

OFFENDICULA VE YENİ TÜRK CEZA KANUNU

Doç. Dr. Hakan HAKERİ* / Yrd. Doç. Dr. Recep GÜLŞEN**

I- OFFENDICULA KAVRAMI VE KAPSAMI

Offendicula, bir kimsenin, malına yönelik muhtemel saldırılara karşı önceden bazı mekanizmaların kurulması suretiyle aldığı ve fakat saldırı anında kendiliğinden, otomatik olarak fonksiyon görecek olan tedbirlerle malını savunmasını ifade etmektedir. Kısacası bu kavram, üçüncü kişilerin saldırıları meydana geldiğinde işlev gören zilyetliği koruma, önleyici savunma araçları ile savunmayı oluşturmaktadır¹. Bu araçların kullanımını sayesinde özel kişilerin veya kamu kuruluşlarının belirli malları korunarak, bir saldırı anında devreye girmek suretiyle failin yakalanması veya bir zarara uğrayarak saldırısına devam etmesinin önlenmesi sağlanabilmektedir². Böylece, offendicula suretiyle oto-savunma sistemi, suça karşı önleme işlevi görmektedir³.

Offendicula konusu, gerek Roma Hukuku'nda ve gerekse German Hukuku'nda ele alınmamıştır. Bu konu, ilk olarak 1820 yılında Almanya'da meydana gelen bir olay dolayısıyla hukuki tartışmaların gündemine girmiştir. Bu olayda, **Lepold** adlı bir kişi, samanlığında ot ve benzeri şeylerin çalınması üzerine bu samanlık kapısına, açıldığında ateş edecek bir tüfek mekanizması yerleştirmiş, bir hırsız da bunun sonucunda yaralanmıştır. Yerel

* Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Usul Hukuku Ana Bilim Dalı Öğretim Üyesi.

** Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Usul Hukuku Ana Bilim Dalı Öğretim Üyesi.

1 *Fiandaca, Giovanni/Musco, Enzo*, Diritto Penale, Parte Generale, Bologna, 1989, s.131; *Ristori, Roberta*, "Offendicula", Digesto delle Discipline Penalistiche, VIII, Torino, 1994, s. 444.

2 *Dönmezer, Sulhi/Erman, Sahir*, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, Cilt: II, 11. Bası, 1997, s. 39.

3 *Benedetti, Ermanno*, "Gli ordigni "offendicula" e la difesa dei beni", Annali Di Diritto e Procedura Penale, 1932, II, s. 1040, dn. 3.

Mahkeme, bu olayda sanığı mahkum etmiş, İstinaf Mahkemesi ise, bu kararı bozarak sanığı beraat ettirmiştir⁴. Offendicula konusunun, Fransa'da ilk kez yargı önüne geldiği bir olayda ise sanık, arazisi içindeki nehirde geceleri hırsızların balık çalmalarını engellemek amacıyla otomatik bir tertibat koymuş, bunun sonucunda bir hırsız, ağır bir şekilde yaralandığından bacağı kesilmiştir. Bu olayda yerel mahkeme meşru müdafaa bulunduğu gerekçeyle sanık hakkında beraat kararı vermiş, Fransız Yargıtayı da 25.3.1902 tarihli bir kararında bu doğrultuda bir hüküm vermek suretiyle meşru müdafanın varlığını kabul etmiştir⁵ İtalya'da da, aşağıda offendicula'nın hukuki niteliği ve şartları ele alınırken ayrıntılı olarak değinileceği üzere, benzer olaylar yaşanmış ve uygulamada ve öğretilerde çeşitli görüşler ileri sürülmüştür.

Gerçekten offendicula sorunu, bir yandan hayat ve vücut bütünlüğünün tedbirsiz ve gaddarca bireysel tepkiye terk edilemeyecek olması, diğer yandan ise, zorbalığın saldırılarına ve hilelerine karşı zilyetlik ve mülkiyetin herhangi bir araçla korunma ihtiyacının ihmal edilemeyecek olması nedenlerinden dolayı çok nazik bir konuyu teşkil etmektedir.⁶

Offendicula'da zamansal bakımdan saldırıdan önce ayarlanan, ancak saldırı ile eşzamanlı olarak faaliyete geçen, etkili olan bir mekanizma söz konusudur. Malı korumaya yönelik bu araçlar, konumu ve doğası gereği, saldırı kapasitesi, görülebilme ve yer şartları gibi yerleştirildiği objenin durumuna göre değişiklik arz edebilir. Buna örnek olarak, bahçeye kazılan çukurlar, duvar üstüne konulan cam kırıkları, dikenli teller, hendekler, kapılar, tuzaklar, keskin demir parmaklıklar, çitlere elektrik verilmesi, bahçeye köpek salınması ve ölümcül etkiye sahip olabilecek otomatik harekete geçen ateş edebilen silahlar ve patlayıcı mekanizmalar ile başkasının beden bütünlüğüne zarar verici derecedeki diğer düzenlemeler gösterilebilir.⁷ Hatta, son zamanlarda basınımızda yer alan, banliyö trenlerine kaçak binmek isteyen kişileri engellemek için Devlet Demir Yolları idaresi tarafından, trenlerin yanından geçtiği duvar üstlerine yakılmış gres yağının sürülmesi⁸ ve arabaların çalınmasını engellemek için alt kısımlarına ateş ederek korku-

⁴ Önder, Ayhan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Cilt:II, İstanbul, 1989, s.188.

⁵ Centel, Nur, Türk Ceza Hukukuna Giriş, 2.Baskı, İstanbul, 2002, s.265-266.

⁶ Leonardo, Galli, Il Problema Degli "Offendicula", Castello, 1938, s. 3.

⁷ Schlüchter, Ellen, "Antizipierte Notwehr", Festschrift für Theodor Lenckner, München, 1998, s.313; Visco, Antonio, "L'omicidio mediante ordigni meccanici posti a difesa della proprietà", Il Nuovo Diritto, 1929, s. 414; Ristori, s.445; Fiandaca/Musco, s.131.

⁸ Bkz. www.zaman.com.tr/17.03.2003.

tan bir mekanizmanın yerleştirilmesi halleri de, offendicula kapsamında ele alınması gereken hususlardır.

II- OFFENDICULA'NIN HUKUKİ NİTELİĞİ VE ŞARTLARI

1. Genel Olarak

Aşağıda ayrıntılı olarak açıklanacağı gibi, offendicula'yı açıklayan görüşler başlıca olarak, hakkın icrası ve meşru müdafaa'yı esas almaktadırlar. Ancak öğretilerde bunların dışında her iki görüşün karması şeklindeki görüşlere de rastlanmaktadır. Örneğin, **Ristori**'ye göre, saldırgan olmayanlara yönelik zararlar şartlarına uymak kaydıyla hakkın icrası; saldırganlara verilen zararlar ise meşru müdafaa kapsamında değerlendirilmelidir.⁹ **Pagliari**'ya göre, sadece alışlagelmiş olarak kabul edilen araçların kullanımı halinde hakkın icrasından bahsedilebilir; bunun ötesinde oluşan suç, meşru müdafaa çerçevesinde ele alınır. **Mantovani, Fiandaca-Musco, Padovani ve Grosso** tarafından savunulan görüşlere göre ise, bu konuda bir ayırım yapmak şarttır: Eğer saldırgan olmayan üçüncü kişilerin beden bütünlüğünü korumak için gerekli şartlara tamamen uyulmuş ve korunacak yarara yönelik araç orantılı ise, hakkın icrası hukuka uygunluk nedeninden söz edilebilir. Buna karşılık, mekanik savunmanın işlev gördüğü anda meşru müdafaa'nın şartları mevcut olduğu takdirde, sınırlar aşılsa dahi işlenen fiil nedeniyle meşru müdafaa dolayısıyla ceza verilemeyecektir.¹⁰

Diğer yandan, **Manzini** tarafından kabul edilen görüşe göre ise, offendicula halinde, nedensellik bağı kesilmektedir. Zira, zilyedin önceden hazırladığı düzen bağlamında bir hazırlık işlemi vardır, fakat bu kendiliğinden zararı doğurmayan bir hareketsizliği içerir. Örneğin hırsızın, zorla eve girmek suretiyle etkili bir neden olarak mekanizmayı harekete geçirmesi dolayısıyla oluşan zarar neticesi, ev sahibine yükletilemez; bizzat hırsız, hukuka aykırı olarak ve tedbirsizce meydana gelen neticeye neden olmuştur. Böylece üçüncü kişide oluşan zarar verici netice ile zilyedin fiili arasındaki nedensellik bağı, bizzat üçüncü kişinin davranışı ile kesilmiştir. Nitekim 19.11.1897 tarihli bir İtalyan Yargıtayı kararında, eve yerleştirilen bir düzen sonucu hırsızın ölümünün meydana geldiği bir olayda zilyedin fiilinin hukuka uygun olduğu açıklanmıştır. Bu kararın gerekçesinde, hırsızın ölümünün

⁹ Bkz. Ristori, s. 447.

¹⁰ Bu konuda bkz. *Padovani, Tullio, Le Fonti Del Diritto Italiano, Milano, 1997, s. 257.*

başkasının herhangi bir davranışta bulunmaksızın onun buraya girmesi fiili dolayısıyla gerçekleştiği belirtilmiştir.¹¹

Bu görüş ve karar, öğretilerde haklı olarak eleştirilere maruz kalmıştır. Zira, bir adam öldürmenin söz konusu olduğu bu olayı bir intihar olarak değerlendirmek doğru değildir. Kaldı ki, nedensellik ilişkisi sadece zilyedin düzeni önceden hazırladığı anda değil ve fakat aynı zamanda kapının iteklenmesi halinde bu düzenin işlev görmesi dolayısıyla hırsızın fiili öngörülebilir olması nedeniyle de kesilmiş olmaz.¹² Gerçekten, nedensellik ilişkisinin kalkabilmesi için, sonradan oluşan nedenin failin hareketinden bağımsız olması ve onun tarafından öngörülememiş olması gereklidir. Bu olay bakımından kapının açılması tesadüfi bir neden olarak kuvvetle muhtemel şekilde gerçekleşebilecek olan bir unsurdur; o halde tavuk çiftliği zilyedi tarafından kapıyı itekleyen kimseye doğru ateş edecek şekilde önceden hazırlanan dolu tüfek, hırsızın ölümünü sağlayan neden olduğu için nedensellik ilişkisi kesilmemiştir.¹³ Aksi takdirde, saldırganın hareketinin hukuka aykırılığı dolayısıyla kavgada kişinin öldürülmesi örneğinde olduğu gibi bu neticenin hukuka aykırı davranan mağdura yükletilmesi gerekecektir ki, bu durumda illiyet bağının kesilmesi kabul edilemez.¹⁴ Sonuç olarak, bu hallerde meydana gelen ölüm, kendi mallarını korumak için savunma aracını bilerek ve serbest bir şekilde doğrudan kuran kimsenin hareketinden doğduğu için, ölümcül netice ile hazırlanan mekanizmanın faaliyeti arasında nedensellik ilişkisi mevcuttur.¹⁵

2. Offendicula'yı Hakkın İcrası Çerçevesinde Değerlendiren Görüşler Bakımından Aranan Şartlar

Bu konuda ifade edilen bir görüşe göre, kişinin zilyetliğini korumak için offendicula'ya başvurması, subjektif bir hakkı oluşturduğundan, offendicula halinde de hakkın yerine getirilmesi söz konusudur (Yeni Türk Ceza Kanunu

¹¹ Bu konuda bkz. Visco, s.415-416; Benedetti, s.1034, dn.3, 1038; Bkz. aşağıda "Offendicula Bakımından Uyarı Yükümlülüğü ve Kendini Tehlikeye Atma".

¹² Bkz.Benedetti, s.1033,1039; Visco, s. 416.

¹³ Bkz. *Vannini, Ottorino*, "L'omicidio mediante ordigni meccanici posti a difesa della proprietà", *Il Nuovo Diritto*, 1929, s. 432-433; Visco, s.418. Gerçekten 1889 tarihli İtalyan Zanardelli Ceza Kanunu çerçevesinde yapılan bu eleştiri, nedensellik ilişkisi konusunda bir düzenlemeyi öngören 1930 tarihli İtalyan Rocco Ceza Kanunu (m.41) bakımından da geçerlidir. Bu konuda bkz.Leonardo, s. 8-9.

¹⁴ Benedetti, s. 1039.

