

**T.C.
HARRAN ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLAM BİLİMLERİ ANA BİLİM DALI
İSLAM HUKUKU BİLİM DALI**

**İLK DEVİR İSLAM CEZA HUKUKUNDA
HADD CEZALARININ İNFAZI**

(YÜKSEK LİSANS TEZİ)

**HAZIRLAYAN
Adem ARSLAN**

**DANIŞMAN
Yrd.Doç.Dr. Mehmet Nuri GÜLER**

Şanlıurfa 2005

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ.....	IV
KISALTMALAR.....	VI
GİRİŞ.....	VII

BİRİNCİ BÖLÜM

İSLAM CEZA HUKUKUNDA CEZA KAVRAMI VE HADD CEZALARI... 1	
I- SUÇ KAVRAMI.....	1
II- CEZA KAVRAMI.....	3
III- CEZANIN AMACI.....	7
IV- CEZANIN HUKUKİ ÖZELLİKLERİ.....	8
V- CEZANIN ÇEŞİTLERİ.....	12
A-BİZZAT KANUN KOYUCU (ŞÂRÎ) TARAFINDAN BELİRLENMİŞ OLMASI YÖNÜNDEN CEZALAR.....	12
1- Miktarı Belirtilmiş Cezalar (Ukubât-ı Mukaddere).....	12
a- Haddler.....	13
b- Kisas ve Diyet.....	13
2-Miktarı Belirtilmemiş Cezalar (Ukubât-ı Gayrı Mukaddere).....	15
B- İNFAZ MAHALLİ YÖNÜNDEN CEZALAR.....	16
1-Bedeni Cezalar.....	16
2-Nefsi (Psikolojik, Şahsiyete Yönelik) Cezalar.....	16
3-Mali Cezalar.....	17
VI- HADD KAVRAMI VE TANIMI.....	17
VII- HADD SUÇLARI VE CEZALARI.....	19
VIII- HADD CEZALARININ ÖZELLİKLERİ	21

İKİNCİ BÖLÜM

HAD CEZALARININ İNFAZ ŞEKİLLERİ.....	25
I- İNFAZ KAVRAMI VE TANIMI.....	25
A- İNFAZIN ŞARTI	29
B- İNFAZIN MEŞRUIYET ŞARTLARI.....	32

1- İnfaz Meşru Olmalıdır.....	32
2- İnfaz Şahsi Olmalıdır.....	33
3- İnfaz Umumi Olmalıdır.....	33
C- İNFAZIN KİMİN TARAFINDAN YAPILACAĞI.....	35
D- İNFAZIN ERTELENMESİ (TECİLİ).....	36
II- ZİNA CEZASININ İNFAZI.....	39
A- Muhsan Olmayan (Bekar)'ın İşlediği Zina Cezasının İnfazı.....	41
1- Celd.....	41
2- Sürgün.....	42
B- Muhsan (Evli) Olanın Zina Cezasının İnfazı (Recm).....	45
III- İÇKİ CEZASININ İNFAZI.....	52
IV- KAZF CEZASININ İNFAZI.....	56
V- HIRSIZLIK CEZASININ İNFAZI.....	61
VI- YOL KESME CEZASININ İNFAZI.....	67
VII- BAĞY CEZASININ İNFAZI.....	72
VIII- İRTİDAT (DİNDEN DÖNME) CEZASININ İNFAZI.....	75

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İNFAZ YERLERİ (MÜESSESELERİ).....	80
I- HZ.PEYGAMBER DÖNEMİNDE İNFAZ YERLERİ.....	84
A- Cahiliye Dönemi.....	84
B- Hz. Peygamber Dönemi.....	86
II- RÂŞİD HALİFELER DÖNEMİNDE İNFAZ YERLERİ.....	95
A- Hz. Ebu Bekir Dönemi.....	95
B- Hz. Ömer Dönemi.....	96
C- Hz. Osman Dönemi.....	99
D- Hz. Ali Dönemi.....	99
SONUÇ.....	112
BİBLİYOGRAFYA	120

ÖNSÖZ

İslam toplumu görevliler, İslam Hukuku tabiriyle “mükellefler” toplumdur. Bu toplumda bütün akıl sahipleri görevlidir. İşte mükellefler toplumunda, bir görevin ihmali suç olmaktadır. İslam dini işlenen suçlara karşı, suçların kökünü kurutacak ceza sistemi ortaya koymuştur.

Genellikle Fıkıh'ta (İslam Hukuku Bilimi'nde), cinâyâtı (suçları, cürümleri) ve bunların ukubâtı (cezaları), belirlenmeye çalışılmıştır. İslam Hukuk Mezheplerinde (Ekollerinde) bunların sınıflandırılmaları ve çeşitleri ile ilgili olarak tartışmalara girilmiştir. Bununla birlikte, cezaların infazı, yani bunların nasıl, nerede, ve hangi şekillerde gerçekleştirilmesi konusunda toplu bilgiye rastlanılmamaktadır. Bu durumda, İslam'a ait cezaların infazının hangi şekillerde ve nasıl yapıldığı konusu kapalı kalmaktadır. Dolayısıyla bu konuda bir yargıya varılamamaktadır.

İslam'ın tanımladığı suçlar ve bunların cezalarına ait infaz, oldukça geniş bir alandır. Bu alana dair kapalılık, bir çok yüksek lisans ve doktora tez çalışmalarına konu olabilir. Bu çalışmada, İlk Devir İslam Ceza Hukukunda Hadd Cezalarının İnfazı'nın belirlenmesi, temel amacımızdır.

İlk Devir İslam Ceza Hukukunda Hadd Cezalarının İnfazı adlı yüksek lisans tezi, bir giriş ve üç bölümden oluşmuştur.

Tez araştırmasının Giriş bölümünde araştırmanın konusu, amacı, önemi, varsayımları, sınırlılıkları, yöntemi açıklanmış ve konu ile ilgili tanımlar yapılmıştır.

Birinci bölümde “İslam Ceza Hukukunda Ceza Kavramı ve Had Cezaları” ele alınmıştır. Bu bölümde, önce suç kavramı belirtilmiş, sonra ceza kavramı içinde, cezanın konuluş meşruiyeti, cezanın caydırıcılığının İslam hukuku açısından boyutları ve ceza hukukuna genel olarak temas edilmiştir. Daha sonra, cezanın amacı, hukuki özellikleri, çeşitleri açıklanmıştır. Bu konular işlendikten sonra, birinci bölüm hadd kavramı, tanımı ve özelliklerine ait bilgiler verilerek tamamlanmıştır.

İkinci bölümde, “Had Cezalarının İnfaz Şekilleri” incelenmektedir. Önce, infaz kavramı ve tanımı, infazın şartları, infazın meşruluğu, şahsiliği, umumiliği ve infazın kimin tarafından yapılacağı konuları ele alınmıştır. Sonra, had cezaları olarak

zina, içki, kazf, hırsızlık, yol kesme, bağı ve irtidad cezalarının infazları tek tek incelenerek açıklanmıştır.

Üçüncü ve son bölümde “İnfaz Yerleri (Müesseseleri)” konusu incelenmiştir. Gerekli kavram ve açıklamalarla bölüme giriş yapıldıktan sonra, Hz. Peygamber dönemi infaz yerlerinin işlenmesine geçilmiştir. Burada, cahiliye dönemi adli teşkilatı ve infaz yerleri, Hz. Peygamber dönemi adli teşkilatı, infaz yerleri ve uygulama örneklerine değinilmiştir. Sonra, Raşit Halifeler Döneminde İnfaz Yerleri ele alınarak, Hz. Ebu Bekir, Hz. Ömer, Hz. Osman ve Hz. Ali dönemlerinin adli teşkilat ve infaz yerleri araştırılmıştır.

Araştırmada, Hadd Cezaları'nın infazı ilk devir olarak ele alınmış olup, bundan Hz. Peygamber ve Raşid Halifeler dönemleri kastedilmektedir. Bu dönemlere ait tarama modeli ile toplanan veriler ayrıca kanıtlanmaya gerek görülmeden doğru olarak kabul edilmiştir. Konu ile ilgili kapalılıklara açıklıklar getirmede, Yeni Türk Ceza Kanununa başvurularak çözümlenmesinde Benzeşim (Analoji) Modeli kullanılmıştır.

Araştırmada verilen Kur'ân-ı Kerîm ayetlerinde, ilk rakam sure numarasını, sonraki rakamlar ayet numaralarını göstermiştir. Kur'ân-ı Kerîm tercümesinde Suat Yıldırım'ın **Kur'ân-ı Hakim ve Açıklamalı Meali** kullanılmıştır. Tez metninde 'fakihler' anlamında daha çok 'hukukçu' terimi tercih edilmiştir.

Bazı dipnotlarda kullanılan 'yukarıdaki ile aynı' anlatımı ile bir üst dipnottaki referans kastedilmiştir. Dipnotlarda tekrar edilen referansların kısa kullanım şekilleri verilmiştir. Bibliyografya'da herhangi bir kaynağın çeşitli yerlerdeki baskılarından yararlanılmış ise bunlar ayrı ayrı belirtilmiştir.

Bu tez çalışmamızda bizlere her türlü yardımlarını esirgemeyen başta, danışman hocam sayın Yrd. Doç. Dr. Mehmet. Nuri GÜLER'e, fikirlerinden ve kütüphanesinden yararlandığım değerli hocam Prof. Dr. Ali BAKKAL'a ve ilahiyat fakültesindeki diğer hocalarıma burada çok çok teşekkür ederim. Ayrıca Yeni Türk Ceza Kanunu ve Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu hakkında bilgilerinden faydalandığım Şanlıurfa Sulh Ceza Mahkemesi hakimi Mustafa KARAKEÇİLİ ve Cumhuriyet Savcısı Halil İbrahim MARİFET'e teşekkürü bir borç bilirim.

Adem ARSLAN

Şanlıurfa 2005

KISALTMALAR

a.g.e	: Adı geçen eser
a.g.m.	: Adı geçen makale
a.g.md.	: Adı geçen madde
ark.	: Arkadaşları, diğerleri
a.s.	: Aleyhi's-Selam
AÜİFD.	: Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi
b.	: İbn, bin
bkz.	: Bakınız
c.	: Cilt.
CMUK.(CMK)	: Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
CÜİFD	: Cumhuriyet Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi
Çev.	: Çeviren
DEÜİFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi
DİB.	: Diyanet İşleri Başkanlığı
Fak.	: Fakültesi
h.	: Hicri
Hk.	: Hakkında, hakkındaki
HMUK(HMK)	: Hukuk Muhakemesi Usulü Kanunu
HR.Ü.SBE	: Harran Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
Hız.	: Hazreti
Hızr.	: Hazırlayan, Hazırlayanlar
İFAV.	: Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Vakfı
İst.	: İstanbul
m.	: Miladi
md.	: İlgili madde
MÜİFD.	: Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi
OMÜİFD.	: Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi
r.a	: Radıyallahu Anh
Üniv.	: Üniversitesi
s.	: Sayfa
(s.a.v)	: Sallallahu Aleyhi Vesellim
SDÜİFD.	: Süleyman Demirel Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi
TCK.	: Türk Ceza Kanunu
TDV.	: Türkiye Diyanet Vakfı
TDVİA.	: Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi
Terc.	: Tercüme Eden
Tkd.	: Takdim
ö.	: Ölüm
Ty.	: Tarih yok
UÜSBE	: Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
Üniv.	: Üniversite
v.	: Vefâtı
vb.	: Ve bunun gibi
vd.	: Ve devamı
vs.	: Vesaire
yy.	: Yüz yıl

GİRİŞ

İlk Devir İslam Ceza Hukukunda Hadd Cezalarının İnfazı konulu yüksek lisans tez çalışmasının, başarı durumunu belirleyebilmek için, çözümlemesinin tanınması gerekli olmaktadır. Bu tanımlama kapsamında, tez araştırmasının “problem (araştırmanın konusu)”, “amaç”, “önem”, “varsayımlar”, “sınırlılıklar” ve “yöntem”ine ait bilgiler sıralanmaktadır. Bu amaçla, tez araştırmasına ait bu bilgiler, aşağıda sunulacaktır:

I. PROBLEM (ARAŞTIRMANIN KONUSU)

İslam hukukunun suç ve cezalarla ilgili kısmında, suç sayılan fiillere ve bu suçlar için gerekli olan cezalara yönelik doyurucu şekilde değerlendirmeler yapılmıştır. Hatta İslam Hukuk Mezheplerinde (Ekollerinde) suç ve cezaların sınıflandırılmaları ve çeşitleri ile ilgili oldukça geniş tartışmalara girilmiştir. Ancak bunların yanında cezaların infazı, yani bunların nasıl, nerede, ve hangi şekillerde gerçekleştirildiğine yönelik açıklamalara aynı genişlik ve bütünlükte rastlanılamamaktadır. Bu durum, İslam’ın ilk dönemine ait cezaların infazının hangi şekillerde ve nasıl yapıldığı konusunu kapalı kılmaktadır. Konu ile ilgili yeterli ve toplu bilgi bulunmadığından bir yargıya da varılamamaktadır. Bu sebeple Hadd Cezaları sınıfı ve bu sınıf içinde sıralanan Hırsızlık, Zina, İçki, Kazf, Yol kesme, Bağı ile İrtidad cezalarına ait infazın nasıl ve hangi şekillerde yapıldığı alanı bu Yüksek Lisans Tez çalışmasının problemini, yani konusunu oluşturmuştur.

II. ARAŞTIRMANIN AMACI

Bu Tez araştırmasının temel amacı, İlk Devir İslam Ceza Hukukunda Hadd Cezalarının İnfazı’nın belirlenmesidir. Bu temel amacın gerçekleşmesinde, İlk Devire ait İslam Ceza Hukukunda Cezanın Kavramı, Çeşitleri ve Hadd Cezaları ile Hadd Cezalarının İnfaz Şekilleri ve Yerlerinin aydınlatılmasına ihtiyaç vardır. Bunlar da, Tez araştırmasının ikincil amaçlarıdır.

III. ARAŞTIRMANIN ÖNEMİ

Bu araştırmada toplanan veriler, İslam'ın ilk devirlerinde hadd cezalarının hangi Şekillerde ve nasıl infaz edilmesine yönelik olarak yorumlanmıŐtır. Bu Şekilde elde edilecek bilgiler ile, halkın İslam inancına sahip kesiminde, konu hakkında bir yargıda bulunma olanağı verilip, günümüz İslam Alemi'ndeki infazların ilk devir uygulamalarına dayanıp dayanmadığı değerlenmesi yapılabilir. Türkiye'nin küreselleŐme sürecinde, cezaların infazı ile ilgili belirlemeye de katkıda bulunabilir.

IV. VARSAYIMLAR

İlk Devir İslam Ceza Hukukunda Hadd Cezalarının İnfazına ait İslam Kitâbiyatı'nda toplanan veriler, ayrıca kanıtlanmaya gerek görülmeden doğru olarak kabul edilmiştir.

V. SINIRLILIKLAR

Araştırmada, Hadd Cezaları'nın infazı devir olarak ele alınmıştır. İlk devirden de Hz. Peygamber ve Raşid Halifeler dönemleri kastedilmiştir. Ancak önemine binaen bazı önemli İslam Hukuk Mezhep (Ekolleri)'ne ait görüşlere de temas edilmiştir.

VI. YÖNTEM

Araştırmada, veriler (bilgiler), Tarama modeli ile elde edilmiştir. Veriler, araştırmanın amacına göre sistemleŐtirilmiŐtir. Günümüz ceza, infaz, infaz Şekilleri ve yerlerine ait verilerden hareketle, ilk devir İslam Ceza Hukuku'nda hadd cezaları, infazı, infaz Şekilleri ve yerlerindeki kapalılıklara açıklık getirilmek istendiğinde, Benzeşim (Analoji) Modeli kullanılmıştır. Ayrıca, Yeni Türk Ceza Yasasına da başvurulmuş, bundan da Benzeşim (Analoji) Modeli ile yararlanılmıŐtır.

BİRİNCİ BÖLÜM

İSLAM CEZA HUKUKUNDA CEZA KAVRAMI VE HADD CEZALARI

İSLAM CEZA HUKUKUNDA CEZA KAVRAMI VE HADD CEZALARI

Bu bölümde “İslam Ceza Hukukunda Ceza Kavramı ve Had Cezaları” ele alınırken gelen başlıklarda önce suç kavramı belirtilip, sonrasında cezanın kavramı başlığı altında; cezanın konuluş meşruiyeti, cezanın caydırıcılığının İslam hukuku açısından boyutları ve ceza hukukuna genel olarak temas edilecek, daha sonrasında ceza amacı, hukuki özellikleri, çeşitleri (miktarının tespit edilip edilmemesi, ile infaz mahalli açısından) açıklanacaktır. Bu hususların sunumu tamamlanınca hadd kavramı, tanımı ve özelliklerine geçilecektir.

1- SUÇ KAVRAMI

Arapça’da “*c.r.m.*” harflerinden türemiş olan “*cerime*” kelimesi, Türkçe’de “kesmek” ve “toplamak” anlamlarına gelmektedir.¹ “Cerime” kelimesi üzerine geniş bir tahlilde bulunan Muhammed Ebu Zehra (v. 1974) suçları aşağıdaki maddelerde geçen şekillerde tespit ederek ele almıştır.²

a- “Cerime”(suç), sözlük anlamı olarak “hoş olmayan ve çirkin görülen bir şeyi yapmak”, anlamındadır.

b- “Cerm” kelimesinden “birisini kötü bir iş yapmaya zorlamak” manası da kastedilir. Nitekim Yüce Allah’ın mealen: “**Bir topluluğa olan kininiz sizi adaletsizliğe sürüklemesin. Adil davranın, takvaya en uygun hareket budur**”³ ayetinde geçen “*ve la yecrimennekum...*” lafzındaki “*cerm*” kelimesi bu manada anlaşmıştır. Buna göre de, âyet-i kerime, “bir kavme olan kininiz sizi onlara karşı

¹Ebu’l-Fadl Cemâluddin Muhammed b. Mükrim İbn Manzur (711/1311), **Lisanu’l-‘Arab**, “*c.r.m.*” maddesi, Daru Sâdır, Beyrut, ty., c. XII, s. 90-91, (Sonraki dipnotlarda “*İbn-i Manzur, Lisanu’l-Arap*” şeklinde verilecektir.)

²Muhammed Ebu Zehra, **İslam Hukukunda Suç ve Ceza**, terc.: İbrahim Tüfekçi, İstanbul, 1994, c. I, s. 23-25, (Sonraki dipnotlar “*Ebu Zehrâ, Suç ve Ceza*” olarak verilecektir.)

³**Maide** 5/8.

adaletsiz davranmaya sürükleyip de günaha sokmasın, adaletsizce davranmaya sizleri zorlamasın” manasına gelmektedir.

c- “Cerime”(Suç): Yüce Allah’ın yasak ettiği şeyi yapma, emrettiği şeylere karşı gelmektir. Çünkü Yüce Allah’ın emirleri, yani İslam hukukunun hükme bağladığı şeyler ile akl-ı selimin hükümleri birbirine uyum gösterir. Nitekim bu husus ile ilgili şu rivayet mevcuttur; bir bedeviye “Muhammed (s.a.v)’e niçin iman ettin?” diye sorulduğunda bedevi şöyle cevap vermiş: **“Çünkü aklın yapma dediği hiçbir şeyi Muhammed (s.a.v)’in yap dediğini, aklın yap dediği hiçbir şeyi de yapma dediğini görmedim.”** Bu şekilde yapılan tanım ile fıkıh bilginlerinin “cerime, yapıldığı takdirde ceza öngörülen haram kılınmış bir fiili yapmak ya da yapılmaması durumunda ceza öngörülmüş olan fiili yapmamaktır” şeklindeki tanımlarına tam olarak uymaktadır. Bu genel tanım sonucunda “cerime”, “ism” ve “hatie” aynı anlama gelmiş olur. Çünkü bunların tümü sonuçta Yüce Allah’ın emir ve yasaklarına karşı gelmeyi ifade eder. Ancak fıkıh bilginleri “cerime” terimini, cezasını yargı organlarının yerine getirmiş oldukları masiyetler için kullanmışlardır.

d- Mâverdî, (v. 450 h.) “cerime” tanımını şöyle yapmaktadır: “Cerime, Yüce Allah’ın had veya tazir cezası ile yasakladığı bir takım şer’i yasaklardır.” Suçun bu şekilde tanımında da modern hukuktaki suç tanımına yakın bir tanım ortaya çıkmaktadır. Çünkü ceza hukukunda suç: Kanunun ceza tehdidiyle yasaklamış olduğu fiiller olup, kanunun yapılmasına ya da yapılmamasına belirli bir ceza öngördüğü davranışlardır.

Bir kavram olarak “suç” un en belirgin özelliği, Şârî’in insanlara bir hayat modeli olarak sunduğu hukuk nizamını teşkil eden emir ve yasak normlarını ihlâl eden bir insan fiili oluşudur. Ceza ise, bu ihlâl karşılık olmak üzere yine Şârî tarafından öngörülen müeyyideden ibarettir. Kur’ân-ı Kerîm’in muhataplarına yönelttiği hükümler hukuk açısından tahlil edildiğinde bunların; ya bir fiilin yapılmasını emreden veya yasaklayan (iktiza) ya da mükellefi yapma ile yapmama arasında muhayyer bırakan (tahyîr) hükümler olduğu görülmektedir.⁴ Mükellefin fiili önceden belirlenen bu hükümlere göre hukuki bir isim ve nitelik kazanmaktadır. Hukuki fiil, insan eseri olan ve hukuk bakımından önem ifade eden olaydır. Buradaki “hukuki” sıfatı, fiilin hukuka uygunluğunu değil, sadece hukukun o fiile müspet veya

⁴Geniş bilgi için bkz. Zekiyüddin Şa’ban, **Usulü’l Fıkh (İslam Hukuk ilminin Esasları)**, terc.: İbrahim Kafi Dönmez, Ankara, 2000, s. 235 vd.

menfi bir sonuç tertip ettiğini ifade etmektedir.⁵ Bu anlamda İslam Hukuku açısından insanın bütün fiilleri hukuki olmaktadır. Çünkü onun her fiili için önceden belirlenmiş, “farz, haram, mubah...” gibi dini-hukuki bir değer yargısı (hükmü) vardır. İnsanın fiili bu kategorik değer yargılarından hangisinin içinde yer alıyorsa, onun vasfını kazanıp haram fiil, mubah fiil, mekruh fiil vb. isimler almakta ve bu değer yargılarının din içinde ifade ettiği hukuki değere göre de, ceza veya mükafat konusu olmaktadır. Karşılığında cezai müeyyide öngörülmediği için ceza hukukunun kapsamı dışında kalan tahyiri hükümler istisna edildiğinde, teklifi hükümlerin, sadece emir ve nehy ifade eden, yani mükelleften bir şeyin yapılmasını veya terk edilmesini isteyen hükümleri karşımıza çıkar. İşte mükellefin bu emir normlarından birisini ihmal veya bir yasak normunu ihlâl etmesi, geniş anlamda suç sayılmakta ve ceza hukukunun konusunu oluşturmaktadır. Buna göre, yukarıda da değindiğimiz gibi, suç kavramını özet bir ifade ile “Şâri’in emirlerini ihmal veya yasaklarını ihlâl etmek” şeklinde tanımlamak mümkündür.⁶

Suç kavramını böylece işledikten sonra konunun asıl kısmını oluşturan ceza kavramı, cezanın konuluş meşruiyeti, cezanın İslam hukuku açısından boyutları üzerinde durulacaktır.

II- CEZA KAVRAMI

İslam Hukukunda “*el-‘Ukûbe*” terimiyle anılan ceza, kanun koyucunun emrini çiğneyene karşı toplumun menfaati için öngörülen ceza diye tanımlanmaktadır.⁷ Ceza, iyi veya kötü “karşılık” anlamına gelir.⁸ ‘Ukûbet’ kelimesi karşılığı olan ceza, kötü karşılığı ifade etmektedir.⁹

“Allah (c.c)’in emrettiğini yapmamak ve yasak ettiğini yapmak hususlarından uzâklaştırıcı cezâlar, bir anlık bir lezzet uğruna azdırıcı nefsi arzular sebebiyle ahiret hayatının azâbına maruz kalmamak için Allah (c.c) tarafından vaz’ edilmiştir.”¹⁰

⁵Şamil Dağcı, **İslam Ceza Hukukunda Şahıslara Karşı Müessir Fiiller**, Ankara, 1999, s. 11.