¹⁵ Bkz. *Capalozza, Enzo*, "La Questione Degli "Offendicula" Secondo Il Codice Rocco", in: *Scritti Giuridico-Penali (1932-1962)*, Padova, 1962, s. 106.

m.26; İtalyan Ceza Kanunu m.51)¹⁶. Offendicula meselesi, tükemizde öğreti tarafından yeni Türk Ceza Kanunu'nun kabulüne kadar, kanunda açıkça düzenlenmemesine rağmen, klasik ceza hukuku genel hükümler kitaplarında "zilyetliğin korunması" hukuka uygunluk sebebi içinde ele alınarak hakkın icrası kapsamında değerlendirilmiştir¹⁷. Bu görüş açısına göre, modern devlette, herkes, kanun tarafından açıkça veya örtülü olarak yasaklanmayan her şeyi yapabilir.¹⁸ Kuşkusuz önleyici savunma sınırsız değildir, ancak belirli sınırlar içinde meşru olarak korunma sağlanabilir¹⁹.

İtalyan Yargıtayı'nın, 24.1.1990 tarihli bir kararında offendicula'ya başvurunun bir hakkın icrası kapsamına girdiği, mekanizmanın kurulduğu anda tehlikenin mevcudiyeti ile bundan dolayı savunma zorunluluğunun bulunmaması nedeniyle meşru müdafaaaya ilişkin özelliklerden söz edilemeyeceği açıklanmıştır. Bu karara göre, offendicula'ya başvurmak suretiyle kurulan mekanizmaların, hakkın savunulması bakımından saldıran kişinin ölümü veya ağır yaralanması gibi ağır nitelikli neticelere yönelik olmaması gerekmektedir. Eğer, vücut bütünlüğüne zararlı sonuçlara neden olmaya elverişli, yoğun zarar verici araçlar söz konusu ise, hakkın icrası hukuka uygunluk nedeninin uygulanabilmesi için her şeyden önce korunan yarar ile saldırıya uğrayan yarar arasında bir orantı değerlendirmesi yapılmalı ve ayrıca saldırganın isteyerek karşı karşıya kalacağı tehlikeyi bilmesi veya bilebilmesi için bu araçların varlığı açıkça ve işaretli olarak belirtilmelidir.²⁰

Gerçekten, her hak gibi bu hak da gerekli şartlara uygun araçlarla ve mevzuata uyulmak ve genel tedbirleri almak ve mülkiyeti korumak amacıyla ve zararlardan sakınmak saikiyle hareket etmek şartlarına bağlı olarak objektif ve subjektif sınırlar çerçevesinde kullanılabilir.²¹ Örneğin, çevre duvarlarındaki cam parçaları, demir parmaklıkların veya sivri uçların ve benzeri

¹⁶ Cavallo, Vincenzo, L'esercizio Del Diritto Nella Teoria Generale Del Reato, Napoli, 1939, s. 152.

¹⁷ Artuk, Mehmet Emin/Gökçen, Ahmet/Yenidünya, A.Caner, Ceza Hukuku, Genel Hükümler I, Ankara, 2002, s.479, 480; Demirbaş, Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2002, s. 235; İçel, Kayıhan/Sokullu-Akıncı, Füsun/Özgenç, İzzet/Sözler, Adem/Mahmutoğlu, Fatih S./Ünver, Yener, Suç Teorisi, 2. Kitap, 2. B., İstanbul, 2000, s.169; Öztürk, Bahri/Erdem, Mustafa Ruhan/Özbek, Yeli Özer, Öztürk Uygulamalı Ceza Hukuku ve Emniyet Tedbirleri Hukuku, 5. B., Ankara, 2001, s.177.

¹⁸ Bkz.Dönmezer/Erman, II, s.39-40.

¹⁹ Ristori, s.446.

²⁰ Bkz.Cassazione Penale, 1992, I, s.61.; Bkz. aşağıda "Offendicula Bakımından Uyarı Yükümlülüğü ve Kendini Tehlikeye Atma".

²¹ Cavallo, s.153-154.

şeylerin konulması sonucunda bu engelleri aşma girişiminde bulunan hırsızın vücuduna zarar verirse, bunları koyan zilyet, hakkın icrasını gerçekleştirdiğinden sorumlu olmaz.²² Ancak bu hak, zorunluluk durumu dışında da zarar verebilecek araçların kullanımını ve yüksek akımda elektrik verilmesi örneğinde olduğu gibi tuzaklı araçların kullanımına izin vermez.²³ Bu bağlamda, offencicula ile korunacak ve böylece zarar verilmekten kurtulacak olan hukuksal yarar ile kullanılan araç arasında bir orantılılığın varlığı gerekmektedir.²⁴ O halde, korunmak istenen yararın niteliği bakımından orantısız bir zararı meydana getiren araçlar uygun sayılamaz.²⁵ Başka bir deyişle, savunma ile korunmak istenen yarar ve müstakbel saldırıya verilebilecek zarar arasında makul bir oran bulunduğu takdirde zilyetlik hakkı kötüye kullanılmış olmaz, böylece malı korumak için alınan tertibatlar zilyetlik hakkının icrası bağlamında değerlendirilir. Kuşkusuz, hakim, bu savunmanın orantılı olup olmadığını, ortak hayat tecrübeleri, somut olayın özellikleri ve mevcut delillere göre belirleyecektir.²⁶ Sözelimi, bir tavuk çiftliğinin güvenliğini sağlamak için, önceden otomatik silah tertibatı kurmak, hakkın kullanılmasına uygun olmayacaktır. Zira, bir tavuk hırsızının bu cinsten bir hırsızlığa girişmesi dolayısıyla hayatına zarar verecek bir tesisatın kurulması haklı değildir.²⁷ Yine, havuzdaki balıkların çalınmaması amacıyla otomatik bir cihaz konulması suretiyle, bu cihazın patlaması dolayısıyla balık çalmaya yeltenen kişilerin yaralanması olayında da hak kötüye kullanılmış olduğundan, bu cihazı koyduran kimseyi cezalandırmak gerekir.²⁸ Aynı şekilde, bir bağda bazı üzüm salkımlarını çalarken gafil avlanan bir genç hırsızın üzerine salınan vahşi bir köpek durumunda da haklılıktan söz edilemeyeceği için aşırılık dolayısıyla köpek sahibi cezalandırılmalıdır.²⁹ Buna karşılık, bir bankanın güvenlik kasalarının korunması için otomatik ateş eden silahların mekanizma olarak önceden yerleştirilmesi hukuka uygun kabul edilebilecek³⁰ ve böylece bu kasaların içindeki değerler dolayısıyla bunları zorlaya-

²² *Antolisei, Francesco, Manuale Di Diritto Penale, Parte Generale, Milano, 1980, s. 234.*

²³ *Antolisei, s.234.*

²⁴ *Bettiol, Giuseppe/Pettoello, Luciano/Mantovani, Ferrando, Diritto Penale, Parte Generale, Padova, 1986, s.367.*

²⁵ *Antolisei, 234.*

²⁶ *Öztürk/Erdem/Özbek, s.177.*

²⁷ *Bettiol/Pettoello/Mantovani, s.367-368; Antolisei, s.234.*

²⁸ *Dönmezer/Erman, II, s. 40.*

²⁹ *Bettiol/Pettoello/Mantovani, s. 368.*

³⁰ *Antolisei, s.234.*

rak kıran kimsenin yaralanması veya ölümü haklı sayılabilecektir. Zira bu takdirde toplumsal değerleri öngören kriterler kullanılarak çatışan yararlar arasında somut olarak bir hesaplama yapmaya gerek vardır. Örneğin, devletin askeri güvenliği bakımından gizli belgeleri içeren çelik kasa dolapları da bu şekilde düşünülmelidir³¹. Kimseye zarar vermeyecek bir şekilde bağlı tutulan bir köpeğin geceleri dışarıdan gelebilecek saldırılara karşı bahçede serbest bırakılması ve bahçede köpek bulunduğunu gösteren levhanın herkesçe görülebilecek bir biçimde kapıya ve bahçe duvarına asılması durumunda da bu orantılık mevcuttur. Böylece geceleyin bahçeye bir kimse girdiğinde köpek tarafından ısırılırsa, bu tertibatı alan kimse, zilyetlik hakkının bir gereği olarak hukuka uygunluk nedeninden yararlanacaktır.³² Nitekim İtalyan Yargıtayı'nın, 11.1.1950 tarihli bir kararına göre, ev sahibi olmaksızın giren bir kimsenin maruz kalacağı tehlikeleri görülebilir şekilde bir kartonla gösterilen açık bir demir parmaklığı aşarak evinin avlusuna girmesi dolayısıyla bekçi köpeğinin onun üzerinde meydana getirdiği yaralamalar, bir hakkın icrası çerçevesine girdiğinden, ev sahibi cezalandırılmaz.³³

Sonuç olarak, offendicula'yı, hakkın icrası çerçevesinde açıklayan görüşlere göre, uygun tedbirler alınmamışsa veya korunan yarar ile aracın saldırı kapasitesi arasında orantısızlık varsa fail, saldırgan olmayan üçüncü kişilerin uğradığı saldırılardan duruma göre kast veya taksirden dolayı sorumlu tutulacaktır.³⁴ Söz konusu objektif ve sübjektif sınırlar taksirle aşılmışsa taksirle sınırın aşılmasından dolayı; kasten aşılmışsa kasten veya netice sebebiyle ağırlaştırılmış yaralama veya adam öldürme suçundan dolayı sorumluluğa gidilecektir. Buna göre, örneğin, bir kimse, evinin kapı kilidine, ona dokunan herhangi bir kimseye karşı ateş eden otomatik bir silah koyarsa, açıktır ki, mağdur olan kişilerin zararına gerçekleşebilecek herhangi bir suçtan dolayı taksirle sınırın aşılması nedeniyle sorumlu sayılacaktır. Zira bu mekanizmanın herhangi bir kişiye karşı işlev görmesi için kurulması tedbirsizlik olup, evine girmek isteyen birine karşı öldürücü bir aracın kullanılması orantısızdır. Buna karşılık, zilyet, belirli bir kişinin mutlaka o gece herhangi bir nedenle kapıyı açmaya çalışmaya geleceğini bilerek otomatik silahı ona yönelik olarak koyduğu takdirde, sonuçta o kişi ölmüşse kasten adam öldürmeden sorumlu olacaktır.³⁵

31 Bettiol/Pettoello/Mantovani, s.368.

32 Öztürk/Erdem/Özbek, s. 177-178.

33 Bkz. Archivio Penale, 1950, II, s.482.

34 Ristori, s.447.

35 Cavallo, s.154.

İfade edelim ki, *offendicula*'ya ilişkin olarak ileri sürülen hakkın icrası görüşü, eleştirilere tabi tutulmuştur. Denilmiştir ki, her şeyden önce, *offendicula* halinde hakkın icrası görüşünün kabul edilmesinin sonucu olarak bu cezasızlık, savunma araçlarının önceden düzenlenmesine izin verebilir, fakat bunlar tarafından meydana gelen saldırıları haklı kılamaz.³⁶ Zira, bir kimsenin kendi hakkını koruması ile başkasına zarar vermesi farklı hususlar olup, bir kişi kendi mülkünde istediğini yapabilirse de başkasına zarar veren bir kötülüğü doğrudan yapamaz, bu hak bazı şartlara ve sınırlamalara tabidir. Örneğin, bir zilyedin, hırsızlara yönelik olarak bahçe kapısını bir patlayıcı ile donatması kabul edilemez. Eğer evinin bahçesini korumak istiyorsa zilyet, kapısına daha sağlam bir kilit veya hırsızın varlığını kendisine bildiren elektrikli bir zil yahut beden bütünlüğünü tehlikeye sokmadan hırsızı hapsetmeye elverişli ipli veya yaylı bir tuzak gibi diğer sistemleri düşünerek evini veya bahçesini koruyabilir.³⁷ Gerçekten, somut olarak savunma amacıyla dolu bir tüfeği eve veya tavuk çiftliğine yerleştirmeye yönelik hukuksal izin, şartsız olarak adam öldürme amacıyla o tüfeği ateşletme izni olarak anlaşılamaz.³⁸ Ayrıca kanun, şartsız olarak öldürme veya yaralama hakkını kabul etmez. *Offendicula* bakımından, zararın belirtilmesi suretiyle normal araçların önceden düzenleyebilme imkânını, aynı sonuca ulaşmak için suç teşkil eden aşırı araçlara başvurma zorunluluğundan ayırt etmek gerekir.³⁹ Özellikle, saldırgan olmayan üçüncü kişilere yönelik zarar verici neticeleri meydana getirebilecek olan eylemlere kanun izin vermez, bu takdirde hakkın icrası bağlamında objektif olarak hukuka uygunluktan ve cezasızlıktan da söz edilemez. Buna karşılık zilyet, önleyici savunmaya özgü faaliyetin sınırlarına

³⁶ Bkz. Ristori, s.445.

³⁷ Visco, s.414, 415.

³⁸ Vannini, s.432. Bu tür mekanizmaların kurulmasına ilişkin olarak idari bir iznin gerekli olup olmaması, bu mekanizmayı kuran kişilerin hukuka uygunluk sebebinden yararlanıp yararlanmamalarına etkili değildir (*SS-Lenckner/Perron, Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 26. B., München, 2001, §32, kn. 18a; LK-Spendel, Leipziger Kommentar, 11. Bast, Berlin, 2003, §32, kn. 252*). Buna karşılık, öğretide, *offendicula* durumlarında mekanizmanın bir saldırı karşısında mı harekete geçeceği, yoksa masum bir kimseye karşı mı harekete geçeceğinin tamamen tesadüflere bağlı olduğu ve böylece "zorunluluk" şartının yerine getirilmesinin zaman zaman güç olduğu ifade edilerek, bu tip durumlarda meşru müdafaa hukuka uygunluk nedeninin esas alınmasının mantıklı olmayacağı, onun yerine mekanizmanın kurulmasının hukuka uygunluğunu bir resmi makamdan alınacak izne tabi kılınmak suretiyle, kurallara uygun olarak kurulan mekanizmanın meydana getireceği bütün zararlar bakımından hukuka uygunluk nedeninin genişletilmesi de önerilmektedir. Bkz. *Baumann/Weber/Mitsch, Strafrecht, AT, Bielefeld, 2003, §17, kn. 15*.

³⁹ Benedetti, s. 1042.

uyarak hareket etmişse, öngörmüş veya doğrudan istemiş olsa da, izin verilen risk⁴⁰ söz konusu olduğundan, saldırgan olmayan üçüncü kişilerde meydana gelen zararlardan dolayı sorumlu olmayacaktır.⁴¹

3. Offendicula'yı Meşru Müdafaa Çerçevesinde Değerlendirilen Görüşler Bakımından Aranılan Şartlar

a) Genel Olarak

Öğretideki bir görüşe göre ise, offendicula esas itibarıyla meşru müdafaa kapsamı içinde değerlendirilmekte ve müsaade edilmektedir (Yeni TCK m.25/1; Alman Ceza Kanunu, m.32; İtalyan Ceza Kanunu m.52).⁴² Gerçekten, konuyla ilgili Yeni Türk Ceza Kanunu'nun 25.maddesinin 1.fıkrası şöyle düzenlenmiştir: *Gerek kendisine ve gerek başkasına ait bir hakka yönelmiş, gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldı-*

⁴⁰ Bu konuda bkz. Ünver, Yener, Ceza Hukukunda İzin Verilen Risk, İstanbul, 1998, s.7 vd.

⁴¹ Bkz. Ristori, s.447.

⁴² Bkz. Lackner, Karl/ Kühn, Kristian, Strafgesetzbuch, 24.B., München, 2001, §32, kn.8; LK-Spendel, §32, kn. 248; Fiandaca/Musco, s.131. Önceleri Almanya'da, ikamet edilen veya insanlar tarafından ziyaret edilen yerlerde polis tarafından ayrıca müsaade edilmediği takdirde, otomatik ateş eden mekanizmalar, ayak tuzakları vs.kurulması yasaklanarak bir kabahat olarak cezalandırılmaktaydı (LK-Spendel, §32, kn. 114). Ekleyelim ki, Kasım 1927 tarihli Uluslararası Varşova Kongresinde, tüm haklara ilişkin olarak meşru müdafaa'nın kapsamının genişletilmesi gereği açıklanmış, bunun üzerine de 1930 tarihli İtalyan Ceza Kanununa bu doğrultuda bir hüküm sevk edilmiştir (Benedetti, s.1040, dn.2). Yeni Ceza Kanunumuz da, bu hükümden esinlenilerek düzenlenmiştir. Bu hükümler öncesinde, 1889 tarihli İtalyan Ceza Kanunu'nun 376.maddesi, Eski Ceza Kanunumuzun 461.maddesi, mal için meşru müdafaayı belirli şartlarla kabul etmişti. Gerçekten, bu madde, yağma gibi hareketlere karşı veya geceleyin, evde veya evin eklentilerinde kilitin kırılması, yangın çıkarma ve merdiven kurma gibi hareketlerin yapılması sonucunda gerçekleşen ölüm ve yaralanmayı düzenlemekteydi. Bu nedenle, tavuk çiftliğinin kilitinin kırılması halinde, bu çiftlik, sadece diğer oturan yerlerle iletişim sağlanmaksızın bir ek olarak veya evin bir eklentisi olarak düzenlenmişse bu durum, geceleyin hırsıza karşı ateş etme konusunda zilyede tasarruf hakkı verecektir. Böylece girmek üzere iken vurulacak şekilde hazırlanmış bir mekanizmayla ateş edilebilir, bu takdirde bu madde gereğince meşru müdafaa söz konusu olur. Buna karşılık, evden uzak bir çiftlikte bu mekanizmanın kurulması sonucu hırsızın ölmesi halinde bu maddenin uygulanması düşünülemez (Vannini, s.431; Visco, s.423). Nitekim 19.11.1897 tarihli İtalyan Yargıtayı'nın bir kararı da bu doğrultudadır. Bu karara göre, hırsızın çiftliğin kapısının kilitini kırmasına rağmen çalmayı başaramadığı olayda gerçekleşen ateş etme sonucu ölüm durumunda, bu madde çerçevesinde meşru müdafaa söz konusu olur. Yine, Roma Mahkemesi, 6.9.1915 tarihli bir kararında da bu doğrultuda bir hüküm vermiştir. Bu konuda bkz. Visco, s.424.

*rıyı o anda hâl ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde defetmek zorunluluğu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez.*⁴³

Türk Ceza Kanunu'nun bu maddesinden de anlaşılacağı gibi, herhangi bir hakkın korunması meşru müdafaa kapsamına alınmıştır. Böylece malvarlığına ilişkin hak da, saldırının haksızlığı ve mevcudiyeti ile savunma ve saldırı hareketi arasında bir orantı olması kaydıyla meşru müdafaa kapsamında değerlendirilerek bunlara yönelik işlenen saldırılar bakımından meşru müdafaa hükümlerinin uygulanması mümkün olabilecektir.⁴⁴ İtalyan uygulamasında da bu doğrultuda kararlara rastlanmaktadır. Örneğin, İtalyan Yargıtayı'nın, 13.4.1976 tarihli bir kararına göre, zilyetliği koruyucu önleyici araçlar, bir hakkın icrası kapsamında olmayıp, meşru müdafaa çerçevesinde değerlendirilmelidir.⁴⁵

Öğretide, *offendicula* halinde meşru müdafaayı savunan görüşler de şu gerekçelerle eleştirilmektedir: Her şeyden önce, *offendicula* halinde söz konusu bu araçların önceden düzenlendiği anda tehlikenin varlığı ve savunma zorunluluğu şartları söz konusu değildir. Bu nedenle meşru müdafaadan bahsedilemez.⁴⁶ Gerçekten, haksız bir saldırının mevcut tehlikesinden değil, gelecekteki bir tehlikeden mülkiyeti korumak üzere bu mekanizma önceden düzenlenir. Kaldı ki, burada insandan ziyade makine harekete geçmekte olup, öngörülemeyen bir nedenle mekanizmanın işlevi sapabilir veya saldırgan

43 Bu maddenin gerekçesi şöyledir: Maddenin birinci fıkrasında bir hukuka uygunluk nedeni olarak meşru savunma düzenlenmiştir. Meşru savunma bakımından Tasarı şu koşulları saptamıştır: Bir kere, her türlü hakka yönelik haksız bir saldırıya karşı meşru savunmanın söz konusu olduğu belirtilmiş ve böylece kurumun, bazen anlamsız ve sosyal gerekçelere aykırı düşecek derecede dar tutulmasının önüne geçilmesi istenilmiştir. Esasen, kanunlarımızda mala karşı saldırılarda da meşru savunmayı kabul eden hükümlere yer verilmiş olması kurumun bu şekilde düzenlenmesini gerekli kılmaktadır.

Ayrıca, şu husus da belirtilmelidir ki, kişileri suç işlemekten caydıracak en etkin araçlardan birisi, suç işlediklerinde karşılık görebilecekleri endişesi olduğundan, meşru savunma hakkının böylece genişletilmesi, kriminolojik yönden caydırıcı etki de yapabilecektir. İkinci olarak meşru savunmanın "haksız saldırı" koşulu bakımından, "gerçekleşen haksız saldırı" ile "gerçekleşmesi muhakkak haksız saldırı" veya "tekrarı muhakkak haksız saldırı" aynı sayılmıştır. Böylece kişilerin haksız saldırılara karşı kendilerini korumaları olanağı daha da genişletilmiş olmaktadır.

Savunmanın "saldırı ile orantılı biçimde" olması, yani saldırıyı defedecek ölçüde olması, meşru savunmanın temel koşullarından birisi olarak kabul edilmiştir. Saldırıya uğrayan kişi, ancak bu saldırıyı etkisiz kılacak ölçüde bir davranış gerçekleştirdiği takdirde, meşru savunma hukuka uygunluk nedeninden yararlanacaktır.

44 Capalozza, s.103; Benedetti, s.1033.

45 Bkz. La Giustizia Penale, 1977, Parte Seconda, s.9 vd.

46 Bkz. Bettiol/Pettoello/Mantovani, s.367; Dönmezer/Erman, II, s.40; Centel, s.266; Öztürk/Erdem/Özbek, s.177.

hesapta olmayan bir fiili yapabilir. Bu takdirde, zilyedin cezalandırılması açıkça haksızlık olur. Çünkü meşru müdafaa'nın sınırlarının göz önünde tutulması, zilyetlikten bağımsız olarak gerçekleşen şartlara bağlıdır.⁴⁷ Ayrıca, bu konuda meşru müdafaa kurumuna başvurmak, saldırgan olmayan üçüncü kişiye yönelik meydana gelen saldırıların cezalandırılmamasını haklı kılmaya uygun değildir.⁴⁸ Bu nedenledir ki, bir sebze bahçesinin çevre duvarına hırsızların girişine engel olmak üzere çivileri koyan bahçe sahibi, şaka yapmak üzere oraya giden serseri bir gencin yaralanması durumunda meşru müdafaa'dan dolayı değil, çivileri oraya koyma hakkının yerine getirilmesi dolayısıyla bu suçtan sorumlu olmaz.⁴⁹

Kanaatimizce offendicula olayını, meşru müdafaa içinde değerlendirmek gerekir. Zira, meşru müdafaa sadece savunma suretiyle değil, saldırı suretiyle de mümkün olabilmektedir. Bu itibarla, offendicula kurumunu, meşru müdafaa'nın adından da anlaşılacağı üzere pasif bir konum ifade eden "müdafaa"nın dışında, saldırgan bir tutum ile müdafaa'nın gerçekleştirilmesini içerecek şekilde kabul ederek değerlendirmekteyiz. Yeni kanunumuzun her türlü hakka yönelik saldırıya karşı meşru müdafaa olanağını vermesi dolayısıyla da, esasen meşru müdafaa'nın bir türü olan zilyetliğin korunması müessesesine gitmeye gerek kalmaksızın, doğrudan meşru müdafaa hukuka uygunluk sebebinin esas almak mümkündür. Bir haksız saldırının olduğu yerde, bu saldırıya karşı meşru müdafaa da kabul edilmek gerekecektir. Hakkın icrası hukuka uygunluk sebebinin ise, daha çok zilyetliğin korunması hukuka uygunluk sebebi ile bağlantılı olarak ve saldırı konusu şeyin bir hak olarak kabul edilmediği hallerde uygulandığı görülmektedir. Bu nedenle, bugün için Türk Pozitif Ceza Hukuku bakımından offendicula olaylarında meşru müdafaa hükümlerinin uygulama alanı bulacağı şüphesizdir.

b) Offendicula Halinde Meşru Müdafaa Dolayısıyla Aranılan Şartlar

Offendicula'yı esas itibarıyla meşru müdafaa kapsamı içinde değerlendirdiğimiz için, bunun geçerliliği bakımından ele alınması gereken şartlar, meşru müdafaa'nın şartlarıdır. Buna göre, iki temel şart aranacaktır. Filhal bir haksız saldırı ve müdafaa'nın orantılı olması zorunluluğu.

aa. Haksız bir saldırının bulunması ve bunun filhal olması

Öncelikle haksız bir saldırının bulunması gerekir. Meşru müdafaa'nın şartlarından olan bu şart, offendicula bakımından da özel bir önem arz et-

⁴⁷ Bkz.Cavallo, s.152-153.