⁶Şamil Dağcı, a.g.e., s. 10 vd.

⁷Ahmet Yaşar, **İslam Ceza Hukukunun Hedef ve İlkeleri Açısından İdamı Gerektiren Suçlar**, DEÜİF Dergisi, sayı. IX, s. 281, (Sonraki dipnotlarda “*Ahmet Yaşar, a.g.m*” şeklinde verilecektir.).

⁸İbn Manzur, **Lisanu’l-Arap**, “czy”md.; Serdar Mutçalı, **el-Mu’cemu’l-Arabiyyi’l-Hadis (Arapça-Türkçe Dağarcık)**, Dağarcık Yayınları, İstanbul, 1995, s. 117 (Sonraki dipnotlarda “*Mutçalı, Dağarcık*” şeklinde verilmiştir.)

⁹M. Cevat Akşit, **İslam Ceza Hukuku ve İnsani Esasları**, İstanbul, 1976, s. 51. Ayrıca bkz. Mutçalı, Dağarcık, s. 582.

¹⁰Mâverdî, **el- Ahkâmu’s- Sultaniyye**, çev.: Ali Şafak, İstanbul, 1976, s. 251, (Sonraki dipnotlarda “*Mâverdî*” şeklinde verilecektir.)

Hukuki bir terim olarak; “ Allah (c.c)’ın emrettiğini yapmamayı, yasak ettiğini de yapmayı engelleyen yaptırımlardır.”¹¹

Cezalar, kanun koyucunun emrine isyân durumunda toplum yararı için konulmuş bulunan hükümlerdir¹², bu anlamdaki cezayı Arap dilinde “*ukûbe*” kelimesi, ceza hukukunda ise; “*el-fikhu’l-cinâî*” veya “*et-teşrîu’l-cinâî*” terimleri karşılamaktadır.¹³

Udeh’e göre suça karşılık cezanın anlamı, başkasının suç işlemesini önlemektir. Eğer suçun karşılığında ceza olmasaydı emirler ve yasaklar bir nevi gereksiz, abes şeyler olurdu. Emirlerle ve yasaklara bir anlam kazandıran husus cezalardır. Cezalar her ne kadar umumun menfaati için konulmuşsa da bizatihi cezadan fayda söz konusu değildir. Ceza mahiyeti itibariyle kötülüktür.¹⁴ Ancak İslâm hukuku cezayı toplumun faydasına vesile olduğu ve menfaatini koruduğu için koymaktadır. Bazen suçta da fayda olabilir, ama, İslâm hukuku onu yasaklarken faydalı olduğu için yasaklamamaktadır. Mesela zinâ, içki içmek, kumar, başkasının malını çalmak, aileyi terk etmek gibi hallerde bazen ferdin geçici menfaati söz konusu olabilir. Fakat bu faydanın kanunu koyan yaratıcı nazarında değeri yoktur. Çünkü, İslâm hukuku bunları koyarken faydalarından dolayı yasaklamamış, aksine toplumu bozduğu, ifsat ettiği için yasaklamıştır.¹⁵

Cezalar, insan tabiatı için bir ilaç olmak üzere meşru kılınmıştır. Her ne kadar insanlar kendi menfaatlerini ön plana alarak mevzuları değerlendirmiş olsalar da, bu mevzular sonucunda bir ceza veya yaptırım olması durumunda faydadan çok zarar ağır basacağı kişi bu mevzulardan vazgeçebilmektedir. Aynı şekilde bir görevin sorumluluğu ve zorluğu düşünüldüğü zaman bu haller görevin terk edilmesini daha çekici kılabilir. Ama, görevin terk edilmesi halinde çarpıtılacağı ceza hatırlandığı zaman bu, onu görevi yapmaya, zorluklara, meşakkatlere, tahammüllere katlanmaya sevk eder. *Şu halde ceza, insanları, toplumun faydasına olduğu sürece hoşlanmadıkları ve istemedikleri şeye götürmek için ve bunun aksi olarak toplumun zararına olan şeyleri toplumun zararına olduğu sürece, hoşlansalar da, isteseler de*

¹¹Mâverdi, s. 275-276.

¹²Abdulkâdir Udeh, **İslâm Ceza Hukuku ve Beşeri Hukuk**, çev.: Akif Nuri, İhya Yayınları, İstanbul, 1977, c. II, s. 200, (Sonraki dipnotlarda “*Udeh, İslam Ceza Hukuku ve Beşeri Hukuk*” şeklinde verilecektir.)

¹³Ali Bardakoğlu, “**Ceza**” md., TDVİA., VII, s. 469.

¹⁴Udeh, **İslâm Ceza Hukuku ve Beşeri Hukuk**, c. 1, s. 92.

¹⁵Benzer görüş için bkz. Udeh, **İslâm Ceza Hukuku ve Beşeri Hukuk**, c. 1, s. 92.

terk etmeleri için konulmuştur. Bunun dayanağı Hz. Peygamber (s.a.v)' in şu hadis-i şerifidir:

“Cennet arzulara uygun olmayan şeylerle doludur, cehennemse arzulara uygun olan şeylerle doludur.”¹⁶ Başka bir ifade ile “İnsan ile cehennem arasında nefsin aşırı arzuları, yine insan ile cennet arasında engel olarak mekruhlar vardır.”¹⁷

Aynı şekilde bazı İslâm hukukçularına göre de cezalar:

“ Yüce Allah tarafından, kullara rahmet olmak üzere konulmuş hükümlerdir. Yaraticının rahmetinden doğmuş ve iradesiyle insanlara armağan olunmuşlardır. Buna göre işledikleri suçlardan dolayı insanların cezalandırılmasında bu “ihsan” ve “rahmet” prensibi göz önünde bulundurulmalıdır. Tıpkı bir babanın çocuğunu uslandırmak ve yetiştirmek istemesi, bir doktorun hastasını iyileştirmeye çalışması gibi..”¹⁸

Cezalar ve bunların konulmasının meşruiyetinden söz ettikten sonra cezanın caydırıcılığının İslam Hukuku açısından boyutlarına da değinmek konunun daha iyi anlaşılması açısından gereklidir.

İslam hukukunda cezaların, dünya ve âhiret olmak üzere iki boyutu bulunmaktadır. Yani bir suçun dünyada uygulanan cezası olduğu gibi ölümden sonraki ölümsüz hayatta uygulanacak bir cezası daha vardır. Bu uhrevi ceza anlayışının da, müminler için, en az dünyevi ceza kadar hatta daha da fazla caydırıcı olduğunu söylemek mümkündür. Nitekim Amerika’da, 1930-1933 yılları arasında getirilen içki yasağı için milyarlarca dolar harcandığı ve bu uğurda yüzlerce kişinin hayatı yok olduğu halde bu yasakla başa çıkılamamış ve sonunda yasak kaldırılmıştır. Kur’ân’ın mealen “İçkiden sakının”¹⁹ emriyle bir anda müslümanlar Medine’de, evlerindeki bütün içkileri sokaklara boşaltmışlardı.²⁰

Yine ileride de değinileceği gibi, hiç kimsenin haberdar olmadığı durumlarda bile bazı sahabilerin, Hz. Peygamber (s.a.v)’in yanına gelerek suçlarını itiraf etmeleri

¹⁶Buhari, **Rikak** 28.

¹⁷Ebu Zekerriyya Muhyiddin Yahya İbn-i Şeref en-Nevevi, **Rüyazu’s-Salihin**, Terc.: Salih Uçan, çelik yayınevi, İstanbul, 1993, c. 1, s. 130.

¹⁸Udeh, **İslâm Ceza Hukuku ve Beşeri Hukuk**, c. II, s. 203.

¹⁹Âyet-i Kerîm’enin tamamı için bkz. **Mâide** 7/90.

²⁰Abdülkerim Ünalın, **İslâm Ceza Hukukunda Kısas**, (Sonraki dipnotlarda “Ünalın, Kısas” şeklinde verilecektir.), Diyarbakır, 2000, s. 41-42, Konu ile ilgili geniş bilgi için Bkz. Abdülkerim Zeydan, **el Medhal** li Diraseti’ş-Şeriati’l-İslamiyye, Amman, 1990, s. 35.

ve uhrevi cezadan kurtulmak için kendilerine dünyevi cezanın uygulanmasını istemeleri²¹ cezanın uhrevi boyutunun ne kadar önemli olduğunu gösterir.

Devletin işlenmesini yasak ettiği hususları işleyenlere veya yapılmasını emrettiği hususları yapmayanlara tatbik edeceği cezâî müeyyideleri düzenleyen hukuka ceza hukuku denir.²² Ceza hukuku kendi içinde umumi ve hususi, diğer bir tabirle nazari ve tatbiki ceza hukuku olarak ayrılır.²³ Birincisinde suç ve cezanın mahiyeti, tarihi gelişimi, bu konudaki teoriler, genel nitelikleri, suç ve cezaların çeşitli yönlerden taksimleri ve benzeri genel konular işlenir. İkincisinde de mevzu ceza hukuku tetkik edilir.²⁴ Bilindiği gibi İslam hukukunda kamu ve özel hukuk ayrımı yoktur, kendisine has orijinal dörtlü tasnifi içinde dört bölümden sonuncusunu “ukûbât” ismiyle ceza hukuku oluşturur. Fakat şunu önemle belirtelim ki, ceza hukukunun umumî ve hususi kısımları ile ilgili hükümler, bütün tafsilatı ile İslam hukuku eserlerinde mevcuttur. Cezaların çoğunluğu (hırsızlık, zina, şarap içme gibi) Allah hakları içinde, kısas ile kazf de karma hakların içinde değerlendirilmiştir.²⁵ Şayet hukukta, kamu-özel ayrımına gidilmek istenirse, İslam hukukunda da ceza hukuku kamu hukuku gurubu içinde yer alacaktır. Nitekim Allah hakları, kamuyu ilgilendiren haklardır.²⁶ Diğer hukuk dallarında olduğu gibi, ceza hukuku alanında da, Hz. Peygamber (s.a.v), Raşit Halifeler, Emevi, Abbasi ve Selçuklu devirlerinde tedvin edilmiş bir ceza kanunu bulunmamakla beraber, Kitap, sünnet, fıkıh ve fetva kitaplarındaki cezai hükümler, birer kanun gibi görülerek tatbik edile gelmiştir.²⁷ Ayrıca önemine binaen şuna da değinmek gerekir ki: İslam ceza hukukunda batı hukukundan farklı olarak, bir çeşit usul müessesesi şeklinde işkence hiçbir zaman bulunmamıştır.²⁸

²¹Ebu Davud, *Hudûd*, 24, 25.

²²Ahmet Akgündüz, *Mukayeseli İslam ve Osmanlı Hukuku Külliyyatı*, Dicle Üniversitesi Hukuk Fak.Yayınları No. 6, Diyarbakır, 1986, s. 803-804, (Sonraki dipnotlarda “Akgündüz, *Hukuk Külliyyatı*” şeklinde verilmiştir.)

²³Ceza hukuku, suç ve ceza hukuku diye geniş manada ikiye ayrılmıştır. Bkz. Celal Erbay, *İslam Ceza Muhakemesi Hukukunda İspat Vasıtaları*, Marmara Üniv. İlahiyat Fak. Yayınları, İstanbul, 1999, s. 21-22, (Sonraki dipnotlarda, “Erbay, *İspat Vasıtaları*” şeklinde verilecektir.)

²⁴Akgündüz, *Hukuk Külliyyatı*, s. 803-804.

²⁵Hayreddin Karaman, *Anahatlarıyla İslam Hukuku*, c. 1, s. 141-145, (Sonraki dipnotlarda “Karaman, *İslam Hukuku*” şeklinde verilmiştir.)

²⁶Benzer görüş için bkz. Akgündüz, *Hukuk Külliyyatı*, s. 803-804, ayrıca “Allah Hakları”nın tafsilatı için bkz.: Karaman, *İslam Hukuku*, s. 141-143.

²⁷Akgündüz, *Hukuk Külliyyatı*, s. 803-804.

²⁸Sulhi Dönmezer-Sahir Erman, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, Hukuk Dizisi: 38, İstanbul, 1987, c. 1, s. 111, (Sonraki dipnotlarda, “Dönmezer-Erman”, şeklinde verilecektir.)

III- CEZANIN AMACI

Cezalar, kanun koyucunun emrine isyân durumunda toplum yararı için konulmuş bulunan hükümlerdir. Amaç, toplumun ıslahıdır. Bozgundan korunması, cehalet ve sapıklıktan kurtarılması, suçların önlenmesi ve insanların “itaat”a sevk edilmesidir.²⁹ Yoksa cezalarda amaç, insanlara baskı yapmak değildir, bu husus İslam Hukuku açısından da böyledir, nitekim Yüce Allah, Hz. Peygamber (s.a.v)’i de “Alemlere rahmet”³⁰ olarak göndermiştir.

Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girecek olması planlanan 5237 sayılı Yeni TCK’ da da ceza kanununun amacı: “Kişi hak ve özgürlüklerini, kamu düzen ve güvenliğini, hukuk devletini, kamu sağlığını ve çevreyi, toplum barışını korumak, suç işlenmesini önlemektir”³¹ şeklinde ifade edilmiştir.

İslam ceza siyasetinde cezayı tayin eden, Allah (c.c) ve Peygamberi (s.a.v) olduğundan cezadaki asıl maksadı kesin bir şekilde belirlemek çok zordur. Bilemediğimiz daha nice hikmetler olabilir. Ancak bazı âyet ve hadislerle bakarak İslam Ceza Hukuku’nda cezanın taşıdığı amaçlar aşağıdaki şekilde toparlanmıştır.³²

1- *İslam Ceza Hukukundan murad, şefkat ve merhamettir.* Yoksa amaç insanlara zulmetmek ya da onlardan intikam almak değildir. Bunun dayanağı da, Kur’ân-ı Kerîm’de Hz. Peygamber (s.a.v)’ e hitaben “ **Biz seni alemlere rahmet için gönderdik (başka bir şey için değil)**”³³ mealindeki ayettir.

2- *Cezalar, toplum düzenini sağlamayı amaçlar.* Hukukçular bu konuda ittifak halindedirler.³⁴

3- *Cezalarda suçluyu ıslah gayesi vardır.* Ceza suçlunun ahlakını güzelleştirir. Onu uslandırmak, bir daha suç işlemeyecek şekilde ıslah etmek için uygundur.³⁵

4- *Suça karşı ceza, mutlak adaletin gereği olan, keffarettir.* İslam hukukçularının çoğunluğunun kabul ettiğine göre, işlenen suçun dünyada verilen

²⁹Udeh, **İslâm Ceza Hukuku ve Beşeri Hukuk**, c. II, s. 200-201.

³⁰**Enbiyâ**, 21/107.

³¹**5237 Sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu, Madde: 1.**

³²Cezanın taşıdığı amaç ve hikmetler için bkz: Ahmet Yaşar, a.g.m., sayı: IX, s. 283.

³³**Enbiya**, 21/107.

³⁴Ebû Bekir Muhammed Es-Serahsî, (ö.482 h), **el-Mebsût**; Beyrut, c. X, s. 110 (Sonraki dipontlarda, “*Serahsi*” şeklinde verilmiştir.); Ahmet, Yaşar, a.g.m, sayı: IX, s. 283.

³⁵Ahmet Yaşar, a.g.m. sayı: IX, s. 284.

cezası, o suçun bir keffareti sayılmaktadır.³⁶ Bu nedenledir ki suçlu bazı Sahabiler, suçlu olarak ölmek istemediklerinden, Hz. Peygamber (s.a.v)'e gelip suçlarını itiraf etmişlerdir.³⁷

5- *Cezalar suçu işlenmeden engellemeyi amaçlar.* Yukarıdaki sayılan maddelere ek olarak cezanın suça engel olma amacını eklememizin sebebi had cezalarında da göreceğimiz gibi İslam hukukunda had cezalarının uygulanmasının psikolojik çözüm yolları bulunmasındadır ki³⁸, bunlar fertlerin o suçu tekerrüren işlemesine engel olmaktadır.

IV- CEZÂNİN HUKUKİ ÖZELLİKLERİ

İslâm hukukunda cezanın amacı, fertlerin ıslahı, toplumun haklarının korunması ve kurulmuş olan toplum düzeninin devam ettirilmesi olduğuna göre; cezanın, zikredilen bu amaçları gerçekleştirebilmesi için bazı özellikler taşıması gerekmektedir. İslâm hukuku ile ilgili kaynaklarda geçen bu özellikler şöyle sıralanabilir:

1- Ceza, suçun vukuundan önce herkesi veya kitleyi suç işlemekten alıkoyacak özellikte olmalıdır. Suçun vukuundan sonra ise, işlediği suçtan dolayı suçluyu cezalandırması ve terbiye etmesi yanında, toplumdaki diğer kişileri de aynı suçu işlemekten alıkoyacak bir mahiyet arz etmelidir.³⁹

İslam hukukçuları, cezayı tarif ederken “ ceza, suçun işlenmesinden önce suçu işlemeye bir engel; suçun işlenmesinden sonra ise, o suçun tekrar işlenmesini önleyen bir tedbirdir.”⁴⁰ demekle, cezanın bu özellikte olması gerektiğini ifade etmişlerdir.

Daha önce de belirttiğimiz gibi Kanun koyucunun asıl gayesi, insanları cezalandırmak değildir. Zira ceza, yaratıkların en saygını ve en değerlisi olan insanın

³⁶Ahmet Yaşar, a.g.m. sayı: IX, s. 284.

³⁷Bkz **Buhâri, Muhâribin**, 21, 25; **Ebu Davud, Hudud**, 23.

³⁸Abdulkadir Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku ve Beşeri Hukuk (Notlar İlaveli ve TCK Karşılaştırmalı)**, terc.: Ali Şafak, eserin özgün ismi; “et-Teşriü'l- Cinâiyü'l-İslami Mukarinen Bi'l Kanuni'l-Vaz'i”, Ankara, ty., c. 2, s. 229, (Sonraki dipnotlarda “*Udeh, Mukayeseli İslam Hukuku*” şeklinde verilecektir.)

³⁹Abdu'l-Kadir Udeh, **Et-Teşriü'l-Cinâi'l-İslami Mukarinen Bi'l-Kanuni'l-Vad'i**, Beyrut, 1986 c. 1, s. 610 (Sonraki dipnotlarda “*Udeh, et-Teşriü'l-Cinâi*” şeklinde verilmiştir.); Udeh, **İslâm Ceza Hukuku ve Beşeri Hukuk**, c. 2, s. 202; İbrahim Çalışkan “**İslam Hukukunda Ceza Kavramı ve Hadd Cezaları**”, AÜİFD., Ankara, 1989, c. XXXI, s. 369.

⁴⁰İbrahim Çalışkan “**İslam Hukukunda Ceza Kavramı ve Hadd Cezaları**”, (Sonraki dipnotlarda bu çalışma “*Çalışkan, a.g.m*” şeklinde verilecektir.) AÜİFD., Ankara, 1989, c. XXXI, s. 369.

onurunu zedeleyici bir müeyyidedir. Dolayısıyla, rahmet sahibi olan Allah (c.c) insanın, cezayı hak edecek noktaya gelmesini istememektedir. Cezayı gerektiren sebep, suçun işlenmesidir. Cezayı önlemek için, suçun önlenmesi gerekir. Bu yüzden İslam, suçun işlenmemesi için de bazı tedbirler almıştır. Bunlardan bazılarını şu şekilde sıralanmıştır:⁴¹

A- İslam öncelikle insanın ruhunu terbiye etmektedir. Allah inancı, Allah'ın her yerde hazır olup insanı kontrol altında tuttuğu;⁴² ahiret, cennet, cehennem inancı; namaz, oruç, hac, zekat gibi bedeni ve mali ibadetler; müminlerin kardeş olduğu, dolayısıyla birbirlerine zarar vermemeleri gerektiği; af ve hoşgörü gibi itikadi ve ahlaki konular; bütün bunlar, Kur'ân-ı Kerîm ve Hadis-i Şeriflerde geniş bir yer tutmaktadır.

B- Fiilen suç teşkil eden şeyler yasaklandığı gibi, suça vesile olan şeyler de yasaklanmıştır. Yani İslam, suça giden yolları önceden tıkamıştır. Örneğin zina suçu yasak olduğu gibi insanı zinaya götüren haram nazar, yani insana helal olmayan kadınlara bakmak da yasaklanmıştır. İnsanı öldürmek yasak olduğu gibi, gıybet, dedikodu yapmak, insanların arasını bozmak, fitnecilik yapmak da yasaklanmıştır.

C- Allah Teâlâ suç işleyenleri dünyadaki cezanın yanında uhrevi ceza ile de tehdit etmekte, suç işlemeyenleri ise cennetle ödüllendirmeyi va'd etmektedir.

D- Allah, suçun işlenmesini sevmemekte ve suç işleyenleri cezalandırmaktadır, ancak insan mutlaka suç işleyecekse veya işlemekle karşı karşıya gelirse bu suçun açıkça işlenmesinden daha çok nefret etmektedir. Çünkü suçun açık işlenmesi başkası için de kötü örnek oluşturmakta, bundan dolayı suçun vahameti artmaktadır. Yüce Allah her ne şekilde olursa olsun kötülüğün açıkça işlenmesinden hoşlanmamaktadır.⁴³ Bu durumda suçun alenen işlenmesinde iki suç meydana gelmekte olup, birincisi; suçun kendisi, ikincisi; suçun açıkça işlenmesidir.

E- İslam'da iyiliği emredip kötülüğü nehyetme ilkesi vardır. Buna göre, başkasına iyiliği tavsiye etmek ve başkasının yaptığı kötülüğü imkanları ölçüsünde engellemek her Müslümanın görevidir. Bu ilke suçların engellenmesi konusunda son derece önemlidir. Nitekim, Kur'ân-ı Kerîm'de Yüce Allah meâlen şöyle buyurur: **“Sizden, hayra davet edecek, iyiliği emredecek ve kötülüğü engelleyecek bir**

⁴¹Suç önleme tedbirleri için bkz. Ünalın, **Kıyas**, s. 44-45.

⁴²Ali Bardakoğlu, TDV. İslam Ansiklopedisi, İstanbul, 1993, **“Ceza”** md.

⁴³Bkz.: **Nisa** 4/148.

gurup bulunsun”⁴⁴. Hz. Peygamber (s.a.v) de bu konuda şöyle buyurur “Sizden kim, bir kötülüğü görürse, onu eliyle düzeltsin, buna gücü yetmiyorsa diliyle müdahale etsin, buna da gücü yoksa kalbiyle buğzetsin”⁴⁵.

2- Cezanın sınırı toplumun ihtiyaç ve çıkarlarına uygun olmalıdır. Toplumun çıkarları cezaların şiddetli olmasını gerekli kılıyorsa cezalar ağırlaştırılır. Aksi takdirde hafifletilir. Bu sebeple cezanın toplumun ihtiyacından fazla veya eksik olmaması gerekir.⁴⁶

3- Suçlunun vereceği zararlardan toplumun menfaatlerinin korunması için, suçlunun toplumdan tecrit edilmesi veya hapsedilmesi gerekiyorsa verilecek ceza da, suçlunun öldürülmesi, tövbe etmediği sürece ölünceye kadar hapsedilmesi veya durumunu ıslah edinceye kadar göz altında tutulması şeklinde olmalıdır.⁴⁷

4- Kişilerin ıslahını ve toplumun korunmasını sağlayan her ceza meşru ceza sayılır. Şu halde, belirli suçları cezalandırıp ötekilerini cezasız bırakmak doğru değildir.⁴⁸

5- Suçlunun cezalandırılmasının anlamı, işlediği suça karşılık ondan intikam almak değil, onun ıslah edilmesinin teminidir.⁴⁹ Ancak suçlunun ıslah olmasını sağlamak ve kötülük yapmasına engel olmak için tedip, suçun çeşidine göre farklılık arz eder.⁵⁰ Mesela bazıları bağırarak suç işlemekten vazgeçer. Bazıları tokada muhtaçken, bazıları da “dövülmeye” ve “hapse”⁵¹ ihtiyaç duyabilmektedir.