⁴⁸ Bkz.Ristori, s. 445.

⁴⁹ Cavallo, s.153.

mektedir. Zira mekanizmanın saldırgana değil de, masum bir üçüncü kişiye karşı harekete geçmesi durumunda bu mekanizmanın ortaya çıkaracağı en önemli hukuksal sorunla karşı karşıya kalınmaktadır. Gerçekten de, önceden saldırı durumu olmadan hazırlanan bir mekanizmanın, bir ayırım yapmaksızın, masum kişilere karşı da harekete geçmesi durumunda, başta iyi niyetle kurulan mekanizmanın, sonuçta istenmeyen sonuçlara yol açması söz konusu olmaktadır. Örneğin, yorgun düşen bir bisikletlinin elektrik verilmiş çite dayanarak yaralanması olayında olduğu gibi, baştan bir saldırının bulunmadığı durumlarda, meşru müdafaaдан bahsetmek de mümkün olmayacaktır.⁵⁰

Saldırı ile ilgili ikinci esaslı şart, saldırının o an için (filhal) mevcut olmasıdır.⁵¹ Yeni ceza kanunumuz (m.25/1) bu şartı eski kanuna göre açıklığa kavuşturmuş ve “gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan saldırı”nın filhal olacağını ifade etmiştir. Burada *offendicula* bakımından bir sorun ortaya çıkmaktadır. Mekanizmanın kuruluşu sırasında mevcut bir saldırı söz konusu olmadığından, saldırının filhaliği şartı *offendicula* bakımından gerçekleşmiş sayılabilir mi? Öğretide, önceden kurulmuş bir mekanizma ile savunulan bir saldırının mevcudiyeti durumunda saldırının yeni kanunumuzun 25/1. maddesi anlamında filhal, o an mevcut olduğunu kabul etmek gerektiği savunulmaktadır. Mekanizmanın kuruluşu sırasında bir saldırının bulunmaması saldırının filhaliğini kabule engel değildir. Zira burada önleyici bir müdafaa söz konusu olmayıp, mekanizma bizzat saldırı anında devreye girmektedir.⁵² Peki, önleyici müdafaa nedir ve bu tip mekanizmalar önleyici müdafaa sayılabilir mi? Bu iki konu üzerinde biraz daha tartışmakta yarar görüyoruz: Önleyici müdafaaдан kasıt, henüz ortada bir saldırı olmaksızın, ileride bir saldırı gerçekleşmesi olasılığına dayanılarak müdafaa hareketinin gerçekleştirilmesidir.⁵³ Saldırının filhaliği şartının gerçekleşmemesi dolayısıyla bu tür bir müdafaa hareketinin meşru müdafaa çerçevesinde değerlendirilemeyeceği açıktır. *Offendicula* bakımından ise durumun farklı olduğu görülmektedir. Burada da önleyici bir mekanizma söz konusu ise de, önleyici müdafaa bulunmamaktadır, zira mekanizma ancak bir saldırı ile birlikte harekete geçmekte, işlev görmektedir. Dolayısıyla, filhallik noktasında bu tür mekanizmaların ceza hukuku bakımından bir sorun oluşturmadıkları,

⁵⁰ Schlüchter, 314.

⁵¹ Capalozza, 104.

⁵² *NK-Herzog*, Nomos Kommentar, Bd.2, Baden-Baden, 1995, §32, kn.72; Baumann/Weber/Mitsch, §17, kn.15; SS-Lenckner/Peron, §32, kn. 18a ; Leonardo, s.11-12; Artuk/Gökçen/Yenidünya, s.480; İçel/Sokullu-Akıncı/Özgenç/Sözüer/ Mahmutoğlu/ Ünver, s.169.

⁵³ *Wessels, Johannes/Beulke, Werner*, Strafrecht, AT, 32. B., Heidelberg, 2002, kn.329.

saldırının ve savunmanın eş zamanlı gerçekleştirildiği sonucuna ulaşmış bulunmaktayız.⁵⁴ Gerçekten, offendicula'da önleyici nitelikteki araç, bir saldırı anında savunma niteliğini almaktadır.⁵⁵ Esasen, meşru müdafaa hükümlerinden, korunacak yararın değerine ve yapısına bağlı olarak önleyici savunma hakkının varlığının ortaya çıktığı da söylenebilir.⁵⁶

bb. İkinci şart, savunma hareketinin zorunlu olması ve kanunumuzun ifadesiyle “*o anda hal ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde*” gerçekleştirilmesidir. Saldırı ile savunma arasındaki orantıdan anlaşılması gereken, reaksiyon aracı ve derecesinin harekete uygun şekilde orantılı olmasıdır.⁵⁷ Meşru müdafaaaya ilişkin düzenleme, tehlikenin mevcudiyeti halinde geçerli olan meşru müdafaa bakımından orantılılığı açıkça arıyorsa, mevcut olmayan bir tehlikenin söz konusu olması halinde aracın yerleştirilmesi bakımından da savunulacak yarar ile offendicula araçlarının saldırı kapasitesi arasındaki orantılılığı evleviyetle kabul etmek zorundadır.⁵⁸

Meşru müdafaa bakımından orantılılığın söz konusu olması, mekanizmanın harekete geçtiği andaki şartlar çerçevesinde savunma ile saldırı arasında somut olarak aranacaktır. Bu suretle, bizzat savunma amacıyla önceden konulduğu andaki yararlar orantısız olabilecek bir araç, saldırının mevcudiyeti halinde orantılı olabilecektir. Örneğin, mala ilişkin yararları savunma amacıyla kendi evine girişte otomatik bir silahı önceden koyan bir kişinin, bununla kendi hayatına kastetmek isteyen kimseye zarar vermesi böyledir. Bu takdirde saldırı ile savunma arasında bir orantılılık ilişkisi diğer şartlar da varsa söz konusu olabilecektir.⁵⁹

Kuşkusuz meşru müdafaaada yararlar bakımından mülkiyete göre hayat ve vücut bütünlüğü daha önemlidir. Ancak bu kesin kriter olmayıp, sadece korunan yararları veya kullanılan araçları değil, söz konusu saldırıları da karşılaştırmak, bunun için de yararlar dengesine bakmak ve ardından, zararlaraya yönelik derecesini belirlemek gerekir.⁶⁰

Diğer yandan, saldırıdan başka türlü kurtulabilme imkânının olmaması ve saldırı ile savunma arasında bir oranın bulunması şartları, bu şartları yeri-

54 Schlüchter, s. 315.

55 LK-Spendel, §32, kn. 114.

56 Ristori, s. 446.

57 Capalozza, s. 104.

58 Ristori, s. 446.

59 Ristori, s. 447.

60 Ristori, s. 447-448.

ne getirebilecek bir mekanizmanın kurulması ve bu şekilde çalışabilmesi suretiyle sağlanabilir.⁶¹ Başka bir deyişle, saldırıya uğrayanın o an için imkânların elverdiği en yumuşak aracı kullanarak, saldırıdan başka türlü kurtulmasının mümkün olmaması gereklidir. Ancak, başka türlü savunma imkânının olmaması, mekanizmanın en yumuşak savunma aracı olarak kabulünü zorunlu kılmamaktadır. Burada da saldırının yoğunluğu ile savunma hareketinin kabul edilebilir bir orantılılık içinde olması aranmakta; böylece söz konusu mekanizmanın mümkün olduğunca az zarar verecek şekilde ayarlanması gerekmektedir.⁶² Bu konuda her şeyden önce, kullanılan savunma aracının savunmaya uygun olması gerekir. Kullanılan araç saldırıyı yumuşatıyor veya en azından geciktiriyorsa, aracın savunma için uygun olduğu anlaşılır. Aracın saldırıyı kesin ve net olarak sona erdirmesi şartı aranmamaktadır. Şimdi bu noktada bir örnek üzerinde düşünmekte yarar vardır: Uzun süredir evine hırsız dadanmış olan bir kişi, evin bahçesinde, evin giriş kısmına otomatik olarak harekete geçecek bir silah yerleştirir ve içine sahte kurşun koyar. Ancak hırsızlar sahte kurşundan etkilenmezler ve ev bir kaç kez daha hırsızlık teşebbüsüne sahne olur. Bunun üzerine ev sahibi, silaha hırsızları öldürecek değil, yaralayacak şekilde kurşun yerleştirir ve buna ilişkin olarak da bahçeye uyarı levhası koyar. Ancak fırtınadan kaçmakta olan bir çiftçi tarlaya girer ve bu silahın ateşlemesi üzerine yaralanır.⁶³ Burada kurulan mekanizmanın saldırıyı önleyecek nitelikte olmasının dışında ele alınması gereken husus, mekanizmanın masum üçüncü kişilerin tecavüzleri bakımından da harekete geçerek, orantısız bir şekilde sert tepki göstermesidir. Dolayısıyla özellikle ateş edici mekanizmaların gereksiz bir biçimde sert tepki gösterme durumunda olmaları ve bu itibarla da en yumuşak araç konumunda bulunmamaları bir sorun oluşturmaktadır. Bu nedenledir ki, bu tür hallerde orantılılık ilkesinin gereklerine uyulup uyulmadığının araştırılması gerekmektedir. Bu husus ise objektif, ex-ante bir değerlendirmeye tespit edilecektir.⁶⁴ Orantılılık durumu yoksa, fail, meşru müdafaadan yararlanamaz ve meşru müdafaada sınırın aşılması kuralları çerçevesinde saldırgana yönelik neden olunan zararlı neticelerden sorumlu olacaktır. Burada fail, taksirli

61 Önder, s. 190.

62 Schlüchter, s. 317.

63 Olay için bkz. OLG Stuttgart, JW 1931, 2651 (Schlüchter, s. 315, dn. 15).

64 Schlüchter, s.316; Soyaslan, Doğan, Ceza Hukuku, Genel Hükümler, Ankara, 1998, s. 388.

veya kastlı sınır aşılması söz konusu olduğu takdirde, kast veya taksiri çerçevesinde saldırganın maruz kaldığı zararlardan sorumlu olacaktır.⁶⁵

Bu noktada da, mekanizmayı kuran kimsenin cezai sorumluluğu açısından muhtemel tereddütleri önlemek için, mekanizma kurulurken en hafif saldırının göz önünde tutularak, savunma hareketinin ona göre ayarlanması yararlı olacaktır. Bu nedenle örneğin, bir üzüm salkımını almak isteyen kimsenin öldürülmesine yönelik bir mekanizmanın kurulması halinde saldırı ile savunma arasında bir orantı bulunmadığından fail, meşru müdafaaadan yararlanamaz.⁶⁶ Bu çerçevede ifade edilmelidir ki, uyarı levhasının, düşük derecede elektrikli mekanizmaların veya bir köpeğin savunma için yeterli olacağı hallerde, yaşam için tehlikeli olabilecek mekanizmaların kurulması hukuka uygun sayılamayacaktır.⁶⁷ Yine, baştan saldırganı öldürmeye ayarlanmış mekanizmalar genel olarak hukuka uygun kabul edilmemektedir.⁶⁸ Örneğin, tamamen saldırgan ve yok edici nitelikteki tedbirler offendicula kapsamında değildir. Nitekim Fransa'da gerçekleşen bir olayda, evine 13 kez hırsız giren kimse, bir radyoyu bombaya dönüştürmüş ve radyoyu çalmak isteyen hırsız ölmüş, arkadaşı da gözünü kaybetmiştir. Ev sahibi dikkat bomba şeklinde bir uyarı levhası asmış ve yerel polisi de durumdan haberdar etmiştir. Fransa mahkemesi bu olayda ev sahibinin beraatine karar vermişse de, bu karar öğretilere eleştirilerek, burada korunma ve savunma amacının değil, öç ve muhtemel hırsızları korkutma amacının bulunduğu, malın korunmadığı aksine tahrip edildiği savunulmuştur.⁶⁹ Bu konuya bir başka örnek olarak, şarap hırsızlarından bikan bir kimsenin, şarap şişelerine zehir enjekte etmesi durumu gösterilebilir. Bu takdirde de yukarıdaki örnekte olduğu gibi ilkin bir savunma söz konusu değildir, zira zehirleme bir savunma aracı değildir. İkinci olarak ise, ortada filhal olan bir saldırıya karşı savunmadan bahsetmek de mümkün değildir. Bu nedenle, bu tür hareketlerin sonucunda bir kimsenin yaralanması ya da ölmesi durumunda fail kasten adam öldürme veya müessir fiilden sorumlu tutulacaktır.⁷⁰ Aynı şekilde sözgelimi, hırsızların girmelerine karşı evinin etrafındaki demir tellere elektrik akımını vermek suretiyle hırsızları öldürecek şekilde bir düzenleme yapan kimse veya kapı iteklendiğinde otomatik olarak harekete geçecek şekilde adam öldürücü bir patlayıcı

65 Ristori, s. 448.

66 Capalozza, s. 104.

67 Roxin, Claus, Strafrecht AT, Bd. I, 3. B., München, 1997, s. 575.

68 NK-Herzog, §32, kn. 72.

69 Bkz. LK-Spendel, §32, kn. 252.

70 LK-Spendel, §32, kn. 253.

mekanizmayı tavuk çiftliği kapısına yerleştiren kimse veyahut hırsızın çalmaya teşebbüs etmesi halinde yüksek dereceli elektrik teline çarpılmasını sağlayan bir mekanizmayı bir ağacın tepesine gizlenmiş olarak yerleştiren kimse, meşru müdafaa hukuka uygunluk nedeninden yararlanamaz. Zira, bu durumlarda ilkin adam öldürücü savunma zorunlu değildir. Zira zilyet, kendi mülkünü koruyabileceği gibi kapısını da bariyer ile kapatabilir. İkinci olarak, bu durumlar, zamanında müdahale etme ve gözetleme ile yetkili mercie başvurmadan kolaylıkla kaçınmak bakımından öngörülebilir ve beklenen yakın bir saldırı sayılamaz. Üçüncü olarak, bu araçlarla gösterilen tepki ile tavuk, elma veya başka bir şeyin çalınması arasında haklı bir ilişki söz konusu olmadığı için bu ikisi arasında orantı mevcut değildir. Hatta bu durumlarda tasarlayarak adam öldürmeden bahsedilebilir.⁷¹ Yine, zilyet, sabıkalı hırsızlardan intikam amacıyla kendi ağaç meyvelerini veya suyu zehirlemek suretiyle hırsızlık olaylarını kendinden uzaklaştırmayı amaçlayabilir. Ancak hırsıza ilişkin olsa da hayat hakkı en üstün yarar olup, ancak zilyedin malını savunma amacıyla buna uygun araçla zilyetliğini koruması kabul edilebilir. Aksi takdirde, tasarlayarak kasten adam öldürme suçundan dolayı zilyet cezalandırılmalıdır.⁷²

Nitekim, Yargıtay, bir olayda, sanığın çiçeklerini korumak amacıyla da olsa dahi bahçesindeki tellere bilerek ve sonuçlarını görüp isteyerek elektrik akımı bağlamış bulunduğu, üç yaşındaki mağdurun tele dokunması sonucu akıma kapılarak yaralandığı savunma ve dosya münderecatı ile anlaşılakta olmasına göre, eylemin müessir fiil niteliğinde bulunduğu dikkate alınmadan ve fiilin ne suretle tedbirsizlik ve dikkatsizlik teşkil ettiği açıklanmadan yazılı şekilde hüküm tesisinin bozmayı gerektirdiğini açıklamıştır.⁷³ Böylece Yüksek Mahkeme, söz konusu bu olayda kasten yaralama suçunun oluştuğunu ifade etmiştir.

Diğer yandan, *offendicula* halinde sınırın taksirle aşılması da söz konusu olabilir. Buna göre, *offendicula* çerçevesinde oluşan zarar bakımından, savunma hareketinin meşruluğuna ilişkin kanun tarafından aranan şartlar somut olarak mevcut olmasına rağmen, kastedilenden daha ağır bir neticenin meydana gelmesi veya en azından sakınılamaz bir yanılmanın varlığı hallerinde, taksirle sınırın aşılması gerçekleşmiş olur (Yeni TCK m.27/1; İCK m.55). Böylece, taksirle sınırın aşılması durumunu olaya göre incelemek

⁷¹ Capalozza, s.105-106.

⁷² Benedetti, s.1034, 1037.

⁷³ Bkz.Y.2.C.D.11.10.1989, E.7613, K.8764 (*Keskin, O.Kadri*, Taksirle Ölüme ve Yaralanmaya Neden Olma, Ankara, 1994, s.173).

gerekecektir. Örneğin, fail, mülkünü savunmak amacıyla öldürmeye uygun araçları koymayıp, sadece çarpmak ve ani bir ıstıraba neden olmayı isteyen bir gizli hazırlıkla bu araçları koymuşsa ve fakat tesisat kurallarına riayetsizliği, acemiliği ve tedbirsizliği dolayısıyla zeminin ıslaklığını ve hırsızın ıslak ve çıplak ayaklı olması olasılığını hesaba katmadığından, isteğinin ötesinde netice gerçekleşmişse, bu takdirde sınır taksirle aşılmış olur.⁷⁴ Bu doğrultuda Yargıtay'ın bir kararına konu teşkil eden olay şöyle gelişmiştir: Sanık, evinin bahçesinde bulunan odunluk ile evi arasına tahta perde çekerek yaptığı ağılda koyun yetiştirmeye başlamıştır. Ağılın kapısı ise, sanığın bahçesine açılmaktadır. Bu bahçenin üç tarafı tümüyle diğer kişilerin evleri ile çevrilidir. Arka kısımdaki duvar ise, yerden 1.60 metre yüksekliğinde olup, bu duvarın üzeri de 1.75 metre yükseklikte dikenli telle kaplanmıştır. Böylece, sanık koyunların bulunduğu bahçe ve ağıla yabancı kişilerin tesadüfen girilmesini engelleyerek her türlü tedbiri almıştır. Buna rağmen, koyunları çalınca ağılın kendi bahçesine bakan tahta perdesine yerleştirdiği tellere gecenin geç saatlerinde cereyan vermeye başlamış ve böyle bir tedbir aldığını da tüm komşularına duyurmuştur. Yerel Mahkeme, sanık iradesiyle çarpsın diye elektriği bağlaması nedeniyle eylemini kastı aşan adam öldürme olarak değerlendirmiş ve sanığı eski TCK'nun 452.maddesi çevresinde cezalandırmıştır. Yargıtay Ceza Dairesi ise, taksirle adam öldürmeyi düzenleyen eski TCK'nun 455.maddesi söz konusu olduğu halde bunun uygulanmaması dolayısıyla bu kararı bozmuş; bunun üzerine yerel mahkemenin ilk kararında direnmesi dolayısıyla dava, Yargıtay Ceza Genel Kuruluna intikal etmiştir. Genel Kurula göre ise, sanığın böyle bir tedbir alırken düşündüğü husus, hırsızlık yapmak amacıyla ağılına gelen yabancı bir şahsın, tahta perdeye dokunduğunda, buraya elektrik verildiğini anlaması ve eyleminden vazgeçmesini sağlamaktır. Ancak sanık, tahta perdeye bu şekilde elektrik akımı verilmesinin doğuracağı tehlikeyi bertaraf edecek tedbirleri almadığından, tellerden birine dokunan bir şahsın ölümüne neden olmuştur. Bu nedenle sanığın, öldürme veya müessir fiilde bulunmak kastı ile hareket ettiği anlaşılmadığından, eylemi dikkatsizlik ve tedbirsizlik sonucu ölüme sebebiyet verme olarak nitelendirilmelidir.⁷⁵

⁷⁴ Capalozza, s.108-109. Yeni Türk Ceza Kanunu'nun 27/1.maddesi uyarınca, ceza sorumluluğunu kaldıran nedenlerde sınırın kast olmaksızın aşılması halinde, fiil taksirle işlendiğinde de cezalandırılıyorsa, taksirli suç için kanunda öngörülen ceza indirimine tabi tutulur.

⁷⁵ Bkz.Savaş, *Vural/Mollamahmutoğlu, Sadık*, Türk Ceza Kanununun Yorumu, Cilt:4, Ankara,1999, s. 4639-4641.

Yine, ıssız bir yerde, geceleyin merdivenle çıkma, kilit kırma ve evi yıkma gibi hareketlerle hırsızlık yapmak isteyecek muhtemel hırsızlardan evini korumak üzere öldürücü nitelikteki bir mekanizma kurulduğu takdirde, herhangi bir alet kullanmadan ve hırsızlık mesleğinin hilelerini bilmeden ev sahibinin kısa bir yokluğundan yararlanmak suretiyle hırsızlığı serbestçe yapacağını zannederek gündüzün de eve giren köyün saf genç hırsızının ölümüne yol açılması durumunda, uyarı yapılmaması dolayısıyla, taksirle sınır aşmış olur.⁷⁶ Böylece, zilyet, dış işaretlerle tehlikeyi belirtmemiş veya mülküne yaklaşanlara tehlike konusunda uyarılarla bilgilendirme yapmamışsa, tedbirsiz bir hareketi söz konusu olduğundan taksirli suçtan dolayı sorumlu olur.⁷⁷ **Treviso Mahkemesi**'nin 23.11.1931 tarihli kararına göre de, sarkan meyveleri kendi bahçesinden çalmalarından sakınmaları için, kişilere yönelik ağır zarara engel olucu tedbirler almaksızın ve tehlikeyi göstermesizin, yüksek derecedeki bir elektrik akımını koyduğu demir telle arazisinin bir tarafını koruyan kimse kendi hakkının meşru müdafaasını gerçekleştirmiş olmaz. Bundan dolayı, hırsız, tesisatın durumunu bilmeden bahçeye girmeye çalışırken çarpılırsa bu tesisatın sahibi meşru müdafaada sınırın aşılması suretiyle adam öldürmeden sorumlu tutulur. Bu olayda mahkeme, tecavüz ile savunma arasında bir orantının bulunmadığını belirtmiştir. Zira mahkemeye göre, kullanılan araç olarak elektrik enerjisi niteliği itibariyle ilkel tesisat olduğundan taksirle sınır aşılmıştır.⁷⁸ Bu karar, öğretilerde eleştirilmiş ve denilmiştir ki, bu olayda mülk sahibi, hırsızın oraya merdivenle çıkmaya çalış-

⁷⁶ Capalozza, s.109.

⁷⁷ Visco, s.419.

⁷⁸ Bkz. *Annali Di Diritto e Procedura Penale*, 1932, II, s.1032, dn.1; *Rivista Italiana Di Diritto Penale*, 1933, I, s.250 vd. **Avezzano Mahkemesi**'nin 14.12.1928 tarihli bir kararına konu olan bir olayda, ahırındaki büyük baş hayvanların çokça çalınması üzerine bir kimse, hırsızları ortaya çıkarabilmek için, evinden uzak ve eklentisi olmayan ahırının içine saçmalı bir tüfeği giriş demir parmaklığının tellerine bağlamış ve demir parmaklık açıldığında tüfeğin patlamasını sağlayan bir mekanizmanın hareket geçmesi üzerine, ahıra girerken bir hırsız bacağından yaralanmıştır. Mahkemeye göre, bu takdirde ne meşru müdafaaya ne de mal için meşru müdafaayı düzenleyen 1889 tarihli İtalyan Ceza Kanununun 376.maddesi uygulanamaz. Bu durumda taksirle yaralama suçu söz konusudur. Bu karar için bkz. *Rivista Italiana Di Diritto Penale*, 1929, s.764. Yine **Caltagirone Hakimliği** 19.12.1958 tarihli bir kararında, savunma amacıyla bir tavuk çiftliğinin girişine kapıyı açarken bir tüfeği yerleştirilmesi dolayısıyla bunun ateşlemesi sonucu yaralanmalara neden olan kimsenin cezalandırılmayacağına karar vermesine karşılık, **Caltagirone Mahkemesi ise**, 6.4.1960 tarihli kararında, böyle bir durumda meşru müdafaaya veya hakkın icrasının değil, aşırılığın söz konusu olduğunu, zira korunan yarar ile zarar gören yarar arasında bir orantının bulunmadığını, bu nedenle taksirle sınırın aşılması dolayısıyla taksirle yaralama suçunun gerçekleştiğini belirtmiştir. Bu kararlar için bkz. *Il Nuovo Diritto*, 1961, s.545 vd.