Dikkatle incelendiğinde görülür ki, İslâm Hukukunun ceza prensibi iki temel esasa dayanır. Birisine göre, suçlunun kişiliği gözetilmeksizin suça karşı savaş açılmaktadır. Diğerine göre ise suçlunun kişiliği dikkate alınmakla beraber suçla savaş konusu da ihmâl edilmemektedir. Suçla savaş amacını güden kuralların ana hedefi, toplumu suç işlemekten korumaktır. Suçlunun kişiliğini göz önünde bulunduran kuralın temeli ise ıslah etmektir. İslâm hukukunun ceza prensibi, bu iki çelişik kurala dayanmakla birlikte iki prensip arasındaki açık çelişkiyi ortadan kaldırmaya gayret sarfetmektedir. İslâm hukuku, bir yandan suç işlemekten

⁴⁴Al’i- İmrân 3/104.

⁴⁵Müslüm, İman, 78.

⁴⁶Mâverdî, s. 206; Udeh, **İslâm Ceza Hukuku Ve Beşeri Hukuk**, c. II, s. 202.

⁴⁷Udeh, **et-Teşri’ü'l-Cinâi**, Beyrut, c. I, s. 610; ayrıca Çalışkan **a.g.m.**, s. 368.

⁴⁸Udeh, **İslâm Ceza Hukuku Ve Beşeri Hukuk**, c. II, s. 203.

⁴⁹Udeh, **et-Teşri’ü'l-Cinai**, Beyrut, ty, c. 1, s. 610; Udeh, **İslâm Ceza Hukuku ve Beşeri Hukuk**, c. II, s. 203; Çalışkan, **a.g.m.**, s. 370.

⁵⁰Mâverdî, s. 205-206.

⁵¹Udeh, **İslâm Ceza Hukuku Ve Beşeri Hukuk**, c. II, s. 204.

korurken, öte yandan da birçok durumlarda suçlunun kişiliğini göz önünde bulundurmaya gayret eder. Şöyle ki: İslâm hukuku genel anlamda “toplumu suçtan korumak” prensibini kabul ederek her türlü suç için konulan cezalarda bu özelliğin bulunmasını şart koşar. O halde, her ceza, suçluyu uslandırmaya, bir daha suç işlemesini önlemeye; toplum içinde suç işleme niyetinde olanları bu niyetlerinden vazgeçirmeye yetecek nitelikte olmalıdır. Ama suçlunun topluma yönelik kötülüklerini önleyebilmek için uslandırma metodu yeterli görülmezse veya toplumun korunması için suçlunun bütünüyle ortadan kalkmasını gerekli kılıyorsa, “ölüm” veya “hapis” yoluyla onu toplumdan kesin olarak ayırmak gerekir. Genellikle toplumun yapısını ilgilendiren suçlarda, toplumun yapısını korumak zorunluluğu söz konusu olunca İslam hukuku suçlunun durumunu göz önünde bulundurmamıştır. Ne var ki, bu tip suçlar İslâm hukukuna göre hem az, hem de sayılıdır. Toplumun yapısını ilgilendiren suçların dışında kalan fiillerde suçlunun kişiliği, cezada, nazarı dikkate alınır. Ve İslam hukuku, hakime suçlunun, içinde bulunduğu koşulları, kişiliğini, ahlâkını göz önünde tutarak cezalandırma yetkisi tanımıştır.⁵²

Çağımız ceza hukukunda ise cezanın gereken amaçları yerine getirebilmesi için , taşıdığı bazı hukuki özellikleri ve vasıfları şöyle sıralanmaktadır:⁵³

- Ceza, faili mahrumiyetlere tâbi kılarak ona ızdırap veren, elem çektiren özellikler gösterir. Ancak, artık bugün ceza bu özelliğini, müspet ve yapıcı maksatların elde edilmesine yönelmiştir.

- Ceza kanun tarafından tespit olunur. Suçta olduğu gibi cezada da kanunîlik prensibi esastır. Suçta ve cezada kanunilik prensibi, tek parti sistemiyle idare edilen ülkelerde bile artık kabul edilmekte ve uygulanmaktadır.

- Ceza, korkutuculuk özelliği taşıması gereken bir müeyyidedir.

- Ceza, kazaî bir kararla verilir. Cezanın tespiti, bir yargılama organı tarafından yapılır ve kazai bir tasarruf şeklinde gelişir.

V- CEZÂNIN ÇEŞİTLERİ

İslâm hukukunda cezalar suçlara göre farklılık arz ederler. Bu cezalar, suçlarla savaş temeli üzerinde kurulmuştur. Nitekim, İslâm hukuku ceza çeşidini seçerken ve miktarını tayin ederken bu yolu takip etmiş; suça engel olmak için etkili

⁵²Udeh, **İslâm Ceza Hukuku Ve Beşeri Hukuk**, c. II, s. 204-205.

⁵³Geniş bilgi için bkz.: **Dönmezer- Erman**, 1973, c. 11, s. 591-600: Ayrıca Çalışkan, a.g.m, s. 370.

ceza ne ise onu seçmiştir. Had, kısas ve diyet suçları için emredilen cezalarda bu durum tam bir açıklıkla görülür.⁵⁴

İslam hukukunda cürümlere göre taksim yapıldığında günümüz kanunlarının yapmış olduğu tasnife bir hayli yakın bir taksim olduğu görülebilir.⁵⁵ Fakat, *İslam ceza hukuku problemi daha ziyade suça uygulanacak ceza yönünden ele alır ve ona göre bir taksim yapar*. İslam ceza hukukunun takip ettiği bu özel metot dikkate alındığında cezaların, çoğunlukla “Hadd Cezaları”, “Kısas ve Diyet”, “Tazir” şeklinde taksime tabi tutulduğu görülür.⁵⁶

Cezaları, bir çok yönden tasnif etmek mümkündür. İslam hukukunda cezalar, aralarında var olan ilgi, miktarlarını tayinde hakimin yetkisi, kendilerine uygulanacak hükümlerin gerekliliği, uygulanacakları yer ve konuları bakımından kısımlara ayrılmaktadır.⁵⁷

Tezin konusu bağlamında cezanın, “miktarlarını tayinde hakimin yetkisi” diğer bir deyişle “miktarının belirtilip belirtilmemiş olması” ile “uygulanacakları yer bakımından” başka bir ifadeyle “infaz mahalli açısından” çeşitlerine değinilecektir.

A- BİZZAT KANUN KOYUCU (ŞÂRÎ) TARAFINDAN BELİRLENMİŞ OLMASI YÖNÜNDE CEZALAR

1- Miktarı Belirtilmiş Cezalar (Ukubât-ı Mukaddere)

Kararlaştırılmış cezalar ki; kanun koyucunun sarîh nas ile çeşit ve miktar olarak tespit ve tayin ettiği cezalardır. Kanun koyucu (Şârî), devlet idarecilerine, çeşitleri ve miktarlarında tasarruf etme salâhiyeti vermemiştir. Çünkü bunlar, kanun koyucunun nazarında sosyal tehlikenin ortaya çıkardığı suçlardır. Bunlar, kanunu koyucunun nas'larına nispet edilerek “*nassî*” cezalar olarak da adlandırılır.⁵⁸ Bunlar:

a- Haddler

⁵⁴Said Havva, **İslâm**, terc.: Said Şimşek, İkbâl Yayınları, Ankara, ty., s. 512 (Sonraki dipnotlarda “*Havva*” şeklinde verilecektir.)

⁵⁵Taksim için bkz. Erbay, **Ispat Vasıtaları**, s. 38.

⁵⁶Erbay, **Ispat Vasıtaları**, s. 38.

⁵⁷Udeh, **et- Teşri'ul- Cinâî**, Beyrut, c. 1, s. 629- 630.

⁵⁸Mustafa ez-Zerkâ, “**Çağdaş Yaklaşımla İslâm Hukuku**”, terc.: Servet Armağan, İstanbul, 1993, c. II s. 453, (Sonraki dipnotlarda “*ez- Zerkâ*,” şeklinde verilecektir); Havva, s. 512.

Konulmuş olan hükmün uygulanmasının mecburiliği bakımından cezalar taksimine de dahil edebileceğimiz Hadd cezaları, Şâri'in tayin ettiği ve miktarını belirttiği cezalardır. Hakimin bu cezaları hiç eksiltip arttırmadan aynen uygulaması gerektiği gibi; bu cezaları her hangi bir şekilde diğer cezalarla değiştirmeye de yetkisi yoktur. Bu çeşit cezaları düşürmeye ve affetmeye devlet başkanı da yetkili değildir.⁵⁹ Hadler konusu, had kavramı ve tanımı başlığı altında ayrıntılı bir şekilde inceleneceğinden detayı inilmedi.

b- Kısas ve Diyet

“*Kısas*”, sözlükte; “eşitlik⁶⁰, bir şeyin izine tabi olmak⁶¹, misli ile icrâ etmek⁶²” anlamlarına gelmektedir. Terim olarak ise, insanın hayatına ve vücut bütünlüğüne karşı işlenen cinayetin failinin misli ile cezalandırılmasıdır.⁶³

Kısasın uygulandığı suçlar, kişinin canına karşı işlenen suçlardır. Bu suçlar, öldürme sebebi ile kişiyi yaralamak veya organlarını kesmek suretiyle, kan söz konusu olan suçlardır. Kısas, kasıtlı (taammüden) işlenen öldürme ve yaralama suçları için geçerlidir. Yapılan fiilinde kasıt yoksa işlenen fiil Manevi Kısas sayılan Diyet sınırlarına dahildir.⁶⁴ Kısas, şeriat sahibinin bir hakkı olarak değil, hayatın dokunulmazlığını temin için meşrû kılınmıştır.⁶⁵ Yani can almak için değil, cana dokundurmamak için hükmedilmiştir. Bundan dolayıdır ki, hak sahibi kişi kısastan vazgeçerse kısas yapılmaz. Zira kısas sırf insanlar için hükmedilmiştir. Bu husus Kur'ân-ı Kerîm'de mealen şöyle belirtilir: “*Hem Tevrat'ta onlara şu hükmü de farz kıldık: Cana can, göze göz, buruna burun, kulağa kulak, dişe diş karşılıktır. Hülasa, bütün yaralamalar birbirine kısas edilir. Fakat kim bu kısas hakkında feragat edip bağışlarsa bu, kendi günahları için keffaret olur. Kim Allah'ın indirdiği ahkam ile hükmetmezse işte onlar tam zalimlerdir.*”⁶⁶

“*Diyet*” ise sözlükte; “ödemek, vermek” anlamlarına gelir ve “vedy” kökünden türemiştir. Terim olarak ; bir şahsın haksız olarak öldürülmesi, sakat

⁵⁹Udeh, *et-Teşrîu'l-Cinai*, c. 1, s. 633.

⁶⁰İbn Manzur, *Lisânu'l-'Arab*, “kss” maddesi, Daru Sadır, Beyrut, c. V, s. 76.

⁶¹İbn Manzur, *Lisânu'l-'Arab*, c. V, s. 74.

⁶²İbn Manzur, *Lisânu'l-'Arab*, c. V, s. 76.

⁶³İbn Manzur, *Lisânu'l-'Arab*, c. V, s. 76; ayrıca bkz. Mehmet Dilek, *Sünnette Ceza Anlayışı*, Harran Üniv. Sosyal Bilimler Enst. (HR.S.B.E), Basılmamış Doktora Tezi, Şanlıurfa, 2000, s. 145, (Sonraki dipnotlarda “*Dilek*” şeklinde verilecektir.)

⁶⁴Bkz. *Nisa* 4/92.

⁶⁵*Dilek*, s. 145.

⁶⁶*Maide*, 5/45.

bırakılması veya yaralanması halinde ceza ve kan bedeli olarak mağdura ya da mirasçılara ödenen mal veya parayı ifade etmektedir.⁶⁷ Yüce Allah diyet hakkında şöyle buyurur: “ *Mü’minin mü’mini öldürmesi olacak iş değildir. Kim hataen bir mü’mini öldürürse mü’min bir esir (köle) azad etmesi ve öldürülenin ailesine (varislerine) teslim edilecek bir diyet vermesi gerekir.*”⁶⁸

Burada keffaret olarak bir köleyi hürriyetine kavuşturmak Allah hakkı, diyet ödemek de kul hakkını karşılamak içindir. Yanlışlıkla bir hayata son veren kimse, bir köleyi toplum içinde adeta hayata kavuşturma ile hatasını telafi etmiş olmaktadır. Ölenin varislerine verilecek diyet Hz. Peygamber (s.a.v) tarafından yüz deve veya onun değeri olarak tespit edilmiştir. Bu da çok ağır bir tazminat olup, aileye verdiği zararı telafi etme maksadına yöneliktir.⁶⁹

Kıyas ve diyet cezaları sadece insana yönelik suçlarda söz konusudur. Bu suçlar insanın şahsına yönelik olduğu için, bunlara terettüp eden cezalar da insan, yani kul hakkıdır. Hadd cezaları ise, daha önce de belirttiğimiz gibi, İslam Hukukunda, Allah hakları diğer bir ifade ile kamu hakları olarak telakki edilmiştir. Onun için had cezaları ile kıyas ve diyet cezaları arasında ciddi farklar vardır. Bu farkları bilmek konu açısından bizlere fayda sağlayacaktır. Bu farkların önemlileri şöylece sıralanabilir:⁷⁰

a- Kıyas miras olarak mirasçılara intikal eder, hadd cezalarında ise böyle bir durum mümkün değildir.

b- Kıyas cezalarında af mümkündür, had cezalarında ise af söz konusu değildir.

c- Kıyasla ilgili şahitlikte zaman aşımı olmaz. Kazfin dışındaki had cezaları ile ilgili şahitlikte ise zaman aşımı olabilir.

d- Kıyasın affedilmesi için arabuluculuk yapmak caizken, had cezalarını gerektiren suçlar, hakime intikal edip kesinleştikten sonra, bunlarda arabuluculuk yapmak caiz değildir. Çünkü devletin en üst mercileri dahil hiç kimsenin bunları affetme veya değiştirme yetkisi bulunmadığı için harcanacak çabaların bir anlamı yoktur.

⁶⁷Bardakoğlu, TDVİA., “Diyet”, md.; **Dilek**, s. 145.

⁶⁸Bkz. **Nisa**, 4/92.

⁶⁹Suat Yıldırım, **Kurân-ı Hakîm ve Açıklamalı Meâli**, İstanbul, 1998, s. 92.

⁷⁰Geniş bilgi için bkz. Ünal, **Kıyas**, s. 27-28.

e- Kıyas cezasında veli varsa onun tarafından mahkemeye dava açılması gerekir, kazif ve hırsızlık suçlarının dışında, had cezasını gerektiren suçlarda ise, şahsi dava gerekmez. Suçlunun hasmı doğrudan devlettir.

f- Kıyas cezası, dilsizin işaret veya yazısı ile sabit olur, had cezaları ise bunlarla sabit olmaz.

g- Bazı Hanefilere göre hakim kendi bilgisine dayanarak kıyas konusunda hükmedebilir, ancak had konusunda hakimin böyle bir yetkisi yoktur. Mesela Kıyas şeklinde elin kesilmesine hükmedildiği takdirde bu ceza af ve sulh yolu ile önlenebilirken, ileride de değinileceği gibi hırsızlık suçundan dolayı elin kesilmesinde, bunlar geçerli olmaz. Çünkü hırsızlıkta elin kesilme cezası, hadd türünden olup Allah Hakkı (Kamu Hakkı)'dır. Kul hakkı, sadece çalınan maldır. Dolayısıyla bu malın da iade konusu, mal sahibi tarafından affedilebilir.

2- Miktarı Belirtilmemiş Cezalar (Ukubat-ı Gayrı Mukaddere)

Muvazzaf (başkasının takdirine bırakılmış) cezalardır ki, İslam hukukunun , çeşit ve miktar olarak kendisinden herhangi bir şey tespit etmediği, bilakis bu işleri düzenlemeyi devlet idarecilerine bıraktığı cezalardır.⁷¹ Bu sebeple suçlular, her suçta, devlet idarecilerinin suçları için uygun gördüğü, onları caydıracak ve ıslaha kâfi gelecek derecede koyduğu cezalar ile cezalandırılırlar. Bu cezanın nevi ve miktarları, zaman, mekan, şahıs, sosyal seviye ve terbiye derecesine göre, farklılık arz eder. Bu sebeple kanun koyucu bunları devlet idarecilerine bırakmış (vermiş), yani hâkim güce terk etmiştir. Bu hakim güce bırakılmış cezalara İslâm hukuku dilinde “*tazir*” denmektedir.⁷²

İslam dininde her tâzir suçu zikredilerek bunun cezası belirlenmemiştir. Bunların ancak bir kısmının suç olduğu bildirilmiştir. Fâiz, emanete hiyanet, sövmek ve rüşvet gibi.⁷³ Ancak taziren cezalandırılan fiillerin cezaları başlıca on yedi kısma taksim olunmuştur. Bunlar tekdir, ihtar ve tevbihten darp, cezayı nakdi vb. cezalardır. Tazir yolu ile cezalandırılan fiillerin ispatı, hudud-ı şer’iyeye göre daha kolaydır.⁷⁴ Tâzir suçlarının cezaları en hafiften başlar, en ağıra doğru gider. Bu

⁷¹ Ez-Zerkâ, c. II, s. 453.

⁷² Ez-Zerkâ, c. 2, s. 453; Havva, s. 512.

⁷³ Hasan Güleç, “İslâm Hukukuna Göre Suçta Tekerrür”, DEÜİF. Dergisi, İzmir, 1989, Sayı: V, s. 259 ; (Sonraki dipnotlarda “Güleç, a.g.m.” şeklinde verilmiştir.)

⁷⁴ Tafsilatı için (Taksimât için vb.) bkz. **Dönmezer-Erman**, c. 1, s. 110-111.

konuda zamana, zemine, şartlara uygun düşecek cezayı verme konusunda hakime geniş inisiyatif tanınmıştır.⁷⁵

Hakkında ne had ne de keffaret türünden cezalar olmayıp, kötü işlerin yapılması halinde yaparı te'dip (edeplendirmek) için konulan⁷⁶ Tazir cezalarının, ileride ayrıntısı ile temas edilecek olan Hadd cezalarından farklı olan taraflarını Mâverdü özetle şu şekilde vermiştir:⁷⁷

- 1- Tazir cezalarının infazında, had cezalarının aksine eşitlik yoktur.
- 2- Tazir cezalarında, had cezalarının aksine afvetmek, şefâatçi olmak caizdir.
- 3- Tazir cezaları infaz edilirken suçluda bir takım ârazlar, ölüm vs. zuhur ederse, bunların tazmini gerekir.

B- İNFAZ MAHALLİ YÖNÜNDEN CEZALAR

Daha önce de temas edildiği gibi cezaları, bir çok yönden tasnif etmek mümkündür. Bunlardan biri de, uygulanacakları yer bakımından cezalardır. İnfaz mahalli kelimesinden kastedilen husus “cezanın üzerine uygulandığı yer” olmaktadır. Buna göre de cezalar 3 kısımda ele alınmıştır, bunlar:

1- Bedeni Cezalar: İnsan bedeni üzerinde uygulanan cezalardır. Ölüm, celd ve hapis cezaları bu türdendir.⁷⁸

2- Nefsi (Psikolojik, Şahsiyete Yönelik) Cezalar: İnsanın bedenine uygulanmayan, kişinin şahsiyetine yönelik olan cezalardır. Nasihat etme, azarlama ve tehdit gibi.⁷⁹ Bu çeşit cezalar insanın manevi yönüne hitap ettiği için bunlara manevi veya psikolojik cezalar da diyebiliriz.⁸⁰

3- Mali Cezalar: Kişinin malvarlığına yönelik olan cezalardır. Diyet, para cezası, Müsadere (zorla alım) gibi.⁸¹

Çağımız ceza hukukunda da cezalar, hukuki mahiyetleri, konuları, mahiyetleri, müddetleri, ağırlıkları ve ilmî bakımından tasnife tabi tutulmuştur.⁸²

⁷⁵ Udeh, **et- Teşriü'l-Cinai**, c. 1, s. 633; Güleç, a.g.m., DEÜİF. Dergisi, İzmir, 1989, Sayı: V, s. 259 ; Çalışkan, a.g.m., c. XXXI, s. 372.

⁷⁶ Abdurrahman Ceziri, **Dört Mezhebe Göre İslam Fıkhı**, çev.: Mehmet Keskin, c. VII, s. 2881.

⁷⁷ **Mâverdü**, s. 268-270.

⁷⁸ Udeh, **et- Teşriü'l-Cinai**, c. 1, s. 633; Havva, s. 512; Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. 2, s. 208; Çalışkan, a.g.m., s. 372.

⁷⁹ Udeh, **et- Teşriü'l-Cinai**, c. 1, s. 633; Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. 2, s. 208; Çalışkan a.g.m., s. 372.

⁸⁰ Benzer görüş için bkz. **Havva**, a.g.e., s. 512, Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. 2, s. 208.

⁸¹ Udeh, **et- Teşriü'l-Cinai**, c. 1, s. 634; Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. 2, s. 208; Havva, s. 512; Çalışkan, a.g.m., s. 372.

VI- HADD KAVRAMI VE TANIMI

“*Hadd*”, sözlükte, “men etmek”⁸³, “bir şeye sınır koymak, iki şeyi birbirinden ayırmak”⁸⁴, “bileylemek”⁸⁵ gibi anlamlara gelir. İnsanları girmekten menettiği için kapıcıya⁸⁶ ve hapistekilerin dışarıya çıkmasını engelledikleri için seccâna (hapishane görevlisine) da “*haddad*”⁸⁷ denilmektedir.

Bir şeyin mahiyetini açıklayan hususa da “*hadd*” denir. Çünkü o şeyin mahiyetini ilgilendirmeyen şeylerin tarife girmesine (ağyârını mâni) engel olur. İslam hukukunda cezalara “*hudûd*” adı verilmesinin sebebi de, suçu işlemekten alıkoymasıdır.⁸⁸

Hadd kelimesinin ıstılahtaki anlamı ise: Allah’ın hakkı olarak belirlemiş olduğu cezadır. Başka bir ifade ile, ceza müeyyidesinin uygulanmasını gerektiren çirkin fiilleri işlemekten insanları alıkoymak için Allah’ın hakkı olarak (O’nu ta’zimen ve emrine uyararak) farz kılınan, belli cezalar demektir. Çoğulu hudûd’dur.⁸⁹

Hadd kelimesinin tanımında hadd’in Yüce Allahın hakkı olarak belirtilmesinin sebebi, bu cezaların uygulanmasında fert ve toplumun herhangi bir müdahalesinin söz konusu olmamasıdır. Bu özelliğiyle hadd, kul hakkı olan kısâs cezasından; miktarının tayin edilmiş olmasıyla da, miktarı tespit edilmeyip, yöneticilerce tespit edilen ta’zir cezasından ayrılmaktadır.⁹⁰ Yine bu tanımdaki Allah hakkı tabirini, suçların zararı topluma yönelik olduğu gibi, cezanın faydası da topluma yönelik olduğundan bazı hukukçular “Allah Hakkı” tabirini “amme hakkı” olarak yorumlamışlardır. Nitekim buna çoğu İslam hukuku kitaplarında rastlamak mümkündür. Ancak, *Hadd teriminin Kur’an’daki manası, İslâm hukukçularının*

⁸²Dönmezer-Erman, **Nazari Ve Tatbiki Ceza Hukuku**, Genel Kısım, İstanbul, 1973, c. II, s. 631- 636

⁸³Ahmet Fethi Behnesi, “**Medhal el-Fıkhu’l Cinaiyîl İslamiyye**”, Daru’ş-Şuruk, ty., s. 21; İbn-i Manzur (711/1311), **Lisanu’l-Arab**, “**hdd**” maddesi, s. 142, Daru Sâdir, Beyrut, ty.; Ebu’l Hasan El-Merğînâni, **el-Hidaye**, terc.: Hasan Ege, İstanbul, 1982, c. 1, s. 600, (Sonraki dipnotlarda “*Merğînâni, el-Hidaye*” şeklinde geçecektir.)

⁸⁴İbn-i Manzur (711/1311), **Lisanu’l-Arab**, “hdd” maddesi, Beyrut, ty., s. 140.

⁸⁵İbn-i Manzur (711/1311), **Lisanu’l-Arab**, “hdd” maddesi, Beyrut, ty., s. 141.

⁸⁶**Serâhsi**, el-Mebcut, Beyrut, 1409/1989, c. IX, s. 36; Çalışkan, a.g.m. c. XXXI, s. 372; Merğînâni, **el-Hidâye**, c. 1, s. 600; Ahmet Fethi Behnesi, **Medhal el-Fıkhu’l Cinaiyîl İslamiyye**, s. 21.

⁸⁷Ahmet Fethi Behnesi, “**el-Ukûbe fi Fıkhi’l İslamiyye**”, Daru’ş-Şuruk, ty., s. 123.