şirken çarpılacağını pekâla bildiği için tamamen kasta sahiptir. Ayrıca, sınırın aşılması, İCK'nin 52.maddesindeki meşru müdafaa bakımından kanunda öngörülen şartlara yönelik olarak kabul edilmektedir. Taksirle yanılı ise, müdafaa zorunluluğundan kaynaklanan sınırların aşılmasına ilişkin olduğuna göre, mekanizmanın hazırlandığı ana bakıldığında, bunun harekete geçmesi anındaki şartlar bakımından taksir söz konusu olamaz. Zira ilk durumda saldırı filhal değildir, ikinci olarak da mülk sahibinin kendisi orada mevcut olmadığından müdafaa zorunluluğundan kaynaklanan sınırlar bağlamında yanılıdan söz edilemez. Bu nedenle, sınır istenerek aşıldığından, sorumluluk ancak kast çerçevesinde olur.⁷⁹ Nitekim, **Roma İstinaf Mahkemesi**, 17.7.1929 tarihli bir kararında, kendi çiftliğini savunmak üzere hırsıza karşı kurduğu mekanizmanın devreye girerek patlaması sonucu ölüme yol açan bir zilyedin, 1889 tarihli İtalyan Ceza Kanununun 376.maddesinde (Eski Türk Ceza Kanununun 461. maddesinde) öngörülen mal için meşru müdafaa şartlarının oluşmadığından bahisle kasten adam öldürmeden dolayı sorumlu olduğuna karar vermiştir.⁸⁰

Sonuç olarak, offendicula'nın cezasızlık etkisi gösterebilmesi, korunacak yarar ile kullanılan araç arasında bir orantılılık ilişkisinin varlığına bağlıdır.⁸¹ O halde, mekanizmanın varlığını önceden etkili bir şekilde göstermek ve saldırgana yönelik hareketin doğru bir orantı içinde olması kaydıyla, herhangi bir mekanizma ile saldırgana zarar veren zilyet, hukuka uygunluk sebebinden yararlanır.⁸²

III-OFFENDICULA BAKIMINDAN ELE ALINMASI GEREKEN DİĞER DURUMLAR

1. Offendicula Bakımından Uyarı Yükümlülüğü ve Kendini Tehlikeye Atma

Offendicula bakımından incelenmesi gereken bir başka konu, mağdurun kendisini bilerek rizikoya atması halinde sorumluluğun nasıl belirleneceğidir. Gerçekten de, mağdur rizikoyu bilerek kendini yine de tehlikeye atıyorsa, bu noktadan itibaren bir başkasının cezai sorumluluğundan bahsetmek artık mümkün olmayacaktır. Nitekim ceza hukukunda bu konuda geçerli

79 Bkz.Leonardo, s.12, dn.18; 16-17.

80 Bkz.II Foro Italiano, 1930, II, s.10 vd.

81 Fiandaca/Musco, s.131.

82 Leonardo, s.15.

olan prensip, “kendi sorumluluğunun bilincinde olarak kendini tehlikeye atan kimseye etki eden kişinin cezalandırılmaması”dır.⁸³ Bu kuralı *offendicula* olaylarına uygulayacak olursak, saldırgana zarar verecek nitelikteki mekanizmalara ilişkin uyarılara rağmen eylemi gerçekleştirip, sonunda savunma hareketine muhatap olarak zarar gören kişi, artık kendi sorumluluğunun bilincinde olarak kendini tehlikeye atan kişi olarak, bu neticeye katılmak durumundadır, bundan dolayı bir üçüncü kişinin sorumlu tutulması düşünülemez.⁸⁴

Elbette, bunun için ilgili kişilerin uyarılması gerekmektedir. Bir kimse, ancak kendisini hangi tehlikeye attığını biliyorsa, bir başkasının sorumluluğunu kaldırır. Bu bakımdan sadece yazılı uyarılar yeterli görülmemektedir. Yazılı uyarılar dışında, çocuklar ve dili bilmeyen yabancılara yönelik açık semboller ya da sesli uyarılar da kurulmalıdır. Ayrıca belirtmek gerekir ki, kişilerin vücut bütünlüğü yönünden esaslı zararlara yol açacak veya öldürücü nitelikteki mekanizmalar kurulduğunda, savunmada bulunan kimsenin örneğin silahla bizzat müdafaada bulunurken, önce uyarı ateşi açma zorunluluğunda olması gibi, burada da benzer bir mekanizma kurulmalıdır. Son olarak da, kişilerin o alana rahatça girmelerini önlemek bakımından, uyarıların dışında ayrıca bir takım çit gibi engeller de konulmuş olmalıdır.⁸⁵ Dolayısıyla, *offendicula* bakımından önem arz eden husus, bu tür mekanizmaların gereğinden fazla sert tepki göstermelerinin mümkün olabilmesi ve bunu önlemek için de yukarıda ifade ettiğimiz gerekli uyarıların yapılmış olması ile kademeli tepkiler sistemi (öncelikle pasif savunma araçları, örneğin bir çit gibi) kurulmak suretiyle bu rizikoyu mümkün olduğunca azaltılması zorunluluğunun bulunduğuudur. Bu itibarla, mekanizma ancak uyarılara kulak asmayan ve diğer tedbirlerle durdurulamayan kimselere yönelik olarak etkili olmalıdır.⁸⁶ Gerçekten, *offendicula* bağlamında araçlar, kör (*cieco*) araçlar oldu-

⁸³ *Hakeri, Hakan, Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmal Suçların Çeşitleri*, Ankara, 2003, s. 177.

⁸⁴ Schlüchter, s.322.

⁸⁵ Schlüchter, s.322. Tamamen pasif nitelikli koruyucu önlemlerin mağdurun ölümüne yol açması halinde cezai sorumluluk oluşmaz. Örneğin (1984 yılında Almanya'nın Würzburg kentinde gerçekleşmiş bir olay), evine devamlı hırsız giren kimsenin bacanın en dibine demir parmaklık yaptırması ve bacadan eve girmeye çalışan kişinin demir parmaklık dolayısıyla eve girememesi, ama yukarıya da tırmanamaması dolayısıyla aşıktan ölmesi hali böyledir. Bu durumda tamamen pasif bir savunma durumu söz konusudur ve burada uyarıya gerek olmadığı gibi, orantılılık da aranmamaktadır. Zira kişiler pasif nitelikli tedbirler alırken, bu konuda kimseyi uyarmakla yükümlü tutulamazlar (L.K-Spendel, §32, kn. 250).

⁸⁶ *Kühl, Kristian, “Angriff und Verteidigung bei der Notwehr (II)”*, Jura 1983, s. 123.

ğundan saldırgan olmayan üçüncü kişilere de zarar verebilir. Bu bakımdan, saldırı araçlarının önceden düzenlenmesi halinde, bu kişilerin beden bütünlüğünün korunması açısından bu araçların bünyelerine zorunlu ihtiyati tedbirlerin konulması şarttır. Offendicula kapsamındaki araçlardan üçüncü kişilerin beden bütünlüğü, savunma araçlarının uygun şekilde görülebilme mesafesi, ani bir tuzağın kurulmaması ve uyarı sinyallerinin konulması (vahşi bir köpeğe ilişkin uyarı levhası gibi) suretiyle korunmalıdır. Bu amaçla savunma aracının tehlikeliliği, kabul edilen ihtiyati tedbirler çerçevesinde ve yer, zaman ve objektif durum bağlamında somut olarak belirlenmelidir. Bütün bu kriterlere göre, herkesin görebildiği araçlar olan demir parmaklıklar veya duvar üzerindeki mızraklar veya camlar ve demir teller hukuka uygundur. Buna karşılık, daha çok saldırı kapasitesi olan elektrik akımlar, otomatik silahlar ve patlayıcı mekanizmalar ise ancak nükleer bir merkeze veya bir bankanın çelik kasasındaki mali değerlere yönelik olduğu veya hayat veya kişinin beden bütünlüğünü korumaya bağlı olarak çalıştığı takdirde hukuka uygun sayılacaklardır. Ayrıca, kapanlar, tuzaklar gibi belirli bir saldırı kapasitesine sahip olan araçlar da üçüncü kişileri korumaya uygun olmadığı ölçüde kabul edilemez.⁸⁷ Yine, saldırgan kimse ile kusursuz üçüncü bir kişi arasında bir ayırım yapmaksızın herhangi bir kimseye karşı etki gösteren bir mekanizma, örneğin, salıverilmiş azgın bir köpek, mal için meşru müdafaa bakımından uygun sayılamaz.⁸⁸ Eğer zilyet, tuzağın varlığını gösteren işaretleri koymasına rağmen bunları herkesin yeterince uyarılabileceği şekilde yerleştirmemişse, bu takdirde taksirinden ötürü sorumlu olur.⁸⁹

Ancak, bütün gerekli uyarılara rağmen, bir kimse kendisini rizikoya atarak, korunan alana girerse kendini bilinçli olarak tehlikeye atmış olduğundan, savunma durumunda olan kimsenin hareketi tipik olmayan ve dolayısıyla cezalandırılmayan bir eylemden başka bir şey olmamaktadır.⁹⁰ Böylece, örneğin elektrik tellerine dokunmama yönündeki uyarılar bulunmasına rağmen bunlara uymamak suretiyle, hırsızların telleri çalmak isteyerek tehlikeye atılmaları halinde, bu tellere elektrik veren kimse sorumlu tutulamaz.⁹¹

Burada önemle üzerinde durulması gereken bir başka konu da, yukarıda belirtilen şartları yerine getiren kimseye açık çek verilmiş olmaktadır? sorusudur. Bu itibarla araştırılması gereken husus, açık çek verilmemesi için,

87 Ristori, s.446, dn.8.

88 Önder, s.189.

89 Bkz.Leonardo, s.16.

90 SS-Lenckner/Perron, §32, kn. 37; Schlüchter, s.324.

91 Visco, s.414.

offendicula'nın ne tür sınırlandırmalara tabi tutulması gerektiğidir. Bunun için ilkin, kurulan mekanizma mağduru gerekenden daha fazla rizikoya sokmamalıdır. İkinci olarak, korunan hukuksal yarar ile saldırıya uğrayan hukuksal yarar arasında çok belirgin ve açık, kabul edilemez bir orantısızlık söz konusu olmamalıdır. Örneğin, elma çalmak isteyen kimsenin ölümüne neden olunmamalıdır. Failin bütün rizikoları üstlenerek kendisini tehlikeye atması halinde de bu husus geçerlidir. Böylece örneğin, elma çalmak isteyen kişi tehlikeleri bilerek bahçeye girmiş olsa dahi, sırf elmaların korunması hayat ile ödetilmemelidir.⁹²

Sonuç olarak, bütün gerekli tedbirler alınmış olmasına rağmen, saldırının haksız olmadığı hallerde, örneğin fırtınadan kaçan bir kimsenin eve girmek istemesi durumunda, bu riziko mekanizmayı kuran kişiye yükletilerek⁹³ onun ceza hukuku açısından sorumlu tutulacağı açıktır. Burada dikkat edilmesi gereken başka bir husus da, hukuka uygunluk nedeni içinde olana karşı hukuka uygunluk nedeni içinde olunamayacağıdır. O nedenle masum bir kişi, örneğin fırtınadan kaçan bir kişi, önceden hazırlanmış mekanizmanın bulunduğu bir yazlığa girer de yaralanır veya ölürse, fail hukuka uygunluk nedeninden faydalanamaz.⁹⁴ Bu bağlamda yağmurdan kaçan bir yolcunun veya kısa bir süre evde kalmak isteyen bir kimsenin, dilencilik yapan bir yoksulun, nezaketen ev sahibini ziyarete giden bir kimsenin, ev sahibinin uyarıyı göstermemesi nedeniyle zararlara maruz kalması hallerinde, ev sahibi taksirden ötürü sorumlu olur. Buna karşılık, evinin veya çiftliğinin etrafını hendeklerle, duvarlarla, keskin uçlarla veya benzer şekillerde koruyan bir zilyet, bir hırsızın veya haylaz bir sokak çocuğunun duvardan veya hendekten atlarken düşüp ölümcül bir şekilde yaralanması hallerinde cezai bakımdan sorumlu tutulamaz.⁹⁵

Diğer yandan ele alınmasında yarar gördüğümüz bir konu da offendicula ile İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 2. maddesi arasındaki ilişki konusudur. Öğretide, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin 2. maddesinin, mala karşı meşru müdafaa sonucu saldırganın öldürülmesi imkânını vermediğini savunan yazarlar bulunmakla beraber, bu hükmün daha çok devlet ile vatandaş arasındaki ilişkiyi düzenleyen bir madde olduğu ve bu itibarla bireyler arasındaki meşru müdafaa durumlarını ilgilendirmediği ağırlıkta olan görüş-

⁹² Schlüchter, s.326, 327.

⁹³ Roxin, s.575; Kühl, s.123.

⁹⁴ Bindzus, Dieter, "Strafrecht: Selbstschutz durch Selbstschußanlagen risikolos?", JuS 4/89, L31.

⁹⁵ Benedetti, s.1042.

tür.⁹⁶ Bununla beraber, her ne kadar mala yönelik saldırılarda meşru müdafaa hakkı baştan sınırlanmamakta ise de, saldırının konusunu teşkil eden malın değerinin bu noktada göz önünde tutulması gerektiği de savunulmaktadır. Bu itibarla, değersiz yararlar için ağır zararlar verilmemesi gereği göz önünde bulundurularak, malın öneminin de kişiden kişiye değişeceği düşünüülerek, saldırıya uğrayanın aylık net gelirin üstündeki miktarlar bakımından meşru müdafaa hakkının tanınması gerektiği ileri sürülmektedir.⁹⁷ Kanımızca da, malın korunması için kamusal güce veya bireysel kurumlara ya da çelik zırlı dolaplar ve alarm zilleri gibi gelişmiş teknolojilerle mekanizmalara başvurabilmenin kolay olduğu hallerde, diğer araçlarla ölüme veya ağır yaralanmalara neden olan kimsenin her zaman cezasız kalması hukuka aykırıdır.⁹⁸

2. Offendicula- Dolaylı Faillik İlişkisi

Offendicula konusu ele alınırken, bu çerçevede dolaylı failliğin de (Yeni TCK m. 37/2) söz konusu olup olmadığı düşünülmelidir. Zira, offendicula'da hareketlerin ikiye ayrılarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Burada ilkin mekanizmanın kurulması, ikinci olarak da mekanizmanın harekete geçirilmesi söz konusudur. Mekanizmayı kuran fail iken, mekanizmayı harekete geçiren mağdurdur. Böylece mağdur, araç olarak kullanılmakta, kendine yönelik hareketi tipik olmadığı gibi, kendine yönelik bir kastı da bulunmamaktadır. Bu bakımdan, burada dolaylı faillik düşünülebilirse de⁹⁹, mekanizmayı kuran kimsenin mağdur üzerinde hakimiyet kurarak onu araç olarak kullanma iradesi bulunmaması nedeniyle¹⁰⁰ dolaylı faillikten söz edilemez. Gerçekten, dolaylı faillik bir kişinin iradesinin belli bir doğrultuda yönlendirilmesi suretiyle bir davranışa sevk edilmesi şeklinde gerçekleşmektedir.¹⁰¹ Bu takdirde dolaylı fail, olayları başından sonuna kadar kendi kontrolünde bulundurmakta; yönlendirilen kimse ise onun aracı vaziyetinde olmaktadır.¹⁰²

⁹⁶ Bkz. Schlüchter, s.328.

⁹⁷ Bkz. Schlüchter, s.329.

⁹⁸ Benedetti, s.1042-1043.

⁹⁹ Schlüchter, s.320.

¹⁰⁰ Bindzus, L30.

¹⁰¹ Özgenç, İzzet, Suça İştirakin Hukuki Esası ve Faillik, İstanbul, 1996, s.202.

¹⁰² Özgenç, s.200.

3. Offendicula-Teşebbüs İlişkisi

Yeni Türk Ceza Kanunu'nun 35.maddesindeki düzenlemeye göre, kişi, işlemeyi kastettiği bir suçu elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icraya başlayıp da elinde olmayan nedenlerle tamamlayamaz ise teşebbüsten dolayı sorumlu tutulur.

Otomatik harekete geçen mekanizmalar için yukarıda belirttiğimiz meşru müdafaa şartlarının oluşmaması durumunda, mekanizmanın kurulduktan sonra saldırı anında devreye girmesiyle birlikte teşebbüs safhasına geçilmiş olmaktadır. Bu nedenle, örneğin, korunan bölgeye kaçak girmeye çalışan kimseye karşı mekanizmanın işlev göreceği şekilde olmasına rağmen, zilyedin iradesinden bağımsız nedenlerden ötürü zararlı netice meydana gelmediği takdirde, meşru müdafaa şartları oluşmamışsa, zilyet, teşebbüsten dolayı cezalandırılacaktır.¹⁰³ Nitekim Münih Eyalet Yüksek Mahkemesi, böyle bir olayda ev sahibini adam öldürmeye teşebbüsten dolayı sorumlu tutmuştur.¹⁰⁴

Benzer bir olayda verilen kararı, teşebbüse ilişkin yeni ceza kanunumuz hükümlerini de yakından ilgilendirmesi dolayısıyla ayrıntılı aktarmakta yarar görüyoruz. Karara konu olay şöyle gelişmiştir: 1994 yılında bir eve girilerek, evin mutfağında yemek pişirilmiş ve alkol alınmış, bazı elektronik aletler de çatı katına taşınmıştır. Olay yerine gelen polis, hırsızların elektronik aletleri almak üzere tekrar gelececeklerini söylemiş ve takip eden gecelerde polis evde tedbir almıştır. Bu arada, mesleği eczacı olan ev sahibi ise bir şarap şişesine üzerine hakiki Bavyera şarabı etiketi yapıştırarak hırsızların görebileceği yere koymuş ve fakat şişenin içini zehirle doldürmüştür. Ancak sonradan polislerin de şişeden içebileceklerini düşünerek polisleri uyarılmış, bunun üzerine polisler şişeyi kaldırmasını istemişler, ev sahibi önce bu talebi reddetmiş ise de, bilahare şişeyi kaldırmış, ev sahibi hakkında adam öldürmeye teşebbüsten dolayı dava açılmıştır. Yüksek mahkeme, teşebbüsün söz konusu olabilmesi için doğrudan doğruya icraya başlanması gerektiğine, bunun için failin hareketlerinin araya ek bir hareket girmeksizin direkt olarak neticeyi gerçekleştirebilecek olması gereğine işaret etmiştir. Burada söz konusu olan ise, yabancı bir kimsenin hareketinin failin arzu ettiği neticenin gerçekleşmesi bakımından kullanılmasıdır. Bu bakımdan teşebbüsün nasıl değerlendirileceği sorunu ortaya çıkmaktadır. Yüksek mahkemeye göre, bu durumda da korunan hukuksal yarara yönelik somut ve doğrudan bir tehlike söz konusu oluyorsa, icra hareketlerine başlanmış demektir. Doğrudan tehli-

¹⁰³ Leonardo, s.19.

¹⁰⁴ Bkz.OLG München, NStZ-RR 1996, s.71, 72 (Schlüchter, s.330, dn.88).

ke durumu ancak mağdurun etki alanına girmesiyle söz konusu olacaktır. Fail bakımından mağdurun olay yerine geleceği ve planını uygulaması konusunda kendisine düşen hareketleri gerçekleştireceği kesin ise, daha fiilin hazırlanması sırasında tehlikenin mevcut olduğu söylenebilecektir. Örneğin, kalabalık insan topluluğunun bulunduğu bir yere saatli bomba yerleştirilmesinde olduğu gibi. Buna karşılık somut olayda olduğu gibi, mağdurun etki alanına girmesi sadece bir ihtimal dahilinde ise, yani kesin değilse, hukuksal yararın doğrudan tehlikeye konulması ancak mağdurun gerçekten de gelmesi ve kendisinden beklenen hareketleri yapma hazırlığına girişmesi durumunda söz konusu olacaktır. Olayımızda ise bu gerçekleşmemiştir. Bu nedenle, fail neticenin gerçekleşmesi bakımından kendisi tarafından yapılması gereken bütün hareketleri yapmış ise de, mağdurun doğrudan zarar görmesi henüz söz konusu değildir. Sonuç olarak yüksek mahkeme, failin yapması gereken bütün hareketleri yaptığı ve fakat neticenin gerçekleşebilmesi için mağdurun hareketinin, etkisinin, katkısının gerekli olduğu hallerde, bu hareketin yapıp yapılmayacağına belirsiz olduğu durumlarda, icra hareketlerinin ancak mağdurun etki alanına girmesi ve hareketinin dış bir etki olmadığı takdirde direkt olarak neticenin gerçekleşmesiyle sonuçlanacak olması halinde kabul edilebileceğine karar vermiştir.¹⁰⁵ Yani, bu olayda teşebbüsün varlığı haklı olarak kabul edilmemiştir.

4. Offendicula- Hata ve Sapma İlişkisi

Kendiliğinden harekete geçen mekanizmaların masum kimselere zarar vermesi durumunda, bu mekanizmaları kuran fail bakımından iki yönden yanılmanın bulunup bulunmadığı araştırılmalıdır. İlk, failin mekanizmanın saldırganına zarar vermesini istemesine rağmen, bir üçüncü kişinin mekanizmanın mağduru olması halinde, ortada hedefte yanılğı durumu vardır. Ancak bu yanılğı önemsizdir. Sonuçta fail bir insana zarar verilmesi kastı içinde hareket ettiğinden, bu yanılğıdan faydalanamaz, kastına ve meydana gelen neticeye göre, kasten öldürme veya yaralama suçundan ötürü sorumlu tutulur.

Konuyu biraz daha açmak gerekirse; offendicula bakımından, mağdurun belirliliği ile belirsizliği arasında veya mekanizmaların etkisini sadece saldırı anında veya öncesinde etkisini göstermesi arasında bir farklılık söz konusu değildir. Mekanizmalara bilinçsizce yaklaşan kimse, bir deli, sarhoş veya bir çocuk olabilir. Bu durumda, verilen zararın masum veya kusursuz kişilere yönelik olması söz konusu olabilecektir. Burada, saldırganın haksız bir saldırısının öngörülmesinin değeri de yoktur. Zira, müdafaa zorunluluğunun sa-

¹⁰⁵ BGH 43, s.177-182.

dece belirli bir kişiye yönelik olarak cezasızlığı sağladığı söylendiği takdirde, hedefte sapma (**aberratio ictus**) ve şahısta yanılma (**error in persona**) hakkındaki tüm kurallar inkâr edilmiş olur.¹⁰⁶ Ancak, öldürücü savunma araçlarının önceden hazırlanması, zilyetliğe yönelik saldırılara karşı basit bir engellemeye yönelik değildir. Bu durumda tam tersine ölümü soğukkanlılıkla hazırlayan kimsenin tasarlaması söz konusudur. **Kör** bir sistemi silah olarak kullanmasıyla zilyet, hırsız yerine bir meraklıyı, bir akıl hastasını veya yoldan geçen yolcuyu yahut bir misafiri öldürebilir.¹⁰⁷ Bu takdirde failin kasıtlı fiili taksirli fiile dönüşmez. Zira failin, kendi zilyetliğine yönelik saldırılara karşılık olarak zarar vermeyi istemesi yeterlidir. Gerçekten, ceza hukuku bakımından maddi konudan ziyade, hukuki konu önemli olduğundan, bir kişi hedef alınırken başka bir kişinin öldürülmesi halinde hedefte sapma söz konusudur¹⁰⁸ ve mağdurun belirsizliği nedeniyle kastın yokluğundan söz edilemez. Aksi takdirde hedefte sapma ve şahısta yanılma hükümleri bertaraf edilmiş olur. Çünkü kasten adam öldürme suçu açısından, adam öldürme amacı ve bir kişinin ölümü yeterli olup, belirli bir kişinin ölümünün istenmesi zorunlu değildir.¹⁰⁹ Sonuç olarak, kurulan mekanizmanın saldırgan yerine masum üçüncü bir kişiye, örneğin evi yerine yanlışlıkla mekanizmanın kurulduğu eve girmeye çalışan bir sarhoşa karşı harekete geçmesi halinde, ölümcül neticeyi haklı kılmayacak yararlar söz konusu olduğu takdirde, savunmayı amaçlayan zilyedin yararlarına bakılarak savunma ile zarar arasında orantılılığın belirlenmesinde olduğu gibi, zilyet, nasıl ki kasten adam öldürmeden dolayı sorumlu olursa, aynen öyle de, daha haklı bir nedenle, masum üzerinde sebebiyet verilen neticeden de kasten sorumlu olacaktır. Böylece, masum kişilere yönelik işaretlerin koyulmaması veya bunların zararlara maruz kalmayacak şekilde mekanizmayı koymaması dolayısıyla mülk sahibinin tedbirsizlik suretiyle taksirle sorumlu tutulması yoluna gidilemez. Zira zilyedin sadece saldırgana yönelik olarak zararı istediği ileri sürülemez, böyle olsaydı tuzağı farklı şekilde koyacak şekilde riski alırdı, halbuki burada basit bir taksir değil, olası kast (**dolo eventuale**)¹¹⁰ söz konusudur. Gerçekten zilyet, mekanizmayı saldırgan olanla olmayan arasın-

¹⁰⁶ Bkz. Benedetti, s.1041.

¹⁰⁷ Capalozza, s.107.

¹⁰⁸ Visco, s.421; Capalozza, s.107.

¹⁰⁹ Visco, s.421.