⁸⁸**Serâhsi**, c. IX, s. 36; Ayrıca bkz. Çalışkan, a.g.m., s. 373.

⁸⁹**Serâhsi**, c. IX, Beyrut, s. 36; Ünalın, **Kıyas**, s. 13; Çalışkan, a.g.m., s. 373; Güleç, a.g.m., s. 254.

⁹⁰Benzer görüş için bkz. Çalışkan, a.g.m., s. 373.

anladığı manadan daha geniştir. Kur'an'da hadd, bazen ceza, bazen da cezanın uygulanacağı suç anlamında kullanılmışsa da⁹¹ sadece bunlar için değil, Yüce Allah'ın belirlediği bütün hükümler için "Allah'ın koyduğu sınır" anlamında kullanılmıştır.⁹² Ancak, İslam kültüründe bu kelime yaygın olarak, Kur'an'da belirlenmiş bulunan cezalar için kullanılmaktadır.

Hadd cezalarının daha önceki toplumlarda da mevcut olduğunu ve öldürme için kısâs, zina için recm, hırsızlık için el kesme cezalarının İslâm'dan önceki toplumlarda da uygulandığını görülür. Bunlar, semavî şeriatlarda birinden diğerine geçip devam eden ve bu şeriatların peygamberleri ve onların ümmetleri tarafından uygulanan cezalardır.⁹³ Daha önce de var olan bu cezalarda İslam hukukunun yaptığı değişiklik, ağır olan suçlara en şiddetli cezayı uygulamak, daha hafif olan suçlar için de hafif cezalar koymak olmuştur. Daha önceki şeriatlarda olmayan diyet cezası, öldürme fiillerine uygulanan Yüce Allah tarafından bir lütuf olup, hafifletilmiş bir cezadır.⁹⁴

Sonuç olarak haddi; *Nass'larda belirtilen ceza-i müeyyideyi, gerekli kılan suçlara karşılık, Allah'ın hakkı olarak (emri gereği), yine nass'larda, mahiyeti ve miktarı belirtilmiş cezalardır*, şeklinde tarif etmek söylediklerimizi özetleyecektir.

VII- HADD SUÇLARI VE CEZALARI

Yüce Allah'ın nass'larda (kitap ve sünnette) -kendisine ait bir hak olarak- cezalarını takdir ettiği suçlara "had suçları" veya "haddi gerektiren suçlar" adı verilir.⁹⁵ İşlenen had suçlarına karşılık yine nass'larda (kitap ve sünnette) takdir edilmiş olan cezalara da "had cezaları" diyebiliriz.

Bazı İslam hukukçuları hadd cürümlerinden söz ederken "cinâyet" kelimesini kullanır ve hadd cürümlerini "Cinâyât" başlığı altında incelerler.⁹⁶ Cinâyet kelimesi lügatte kişinin, kötülük ve fesat nevinden işlediği fiil anlamında kullanılır. Hukuk dilinde ise, kişinin hukuken yasaklanmış bir fiili işlemesi haline cinâyet denilir. Kullanılıştta "cinayet" ve "cerime" terimleri eş manaya gelmektedir.

⁹¹Çalışkan, a.g.m., s. 373.

⁹²Bakara, 187, 229; Ömer Özsoy-İlhami Güler, **Konularına Göre Kur'an (Sistematik Kur'an Fihristi)**, Ankara, 1997, s. 491.

⁹³Şâh Veliyullâh b. Abdurrahim Ed-Dihlevi, **Huccetullâhi'l-Baliğâ**, Daru'l-Kutubu'l-İlmiyye, Beyrut h. 1421/m. 200, c.II, s.288 (Sronraki dipnotlarda "ed-Dihlevi a.g.e" şeklinde verilmiştir.)

⁹⁴Ed-Dihlevi, c. II, s. 288; Ayrıca bkz: Bakara, 2/178.

⁹⁵Benzer görüş için bkz. Udeh, **İslâm Ceza Hukuku Ve Beşeri Hukuk**, c. 1, s. 105-106.

⁹⁶İbni Ruşd el-Kurtubi (v.595 h.), **Bidâyetü'l-Müctehid ve Nihayetu'l-Muktesid**, 1978, c. II. s. 394.

Haddler birer cinâyet olunca onlara “cinâyât” demek de muteberdir. Böyle bir kelimeyi kullanmak onlar hakkında önceden takdir olunmuş cezaların mahiyetini değiştirmez. Çünkü cerimenin hadd lafzı ile ifadesi mecazidir.⁹⁷

Şu açıklamadan sonra bir hususu bilmek gerekir ki, o da; her hadd cürümü bir cinâyet ise de, her cinâyet bir hadd cürümü değildir. Çünkü “Cinâyât” terimi içerisine cezası önceden, Allah ve Resûlü tarafından, takdir edilmemiş tazir cürümleri de girer. Cezası bu şekilde önceden belirtilmemiş cürümler hadd cürümü sayılamaz. Zira meşhur görüşe göre, cezası önceden ve sırf Allah hakkı olarak konulmuş cürümler ancak hadd cürümüdür.⁹⁸

Her suç toplumun dejenere olmasına sebep olur. Bunun için suçluların cezalandırılması toplumun menfaati icabıdır. Binaenaleyh suçluya verilen ceza toplum menfaatinin sağlanması ve toplumdaki bozukluğun telafi edilmesi için Allah’ın hakkıdır. Hadd cezalarının Allah için bir hak olarak kabul edilmesi, bu cezaların, fertlerin veya toplumların vazgeçmesiyle düşmeyeceği manasını taşır.⁹⁹

Haddi gerektiren suçlar belirli olup, sayıları sınırlıdır. İslam hukukçuları çoğunlukla Had suçları ve cezalarını yediye ayırır¹⁰⁰, bunlar:

1. Zina Suçu ve Cezası (Nikah Akdi Olmaksızın İlişkide Bulunmak)
2. Kazf Suçu ve Cezası (İffetli Bir Kadına Zina İsnadı ve İftirasında Bulunmak)
3. Şürb Suçu ve Cezası (Sarhoşluk Veren İçecekler, Şarap vb. İçmek)
4. Sirkat Suçu ve Cezası (Hırsızlık)
5. Hırâbe Suçu ve Cezası (Yol Kesicilik- Eşkîyalık)
6. Ridde Suçu ve Cezası (İslâm Dininden Çıkmak)
7. Bağy Suçu ve Cezası (Sebebsiz Yere Devlet Başkanına İsyân Etmek- İsyân ve İhtilal Çıkarma)

İslâm hukukçuları bu suçları hadler olarak isimlendirirler ve ona işlenen suçların adını eklemezler. Bu suçlara verilen cezaları da hadler olarak

⁹⁷Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. IV, s. 14.

⁹⁸Görüşler için bkz.: **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. IV, s. 14.

⁹⁹Udeh, **İslâm Ceza Hukuku Ve Beşeri Hukuk**, c. 1, s. 106; Havva, a.g.e., s. 513.

¹⁰⁰**Havva**, s. 513; Udeh, **İslâm Ceza Hukuku Ve Beşeri Hukuk**, c. 1, s. 106; **Çalışkan**, a.g.m., s. 374.

isimlendirirler. Cezanın adı zikredilerek, mesela, hırsızlık haddi denerek, hırsızlık suçu; içki haddi denerek içki suçunu kastederler.¹⁰¹

Had suçları, verdikleri zarar yönünden doğrudan doğruya toplumu ilgilendirmektedir. İşte Yüce Allah da bu suçlara karşılık olarak , belirli, önleyici ve korkutucu cezalar tayin etmiştir. Yüce Allah bu cezaları insanların, yapılması sakıncalı işleri, haramları yapmamaları; yapılmasını emrettiği farzlarını yapmalarını sağlamak için tayin etmiştir.¹⁰² Nitekim âyet-i kerimede meâlen şöyle buyurur: “(Habibim) Biz seni alemlere (başka bir şey için değil) ancak alemlere rahmet olarak gönderdik.”¹⁰³ Çoğu müfessirler alemlere rahmet derken, insanların üzerine manayı yoğunlaştırır.¹⁰⁴ Ayet-i kerimede belirtilen “Alemlere Rahmet” kelimesi; insanları cehaletten kurtarmak, sapıklıklardan doğru yola getirmek, Allah (c.c)’a karşı gelmeyi vb. önlemek, insanları Yüce Allah’a itâat ve ibadete sevk etmek,¹⁰⁵ olarak yorumlanır.

Mâverdî, önleyici cezalar olarak cezaları ikiye ayırırken, bunlardan biri olan Asıl (had) cezalarını da kendi içinde iki kısma ayırmıştır.¹⁰⁶

1- Allah haklarından doğan cezalar: Bu cezalar da kendi içinde, farzları terk etmenin sonucu tatbiki gereken cezalar ile haram olan şeyleri işlemekle tatbiki gereken cezalar, olarak iki kısımda ele alınmıştır. Haram olan şeyleri işleme kısmında da zina, hırsızlık, sarhoşluk veren içki içme ve yol kesme suçlarına karşılık verilen cezalar Allah Teala’nın haklarını ihlalden doğan cezalar olarak ele alınmıştır.

2- İnsanların haklarından doğan cezalar: Bu kısımda da Zina iftirasına verilecek ceza ile şahıs aleyhine işlenen cürümler ve cinayetlerden doğan cezalar şeklinde taksimat yapmıştır.

VIII - HADD CEZALARININ ÖZELLİKLERİ

Had suçlarına karşılık verilen cezalara had cezaları denildiğini belirttikten sonra bu cezaların diğer cezalardan ayrılan özelliklerine değinilmesi gerekir.

¹⁰¹Udeh, *İslâm Ceza Hukuku Ve Beşeri Hukuk*, c. 1, s. 106-107.

¹⁰²Mâverdî, s. 251.

¹⁰³Enbiya 21/107.

¹⁰⁴Suat Yıldırım, *Kurân-ı Hakim ve Açıklamalı Meâlî*, Enbiya 21/107.

¹⁰⁵Mâverdî, s. 252.

¹⁰⁶Mâverdî, s. 252-253.

Had suçları için tayin edilen cezalar hukuk kitaplarında geçtiği gibi, diğer cezalara nispetle üç temel özelliğe sahiptir:

“a- Ceza verilirken suçlunun şahsiyeti söz konusu edilmez.

b- Takdir edilmiş cezalardır. Hiçbir kimse miktarlarını ne azaltabilir, ne çoğaltabilir ve nede değiştirebilir.

c- Bu cezalarla suça götüren etkenlere karşı savaşın açıldığı ve bu suçların işlenmesine engel olunmaya çalışıldığı açıkça görülür”.¹⁰⁷ Bu temel özellikler belirtildikten sonra had cezalarının özellikleri şu şekilde toparlanarak sayılabilir:

1. Hadd cezalarının tamamı, Yüce Allah (c.c)’a ait haklardır.¹⁰⁸

2. Hadd cezalarının belli bir miktarı olup, hiçbir kimse miktarlarını ne azaltabilir, ne çoğaltabilir ve ne de değiştirebilir.¹⁰⁹

3. Hadd cezalarını gerektiren suçlar aynı cinsten olup birden fazla işlenmişse sadece tek hadd cezası uygulanır.¹¹⁰ Cezada tedahül olmadığından, sadece, kazf suçunu mükerrer olarak işleyen şahsa her bir suçundan dolayı ayrı ayrı seksener sopa vurulur.¹¹¹

4. Bir kısım hadd cezaları, kölelere uygulanırken (vurulan sopa sayısı) yarıya indirilir.¹¹²

5. Hadd cezalarında sulh geçerli olmadığı gibi, af ve şefaahat da kabul edilemez.

İslam ceza hukukunda devletin hudud ve cinayet cezaları hakkında ne umumi ne de hususi af yetkisi yoktur. Sadece tazir suç ve cezalarında af yetkisi vardır.¹¹³

İslam hukukunda af, cezayı düşüren sebeplerdendir. Ancak af hususi bir sebep olup bazı suçlarda cezayı düşürür, bazılarında düşürmez. 5237 sayılı yeni TCK.’da Af konusunda: Genel af hâlinde, kamu davasının düşeceği, hükmolunan cezaların bütün neticeleri ile birlikte ortadan kalkacağı ifade edilir. (madde 65) Ancak İslam hukukunda söylediğimiz gibi had cezaları üzerinde affın tesiri yoktur, hiç kimse veya makam affedemez.

¹⁰⁷Havva, s. 513; Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. 2, s. 211.

¹⁰⁸Udeh, **İslâm Ceza Hukuku Ve Beşeri Hukuk**, c.1, s. 105.

¹⁰⁹Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. 2, s. 211.

¹¹⁰Çalışkan, a.g.m., s.376.

¹¹¹Güleç, a.g.m., s. 257.

¹¹²Köleler için kazf suçun ve Sarhoşluk veren içki içme suçunun cezası 40 celdir. Bilgi için bkz. Osman Keskiöglü, **Fıkıh Tarihi ve İslam Hukuku**, Ankara, 1999, s. 309-315.

¹¹³M. Cevat Akşit, **İslam Ceza Hukuku ve İnsani Esasları**, s. 60; Çalışkan, a.g.m., s. 376.

6- Hadd cezalarını ispat ederken, suçların tespitindeki genel kaidelerin dışına çıkmıştır.

7- Hadd cezaları mirasçılara geçmez..

8- Hadd cezalarını yerine getirmeyi, devlet başkanı başka birisini görevlendirebilir.¹¹⁴ Hadd cezalarının uygulanması esnasında, meydana gelecek zararları cezayı infaz eden tazmin etmez.

9- Kendisine hadd cezası uygulanan kişi için cenaze namazı kılınabilir.¹¹⁵

10- Hadd cezaları, daha büyük bir zarar olması durumunda tecil kabul edebilir. Ordugahta suç işleyen şahıslara cezaların infazı durumunda, ordu ya da ülke açısından birtakım zarar ihtimali mevcut olursa mesela, suçlunun düşman güçlerine sığınması, ordunun karışması gibi, bu gibi durumlarda cezanın infazı tecil edilebilir.¹¹⁶ Suçlunun düşmana katılması veya dinden dönme vb. tehlikeler söz konusu olursa, devlet başkanı cezayı ülkeye dönünceye kadar tehir eder.¹¹⁷

Uygun olan cezayı tatbik etmek nasıl İslamın bir emri ise, maslahat gereği bazı cezaların durdurulması da İslami siyasetin bir gereğidir. Nitekim had cezası olmasına rağmen *Süneni Ebu Davud*'da : Hz. Peygamber (s.a.v)'in savaş sırasında ellerin kesilmesi cezasının infazını yasakladığı görülür.¹¹⁸ İbnu'l Kayyim de bunu: "Cezanın uygulanacağı kimsenin gazaplanmasından, taassuba kapılmasından ve müşriklere iltihak etmesinden endişe edilerek, cezanın infazı ertelendi." şeklinde izah etmiştir.¹¹⁹ İslam hukukçuları söz konusu hadisteki yasağı, cezanın uygulanmasının o esnada ortaya çıkaracağı zarar ile, yani suçlunun düşmana sığınması tehlikesi ile açıklamışlardır. Hikmetle talil edilen bu hüküm el kesme dışındaki (zina cezası, şarap içme cezası gibi şer'an tayin edilmiş) diğer cezalar hakkında da uygulanmıştır. İslam

¹¹⁴Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. II, s. 305-306.

¹¹⁵**Müslim Hudud**, 22-23 (II, 1321-1324); **Darimi Hudud**, 17; Benzer görüş için, (ilk 9) md. için bkz.: **Çalışkan**, a.g.m., s. 376, Bilgi için bkz.: Kâsânî, Alâaddîn Ebî Bekr B. Mes'ud, **Bedaiu's-Sanâi' Fî Tertîbi'ş-Şerâi**, Beyrut, 1997, c.VI, s. 55-56 (Sonraki dipnotlarda "*Kasani, Bedaiu's-Sanâi'*" şeklinde verilecektir.)

¹¹⁶Yaşar Yiğit, **İslam Ceza Hukukunda Cezaların Yürürlüğü**, s. 270, UÜSBE., Temel İslam Bilimleri, İslam Hukuku Bilim Dalı, Basılmamış Doktora Tezi, Bursa, 1998, (Sonraki dipnotlarda "*Yiğit*" şeklinde verilecektir.)

¹¹⁷Yiğit, s. 270.

¹¹⁸Ebu Davud, **Hudud**, 18; Yusuf el-Kardavi, **İslam Hukuku (Teori-Pratik)**, çev.: M.Nuri Doğan, İst. 1983, s. 51 (Sonraki dipnotlarda "*Kardavi, a.g.e*" şeklinde verilecektir.)

¹¹⁹**Kardavi**, a.g.e., s. 51.

hukukçuları bu talile bağladıkları sonucu şöyle kurallaştırmışlardır: “Düşman ülkesinde iken hadler uygulanmaz”¹²⁰

11- Bazı had cezalarında tövbe hususu bazı şartlarda geçerli olabilmektedir.

Hadd cezalarından haydut ve eşkiyalık suçu denebilecek türden suçları işleyenlerin devlet kuvvetlerince yakalanmadan önce etkin pişmanlık duyarak suç-fili terk edip tövbe edenlerin cezadan kurtulacaklarında ittifak vardır; bu ittifak, konu ile ilgili Maide Sure’sindeki açık ifadeli 34. âyet-i kerimeye dayanır. Diğer suçlarda yakalanmadan önce tövbe eden sonra da suç işledikleri ortaya çıkan şahıslara Allah Hakkı (Âmme hakkı) olan cezaların tatbik edilip edilmediği, tövbenin bu cezaları düşürüp düşürmediği hususunda ittifak yoktur.¹²¹

12- Had cezaları, tek sınırı olduğu, artırılıp eksiltilemeyeceği ve düşürülüp affedilemeyeceği için tekerrüre konu olamaz. Hakim böyle bir cezada indirim giderse hata yapmış; artırırsa haddi aşmış olur. Hakimin tekerrür halinde sadece cezanın uygulanacağı âlet ve edevatı seçme inisiyatifi vardır.¹²² Had cezalarında sadece suçluya acı çektirme ve onu ıslah etme hedef alınmaz. Bunların kamu oyunda ibret-i müessire olması da gaye edilir.¹²³

13- Had cezalarında kefaletin olmayacağına dair Beyhaki’nin rivayet ettiği “*hadde (cezada) kefalet olmaz.*”¹²⁴ hadisinin delaleti ve cezanın şahsiliği prensibi gereğince had cezalarını gerektiren cezalara kefaletin caiz olmayacağı ortaya çıkar.¹²⁵ Ayrıca İslam hukukunda bazı had cezalarında para ile takdiri; para ile ödenmesi (tazmini) mümkün olan yerlerde borcun konusu mali olarak veya para ile takdir edilebilir hale geldiği için ve de kefilden istihsali mümkün olduğundan haddin maddi bedeline kefaletin sahih olabileceği, bunun yanında had cezalarının bizzat kendisine kefil olma caiz olmasa da had cezalarının infazı için suçlunun teslimine

¹²⁰Zekiyüddin Şa’ban, **Usûlü’l Fıkh**, (İslam Hukuk İlminin Esasları), çev.: İbrahim Kafi Dönmez, s. 152, Ankara, 2000.

¹²¹Aynı görüş için bkz. Karaman, **Anahatlarıyla İslâm Hukuku**, c. 1, s. 242.

¹²²Güleç, a.g.m., s. 254.

¹²³Güleç, a.g.m., s. 254.

¹²⁴Abdullah Kahraman, “**İslam Hukukunda (Nefse) Kefalet Müessesesi ve Türk Ceza Muhakemeleri Hukukundaki Teminatla Salıverme Müessesesi ile Mukayesesi**”, Cumhuriyet Üniv. İlahiyat Fakültesi Dergisi, Sivas, 1998, Sayı II, s. 311-312; Hadis rivayeti için bkz. San’ani, **Sübülü’s- Selam**, III, 63.

¹²⁵Abdullah Kahraman, a.g.m., s. 311-312.

(mahkemeye ihzarına) kefil olmanın, Buhari'nin, kefalet bölümünde naklettiği bir hadise¹²⁶ dayalı olarak, sahih kabul edilmiş olduğu¹²⁷ söylenebilir.

14- Had cezalarının asli hükmü: İnsanları, diğer insanlara zarar vermekten men etmek ve İslam beldesini fesaddan korumaktır. Kişiyi günahattan temizlemek, haddin yerine gelmesi için asli hüküm değildir. Çünkü, bu tevbe ile hasıl olur. Haddin yerine getirilmesi ile hasıl olmaz. Bununun içindir ki, had, kafirlere de tatbik olunur. Halbuki onlar için temizliğin olmadığı malumdur.¹²⁸

15- Had cezalarının infazı sonucu İslam âlimlerinin çoğunluğuna göre işlenen günahın uhrevi sorumluluğu da düşer. Hanefi'lere göre ise suçlu tövbe eder ve tövbesi kabul edilirse günahı düşer. Mali davalarda verilen karar helali haram, haramı helal yapmaz; dolayısıyla *mahkeme sonucu haksız kazanç elde etmiş olan kişinin uhrevi sorumluluğu düşmez.*¹²⁹

¹²⁶Buhari, Kefâlet, 1.

¹²⁷Abdullah Kahraman, a.g.m., s. 311-312.

¹²⁸Fetâvâyi Hindiyye, terc.: Mustafa Efe, Ankara, ty., c. IV, s. 5, (Sonraki dipnotlarda “el-Fetâvâ” şeklinde verilecektir.)

¹²⁹Had cezalarının özellikleri 15. madde için bkz.: Şükrü Özen, TDVİA., “İnfaz” md., İstanbul, 2000, c. XXII, s. 291, (Sonraki dipnotlarda “ Özen, a.g.md.” şeklinde verilmiştir.)

İKİNCİ BÖLÜM

HAD CEZALARININ İNFAZ ŞEKİLLERİ

HAD CEZALARININ İNFAZ ŞEKİLLERİ

İslam hukukunda mahkemece verilen ceza hükmünün infazı; suç ve cezaların had, kısas-diyet ve ta'zir şeklindeki klasik üçlü ayrımı esas alınarak incelenebileceğinden¹³⁰, önceki bölüm bu hususlar konu akışı içerisinde ele alınmış, bu bölümde ise; infazın şartları, infazın meşruiyetinin şartları ve infazın kimin tarafından yapılabileceği hususları da bu bağlamda ele alınmıştır.

Bölümde “Had Cezalarının İnfaz Şekilleri” ele alınırken gelen başlıklarda önce infaz kavramı ve tanımı, infazın şartı (infaza başlayabilme şartları) ele alınacak, İnfazın meşruiyet şartları başlığında İnfazın meşruluğu, şahsiliği ve umumiliği, hususları ele alınacak. Sonrasında infazın kimin tarafından yapılacağı ve infazın te'cili konuları ele alınacak, bu hususların sunumu tamamlanınca, had cezaları olarak daha önceden de temas ettiğimiz yedi çeşit cezanın sırasına göre zina cezasının infazı, içki cezasının infazı, kazf cezasının infazı, hırsızlık cezasının infazı, yol kesme cezasının infazı, bağı cezasının infazı, irtidad cezasının infazı, konuları tek tek ele alınarak açıklanacaktır.

1- İNFAZ KAVRAMI VE TANIMI

“İnfaz”, Lügatte “içine işlemek, delip geçmek, ulaşmak, yürürlükte olmak” gibi anlamlara gelen, “nefâz (nüfûz)” kökünden türeyen bir kelime olup bir emir ve hükmün gereğini yerine getirmeyi ifade eder.¹³¹

Hukukta infaz; iş yeri kapatma, meslekten men , borcun tahsili, kiracının kiralananı tahliyesi gibi idari ve adli kararların ilgili kamu organları tarafından icrasını da kapsayan bir genişlikte kullanılmakla birlikte teknik anlamıyla bir suç hakkında hükmedilen cezanın yerine getirilmesini anlatır.¹³²

Aslında İnfaz, yargılama sürecinin bitmesi ile cezanın kesinleşmesinden sonra suçlunun belli şekillerde cezalandırılması demektir. Fakat İslam Tarihinde halife,

¹³⁰Bkz.: Özen, **a.g.md.**, c. XXII, s. 290.

¹³¹Mutçalı, **Dağarcık**, İstanbul, 1995, s. 902-903.

¹³²Özen, **a.g.md.**, c. XXII, s. 290.

muhtesib, vali, ordu kumandanı gibi üst düzey kamu görevlilerinin de yargıyla uyumlu biçimde daha çok idari tedbir ve ceza niteliğinde bazı kararlar verebileceği göz önüne alınırsa infazın, “yetkili kamu merciinin cezaî nitelikteki kararının yine kamu gücü aracılığıyla uygulamaya konması şeklinde” açıklanması daha doğru olur. İslam hukuku literatüründe bu son anlamda ayrıca *tenfiz*, *ikâme*, *istîfâ*, *icrâ* ve *imzâ* tabirleri de kullanılmaktadır.¹³³ Ancak bu manada daha çok tenfiz tabiri ile karşılaşılmaktadır.

Tenfiz kavramı; hakimin hükmünü yürütmek, uygulamak demektir. Bu hükmü diğer bir hakimin yeniden tetkik ederek usulüne uygun görüp tasdik etmesine de tenfiz denir.¹³⁴

“Tenfiz”, tabiri; Uygulamalı Kazaî işlerin kendisinden doğduğu “Himaye”nin pratik görüntüsü, şeklinde de algılanmıştır. Bu himaye (koruma işi) üstlendiği rol itibari ile özel olmayıp geneldir.¹³⁵ Devletin kişi için gerekli olan himaye işini engellemesi veya bu işin kefalet ile uygulanmasını engelleme hakkı yoktur. Ancak devlet bunu üzerine almışsa haddizatında buna gerek yoktur.¹³⁶

İnfaz ve tenfiz tabirlerine bu şekilde değinildikten sonra da günümüz açısından infaz kavramının nasıl anlaşıldığına değinilmesi gerekir.

Beşeri hukukta infaz şöyle algılanmaktadır. İnfaz, birçok işlemlerin devreler halinde bir arada oluşmasından meydana gelen bir küldür. İnfaz, mahkemenin kesinleşmiş olan kat’i kararının yerine getirilmesi için yetkili makama tevdiî ile başlar. İnfaz mefhumu zanlının, suçun işlenmesinden sonra tevkifine karar verilip tutukevine alınması ile başlar ve hüküm kesinleşip infazına başlandığı tarihten bihakkın tahliye tarihine kadar devam eder ve ağır basan görüşlere göre hükümlünün nefsinin ıslahı ile son bulur.¹³⁷ Nefis ıslahı etmeyen hükümlü sadece hakkında verilen ceza süresini tamamlamakla borcunu ödemiş olur, bu durumda infazdan beklenen amaç yerini bulmamış olur.

¹³³Özen, a.g.md., c. 22, s. 290.

¹³⁴Seyyid Şerif Cürçani, “*Kitabu’t-Ta’rifat*”, Arapça-Türkçe Terimler Sözlüğü, çev.: Arif Erkan, İstanbul, 1997, s. 71.

¹³⁵“*Ma’lemetu’l-Mağrib*, (*Encyclopedie du Maroc*)”, terc: Mustafa Bülent Dadaş, Adem Arslan, Rabat, 1995/1410, c. VIII, s. 2581, (sonraki dipnotlarda “*Ma’lemetu’l-Mağrib*(*Encyclopedie du Maroc*)” şeklinde verilecektir.)

¹³⁶“*Ma’lemetu’l-Mağrib*, (*Encyclopedie du Maroc*)”, c. VIII, s. 2581.

¹³⁷Teoman Mete, *İnfaz Hukuku*, Adalet Bak. Eğt. D. Başk., Yarı Açık Cezaevi Matbaası, Ankara, 1987, s. 15, (Sonraki dipnotlarda “*Mete*” şeklinde verilecektir.)

İnfazda asıl problem cezaların nasıl uygulanacağı, uygulama yaparken ne gibi yöntemlere başvurulacağıdır. Bu gibi sorulara verilen yanıt ise, infaz hukukunu doğurmuştur.¹³⁸

Suç işlendikten sonra faile karşı uygulanması düşünülen cezalar kınamadan ölüm cezasına kadar varmakta, bunların içinde en önemlisinin hürriyetin kısıtlanması cezası olduğu gözlenmektedir.¹³⁹ İleride bu ceza ile ilgili geniş açıklamalar verilecektir.

Kur'ân-ı Kerîm'de suç ve ceza dengesine, yargılama esaslarına ya da bazı temel suçların cezalarına yönelik açıklamalar bulunmakla birlikte yargı kararlarının yerine getirilmesine ilişkin özel hükümler yer almaz.¹⁴⁰ Ceza hukuku alanında ayrıntılı uygulama örneklerinin bulunduğu hadislerde ise infaz ile ilgili teknik hukuki açıklamalardan ziyade cezaların yerine getirilmesindeki hukuki ve insani esaslara bağlılık, keyfilik ve aşırılığı önleyip kanuniliği hakim kılmaya yönelik açıklama ve uyarılar ön plandadır.¹⁴¹ Bu ilkeler ışığında gelişen, ayrıca toplumun gelenek ve tecrübe birikimini de belli ölçüde içinde barındıran fıkıh literatüründe ceza hukuku suç ve ceza türlerine göre tedvin edildiği için infaz hukuku ayrı bir başlık altında değil ilgili konular arasında serpiştirilmiş olarak yer alır.¹⁴²

İnfaz tarihine baktığımızda ceza kanunlarındaki hapis cezalarının uygulanması ile başlatılan hürriyetin kısıtlanması cezaların infazı, ıslaha yönelik olmayıp muhafaza gayesine hizmet ettiğinden başarılı olamadı. Suçlunun bedensel ve ruhsal ezâ duymasına yönelik infaz sistemleri beklenenden uzak kaldı. Zamanla, suç ve suçluya uygulanan ceza arasındaki doğru orantılı ikili münasebette, paralel olarak cezaların infazında da asıl gayenin ıslah olması gereğine inanıldı. Gayeye ulaşmak için suçlunun ıslahına yönelik infaz sistemi ne olmalı sorusunun cevabı aranırken çeşitli infaz sistemleri gelişti.¹⁴³

Cezaların infazında, toplumun intikam duygularını tatmin ve cezanın ibret olma esasını öngören eski ceza hukuk anlayışı bugün tamamen terk edilerek yerine suç işleyenleri kişiliğine uygun terbiye, eğitim ve çalışma yollarıyla ıslah edip,

¹³⁸ Mete, s. 16.

¹³⁹ Mete, s. 16.

¹⁴⁰ Özen, a.g. md., c. XXII, s. 290.

¹⁴¹ Konu ile ilgili Buhari ve Müslim'in "Hudud" kısımlarına bakılabilir. Benzer görüş için bkz.: Özen, a.g. md., c. XXII, s. 290.

¹⁴² Aynı görüş için bkz. Şükrü Özen, TDVİA, "İnfaz" md. c. 22, s. 290.

¹⁴³ Mete, s. 18.

kendilerini topluma yararlı birer unsur halen getirme ilkelerine dayanan bir infaz sistemi bütün batı ülkeleri tarafından benimsenmiştir.¹⁴⁴

İnfaz denince günümüzde iki unsur akla gelir; hakimlik ve savcılık.

Mecelle'nin 1785 maddesinde: "İnsanlar arasında meydana gelen anlaşmazlık ve davaları, usul ve kanuna uygun olarak sonuçlandırıp karara bağlamak için devlet başkanı tarafından tayin edilen zat" olarak belirtilen ve mahkeme adına infaz emrini veren Hakimlerin, belirli vasıflara sahip olması gerektiği yönünde İslam hukuku kitaplarında genişçe açıklamalar yapılmış ve bir takım vasıfları sayılmıştır.¹⁴⁵ Konu ile ilgili Hz. Peygamber (s.a.v) hakimlik görevine herkesi atamadığına ilişkin rivayetler¹⁴⁶ de göz önüne alınarak herkesin infazı emretme hakkında sahip olmadığı belirtilmiştir. Bunun dışında İslâm Adliye Teşkilatında, Avrupa'da savcıların yapmış oldukları görevleri ifa eden özel memurlar (savcılar) bulunmadığından¹⁴⁷ ve savcıların ifa ettikleri görevleri (dava açma, infazı takip vb.) İslam devletlerinde yer ve zamana göre halifeler, muhtesipler, hakimler, polisler (şurta) ve alelade Müslümanlar (mağdurun varisleri veya bu varisin görevlendirdiği kişiler¹⁴⁸) yerine getirmişlerdir.

İslam hukukunda cezanın caydırıcılığı ve diğer insanlara ibret olması açısından bütün cezaların infazında alenilik ilkesi benimsenmiştir. Nitekim Kur'an'da zina suçunu işleyenler cezalandırılırken müminlerden bir grubun infaza şahit olması istenmiştir.¹⁴⁹ Bu sebeple doktrinde bir suçun infazında asgari kaç kişinin bulunması gerektiği tartışılmış, farklı ceza türlerine göre bazı alt sayı tespitlerinden söz edilmiştir.¹⁵⁰

İnfaz kavramı ile ilgili ayrıca "muvakkat ve muaccel" kavramına değinmek gerekecektir.

"Muaccel infaz", Arap aleminin özellikle Fransızlar olmak üzere batı aleminden iktibas ettikleri bir kavramdır. Araplar muvakkat tabirini bu manada

¹⁴⁴İhsan Özkaya, **Açıklamalı-Notlu-İçtihatlı Ceza İnfaz Hukuku ve İlgili Mevzuat**, Ankara, 1996, s. 7, (Sonraki dipnotlar "Özkaya" şeklinde verilmiştir)

¹⁴⁵Fahreddin Atar, **İslâm Adliye Teşkilatı Ortaya Çıkışı Ve İşleyişi**, Diyanet İşleri Bşk.Yayınları, Ankara, 1999, (Sonraki dipnotlar, "Atar" şeklinde verilmiştir.), s. 102-106.

¹⁴⁶**Müslim**, 33/15, **Neseî**, **Adab'ul-Kudat** 4.

¹⁴⁷**Atar**, s. 137.

¹⁴⁸**Atar**, s. 137-138, Ayrıca bkz. Ömer Nasuhi Bilmen, **Hukuku İslamiyye ve Istılahatı Fıkhiyye**, c. III, s. 95.

¹⁴⁹Bkz. **Nur**, 24/2.

¹⁵⁰Özen, **a.g. md.** c. XXII, s. 290.

kullanmıştır. Muvakkat kavramı; nihai bir infaz olmadığından, infazın geciktirilmesinden dolayı ortaya çıkacak zararları telafi etmek amacı taşıdığından böyle isimlendirilmiştir. Muaccel tabirinin kullanılmasının sebebi ise, infazın normal zamanından önce yani, nihai hüküm verilmeden önce ortaya çıkmasıdır. Ancak bu iki kavram arasındaki ihtilaf özde bir ayrım değildir.¹⁵¹

İnfaz kavramı ve bu kavramı ilgilendiren hususlar bu şekilde ele alındıktan sonra, İslam hukuku açısından infaza başlayabilme şartları, infazın geçerliliğinin şartları ve infazın kimlerce yapılabileceğine dair konular ele alınacaktır.

A- İNFAZIN ŞARTI

İslam hukukunda kaide olarak cezaların infazı yönünden suçlar: Had, kısas ve diyet ile tazir cezalarını gerektiren suçlar olarak üç kısma ayrılır. Bu çeşit suçlardan herhangi bir suç isnat edilen sanık ona göre yargılanır. *Suçtu işlediği sabit olunca tespit edilmiş ceza verilir.* İspatlanamazsa, isnat edilen suçtan beraatına hükmolunur.¹⁵²

*İslam hukuku özelinde ise İslam ceza muhakemesi hukukunda ispat vasıtaları suçun sübutu için çok önemlidir. Çünkü İslam hukukunda ceza ancak kararın kesinleşmesi manasına gelen suçun sabit olması durumunda infaz edilmektedir. Bu da infaza başlamak için bir şart teşkil etmektedir. Buna **İslam hukukunda infazın şartı (infaza başlama şartı) denebilir.** Buna bağlı olarak, konu kapsamında ispat yollarına veya başka bir ifadeyle hükmün delillerine temas edilecektir.*

İslam hukukunda davacının davasını delil ile ispat etmesi hukuk davaları için bahis konusu edilir. Ceza davalarında ise bazı hallerde ispat yükü hakime düşebilir.

Ceza ve hukuk davalarında hakkı ortaya koyacak her şey, her delil hükme mesned olabilir. Bunlar arasında şahitlerin şehadeti, yemin, ikrar, yeminden nukul, yazılı vesikalar, emare ve karineler, hakimin şahsen bilmesi ve kanaati, bilirkişinin (Ehl-i Vukuf) mütalaaları, keşif, kasame (faili meçhul olarak öldürülen yerin sakinlerinden elli kişiye öldürmediklerine dair yaptırılan yemin) yer almaktadır. Hakimler, bu delillere bağlı kalarak davaları çözerler¹⁵³, böylece kesinleşen bu davaların gereği olan infazlar gerçekleştirilir.

¹⁵¹ Ayrıntı için bkz.: **Ma'lemetu'l-Mağrib(Encyclopedie du Maroc)**, c. VIII, s. 2581.

¹⁵² Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. II, s. 305.

¹⁵³ Geniş bilgi için bkz. Atar, "**İslam Adliye Teşkilatı**" s. 194-214.

Bir mahkumiyet kararının infazına başlanabilmesi için, birinci şart, onun yargı halini alması, yani kesin olmasıdır. (CMUK. 395) Yargılaşmayan kararların değişmesi mümkündür. Ancak infaz edilen cezanın telafisi kabil olmadığından, yargılaşma şartının kabulü oldukça yerindedir.¹⁵⁴ İslam hukuku açısından da suçun yargılaşma şartları yukarıda sayılan hüküm delilleri ile karşılanabilir. Ceza usulu kanununun birinci faslında ise; CMUK'un 395. maddesinde infazın şartı¹⁵⁵: “Mâhkumiyet hükümleri katî'leşmedikçe icra olunmaz..” şeklinde ifade edildikten sonra hükümlerin kesinleşme şekilleri ifade edilmektedir. Buna göre de kesinleşmeyen, suçlu sabit olmayan hükümlerin infazına başlanamayacağı, bunun infazın temel şartı olduğu anlaşılmaktadır.

Buna bağlı olarak, İslam hukuku açısından, Tespit edilmiş cezanın infazına başlamanın şartlarını yukarıda saymış olduktan sonra aşağıda da göreceğimiz gibi infazın meşruiyeti için şu şart gerekecektir. O da: Suçun sübûtu ile infaz edilecek kararın Kur'an, sünnet ve icma'nın veya ihtisas kurullarının ortaya koyduğu hükümlere dayalı olmasıdır. Bunlara dayalı olmayan kararların infazının batıl olacağı¹⁵⁶ belirtilmektedir.

İslam hukukunda suçsuzluğu aslolan ferdin suçsuzluğunun aksine olan suçluluk iddiası ispat edilmedikçe şüpheye dayalı olarak sanığa suçlu muamelesi yapılamayacağı belirtiliyorken¹⁵⁷ ve sanığa yapılacak muamele açısından hal böyle iken; konu ceza olunca tabii ki suçun kesinleşmesi, şüphe üzere kalmaması daha da bir önem arz etmektedir. Bu bakımdan İslam hukuku yukarıda değinilen suçun sübut yollarına oldukça önem vermiştir.

Had cezalarının infazı için ise, infazın yukarıda saydığımız şartları yanında diğer bazı şartları arasında şunları saymak mümkündür.

¹⁵⁴Nurullah Kunter, **Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**, Hukuk Dizisi:100, İstanbul, 1989, s. 986, (Sonraki dipnotlarda “Kunter” şeklinde verilecektir.)

¹⁵⁵Recep Erkilet-Sami Coşarcan, **Tatbikatta İzahlı İnfaz Hukuku ve Cumhuriyet Müdde-i Umumileri İle Münferit Sulh Hakimlerinin Vazifeleri**, s. 128, (Sonraki dipnotlar “Erkilet-Coşarcan,” şeklinde verilecektir.)

¹⁵⁶Benzer görüş (Cezaların hukukiliği) için bkz. Udeh , **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. II, s. 203-204.

¹⁵⁷**Mecelle-i Ahkam-ı Adliye**, 4. madde Ayrıca bkz. Ali Himmet Berki, **Açıklamalı Mecelle**, Hikmet Yayınları, İst. 1979.

Had tatbik edilecek kişinin aklının sahih, itibar ehli ve intizar ehli olması gerekir. Deliye, sarhoşa, yaratılışa zayıf olana had tatbik edilmez. Ancak bunlar; ifâkat bulup, sıhhati yerine gelince; bunlara had tatbik edilir.¹⁵⁸

Hanefî hukukçulara göre infaz hükmün tamamlayıcısı konumunda olduğundan karar sırasında aranan bütün şartlar kararın infazı sırasında da aranır. Bunun için ceza infazına başlanabilmesi için devlet başkanı yahut onun yetkili kıldığı kimselerin hazır bulunması şarttır.¹⁵⁹ Mesela recm cezasında şahitlerin hepsi veya bir kısmı infaza başlamaktan kaçınır, ölür veya gaip olursa infaz düşer.¹⁶⁰ Karşı görüşte olan fakihler de vardır (bk.Recm). Sanığın ikrarına dayalı olarak verilmiş cezalar henüz infaz edilmeden suçlunun ikrarından dönmesi Allah hakkının baskın olduğu had cezalarında kabul edilir, ancak zina iftirası gibi kul hakkı bulunan suçlarda ilk ikrar bağlayıcıdır.¹⁶¹

Yukarıda değindiğimiz bu hususlar yanında yeri gelmişken şu hususa da değinmekte fayda görmekteyiz. İslam hukuku ile ilgili kitaplarda genelde bekar zânî ve zânîyeler ile ilgili celd cezası söz konusu olunca özellikleri sayılan celd usulleri kanaatimize göre gerek bekar zânî ve zânîye için olsun, gerek sarhoşluk veren içki içme ve gerekse de kazf cezasını hak eden kişi için de geçerlidir. İşte bunlara tatbik edilecek celd (sopa, kamçı vb. aletle vurma) ile infazda dikkat edilecek bazı hususlar da şöyle tespit edilmiştir¹⁶²:

- 1- İnfaz aleti (Sopa, Değnek vb.) parmak kalınlığında olacak, düz veya budaksız olacak.
- 2- Vuran kişi infaz aletini omuz hizasına kadar kaldırıp, fazla şiddetle vurmuyacak.
- 3- Çıplak bedene vurulmayacak.
- 4- Yüz, karın boşluğu, tenasül yerleri gibi nazik yerlere vurulmayacak.
- 5- İnfaz aleti ile vuruşların tümü bir yere vurulmayıp vücudun muhtelif yerlerine dağıtılacaktır.
- 6- Erkeğe ayakta, kadına oturduğu halde vurulacaktır.

¹⁵⁸ el-Fetâvâ, c. IV, s. 5.

¹⁵⁹ Özen, a.g.md. c. XXII, s. 290.

¹⁶⁰ Özen, a.g.md. c. XXII, s. 290.

¹⁶¹ Özen, a.g.md. c. XXII, s. 290.

¹⁶² Osman Keskiöğlü, **Fıkıh Tarihi ve İslam Hukuku**, Ankara, 1999, s. 311-312; Dağınık şekilleride temas edinilen had tenfizi için bakılabilir: **Mâverdî** s. 255, **el-Fetâva**, c. IV, s. 14-17.

B- İNFAZIN MEŞRUIYET ŞARTLARI

İslam hukuku açısından her ne kadar cezanın meşru olabilmesi için belirli şartlar sıralanmışsa da ¹⁶³, bu meşruiyet şartları aşağıda da görüleceği gibi, aynı zamanda infazın yani cezanın uygulanabilirliğinin de meşruiyet şartları olduğundan, bunların “İslam hukukunda infazın meşruiyetinin şartı” olarak da ele alınması mümkündür. Bunlar şu şekilde sayılarak, açıklanabilir:

1- İnfaz Meşru (Kanuni) Olmalıdır

İnfazın meşruiyeti cezanın meşruiyeti ile mümkündür. Yöneticilerin çıkardıkları cezaların şer’i hükümlere aykırı olmaması şarttır. Cezalar, Şeri kaynakların da dayanağı olan Kur’âna, sünnet veya icmaâ , yahut da ihtisas kurulları tarafından çıkarılan kanunlara dayalı olduğu takdirde meşru sayılır. İslam hukuku açısından Cezaların şahıslara uygulanabilirliği için (infazı için) gerekli olan şartlardan ilki cezanın meşru oluşudur, bu da ancak İslam’ın temel kaynaklarına dayalı (kanuni) olmasıyla mümkündür. Bu şart ile infaza başlama şartı birbirine bağlıdır. Nitekim infaza başlama şartları bulunmayan ve bu şekilde başlanan infazın İslam hukuku açısından bir geçerliliği yoktur.

Cezanın kanuniliği hususunda yeni TCK.’da: “ Kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. Kanunda yazılı cezalardan ve güvenlik tedbirlerinden başka bir ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunamaz¹⁶⁴” şeklinde ifade edilmiş, yine buradan; kanunun suç saydığı fiillere kanunda belirtilen ölçüler istikametinde cezaların infazının mümkün olduğu, bunun dışında keyfi infazların meşru olmadığını anlamaktayız.

Yöneticilerin çıkardıkları cezaların şer’i hükümlere aykırı olması durumunda ceza meşru sayılmaz, bu cezanın uygulanması infaz yönünden meşruiyet taşımaz. Nitekim yukarıda da değindiğimiz gibi; *Suçun sübûtu ile infaz edilecek kararın Kur’an, sünnet ve icma’nın veya ihtisas kurullarının ortaya koyduğu hükümlere dayalı olmaması durumunda bu kararların meşruiyeti yoktur ve bunlar batıl*

¹⁶³Geniş bilgi için bkz.: Udeh, **İslâm Ceza Hukuku ve Beşeri Hukuk**, c. 2, s. 229-232; Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. II, s. 203-204.

¹⁶⁴5237 Sayılı TCK., Madde: 2.

*kararlar olmaktadır.*¹⁶⁵ Şer’i hükümlere uygun olması şartının doğal neticesi olarak hakim, konulan hükümlere daha uygun olduğuna kanaat getirirse dahi kendi kafasından ceza ortaya çıkaramaz.

2- İnfaz Şahsi Olmalıdır

İslam hukuku açısından cezanın infazının meşruiyeti için ikinci husus; İnfazın şahsiliğidir.

İnfazın şahsiliğinden maksat, cezayı aslen ve fer’an işleyen suçlunun infaz edilmesi, suça iştirâki olmayan kimselerin başkalarının işlediği suçlardan dolayı infaz edilmemesidir. İnsanlığın son yüzyıllarda ulaştığı bu prensibe uymayan birçok toplumda, asıl suçlunun yanında onun yakınlarının da cezalandırıldığı olmuştur. İslam ceza hukukunda “herkesin kendi işlediği suçun cezasını çekmesi, suçludan başkasının cezalandırılmaması” esastır.¹⁶⁶ Nitekim bu hususta Kur’ân-ı Kerîm’de: “Hiç kimse başkasının günahını yüklenmez.”¹⁶⁷ Ve “Kim kötü iş yaparsa onun cezasını bulur.”¹⁶⁸ meallerindeki âyet-i kerimeler ceza ve infazın şahsi olması gerektiğini gösterir. Yine bu hususlara bağlı olarak kefil için, asılın işlediği had veya kısas gerektiren cezalara kefil olamayacağı söylenebilir.¹⁶⁹

Cezanın infazının suçu işleyen şahsa münhasır olması, bunun dışına taşmaması gerekir. Yine bu husus Haziran 2005 yürürlük tarihli yeni TCK.’da: “Cezai Sorumluluğun Şahsiliği” bölümü başlığı altında “Ceza sorumluluğu şahsîdir. Kimse başkasının fiilinden dolayı sorumlu tutulamaz”¹⁷⁰ şeklinde ifade edilmiştir.

3- İnfaz Umumi Olmalıdır

İslam hukuku açısından cezanın infazının meşruiyeti için üçüncü husus olarak; İnfazın Genelliği sayılabilir. Cezanın dereceleri ne kadar farklı olursa olsun herkese aynı şekilde uygulanması gerekir. Öyle ki ceza karşısında ve cezanın infazı durumunda, zengin ile fakir, bilgili ile bilgisiz eşit olmalıdır.

¹⁶⁵ Benzer görüş (Cezaların hukukiliği) için bkz.: Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. II, s. 203-204.