¹¹⁰ Yeni Türk Ceza Kanunu'na konulan yeni bir hükümle olası kast kavramı ilk defa pozitif bir düzenleme olarak kanunumuzda yer almıştır. Buna göre, kişinin, suçun kanuni tanımındaki unsurların gerçekleşebileceğini öngörmesine rağmen, fiili işlemesi halinde olası kast vardır ve bu halde temel ceza, belirli bir indirim tabii tutulur (m.21/2).

da bir ayırım yapmayarak koyduğuna göre, kendisinin gerçekleşen zararı istemediği de söylenemez.¹¹¹

İkinci olarak, hukuka uygunluk sebeplerinde yanılığa ilişkin kuralların uygulanmasının mümkün olup olmadığı da ele alınmalıdır. Failin hukuka uygunluk sebebinin bulunduğu yönündeki yanılığı durumunda yeni ceza kanunumuzun 30/3. maddesine göre, “*ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenlere ait koşulların gerçekleştiği hususunda kaçınılmaz bir hataya düşen kişi, bu hatasından yararlanır*”. Bu hüküm gereğince, yanılığın kaçınılmaz olup olmadığı belirleyicidir. Somut olayda, fail masum kimsele- rin mekanizmanın etkisine girmemesi için gerekli tedbirleri almış olması ve gerekli uyarıları da yapmış bulunması durumunda, buna rağmen bir kimse- nin korunan alana girmesi halinde, yanılığın kaçınılamayacak olduğunu kabul etmek gerekir. Bu durumda fail işlediği fiilden sorumlu tutulmayarak, hukuka uygunluk nedeninden yararlanacaktır.

Yanılığın kaçınılabılır olup olmadığı belirlenmesi, taksirle işlenen haksızlıklar açısından söz konusu olan özen yükümlülüğünün ihlaline ilişkin ölçütler doğrultusunda yapılacaktır.¹¹²

5. Offendicula- Haksız Tahrik ve Tasarlama İlişkisi

Bir görüşe göre, hırsızın, kurulan mekanizmanın devreye girmesi sonucu çiftliğe girerken vurulması halinde zilyet kişiyi vurmaya değil, aksine olayın gerçekleşmemesini istediğinden tasarlamadan söz edilemez.¹¹³ Zira tasarla- ma, belirli bir zaman süresiyle ilintili şekilde suçun işlenmesi olarak anlaşıl- malıdır.¹¹⁴

Buna karşılık katıldığımız diğer görüşe göre ise, her şeyden önce, öldü- rücü savunma araçlarının önceden hazırlanması, basit bir engellemeye uygun olmayıp, tam tersine ölümü soğukkanlılıkla hazırlayan kimsenin sakince bir kötülüğünü ve tasarlamasını gösterir. Zira, kör bir sistemi silah olarak kul- lanmasıyla zilyet, hırsız yerine bir meraklıyı, bir akıl hastasını veya yoldan geçen yolcuyu yahut bir misafiri öldürebilir.¹¹⁵ Nitekim, **Latina İstinaf**

¹¹¹ Bkz. Leonardo, s.15-16.

¹¹² *Özgenç, İzzet/Şahin Cumhuriyet, Uygulamalı Ceza Hukuku, Ankara, 2001, s.217.*

¹¹³ Bkz. Visco, s.428-429.

¹¹⁴ Bkz. Leonardo, s.19-20.

¹¹⁵ Capalozza, s.107. **Vannini** (s.434)'ye göre de, bir mekanizma sayesinde şartsız olarak yaralama ve öldürme durumları, 1889 tarihli İtalyan Ceza Kanununun 376, Eski Türk Ceza Kanununun 461.maddesinin kapsamı dışındadır. Zira bu madde belirli şartları ge- rekli kılarak, bu şartların yokluğunda yaralama ve öldürmeyi yasaklamaktadır. Bu ba- kımından, nasıl ki, gündüzleyin pencereden bir tavuğu tutmak isteyen hırsız bozuntusuna

Mahkemesi 16.12.1986 tarihli bir kararında, bir kapının kırılması durumunda otomatik olarak ateş etmeye hazır, insanın yüksekliğine odaklı, ağır ölçekli saçmalarla dolu çelikten tüfekte mülkiyeti savunmaya göre önceden hazırlanmış öldürücü tuzaklı bir mekanizmanın kullanımı suretiyle saldırganın ölümüne yol açılması halinde meşru müdafaa hukuka uygunluk nedeninin değil, tasarlanmış kasten adam öldürme suçunun gerçekleştiğine hükmetmiştir.¹¹⁶

Offendicula halinde haksız tahrik hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı konusuna gelince; bu konuda ileri sürülen bir görüşe göre, örneğin, çiftlikte öldürücü savunma araçlarının harekete geçmesi sonucu hırsızların buraya girmesi dolayısıyla yaralanması veya benzeri bir zararın meydana gelmesi halinde, haksız bir eylem ve zilyedin de buna öfke hali söz konusu olduğundan ağır haksız tahrik hükümleri uygulanmalıdır.¹¹⁷ Bu görüş haklı olarak eleştirilerek denilmiştir ki, bu takdirde haksız bir fiil varsa da öfke hali yoktur, zira zilyet o anda orada değildir ki saldırıdan haberi olsun ve öfkelenin. Bu bakımdan haksız tahrik söz konusu değildir.¹¹⁸ Ancak, daha önce birkaç kez eve girerek değerli eşyalar çalan hırsıza veya evdekileri öldürme teşebbüsünde bulunan kimse, tekrar geleceğini belirttiği takdirde kendisine karşı harekete geçen mekanizma araçlarıyla öldürme veya yaralama fiillerinin gerçekleştirilmesi halinde, fail hakkında meşru müdafaa hükümleri uygulanamıyorsa haksız tahrik hükümleri geçerli olabilecektir. Buna karşılık, söz konusu mekanizmanın devreye girmesi sonucu saldırgan olmayan üçüncü kişiler zarar gördüğü takdirde, haksız tahrik hükümlerinin uygulanması düşünülemez.

IV- SONUÇ

Offendicula konusu ceza kanunlarında açıkça düzenlenmemiş bulunan müesseselerdendir. Ancak bu kurumun meşru müdafaa, hakkın icrası veya zilyetliğin korunması çerçevesinde ele alınması gerektiği savunulmakta ve sonuçta bir hukuka uygunluk nedeni olduğu kabul edilmektedir. Hukukumuzda daha önce zilyetliğin korunması çerçevesinde değerlendirilen bu mü-

ateş ederek onu öldüren mülk sahibi, kasten adam öldürmeden sorumlu olur ise, evden uzak ve ayrı olan bir tavuk çiftliğine yerleştirdiği patlayıcıyla hırsızı geceleyin öldüren mülk sahibi, soğukkanlı bir hazırlık yapması dolayısıyla tasarlayarak kasten adam öldürmeden sorumlu tutulacaktır.

¹¹⁶ Bkz.Cassazione Penale, 1992, I, s. 61.

¹¹⁷ Bkz.Visco, s.428-429.

¹¹⁸ Bkz.Leonardo, s.19-20.

essesenin, yeni kanunumuz karşısında meşru müdafaa içinde değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu bakımdan meşru müdafaanın şartları offendicula açısından da aranacaktır. Burada özellikle problem arz eden husus, saldırının filhaliği şartı olmakla beraber öğretilerde bu bakımdan bir sorun bulunmadığı hakim görüştür. İkinci olarak masum kişilerin korunması ve saldırı ile savunmanın orantılılığı da offendicula bakımından önemle göz önünde bulundurulması gereken hususlardır. Bu açıdan da, kör bir mekanizmayı kuran failin masum kişilerin korunmasını sağlamak yönünde bütün gerekli tedbirleri alması ve keza saldırı ile savunmanın orantılılığının da sağlanması şarttır. Aksi takdirde failin bu hukuka uygunluk sebebinden yararlanması olanaklı olamayacaktır. Kanımızca, offendicula halinde hukuka uygunluk nedeğine ilişkin taksirle sınırın aşılması hükümleri uygulanabilir. Saldırgan ile masum arasında ayırım gözetmeksizin ölümcül sonuçlar meydana getirecek araçların önceden yerleştirilmesi sonucu ölümün vuku bulduğu hallerde, zilyet, tasarlayarak adam öldürme suçundan dolayı sorumlu tutulmalıdır. Bu takdirde haksız tahrikten de söz edilemez.

BİBLİYOGRAFYA

Antolisei, Francesco, Manuale Di Diritto Penale, Parte Generale, Milano, 1980.

Artuk, Mehmet Emin/Gökçen, Ahmet/Yenidünya, A.Caner, Ceza Hukuku, Genel Hükümler I, Ankara, 2002.

Baumann/Weber/Mitsch, Strafrecht, AT, Bielefeld, 2003.

Benedetti, Ermanno, “Gli ordigni “offendicula” e la difesa dei beni”, Annali Di Diritto e Procedura Penale, 1932, II, s.1032 vd.

Bettioli, Giuseppe/Pettoello, Luciano/Mantovani, Ferrando, Diritto Penale, Parte Generale, Padova, 1986.

Bindzus, Dieter, “Strafrecht: Selbstschutz durch Selbstschußanlagen risikolos?”, JuS 4/89, L28-L32.

Capalozza, Enzo, “La Questione Degli “Offendicula” Secondo Il Codice Rocco”, in:Scritti Giuridico-Penali (1932-1962), Padova, 1962, s.103 vd.

Cavallo, Vincenzo, L’esercizio Del Diritto Nella Teoria Generale Del Reato, Napoli, 1939.

Centel, Nur, Türk Ceza Hukukuna Giriş, 2.Baskı, İstanbul, 2002.

Demirbaş, Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2002.

Dönmezer, Sulhi/Erman, Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, Cilt:II, 11.Bası, 1997.

Fiandaca, Giovanni/Musco, Enzo, Diritto Penale, Parte Generale, Bologna, 1989.

Hakeri, Hakan, Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri, Ankara, 2003.

İçel, Kayıhan/Sokullu-Akıncı, Füsun/Özgenç, İzzet/Sözüer, Adem/Mahmutoğlu, Fatih S./Ünver, Yener, Suç Teorisi, 2. Kitap, 2. B., İstanbul, 2000.

Keskin, O.Kadri, Taksirle Ölüme ve Yaralanmaya Neden Olma, Ankara, 1994.

Kühl, Kristian, "Angriff und Verteidigung bei der Notwehr (II)", Jura 1983, s. 118-126.

Lackner, Karl/ Kühl, Kristian, Strafgesetzbuch, 24.B., München, 2001.

Leonardo, Galli, Il Problema Degli "Offendicula", Castello, 1938.

LK-Spendel, Leipziger Kommentar, 11. Bası, Berlin, 2003.

NK-Herzog, Nomos Kommentar, Bd.2, Baden-Baden, 1995.

Önder, Ayhan, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Cilt:II, İstanbul, 1989.

Özgenç, İzzet, Suça İştirakin Hukuki Esası ve Faillik, İstanbul, 1996.

Özgenç, İzzet/Şahin Cumhur, Uygulamalı Ceza Hukuku, Ankara, 2001.

Öztürk, Bahri/Erdem, Mustafa Ruhan/Özbek, Veli Özer, Öztürk Uygulamalı Ceza Hukuku ve Emniyet Tedbirleri Hukuku, 5. B., Ankara, 2001.

Padovani, Tullio, Le Fonti Del Diritto Italiano, Milano, 1997.

Ristori, Roberta, "Offendicula", Digesto delle Discipline Penalistiche, VIII, Torino, 1994, s.444 vd.

Roxin, Claus, Strafrecht AT, Bd. I, 3. B., München, 1997.

Savaş, Vural/Mollamahmutoğlu, Sadık, Türk Ceza Kanununun Yorumu, Cilt:4, Ankara, 1999.

Schlüchter, Ellen, "Antizipierte Notwehr", Festschrift für Theodor Lenckner, München, 1998, s.313-330.

Soyaslan, Doğan, Ceza Hukuku, Genel Hükümler, Ankara, 1998.

SS-Lenckner/Perron, Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 26. B., München, 2001.

Ünver, Yener, Ceza Hukukunda İzin Verilen Risk, İstanbul, 1998.

Vannini, Ottorino, "L'omicidio mediante ordigni meccanici posti a difesa della proprietà", Il Nuovo Diritto, 1929, s.431 vd.

Visco, Antonio, “L’omicidio mediante ordigni meccanici posti a difesa della proprietà”, *Il Nuovo Diritto*, 1929, s.411 vd.

Wessels, Johannes/Beulke, Werner, *Strafrecht*, AT, 32. B., Heidelberg, 2002.