¹⁶⁶ Benzer görüş için bkz.: Karaman, **İslâm Hukuku**, c. 1, s. 239

¹⁶⁷ **Fâtır**, 35/18

¹⁶⁸ **Nisâ**, 4/123

¹⁶⁹ Benzer görüş için bkz.: Abdullah Kahraman, a.g.m. CÜİFD., 1998, sayı: II, s. 311

¹⁷⁰ **5237 Sayılı TCK**. 20. Madde

Kazaî işlerin kendisinden doğduğu “ Himaye (Koruma)” işinin tatbiki görüntüsü” olan tenfiz, üstlendiği rol itibariyle özel olmayıp geneldir.¹⁷¹

İnfazda eşitlik, infazın suça uygun olması, aynı suçu işleyenlere -şartları bulunduğunda- aynı infazın gerçekleştirilmesi, suçlunun bilgi, zenginlik, ırk, renk, asâlet gibi vasıflarının cezaya ve infazına etki etmemesi ile sağlanır. Cezada ve infazda eşitlik hususu geçmiş asırlarda ihlal edilmiş; tabiri caizse; “Kanunlar zenginlerin arı gibi delip geçtiği, fakirlerin sinek gibi takılıp kaldığı örümcek ağı gibi” imtiyazlılar ya cezasız, yahut da hafif bir infaz ile yakalarını kurtarıırken sıradan insanlar ağır cezaların infazı ile inlemişler, hatta can vermişlerdir. Adalet muhalif bu gidişe başlangıçtan beri İslam hukuku karşı çıkmış, İslam’da cezada ve infazda eşitlik prensibine riayet edilmiştir.

Ceza kanununun tatbiki (infazın genelliği) ile ilgili husus, Yeni TCK.’da: “Adalet ve Kanun Önünde Eşitlik” bölümü altında:“ Ceza Kanununun uygulamasında kişiler arasında ırk, dil, din, mezhep, milliyet, renk, cinsiyet, siyasi veya diğer fikir yahut düşünceleri, felsefi inanç, millî veya sosyal köken, doğum, ekonomik ve diğer toplumsal konumları yönünden ayırım yapılamaz ve hiçbir kimseye ayrıcalık tanınmaz.”¹⁷² şeklinde ifade edilmiştir.

Bu görüşü destekleyen başka bir olay da şöyledir: Asil bir kadının, işlediği bir suçtan dolayı ceza görmemesi için arabuluculuk edenlere Resulullâh (s.a.v)’in “Allah’a yemin ederim ki, Muhammed’in kızı Fâtuma da olsa aynı cezayı uygulardım” cümlesiyle cevabı¹⁷³ da infazın umumiliğinin bir göstergesidir.

Cezada ve infazda tam bir eşitlik ancak had ve kısas cezası verildiği zaman mümkündür. Çünkü bu cezalar kesindir ve önceden hükmü vaz’ olunmuştur. Belirtilen suçları işleyen herkes bu cezaya çarptırılır. Cezanın çeşidi ve miktarı konusunda hiç kimseye ayrıcalık tanınmaz. Şayet verilen ceza tazir cezası ise bu takdirde herkesin eşit ceza görmesi istenmez. Eğer tazir cezalarında eşitlik bulunmuş olsaydı, tazir cezası olmaktan çıkar had cezası olurdu. Sadece tazir cezasında cezanın suçluya tesirinde eşitlik aranır. Yani cezanın tesirinden maksat uslandırma ve suça engel olmadır. Bazı kimselerin uslandırılmasında ihtar yeterli olurken bazıları için ise dövme veya hapis yeterli gelmektedir. Bu durumda aynı suçu işleyenlerin muhtelif

¹⁷¹“Ma’lemetu’l-Mağrib, (Encyclopedie du Maroc)”, c. VIII, s. 2581-2586

¹⁷²5237 Sayılı TCK. Madde: 3.

¹⁷³Karaman, *Anahatlarıyla İslâm Hukuku*, c. 1, s. 240-241.

cezalarla cezalandırılması ve hepsinin kendi şartına ve durumuna göre suçu işlemekten vazgeçmesinin sağlanması, eşitlik için zorunludur.

C- İNFAZIN KİMİN TARAFINDAN YAPILACAĞI

İslam hukukunda, daha önce de değinildiği gibi, sanığın suçu işlediği sâbit olunca tespit edilmiş ceza verilir. Cezaya karar verildiğinde suç had veya tazir suçlarından ise cezayı devlet reisi infaz eder. *Kıyas suçlarından ise, muayyen şartları bulunduğu anda mağdur veya mirasçılarını kıyas cezasını yerine getirirler.*¹⁷⁴

Hakimin kesinlikle indirim, yükseltme vb. durumlarla takdir yetkisini kullanamadığı had suçlarında, kararlaştırılan cezayı yalnız devlet başkanı veya naibi infaz edebilir. Çünkü had, Yüce Allah (c.c)’ın hakkı ve cemiyetin yararına vaz’ olunmuştur. Dolayısıyla bu görevin cemiyetin vekili sayılan devlet başkanına devri gerekir. Had içtihada muhtaçtır. İnfaz zamanında tatbiki için gerekenden fazlasının infazından ve böylece zulmetmekten çekinmek gerekir. Bu bakımdan devlet başkanına bırakılması gerekir. Devlet başkanı yada vazifelendireceği şahsa infaz ettirir. *Ancak köle ve cariyelere, efendileri had cezalarını infaz edebilir.* Bunun delili ise:

“Birinizin cariyesi zina eder de zina ettiği (beyyine yahut gebelik, yahut ikrar ile) ortaya çıkarsa, efendisi o cariyeye layık olan kamçılama (celd) cezası tatbik etsin, fakat sözle kınama ve azarlamada bulunmasın. Sonra yine zina ederse efendisi ona yine kamçılama (celd) cezası uygulasin, fakat ayıbını yüzüne vurup eza etmesin. Sonra bu cariye üçüncü defa zina eder ve zinası tebeyyün ederse, efendisi onu kıldan yapılmış bir ip pahası ile de olsa satsın.” hadisidir.¹⁷⁵

Bunun yanında had cezalarının tatbikini fertlerden biri infaz ederse, bu durumda kendi başına infaz edenin durumu nedir? Bu konuda haddin suçuna göre durum değişir. Bu ince farkın bilinmesinde fayda olduğunu düşünüldüğünden bu hususa değinmek gerekecektir.

İslam Ceza Hukukuna göre İnfazın tatbikinden sorumlu kişiler dışındaki birinin infazı gerçekleştirilmesi durumunda had, ölüm veya uzuv kesme ise, tatbik eden sorumlu olmaz. Fakat devlet otoritesini tanımadığından sorumlu tutulur. Bunun

¹⁷⁴Geniş bilgi için bkz.: Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. II, s. 305-307.

¹⁷⁵**Müslim, 1703, (Kitabu'l-Hudud, 30. Hadis, s. 1328);** Mustafa el-Hin ve Ark., **Büyük Şafii Fıkhı**, terc.: Ali Arslan, İstanbul, 1994, c. IV, s. 158.

dışında had öldürme veya uzuv kesmenin dışında bir ceza ise, zina veya iftira cezasına uygulanan sopa cezası gibi vb. bu durumda kişi yaptığından sorumlu tutulur.¹⁷⁶ Başka bir ifade ile yaralama, dövme ve başka hareketlerinden sorumlu tutulur. Çünkü, öldürme veya organ kesme gibi hadler canın ve organın dokunulmazlığını kaldırırken, öldürücü ve ortadan kaldırıcı olmayan hadler ise can ve organın dokunulmazlığını kaldırmaz, dokunulmazlık devam eder ki; infaz yetkisine sahip olmayan bir cezayı infaz ederse bu fiili suç sayılır.

Seküler hukuk açısından da infaz yetkisi, yerine göre c.savcılarını ile istisna olarak sulh hakimleri veya para cezaları ile ilgiliyse maliye gibi başka makamlara tevdi edildiği görülür.¹⁷⁷ Ancak, infaz davası açılması bahis konusu olan hallerde, sarahat yoksa, savcıdan gayrisinin dava açma yetkisi elbette söz konusu değildir.¹⁷⁸ Kanun cezaların infazını savcılarının takip edeceğini söylemektedir. Bu husus CMUK'un 396. maddesinde şöyle ifade edilir:

“Cezanın infazı mahkemeden verilen ve aslına mutabık ve icrası kabil olduğu reis ve hâkim Tarafından tasdik edilen hüküm fıkrası sureti üzerine c.müddeiumumisi tarafından takip olunur.”¹⁷⁹ Bu demektir ki, infaz makamları, infaz edilebilir hale gelen kararları hem infaz etmekle, hem de geciktirmemekle vazifelidirler.

D- İNFAZIN ERTELENMESİ (TECİLİ)

Cezaların infazı sırasında, infazın geri bırakılması ya da başlamış bir infazın durdurulması çeşitli nedenlerle mümkün sayılmıştır. Bu nedenleri günümüzde kısmen CMUK düzenlemiştir. Günümüzde İnfazın geri bırakılması ya da durdurulması için mahkemeden karar almak gerekmektedir, bu da bu alanda bir yargılama yapılmasını zorunlu kılar. **İnfaz yargılaması** sonunda, ya cezanın çektirilmesi ya da belirli sürelerle ertelenmesi sonucuna varılır.¹⁸⁰

Ertelemeden amaç, hükmedilen cezanın belli bir süre için şartlı olarak geri bırakılmasıdır.

Ceza infaz yasasının 6.maddesinde Erteleme hususu şu şekilde belirtilir:

¹⁷⁶Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. II, s. 305-306.

¹⁷⁷Bkz. **HMUK.**, 443. madde; **CMUK.**, 34, 5, 396. maddeleri.

¹⁷⁸Geniş bilgi için (İnfaz ve Muhakemesi vb.) bkz.: **Kunter**, s. 983-984.

¹⁷⁹**Erkilet-Coşarcan**, s. 128.

¹⁸⁰Erdener Yurtcan, **Ceza Yargılaması Hukuku**, İstanbul, 1987.

“Adliye mahkemelerince para cezasından başka bir ceza ile mahkûm olmayan kimse, işlediği bir suçtan dolayı ağır veya hafif para veya (bir yıl dahil) bir yıla kadar ağır hapis veya iki yıla kadar (iki yıl dahil) hapis veya hafif hapis cezalarından biriyle mahkûm olur ve geçmişteki hali ve suç işleme hususunda eğilimine göre cezanın ertelenmesi ileride suç işlemekten çekinmesine sebep olacağı hakkında mahkemece kanaat edinilirse, bu cezanın ertelenmesine hükmolunabilir. Bu halde ertelenmenin sebebi hükümde yazılır.(vd.)¹⁸¹”

Buna bağlı olarak, Erteleme, cezanın şahsileştirilmesi, suçluyu uslandırma ve tekrar suç işlemesine engel olma amacına yönelik bir tedbirdir.¹⁸²

Suçlu kanunda öngörülen süre içinde yeniden suç işlemediği takdirde infazı geri bırakılan mahkumiyeti esasen vaki olmamış sayılır. Aksi durumda geri bırakılmış olan ceza yeni suçunun cezasıyla birlikte çektirilir. Cezanın ertelenmesi kanuni istisnalar dışında hakim taktirine bırakılmıştır.¹⁸³

Bu anlamda İslam hukuku açısından da cezanın ertelenmesi ve buna uyulmadığı durumda önceki gereken cezanın infaz edildiğine örnek olarak Hz. Peygamber (s.a.v)’in Uhud savaşındaki uygulamasını verebiliriz.

Uhud savaşında yalnızca şair Ebu Azze el-Cumahî esir edilmişti. Ebu Azze daha önce Bedir’de de esir alınmıştı. Beş kızı bulunduğunu ve hiçbir şeye sahip olmadıklarını belirterek Resulullâh (s.a.v)’tan salıverilmesini istemişti. Hz. Peygamber (s.a.v)’de bir bakıma sanığın geçmişteki hali ve suç işleme hususunda eğilimine göre cezanın tehiri ile sanığın ileride suç işlemekten çekinmesine sebep olacağı hakkında kanaat getirmiş, sanığın cezasını geri bırakmıştır. Müslümanlar aleyhinde hiçbir düşmana yardım etmemek şartıyla serbest bırakmıştı. Uhud savaşına çıkılırken Saffan b. Umeyye Ebu Azze’ye çok mal va’d etmiş, ölmesi durumunda kızlarına bakacağını söylemişti. Ebu Azze tekrar esir alındığında, savaşa zorla çıktığını söyledi ve affedilmesini istediye de Hz. Peygamber (s.a.v) daha önce verdiği sözü hatırlatarak, bırakılıp Mekke’de “Hz. Muhammed (s.a.v)’le iki defa alay ettim” dedirtmeyeceğini “ Mü’minin bir yılan deliğinden iki defa ısırılmayacağını” söyleyerek Asım b. Sabit’e gereken infazı emredip boynunu vurdurtmuştur.¹⁸⁴

¹⁸¹Özkaya, a.g.e., s. 125.

¹⁸²Özkaya, a.g.e., s. 125.

¹⁸³Özkaya, a.g.e., s. 126.

¹⁸⁴Vakidi, **El- Meğazi**, c.1, s. 110-111, Beyrut, 1984.

Bu olaya dayanarak infazda yukarıda ele alınan anlamda (ileride tekrar suç işlenirse önceki suçuyla beraber suçlunun cezasının infazı anlamında) ertelemenin mümkün olabileceği kanısına varabiliriz. Ancak bunu had cezaları için söylemek biraz güçtür. Hadd cezalarında kaide olarak İslam hukukunda şunu hatırlamamız gerekir ki: *Had cezasını affetmek, ıskat etmek, infazını geciktirmek doğru değildir. Bu cezalar kesin ceza olup tatbiki gerekir. Ancak öldürmeyi gerektiren Tazir cezası için durum farklıdır. Öldürücü de olsa tazir cezasının devlet reisince affi caizdir. Bu bakımdan bağlayıcı ceza sayılmaz, mahkumun dokunulmazlığını da kaldırmaz, zira son dakikada affin suduru muhtemeldir.*¹⁸⁵ Had cezaları da dahil İslam ceza hukukunda mahkumiyet kararından sonra, cezaların infazı bazı gerekçelerle tecil edilebilir. Ancak bu tecil cezayı iptal etmez, sadece cezanın infazını geciktirir. Bu yönüyle de cezaların tecil, cezaların yürürlüğünü belirli bir süre de olsa durdurmaktadır. İslam hukukunda genel olarak bazı cezaların infazında, cezaların infazının tecili için şu sebepler sayılmıştır: **Gebelik, Lohusalık, Hastalık, Hava Şartları ve Sosyo-Politik Şartlar Gereği yapıldığı görülmektedir.**¹⁸⁶

Ayrıntıya inmek konumuzu aşacağından genel olarak şöyle ele alınabilir:

İslam hukukçuları, hamile kadına çocuğunu doğuruncaya kadar, uygulanacak cezaların infaz edilmemesi konusunda görüş birliği etmişlerdir.

İslam ceza hukukunda cezanın tecil sebeplerinden birisi de, kadının hayız ve lohusalık halidir. Bu durumdaki kadına, uygulanacak ceza başka zararlar doğurma ihtimali söz konusu olduğunda infaz edilmez.

İslam hukukçuları, hastalığın cezaların infazında tecil sebebi olduğu konusunda görüş birliği etmişlerdir. İyileşme ihtimali olan hastanın iyileşmesine kadar tecil edilir. Ölümcül hastalık gibi, iyileşme ümidi olmayan hastalıklarda, İslam hukukçularının çoğunluğu özellikle zina suçu işleyen ve sonucu değişmeyecek olan recm cezanın tecil edilmemesi konusunda aynı görüştedirler.

İslam hukukçuları, cezaların infazında hava şartlarını da tecil için gerekçe saymışlar. Mahkumun cezasının infazında, sıcak ve soğğun etkisi, cezaya ek bir zarar getirecekse, infaz tecil edilir. Yalnız bu şart recm cezası için geçerli değildir.

Bekar olan bir kişi zina ederse, eğer zayıf veya hasta ise, şiddetli bir sıcak veya soğuk varsa, kuvvetleninceye veya iyileşinceye veya şiddetli sıcak veya soğuk

¹⁸⁵Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku ve Beşeri Hukuk**, c. II, s. 306.

¹⁸⁶Ayrıntı için bkz.: Yiğit, a.g.e., 283-290.

geçinceye kadar hadd cezası tehir edilebilir. Fakat devlet başkanı ona bu durumda iken hadd tatbik etse o kişi de bundan ötürü ölse, devlet başkanının tazminat ödemesi gerekmez. Çünkü o kişi hak ettiği bir haddin uygulanması neticesinde ölmüştür¹⁸⁷

Daha evvelden de ifade ettiğimiz gibi hadd cezaları, daha büyük bir zarar olması durumunda tecil kabul edebilir. Ordugahta suç işleyen şahıslara cezaların infazı durumunda, ordu ya da ülke açısından birtakım zarar ihtimali mevcut olursa mesela, suçlunun düşman güçlerine sığınması, ordunun karışması gibi, bu gibi durumlarda cezanın infazı tecil edilebilir.¹⁸⁸ Suçlunun düşmana katılması veya dinden dönme vb. tehlikeler söz konusu olursa, devlet başkanı cezayı ülkeye dönünceye kadar tehir eder.¹⁸⁹

11- ZİNA CEZASININ İNFAZI

Zina cezasının infazı konusunun anlaşılması için, zina kavramına ve zina için gereken cezalara temas edilmesi, sonrasında bazı uygulama (infaz) örnekleri üzerinde durulması mezkur cezanın infazı konusunun anlaşılması açısından uygun olacaktır. Ayrıca konuyu açıklarken “zina cezası” tabiri kullanılmış, bu tabirden kastımız “zina suçuna karşılık verilen ceza”dır. Konuyu buna göre değerlendirmek, konunun daha iyi anlaşılmasını sağlayacaktır.

Ömer Nasuhi Bilmen zinayı;“bir şer’i akde dayanmaksızın bi’lihtiyar yapılan haram bir mücameat”¹⁹⁰ olarak tarif eder.

Zina, bütün dinler ve hukuk sistemleri tarafından yasaklanmış ve suç kabul edilmiş bir fiildir. Bu fiil için İslam öncesi bazı kültürlerde sürgün, para cezası, elleri bağlayarak suya atma, cinsel organın kesilmesi, idam veya yakmak suretiyle öldürme gibi çeşitli cezalar tatbik edilmiştir. Tevrat’ta ise bu fiili işleyenlerin cezası, bazı hallerde recm olarak belirlenmiştir.¹⁹¹

Hz. Peygamber (s.a.v)’ in gönderildiği cahiliye toplumunda zina, daha çok cariyeler arasında yaygındı. Hür kadınlar ise gizli dost tutmak suretiyle zina ederlerdi. Cahiliye döneminde zina için ne gibi bir ceza uygulandığı

¹⁸⁷ Mustafa el-Hîn, Mustafa el-Buğa, Ali eş-Şerbeci, Terc.: Ali Arslan, **Büyük Şafii Fıkhı**, s. 159, c. IV, İstanbul, 1994

¹⁸⁸Yiğit, s. 289

¹⁸⁹Yiğit, s. 289

¹⁹⁰Ömer Nasuhi Bilmen, **Hukuku İslâmiyye ve Istılahatı Fıkhiyye Kamusu**, c. III, s. 197, (Sonraki dipnotlarda “*Bilmen*” şeklinde verilmiştir.)

¹⁹¹Yusuf Ziya Keskin, **Recm Cezası-Ayet ve Hadis Tahlilleri**, İstanbul, 2001, s. 313, (Sonraki dipnotlarda “*Keskin*,” şeklinde verilmiştir.)

bilinmemektedir. Sonraki bazı kaynaklar, zina eden hürlere recm cezası verildiğinden söz etmiş, bazıları da cariyelere hürlere uygulanan cezanın yarısının verildiğini kaydetmiş, fakat cariyelerden zina sebebiyle recmedilen bir kimseye, örnek vermemişlerdir. Bazı rivayetlerde ise, hırsızlık suçu için taşıyarak öldürme cezasının (recm) verildiği kaydedilmiştir. Bu hususlara göre recmin, sık olarak tatbik edilmemekle birlikte, Araplarca bilinen bir ceza türü olduğu söylenmektedir.¹⁹²

İslam'ın bu suçla ilgili belirlediği ceza, Kur'ân ve hadislere dayanmaktadır. Kur'ân önceleri zinayı yasaklamış, ardından zinadan kaçınmanın mü'minlerin ayırıcı vasfı olduğunu belirtmiş, daha sonra da bu fiil için uygulanacak cezayı belirlemiştir. Zina, bilindiği gibi, Hz. Peygamber (s.a.v)'in hadislerinde de yasaklanmış ve büyük günahlar arasında sayılmıştır.

Kur'ân-ı Kerîm ilk olarak hapis cezasını, ardından eziyet cezasını, son olarak da zina eden kimselere yüz sopa cezasını belirlemiştir. Ancak bu cezaların evlileri mi, yoksa bekarları mı kapsadığı; hapis ve eziyet ayetindeki fiillerin zina mı, yoksa başka bir fiil mi olduğu açık değildir. Hükmün açık olmaması, bu ayetler üzerinde pek çok ihtilafın ortaya çıkmasına sebebiyet vermiştir.¹⁹³

Zina cezasının uygulanmasının (infazının) şartı: Onun, haram olduğunu bilmektir. Şayet, bir kimse, zinanın haram olduğunu bilmezse; şüpheden dolayı o kimseye had gerekmeyeceği¹⁹⁴ söylenebilir.

Zina suçu ikrarla ve delillerle sabit¹⁹⁵ olur. Müctehidlerin çoğuna göre göre; akıl baliğ sanığın bir defa ikrarı ile ceza tatbik olunur. Ebû Hanîfe'ye göre dört defa ikrar etmedikçe tatbik olunmaz. Deliller ise: bir şahsın zina fiilini işlediğine dair, doğru bilinen erkeklerden dört kişinin şahitlik etmesidir. Bu şahitlerin olayı net olarak görmeleri gerekmektedir. Zira maznun hakkında toplu olarak veya ayrı ayrı tam olarak fiili gördüklerine ait şahitlikleri gerekir. Zina suçu şahitlerinin adedi kesinlikle dört olmalıdır. Daha az olursa iftîra etmiş sayılırlar.

İslâm hukukunda zina için toplam üç çeşit ceza vardır: Celd (değnek vurma), sürgün ve recm. Ancak bunlar evli olup olmama durumuna göre farklılık arz

¹⁹²Keskin, s. 313.

¹⁹³Keskin, s. 313-314.

¹⁹⁴el-Fetâvâ, c. IV, s. 6.

¹⁹⁵Zina suçunun sübutu hk. Bilgi ve görüşler için bkz.: Mâverdi, s. 254-255.

etmektedir. Celd ve sürgün; muhsan (evli) olmayanın cezasıdır. Recm ise, muhsan (evli) olan zânînin cezasıdır. Şimdi bu cezalar tek tek ele alınacaktır:

A- Muhsan Olmayanın (Bekârın) Cezası:

Bekar kimsenin Nikâh akdi olmaksızın gayrı meşru münasebette bulunması durumunda, İslam hukukunda cezası sopa ve sürgün cezaları ile infazdır. İlk ceza olarak; yüz celd (sopa, değnek, kamçı vb.) vurulması; ikinci ceza olarak da sopa cezasından sonra sürgün cezasıdır.

Ancak birinci cezanın dayanağı Kur'ân-ı Kerîm'de mealen açık olarak ; **“(Bekâr olup da) Zina eden kadımla zina eden erkeğin her birine yüz değnek vurun. Allah’a ve âhiret gününe inanıyorsanız, bunlara, Allah’ın dini hususunda (emirlerini yerine getirmekte) merhametiniz tutmasın. Müminlerden bir topluluk da bunların ceza tatbikine şahit olsun.”**¹⁹⁶ şeklinde buyrulurken, sürgün cezanın esasında ise Resulullah (s.a.v)’ın şu hadisi vardır ki ; **“ Bekârın bekar ile zinası halinde yüz değnek ve bir yıl sürgün vardır.”**¹⁹⁷ Aşağıda da değinileceği gibi bu hadise bağılı olarak verilen sürgün cezası konusunda da farklı görüşler ortaya çıkmıştır. Şimdi konunun daha iyi anlaşılması için, bekar şahsın, daha doğrusu muhsan olmayan şahsın işlediği zina suçuna verilen cezalar teker teker ele alınacaktır.

1- Celd: Lügatte deri üzerine vurmaktır. Her bir vuruşa “celde” denir. Deri ile yani; kamçı gibi deriden yapılmış bir şey ile vurmak manasına gelir. İstılahta : “Muhsan olmayan mükellef zânî veya zânîyenin muayyen uzuvlarına vechi mahsus üzere değnek veya kamçı ile vurmaktır.”¹⁹⁸ Bu cezanın, mücrimin cildi, yani; derisi üzerine uygulanması yönüyle “celde” adını aldığı¹⁹⁹ söylenir.

Nûr suresi ikinci ayette de geçtiği gibi miktarı yüz celde (vuruş) dur.²⁰⁰ Celdenin amacı, kişiye işkence etmek veya öldürmek değil, zorlama ve tediptir. Bu sebeple hafife yakın, orta şekilde vurulması gerekir.²⁰¹

¹⁹⁶Nur, 24/2.

¹⁹⁷Farklı varyantlar için bkz.: **Buhari, Vekale**, 13; **Müslim, Hudud**, 25; **Ebu Davud, Hudud**, 23; **İbn Mace, Hudud**, 7; **Tirmizi, Hudud**, 8.

¹⁹⁸**Bilmen**, c. III, s. 10.

¹⁹⁹**Bilmen**, c. III, s. 10.

²⁰⁰Bkz.: **Nur**, 24/2.

²⁰¹Elmalılı Muhammed Hamdi Yazır, **Hak Dini Kur'an Dili**, İstanbul ty., V, 544.

Bazı fakihler (İ. Malik) celdenin sırta vurulması gerektiğini belirtirken, bazı fakihler ise değişik uzuvlara vurulması gerektiğini savunur, ancak baş ve yüze vurulamayacağını ifade etmişlerdir.²⁰²

Hasta bir şahsa had cezası olarak celdenin uygulanması, kişinin iyileşmesine kadar tehir edilir. Ancak bu kişinin iyileşme ümidi olmayıp, iyileşmesi mümkün olmayan bir hastalıkta ise; bu durumda had infaz edilir.²⁰³ Kendisine had tatbik edilecek kimsenin, hastalığının tedavisi yoksa; veya eli kesik ise, yahut, hilkaten zayıf ise; bazı hukukçulara göre, o şahsa, içinde yüz tane dalı olan, bir hurma salkımı ile, bir defa vurulur. Bu durumda, elbette, her dalın, o şahsın vücuduna dokunması gerekir. Bunun için de “o dalın yaygın olması” gerektiği belirtilmiştir.²⁰⁴

2- Sürgün: İslâm hukuku muhsan olmayan zâniyi celdden sonra bir yıl sürgün etmekle cezalandırır. Bu cezanın kaynağı yukarıda da temas ettiğim gibi, Hz. Peygamber (s.a.v)' in şu hadisidir: **“Evlenmemişin evlenmemişle zinâ etmesi halinde yüz celde ve bir yıl sürgün vardır.”**²⁰⁵

Sürgün cezasının had cezası mı, tazir cezası mı olduğu, bekar zânî için celd (sopa, kamçı vb.) cezasından sonra sürgünün verilmesi gerekip gerekmediği hususunda hukukçuların farklı görüşleri olmuştur.²⁰⁶

İmam Azam Ebu Hanife ve tabi'leri bu hadisin mensûh veya gayr-ı meşhur olduğunu kabul ederler. Sürgün cezasını kabul etmekle birlikte bunun had cezası değil de tazir cezası olduğunu dolayısıyla devlet başkanının uygun görmesi durumunda sürgün cezası verilebileceğini ifade ederler. İmam Malik ise sürgünün bir had cezası olduğunu ve kadınlara değil de erkeklere vacib olduğunu kabul eder. **Buna dayanak olarak; kadınların yalnız başlarına 24 saatlik mesafedeki uzak bir yere yanlarında mahremleri bulunmaksızın yolculuk yapmalarının caiz olmadığı,**²⁰⁷ yönündeki hadisi getirir, buna göre kadını bu şekilde sürgüne göndermek kötülük ve helak olmaya teşvik eder, yanında mahreminin bulunması

²⁰²İbn-i Hacer el-Askalani, **Fethu'l-Bari**, Beyrut, XII, 157.

²⁰³**el-Fetavâ**, c. IV, s. 17; Yaşar Yiğit, **İslam Ceza Hukukunda Cezaların Yürürlüğü**, Bursa, 1998, s. 268.

²⁰⁴**el-Fetavâ**, c. IV, s. 17.

²⁰⁵Varyantlar için bkz. **Müslim Hudud**, 25; **Ebu Davud, Hudud**, 23; **Tirmizi Hudud**, 8.

²⁰⁶Konu hakkındaki hukukçuların görüşleri için bkz.: Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. IV, s. 50; **Mâverdi**, s. 253-254; Udeh, **İslam Ceza hukuk ve Beşeri Hukuk**, s. 243.

²⁰⁷Bkz.; **Buhari, Cihad** 140, Çağrı Yayınları, 1992, c. IV, s. 18.

durumunda da, cezayı hak etmeyen kişiye bir ek ceza olacağını söyleyerek sürgünün kadınlar için vacip olmadığını, sadece erkeklere gerekli ve vacip olduğunu savunurlar.

İmam Şâfiî, zina suçu işleyenin memleketinden en az 24 saat uzakta (bir gece, bir gündüz) bir yere 1 seneliğine sürgün edilmesinin vâcip olduğunu savunur, delil olarak da şu hadis-i şerifi gösterir: “ **Şu hususu benden alın: Hakikat Allah (c.c), o kadınlar için hükmünü koymuştur. Bekâr erkekle bekâr kadın zina ederse 100 değnek dövülür ve 1 yıl ile sürgün edilir. Evli erkekle evli kadın zina ederse 100 değnek dövülür ve taşlanır.**”²⁰⁸ İmam Şâfiî’ye göre: dövme ve sürgünde kâfir ile müslüman’ın cezası aynıdır.²⁰⁹ Kölelerin zinadaki cezaları elli değnektir. Kölelik sebebi ile hür kimselere uygulanan cezanın yarısı uygulanır, çünkü köleler noksan sayılır.²¹⁰ İmam Şafii sürgün cezasının hem erkek, hem kadına ister hür ister köle olsun uygulanması gerektiği görüşündedir.²¹¹ Hukukçular söz edilen suçu işleyen kölelerin sürgün edilmesi, hususunda da farklı görüşleri savunmuşlar.²¹²

Bundan başka sürgün edilen kişiye hapis infazının gerekli olup olmadığı hususunda da farklı görüşü savunmuşlardır. Bazı hukukçular hapsedilmesini, bazıları göz hapsini, bazıları da hapsedilmemesi gerektiğini savunurlar.²¹³ Konunun sınırını aşacağından ayrıntıya inilemedi.

Sürgün cezası sopa cezasına nispetle tamamlayıcı bir ceza olarak kabul edilir. Bunu şöyle açıklamak mümkündür ki; suçun mümkün olan en hızlı ve seri yolla unutulmasını, suçlunun suç yerinden ve sahnesinden uzaklaştırılmasını sağlamalıdır. Sürgün her ne kadar bir ceza ise de suçlunun menfaati, sonra da toplumun menfaati için vaz’ olunmuştur. Hayasızlığın alıp götürdüğü günümüz cemiyeti içerisinde bile zina batağına girmişlerin çoğunun kendi istekleri ile suç işledikleri bölgeyi terk ettikleri ve böylece suçun işlendiği yerde karşılaşacakları düşüklük ve eziklikten kurtulmaya çalıştıkları müşahede edilmektedir.²¹⁴ Bazı hukukçular, sürgünden maksat zinâ edenin bu fiili işlediği yerden, daru’l-İslâm içinde bulunan başka bir yere

²⁰⁸Mâverdi, s. 254.

²⁰⁹Mâverdi, s. 254.

²¹⁰Mâverdi, s. 254.

²¹¹Udeh, **İslam Ceza Hukuku ve Beşeri Hukuk**, c. II, s. 243.

²¹²Mâverdi, s. 254.

²¹³Hukukçuların görüşleri için bkz.: Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. IV, s. 50-52.

²¹⁴Aynı görüş için bkz.: Udeh, **İslâm Ceza Hukuk Ve Beşeri Hukuk**, c. 2, s. 244.

sürülmesi görüşünü taşırlar, ancak konunun kapsamını aşacağından detaya inilemeyecektir.

Muhsan olmayan zânîler için verilmiş olan bu iki cezayı ele aldıktan sonra İslam hukuku ile ilgili geçen kitaplarda bekar zânî ve zânîyelere uygulanan infaz şekilleri ile ilgili hususlar ele alınarak, konu şu şekilde infaz yönünden toparlanabilir.

İnfaz Şekli; *Zina suçunu işleyen hür, bekar erkek ise, yüzü, avret yeri ve vücûdunun hayatî noktaları hariç her tarafına 100 değnek vurulur. Had tatbik edilirken, kırbaç vuracak kişi, kırbacını uzatır ve başının üzerine kaldırır. Bütün organları hakkını alması için, sayılan yerler harici, her âzâyaya vurulur. Sopa, öldürücü demir cinsinden veya acıtıcı olmayan yumuşak şeyden olmamalıdır.²¹⁵ Dövmekle beraber sürgün edilmesi konusunda yukarıda değinildiği gibi bazı hukukçular farklı düşünmüştür. Ancak uygulamada Resûlullah (s.a.v) bu cezaya sürgün gerektiğini şu olayda açıkça belirtmiştir. Oğlunun işlediği zina suçuna karşılık olarak fidye veren bir zatın Hz. Peygamber (s.a.v)' den bu konuda Yüce Allah'ın kitabı ile hüküm vermesini istemesiyle, Hz. Peygamber (s.a.v' de Allah (c.c.) adına yemin ederek, O (c.c)'nun kitabına göre yemin hüküm vereceğini buyurur. Ve şöyle devam eder:*

“(Fidye olarak verdiği) koyunlar ve hizmetçi sana geri verilecektir. Oğluna gelince ona da yüz celd (sopa veya kamçı) ve bir yıl sürgün gerekmektedir.”²¹⁶

Zina eden şahıs, köle ise, onun cezası, elli sopadır. Bu had hakimin emri ile icra olunur. Bu şahsa kırbaç ile vurulur, bu kırbaçta düğüm bulunmaz, vuruşlar orta halli olmalıdır. Şeri cezayı ileri geçmek caiz değildir. Bu haddi akıllı ve gözleri gören bir şahsın tatbik etmesi uygundur. Erkek had cezasının tatbiki sırasında, üzerinde sadece izarı kalacak şekilde soyulur, izarlı olarak dövülür. Kadın ise soyulmadan, ancak üzerinde kürk ve mantosu varsa onlar çıkarılır. Had, kadına oturduğu halde vurulur.²¹⁷

Ayrıca, Resulullah (s.a.v), zayıf, güçsüz, kendisine belirlenen cezanın infazı durumunda helak olma ihtimali söz konusu bir şahsın cezanın infazında, hafifletme

²¹⁵Mâverdî, s. 253.

²¹⁶Buhari Hudud, 30, 34, 46 (VII, 24-25, 28-29, 34); Müslim, Hudud, 25 (II, 1324- 1325).

²¹⁷İnfaz uygulama şekilleri için bkz.: el- Fetâvâ , c. IV, s. 16-17; Mâverdî, s. 253.

*yoluna gitmiş ve 100 celde cezası, bir araya getirilen 100 ince hurma çubuğu ile bir defa da infaz edilmiştir.*²¹⁸

b-Muhsan (Evli) Kişinin İşlediği Zina Cezası (Recm)

Evlilik; meşrû, sahih nikâh akdiyle bir erkeğin karısıyla karı koca münâsebetinde bulunması durumudur. Nikah akdi olmaksızın gayr-ı meşru ilişkide bulunma suçunu işleyen muhsan kişilerin İslam hukuku açısından cezası recmdir.

Erkek için olsun, kadın için olsun recmin manası taşla vurularak öldürülmesidir. Teşrî kaynağı ise fiili ve kavli sünnettir. Resûlullâh (s.a.v) zamanında bu ceza uygulanmış, Resûlullâh (s.a.v) bununla emretmiş ve ondan sonra sahabeleri de bunun üzerine icma etmişlerdir. Bu konuda meşhur hadislerden biri Abdullah İbn Mes'ud kanalıyla gelen şu hadistir:

“Allah’tan başka ilah olmadığına ve benim O’nun Resûlü olduğuma şahadet eden müslüman bir kimsenin kanı (öldürülmesi) helal değildir. Ancak kasten cana kıyan, nikah altında veya dul olduğu halde zina eden erkek ve kadın, İslam dinini terkedip müslüman toplumdan ayrılan (mürted) kimse müstesnadır.”²¹⁹

İslâm hukuku bütün meselelerde olduğu gibi bu meselede de en ince ve adaletli ölçülerle hüküm vermiştir. Muhsan zâni her şeyden önce başkası için kötü bir örnektir. İslâm hukukunda kötü örnek için beka hakkı yoktur. Ayrıca bu hukuk mutlak fazilet üzere kuruludur. Ahlâka çok önem verir. Kötülükten, kadın-erkek ihtilatından sakındırır. İnsanın şehvetiyle mücadele edilmesini emreder. Şehvetin sadece helâl yol olan evliliğe ile tatmin edilmesini ister. Nefsî arzuları evlenmesini gerekli kılıyorsa evlenmesini vacip kılar. Böylece insanı fitneden, güç getiremeyeceği durumlarla karşı karşıya getirmekten korur. Kişi evlenirse muhsan olur ve İslâm hukuku muhsanlıktan sonra suça gitmesi için hiçbir sebebi hafifletici olarak kabul etmez. Evliliği de ebedi kılmaz ki, eşlerin arası bozulunca günaha tevessül etmesinler. Ayrıca evlilik akdi yapılırken kadına akdi bozma yetkisi verilmesini mubah kılar. Erkek, aralarında adaleti sağlamakla birden fazla kadınla evlenebilir. Böylece İslâm hukuku muhsan için bütün helâl kapıları açmış ve haram

²¹⁸Ebu Davûd, Hudûd, 32.

²¹⁹Buhari, Tefsir, 5/5; Diyât, 22; Müslim, Kasame, 25,26; İbn Mâce Hudud, 1; Ebu Davud, Hudud, 1.

olanlarını da kapamıştır. Mazeret olmadıkça cezanın hafifletilmesi için sebep yoktur. Bu, adaletin bir gereğidir. Fertlerin, cezanın elem vericiliğini ve korkutuculuğunu duymaları toplumun yararınadır. Bu mana Nûr sûresi, 2. Âyette açıkça görülmektedir.²²⁰

Nikah akdi olmaksızın gayr-ı meşru ilişkide bulunma suçunu işleyenlerin İslam hukuku açısından fıkıh kitaplarında geçtiği şekli²²¹ ile cezalarının infazı şu şekildedir:

*Zina yapan böyle evli bir kimse ise, cezası taşla veya benzeri şeylerle öldürülmektir. Ölümünden vazgeçilemez. Çünkü rivayette geçen recmden maksat, taşla öldürmektir. Zina yapan taşlanarak infaz edilecekse, bir yere çukur kazılır, vücûdunun yarısına kadar indirilir, bu şekilde kaçmasına engel olunur. Kaçarsa peşi tâkip edilir, ölünceye kadar taşlanır. Kendi ikrarı üzerine taşlanırsa, çukura gömülmez, taşlanırken kaçarsa peşi takip edilmez. Taşlama cezasına karar veren makam, cezanın infâzı esnasında hazır bulunup bulunmamada muhayyerdir.*²²²

Recm esnasında, devlet başkanının, Müslüman cemaate, toplanıp hazır olmalarını emretmesi, müstehaptır. Recm esnasında, insanların namazda olduğu gibi, saf tutmaları uygun olur. Öndeki safta olanlar, taşlarını atınca, arka safa; arkadakiler ise; taşlarını atmak için ön safa geçmelidirler. Hepsinin birden öldürmek kasdı ile, taş atmalarında da bir beis yoktur. Ancak, recm edilenin rahim sahibi olanlarla, mahremi bulunanlar; onun ölümüne kastedemezler. Şehadet sebebi ile, recm icabettiği zaman, ilk taşı şahitlerin atması; sonra devlet başkanının, daha sonra da, diğer insanların taş gerekir. Şayet, şahitler, ilk taşı atmaktan kaçınırlarsa; recm edilecek olan şahıstan, bu had kalkar. Yine şahitlerden birisi bile, taş atmaktan kaçınırsa; had tatbik edilmez. Ve yine şahitlerin birisinin de olsa ölmesi durumu haddi düşürür. Eğer, recm olunan şahıs, suçunu kendisi ikrar etmişse; önce hakim, sonra halk taşlar. Cenaze, yıkanıp kefenlenir ve cenaze namazı kılınır. Kadın recm edilirken onun için çukur kazılması da caizdir. Bunun terkinde de sakınca yoktur. Ancak yapılması daha uygundur. Kadın göğsüne kadar çukura gömülür. Erkek için çukur kazılmaz. Bu zahirü' rivayedir. Her türlü haddin tatbiki esnasında suçlu erkek

²²⁰Havva, s. 514-515.

²²¹Infaz tatbik usulleri vb. için bkz.: Mâverdî s. 255, el-Fetâva, c. IV, s. 14-17.

²²²Mâverdî, s. 255.

ayakta bulunur. Had tatbiki esnasında suçlu herhangi bir şeyle çekilmez ve bağlanmaz. Ancak suçlu, cemaati taciz etmesi halinde bağlanır.²²³

Bu şekilde infaz şekillerine değinildikten sonra kaynağı konusunda farklı düşünceler olmasına rağmen, fiili ve kavli sünnet ile sabit olan Recm için Hadis kaynakları Resulullah (s.a.v) zamanında üç ayrı recm infazından söz etmektedir. Konu açısından hadislerde kesin olarak yer bulmuş bulunan bazı önemli rivayetlerin ele alınması konunun daha iyi anlaşılmasına yardımcı olacaktır. Resûlullah (s.a.v) dönemindeki bu infazları konu edinen rivayetler²²⁴ özetle şöyle açıklanabilir;

Ebu Bureyde'nin rivayetine göre; Mâiz b.Malik el-Eslemi Resulullah (s.a.v)'a gelerek; "Ey Allah'ın Resülü, "beni temizle!" der; Hz. Peygamber (s.a.v) "Vah Yazık! Dön Allah'a tövbe ve istiğfar et" şeklinde cevap ile talebini reddeder. Şahıs ikinci ve üçüncü defa, suçunu itiraf eder, Hz. Peygamber (s.a.v): "Vah Yazık! Dön Allah'a tövbe ve istiğfar et" şeklinde cevap ile müracaatına olumsuz cevap verir. Mâiz dördüncü defa gelince ²²⁵Allah Resûlü (s.a.v) onun için; seni hangi hususta temizleyeyim? Diye sorar, Mâiz: "Zinadan" der. Bunun üzerine Resûlullah (s.a.v) (kabilesine): "Mâiz'de bir delilik var mıdır?" diye sorar. Resûlullah (s.a.v)'ın Mâize bu soruyu sormasının sebebi deliye had cezasının uygulanamayacak olması sebebi ile olduğu bildirilir. ²²⁶ Mâiz'in deli olmadığı hususu haber verilince, tekrar: "Şarap içti mi?" diye sorar. Sonra bir adam kalkar ve onun ağzını koklar, fakat ağzında şarap kokusu bulamaz. Yine bunun sebebi olarak zina itirafında bulunan kişinin sarhoşluk durumunda itirafının geçerli olmadığı hususunun yattığı bildirilir.²²⁷ Ardından, Resûlullah (s.a.v): "Sen zina ettin mi?" diye sormuştur. Mâiz: "Evet" der, Darekutni'nin rivayetinde Maize "Evli misin?" deyince ona da "Evet" dedi.²²⁸

Bunun üzerine Resûlullah (s.a.v)'ın bir çukur kazıdığı, Mâiz'in içine konduğu ve daha sonrasında insanlara emrettiği böylece Mâiz'in recmedildiği bildirilir.²²⁹

²²³el- Fetâvâ, c. IV, s. 14-17.

²²⁴Tercüme için bkz.: Yusuf Ziya Keskin, **Recm Cezası**, s. 187-188, İstanbul, 2001; Ayrıca, Muhsin Demirci, **Nesih Bağlamında Recim Ayeti Sorunu**, Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi, Sayı:18, 2000, s. 101-119.

²²⁵Müslim, **Hudud**, 23 (II,1323).

²²⁶Ebu'l Fadl Ahmed b. Ali b .Hacer el-Askalani, **Fethu'l Bari bi Şerhi Sahihi'l Buhari**, Beyrut, Daru'l Marife, ty., c. XII, s. 121.

²²⁷İbn Hacer, **Fethu'l-Bari**, c. XII, s. 126.

²²⁸Darekutni, **Sünen**, III, 91-92.

²²⁹Darimi, **Hudud**, 14 (s. 497).

Naklettığımız rivayet ve konu ile ilgili başka anlatımlar da nazara alınarak şunu anlayabiliyoruz ki; Mâiz Hz. Peygamber (s.a.v)' in kendisini recm etmesi için elinden geleni yapmıştır, adeta Allah Resulü'nü böyle bir cezayı vermeye mecbur etmiştir. Ancak işlenen infazın büyüklüğü, işlenen fiilin çirkinliğinden ve fiilin toplumda infial oluşturan cinsten bir suç olduğundan. Bu infazın insanları doğal olarak bu gibi çirkin fiillerden uzaklaştıracak olması böyle bir cezanın verilmesini gerekli kılmıştır. Konu ile ilgili ikinci olayda ise; Gamid kabilesine mensup bir bayan, Hz. Peygamber (s.a.v)' e gelerek: “ Ya Resulallah, gerçekten ben zina ettim. Beni (bu günahı) temizlemeni istiyorum” der, Hz. Peygamber (s.a.v) onu reddeder ve: “Vah yazık! (Evine) dön de Allah'a tövbe ve istiğfar et”²³⁰ der, ertesi gün tekrar gelip: “ Ya Nebiyallah, beni niçin geri çeviriyorsun, sanırım Mâiz b. Malik'i geri çevirdiğin gibi beni de geri çevirmek istiyorsun. Allah'a yemin olsun ki ben hamileyim”²³¹ der, ertesi gün yine gelir, Hz. Peygamber (s.a.v) ondan çocuğunu doğurduktan sonra gelmesini ister. Daha sonra kadın çocuğunu doğurup gelir, Hz. Peygamber (s.a.v) kendisine: çocuğu süttten kesene kadar emzirmesini ister. Daha sonraları kadın çocuğun elinde bir parça ekmek olduğu halde gelir ve Hz. Peygamber (s.a.v)'e: “Ya Nebiyallah, işte çocuğu süttten kestim. Yemek de yemeye başladı.” der. Bunun üzerine Resûlullah (s.a.v) çocuğu Müslümanlardan bir adama verir. Sonra emreder, kadın için göğsüne kadar bir çukur kazılır. İnsanlara onu recm etmelerini emreder, onlar da kadını recm ederler. Sonra Resûlullah (s.a.v)'ın cenaze namazı için kadının hazırlanmasını emredip üzerine cenaze namazı kıldığı ve daha sonra kadının defnedildiği²³² rivayet edilmiştir. Süleyman b. Büreyde yolu ile gelen rivayetlere göre kadının doğum yaptığı haber verilince Resûlullah (s.a.v), kadını recm etmek suretiyle kimsesiz bırakamayacağını söylemiş, bunun üzerine Ensar'dan bir adam çocuğun emzirilme işini üstlenmiş, ardından kadının recm edildiği rivayet edilmiştir.²³³

Hamilelere infazın tehirinin hukuki dayanağı Efendimiz (s.a.v)'den naklolunan rivayettir. İnfazından sonra, onun cenaze namazı kılınmış ve Hz. Ömer (r.a) de bunun üzerine: “Ey Allah'ın Resûlü! Bu kadının cenaze namazını mı

²³⁰Müslim Hudud, 22 (II, 1321-1323).

²³¹Darimi, Hudud, 17; İbn Hanbel, V, 348.

²³²Müslim Hudud, 22-23 (II, 1321-1324); Darimi Hudud, 17.

²³³Dipnot için bkz.: Keskin, s. 241.

kılacaksın? Halbuki o, haddi gerektirecek zina ettiğini Efendimiz (s.a.v)'e söyleyince, Efendimiz (s.a.v)'de kendisine: “ Gerçekten o öyle bir tövbe etti ki, bu tövbe Medinelilerden yetmiş kişi arasında paylaştırılsa, onların hepsine yeterdi. Sen, Allah için canını vermekten daha faziletli bir tövbe gördün mü?”²³⁴ şeklinde cevap buyurmuşlardır.

Gebe kadına ceza infazının tehiri konusunda sahabe-i kiramdan da uygulama örnekleri görmemiz mümkündür.²³⁵

Buradan da yine aynı şekilde Hz. Peygamber (s.a.v)' in bu cezayı infaz etmede kesinlikle istekli davranmadığı açıkça anlaşılmaktadır. Hz. Peygamber (s.a.v) bu cezanın sınırlarını aşan sahabeleri de uyarmıştır.²³⁶ Buradan da infaz edilen kişinin suçuna ek bir suç itham etmenin, infaz eden kişiler açısından sakıncalar doğurabileceğini anlamaktayız. Konu ile ilgili üçüncü olay Asif hadisi diye kısaltabileceğimiz hadisteki olaydır ki; bunu Buhari ve Müslim ittifaken naklederler: Birbiri ile davalı iki bedevi Resûlullah (s.a.v)' a gelip aralarındaki sorunu Allah'ın kitabı ile çözmesini isterler, Hz. Peygamber (s.a.v) onlardan birine anlat der, zatlardan biri: “Benim oğlum bu adamın yanında ücretli işçi olarak çalışıyordu, fakat (şeytana uyup) onun karısı ile zina etmiş. Bunun üzerine ben bu adama (fidye olarak) yüz koyun ve bir hizmetçi verdim. Ancak bu durumu bilginlere sorduğumda onlar: “senin oğluna yüz celde (sopa veya kamçı) ve bir yıl da sürgün, o adamın karısına da (evli olduğu için) recm cezası gerekir” dediler. Bunun üzerine Resûlullah (s.a.v): “ Nefsim kudret elinde Allah'a yemin olsun ki, aranızda Allah'ın kitabı ile hükmedeceğim. Koyunların ve cariye sana iade edilecek.” demiştir. Adamın oğluna yüz celde vurduğu ve onu bir yıl sürgüne gönderdiği bildirilir. Ancak diğer bazı rivayetlerde “Oğluna yüz celde ve bir yıl sürgün vardır”²³⁷ dediği rivayet edilmiş olup tatbikinden bahsedilmemektedir.²³⁸ Hz. Peygamber (s.a.v) bu ifadesinden sonra yanında bulunan Üneys'e dönerek , diğer adamın karısına gitmesini şayet suçunu

²³⁴Müslim, **Hudud**, 24 (II, 1324); Ebu Davud **Hudud**, 24 (IV, 587, 588); Tirmizi **Hudud**, 9 (IV, 42).

²³⁵Bkz. **Yiğit**, s. 265.

²³⁶**Keskin**, s. 241.

²³⁷**Buhari Hudud**, 30, 34, 46 (VII, 24-25, 28-29, 34); **Müslim, Hudud**, 25 (II, 1324- 1325).

²³⁸**Keskin, Recm Cezası**, Dipnot: 834 , s. 266.

itiraf ederse recm etmesini emreder. Üneys kadına gider, kadın suçunu itiraf edince, Üneys'in Onu recm ettiği²³⁹ bildirilir.

Ayrıca Yahudilere yönelik bir recm uygulamasından da kaynaklar söz etmektedir. Bu kaynaklardan özetle şöyle bahsedilebilir. İbni Ömer'in rivayetinde Yahudiler Hz. Peygamber (s.a.v)'e gelip kendi dindaşlarından bir erkek ve bir kadının zina ettiğini söylerler. Bazı rivayetlerde ise zina edenlerin Resûlullah (s.a.v)'a getirildiği bildirilir.²⁴⁰ Hz. Peygamber (s.a.v) kendilerinden bu konuda Tevrat'ın hükmünü ister, onlar ise Hz. Peygamber (s.a.v)'e yalan söylerler, taki orada bulunan Abdullah.b. Selam “Yalan söylüyorsunuz, Tevrat'ta recm (cezası) vardır” der. Hemen Tevratı getirip açarlar, Yahudilerden biri elini recm ayetinin üzerine koyar, sonra recm ayetinin önce seni ve sonrasını okur, bunun üzerine Abdullah b. Selam ona: “Elini kaldır” der. Elini kaldırıncaya, orada recm ayeti olduğu ortaya çıkar. Yahudiler: “Doğru ya Muhammed (s.a.v), Tevrat'ta recm ayeti vardır.” (Ancak biz aramızda onu gizledik) derler. **Bunun üzerine Resûlullah (s.a.v) zina edenlerin recm edilmelerini emreder ve onların “cenazelerin konulduğu musallada”, bazı rivayetlerde ise, iki Yahudi'nin, Mescidin kapısı yanında düz taşlarla döşeli Belât denen yerde recm edildikleri**²⁴¹ bildirilmektedir. Buradan Yahudilerin kendi kitaplarındaki recm hükmünü gizleyip daha hafif bir ceza ile kendilerini kurtarmak istedikleri ve kendi kitaplarına bile sadık kalmadıkları, kendi menfaatlerine göre, cezaları uyguladıkları da anlaşılmaktadır.

Bu nakillere göre bazı hukukçuların ifade ettikleri sorulara da cevap bulmak mümkündür. Mesela Zahirî hukukçuların iddialarına göre 100 değnek vurulduktan sonra öldürüleceği söylene de yukarıda da gördüğümüz Mâiz hadisinde Resûlullâh (s.a.v)'in Maiz'i taşlattığını fakat dövdürmemiş olduğunu görebiliriz. Ayrıca Evlilik (muhsan olma) de Müslüman olma şart değildir. Gayrı Müslim de Müslüman gibi taşlanır. Gayr-ı müslim evliler zina ederlerse dövülüp taşlanmayacağı iddiasına da yukarıda da değindiğimiz gibi zina eden iki Yahudi'nin taşlanmış olduğu gerçeği ile cevap verebiliriz. Evli (muhsan) olmayan kimse taşlanmaz. Hürriyet de ihsanın,

²³⁹ **Buhari, Hudud**, 30, 34, 38, 46 (VIII, 24-25, 28-30,34), **Ahkam** 39 (VIII, 120); **Müslim, Hudud**, 25(II, 1324-1326); Ayrıca bilgi için bkz.: Muhsin Demirci, a.g.m., MÜİFD., Sayı:18, 2000, s. 108-113; **Keskin**, s. 265-267.

²⁴⁰ **Müslim Hudud**, 26 (II, 1326).

²⁴¹ **Buhari, Hudud**, 24 (VIII, 22).

iffetli evliliğin şartıdır. Evli köle zina ederse taşlanmaz. 50 celd dövülür. Zahiriler, kölenin de hür gibi taşlanacağını söyler.²⁴²

Bekâr erkek evli kadınla, evli erkek bekâr kadınla zina ederse, evliler taşlanır, bekârlar dövülür. Dövüldükten sonra tekrar zina yaparsa yine dövme cezası verilir. Zina cezası verilmeden mükerreren zina suçu işlemişse hepsi için yalnız bir tek zina cezası verilir.²⁴³

Zinada, fasit bir nikâh, kocası veya karısı olması şüphesi gibi muhtemel bir şüphe mevcutsa veya kendisi yeni Müslüman olmuş da zînanın haram olduğunu bilmiyorsa, zîna cezası infaz edilmez, zira; **Resûlullâh (s.a.v) de, “ Şüpheli durumlarda cezaları kaldırdım.”**²⁴⁴ buyurmuşlardır.

Bir kimse defalarca zina etse hepsi için bir tek had cezası uygulanır. Birçok defalar hırsızlık eden ve içki içen kimse için de hüküm aynıdır. İleride görüleceği gibi kazf (zina iftirası) suçunda ise her bir suç için ayrı ayrı ceza uygulanır. İmam Mâlik (öl.179/795), Ebû Hanife, Ahmed b.Hanbel (öl.241/855), Ebû Yusuf ve diğer âlimlerin birçoğu bu kanaattedirler. Şafî mezhebi de böyledir. Had uygulandıktan sonra bir daha haddi gerektirecek suç işleyince bu suçundan dolayı yine had cezası tatbik edilir. Bu çeşit cezayı tekerrürden dolayı artırma imkanı yoktur. Sadece had âlet ve edevatını ağırlaştırma söz konusu olabilir.²⁴⁵

Muhsan (evli) olmayan birisi zina etse sonra evlense, daha sonra yine zina etse sadece recm cezasına çarptırılır.²⁴⁶

Hanefilere göre bâkire zânîyeye hem celde hem de sürgün cezası uygulanamaz. Şâfiîlere göre her iki ceza birlikte uygulanır. İdareci yarar görürse münasip bir müddet sürgüne gönderilebilir. Ama bu, tâziren ve siyaseten verilmiş bir ceza olur.²⁴⁷

Önce zina ettiği bir kadınla sonra evlenen kimseden had cezası düşmez.²⁴⁸

Had cezası ile nesebin sübutu ictima etmez.²⁴⁹

²⁴²Benzer görüş için bkz.:Mâverdî, s. 254.

²⁴³Mâverdî, s. 254.

²⁴⁴Tirmizi, **Hudud**, 2; Ebu Davut, **Salat**, 114; ayrıca, Mâverdî, s. 253-255.

²⁴⁵Güleç, **İslam Hukukuna Göre Suçta Tekerrür**, Sayı: V, s. 256.

²⁴⁶Güleç a.g.m., s. 256.

²⁴⁷Kemâlî'd-Din Muhammed B.Abdî'l-Vâhid **İbni'l-Hümâm** (h. 861 v.), **Şerhu Fethi'l-Kadîr**, Mısır, Meymeniye Matbaası, Ty. c. V, s. 26.

²⁴⁸Güleç, a.g.m., s. 256.

²⁴⁹Güleç, a.g.m., s. 256.

Hukukçuların görüş birliği ettikleri bir konu da şudur: Celde cezası ile recm ictima etmez.²⁵⁰

Ölü kadına tecavüz, had cezasını değil tâziri gerektirir.²⁵¹

Hanefilere göre livata had cezasını gerektirir. İdareci, livatayı âdet edinen bir kimseyi, kötülüğü önleme bakımından siyaseten öldürebilir. Şâfiîlere göre bu fiil had cezasını gerektirir.²⁵²

Kiralanan kadınla yapılan zina, Ebû Hanife'ye göre akit şüphesi taşıdığından had cezasını gerektirmez. Ebû Yusuf ve İmam Muhammet'e göre gerektirir. Çünkü mülk olma şüphesi yoktur. Bundan dolayı nesep sabit olmaz ve iddet de gerekmez.²⁵³

Bir erkekle bir kadına zorla zina yaptırılsa her ikisine de had cezası uygulanmaz.²⁵⁴

Hukukçuların çoğu, zina ettiklerinde veya hırsızlık yaptıklarında ne recmin ne de el kesmenin gayr-ı müslimlere uygulanamayacağı görüşündedirler. Ortada bu görüşü kabul etmemize engel hiçbir şey yoktur.²⁵⁵

Sonuç olarak recm cezasını değerlendirirken şu gerçekleri de göz önüne almak gerekir: Recm neredeyse sembolik bir ceza olmuştur. Çünkü zinayı şahidlerin şehadetiyle tespit etmek zordur. Resûlullâh (s.a.v) zamanında ve halifeler döneminde recmle infaz edilen suçlar şahitlikle değil, itirafla sabit olmuştur. Tam olarak zina ancak bu iki yoldan biriyle sabit olur. Şahitlikte adil dört erkeğin cimaya şahit olduklarını söylemeleri gerekmektedir. Bunun olması enderdir. İmanı, zina suçunu itiraf ettirecek ve ceza görme hususunda ısrar edecek kadar kuvvetli olanlar da bugün enderdir.²⁵⁶

III-İÇKİ CEZASININ İNFAZI

Konuya başlamadan önce bazı bilgileri vermemiz konunun daha sağlıklı anlaşılabilmesi için gereklidir. Bu kısımda “İçki Cezası” tabiri ile “sarhoşluk veren maddeyi içme suçuna karşılık verilecek ceza” kastedilmiştir. Ayrıca konu içerisinde

²⁵⁰Güleç, a.g.m., s. 256.

²⁵¹Güleç, a.g.m., s. 256.

²⁵²İbn Âbidin Muhammed B.Emîn, *Hâşiyetu Reddi'l-Muhtâr Ale'd-Dürri'l-Muhtâr*, İstanbul 1307, III, 214, 215.

²⁵³Güleç, a.g.m., s. 257.

²⁵⁴İbn Âbidin a.g.e c. III, s 216

²⁵⁵Abdulkadir Udeh, *Ümmetin Bilgisizliği Ve Alimlerin Acizliği Arasında İslâm*, çev.:Ali Kuzudişli, İstanbul, 1993, s. 58-59.

²⁵⁶Aynı görüş için bkz.: Yukarıdaki aynı dipnot.

hukuk kitaplarında dağınık şekillerde verilmiş olan, konu için önem arz etmiş olan, bazı teorik sorulara ve cevaplarına da yer verilmiştir. Dolayısıyla bazı hukukçuların da görüşlerine başvurulmuştur. İçki cezasının kaynaklarına ve varsa uygulama örneklerine değinilmiş, “infaz şekilleri” ile de fıkıh kitaplarında yer alan “infaz usulleri” kastedilmiştir.

Sarhoşluk veren içkinin haram oluşunun kaynağı Kur’ân-ı Kerîm’dir. Buna ceza terettüb ettiğini bildiren, cezanın teşri kaynağı Resûlullâh (s.a.v)’in: “*Şarap içeni dövün. Şayet tekrar içerse, tekrar dövün*” hadisidir. Haddin miktarının kaynağı ise, icma’dır.²⁵⁷

Kur’ân-ı Kerîm’de bu suçtan dolayı kişiye nasıl ve ne kadar ceza verileceği konusunda belirlenmiş bir ceza yoktur. Ancak, bu hususla ilgili; Hz. Peygamber (s.a.v) çeşitli şekilde; el ile, ayakkabı ile veya elbise parçası kumaş ile dövülmesini bildirmiştir²⁵⁸. Ebu Hüreyre’nin rivayet ettiği: “Hz. Peygamber (s.a.v)’e içki içmiş olan bir kimse getirildi. Kendisi; “Bunu dövün” buyurdu. Kimimiz eliyle, kimimiz ayakkabısıyla, kimimiz de elbisesiyle dövmüştü ...²⁵⁹” hadisinde de infaz aleti ile ilgili muhtelif aletler kullanıldığını görmekteyiz. Ancak, Sahabe arasında yerleşmiş uygulama ise değnekle dövme olmuş ve değneğin özelliği ve vuruluş biçimi fıkıh kitaplarında ele alınarak incelenmiştir. Değnekle vurmanın sayısı hakkında değişik rivayetler vardır. Rivayetlerin bazıları yaklaşık kırk kadar olduğunu bildirir.²⁶⁰ bazıları da tam olarak kırk olduğunu bildirir.²⁶¹ Diğer taraftan bu konuda kesin bir sınırın belirtilmediği de rivayet edilmiştir.²⁶² Hz. Ali (r.a.)’ın: “Resulullah (s.a.v) bu cezanın sınırını belirlemedi” şeklindeki sözünden maksat içki cezasının sayısını kesinleştirmedir, demektir. Ancak genelde uyguladığı kırk civarındadır. Sınırı belirlenmeyen bir cezanın sayısı ise hakimin vereceği karara göre değişir. Bu nedenle söz konusu cezanın sayısı Hz. Peygamber (s.a.v) döneminde, Hz. Ebu Bekir (r.a) döneminde ve Hz. Ömer (r.a.) döneminin ilk yıllarında kırk olarak uygulanmış daha sonra bu sayı suçu önlemede yeterli olamadığından seksene çıkarılmıştır.²⁶³ Bu

²⁵⁷Havva, s. 516.

²⁵⁸Sahihi Buhâri Muhtasarı Tecrid-i Sarih, çev.: Abdullah Fevzi Kocaer, Ankara, 2004, c. 2, s. 764, (Sonraki dipnotlarda “ Tecrid-i Sarih” şeklinde verilmiştir.)

²⁵⁹Tecrid-i Sarih, Hadis No: 2106, c. II, s. 764.

²⁶⁰Müslim, Hudud, 35; Ebu Davud, Hudud, 36; Neseî, Hudud, 16.

²⁶¹Tirmizi, Hudud, 14; Ebu Davud, Hudud, 36.

²⁶²Buhari, Hudud, 4; Müslim, Hudud, 39; Ebu Davud, Hudud, 36; İbni Mace, Hudud, 16.

²⁶³Buhari, Hudud, 5; Müslim, Hudud, 36; Ebu Davud, Hudud, 36.

açıklamalardan anlaşılın, içki cezası suçu önleyemediğinde sayısı artırılabilir. Nitekim Hz. Ömer (r.a.) bu sayıyı önce elliye çıkarmıştır. Buharî şarihi Aynî; “Eğer Ömer, bu zamana ulaşmış olsaydı, bunu kat kat artırırđı.” demiştir.²⁶⁴ Bu ifadeden cezanın sayısının duruma göre artırılabilceği anlaşılmaktadır. Nitekim Resulullah (s.a.v) ilk dönemlerinde, içki içeni değnekle dövmelelerini emretmiş dördüncü tekrarında ise gözlelerini korkutmak için bunların öldürölmelerini bildirmiştir, gerçi bu emir sakındırmak için olduğundan dolayı öldürme cezası uygulanmamıştır.²⁶⁵

Binaenaleyh sınırı belirlenmeyen bir cezanın sayısı ise hakimin vereceği karara göre değıştiğinden İslam hukukçuları cezanın sayı sınırından farklı görüşü savunmuşlar. Çoğunluğun görüşü sarhoşluk veren içkiyi içme cezası seksen celde (sopa vb. vurma) iken, İmam Şafîi diğer üç hukukçudan farklı olarak şarap içenin cezasının kırk değnek olduğunu ifade eder. Delili de Resûlullâh (s.a.v)’den, şarap içene kırk değnekten fazla vurduğunun sabit olmadığıdır. Diğer kırk değnek ise, İ. Şâfiî’ye göre had olmayıp tâzir cezasıdır. Tercih edilen görüş, cezanın miktarının ancak Hz. Ömer zamanında sınırlarının tespit edildiğidir.²⁶⁶ Mâverdî bu kıssayı şöyle vermiştir: “Halk içki içenin cezası hakkında ihtilaf edince Hz. Ömer en az 40 sopa vurmuş ve bu konuda sahâbe ile müşâverede (danışmada) bulunmuş ve şöyle demiştir:

- Görüyorum ki, insanlar, içki içenin cezası hakkında farklı fikirdedirler. Bu hususta sizlerin fikirleri nedir?

Bu soru üzerine Hz. Ali,

- İçki içenin 80 değnek dövölmesi fikrindeyim. Çünkü içki içen sarhoş olur, Sarhoş olunca da ne söylediğini bilmez. Ne söylediğini bilmeyen iftirâda da bulunur. Binâenaleyh içki içenin cezası iftirada bulunanın cezası gibi 80 değnektir.”²⁶⁷ Bu İnfaz sonucu ölürse diyeti gerekir. Diyet miktarında ise hukukçularda iki görüş mevcuttur. Bir görüşe göre bütün diyeti verilir. Çünkü cezalandırılmakta ileri gidilmiştir, diğer görüşe göre yarı diyeti verilir. yarı cezası kat’idir, yarı cezası ise (40 değneği) fazladır.²⁶⁸ Şarap içeni bu haramı işlemeğe sevkeden etken ruhî elemleleri unutma arzusudur. Şarap içen gerçeklelerin eleminden şarap neşesinin doğurduğu

²⁶⁴Tecrid-i Sarih, c. 2, s. 764.

²⁶⁵Tirmizî, Hudud, 15; Ebu Davud, Hudud, 36.

²⁶⁶Hukukçuların görüşleleri için bkz.: Havva, s. 516.

²⁶⁷Mâverdî, s. 259; Havva, s. 516.

²⁶⁸Mâverdî, s. 259.

vehimler saadetine kaçar. İslâm hukuku şarap içeni içmeğe sevkeden bu etkene karşı içeni değnek vurmakla cezalandırarak savaş açmıştır. İçen manevi elemelerden kaçmak isterken maddi elemelerle karşılaşır. Onu bu yoldan döndürmek için en etkili yol da budur.²⁶⁹

Her sarhoşluk veren şarap, ekşiltilmiş hurma suyu gibi şeylerin azı da çoğu da haramdır. İçen sarhoş olsun olmasın cezalandırılır.²⁷⁰

Sarhoşluk veren içki içme durumunda bulunan şahıslara uygulanan infazı şekilleri için klasik bazı hukuk (fıkıh) kitaplarında özetle şunlar söylenir:

*El ile elbisesi üzerinden vücuduna vurulur. Bu konuda Resûlullâh (s.a.v)'den gelen hadîs-i şerifler gereği kendisini bu işten vazgeçirici sözler söylenir, nasihat edilir. Bir görüşe göre de, diğer cezalar gibi sopa ile dövülür. Bu ceza ve nasihata rağmen vazgeçemiyorsa 40 tan 80 sopaya kadar dövülür.*²⁷¹

Bir şahıs şarap (içki) içmeye zorlansa veya haram olduğunu bilmeyerek içse cezalandırılmaz. Susuzluğu gidermek için içki içerse cezalandırılır. Çünkü içki susuzluğu gidermez. İlaç maksadı ile içerse cezalandırılmaz. Belki onu içmekle hastalığından kurtulabilir. Sarhoş etmeyen hurma suyunu mübah diye inanır ve içerse cezalandırılır. Yargılama usûlünde ise, sarhoş kimse sarhoşluk veren şeyi içtiğini ikrar veya iradesi ile içki içtiğine dair iki şahit şahitlikte bulunursa, sarhoş olduğu bilinmese de cezalandırılır.²⁷²

Ebû Abdillah ez-Zübeyrî'ye göre içki içen sarhoş olduğu zaman dövülür, sarhoş olmazsa, dövülmez. Bu görüş yanlıştır. Çünkü esas olan sarhoşluk veren şeyin içilmemesidir. İçilince sarhoş etsin veya etmesin cezanın infazı gerekir. Zorla içki içirilen veya sarhoşluk vereceğini bilmediği bir içkiyi içen kimse hakkında akli başından giden, düşünme kabiliyeti kalmayan kimse hakkındaki hüküm uygulanır.²⁷³

Kim şarap içer, kokusu mevcut iken veya sarhoş vaziyetteyken yakalanırsa, şahitler de aleyhinde şahitlik ederlerse had cezasına çarptırılır. Kokusu mevcutken kendisi ikrar ederse de hüküm aynıdır.²⁷⁴ Bu hükmün dayanağı **Hz. Peygamber (s.a.v)' in şu hadisidir: ‘Kim şarap içerse celde (sopa cezası) uygulayınız. Yine**

²⁶⁹Havva, s. 516.

²⁷⁰Ebu Hanîfe'ye göre: Şarap içen sarhoş olmasa da cezalandırılır. Ama sarhoş etmeyen, hurma suyunu içen sarhoş olmadıkça cezalandırılmaz, bkz. Mâverdî, s. 258.

²⁷¹Mâverdî, s. 259.

²⁷²Görüşler için bkz.: Mâverdî, s. 259.

²⁷³Mâverdî, s. 258-259.

²⁷⁴Merğınani, **el- Hidaye**, s. 628.

içerse tekrar uygulayınız. Dördüncü defe içerse öldürünüz ²⁷⁵. Hüküm İslam'ın ilk devirlerinde böyle idi; sonra neshedildi. Daha sonraları dördüncü defa şarap içen bir adam Hz. Peygamber (s.a.v)'e getirildi. Onu öldürmeyip sadece celdeye tâbi tuttu. ²⁷⁶

Bazı hukukçulara göre kölenin bu suçu işlemesi durumunda cezası hür insanın yarısı kadar olup 40 sopadır. ²⁷⁷

Bir Müslüman bir zımminin şarabını içse Allah hakkı olarak had, kul hakkı olarak da tazminat cezalarına çarptırılır. ²⁷⁸

Yine bir kimse defalarca şarap içip sarhoş olsa sadece bir had cezasına çarptırılır. Çünkü bu cezalardan maksat, önleme ve caydırmaadır. Ceza uygulandıktan sonra aynı fiili tekrar yapsa yine had cezasına çarptırılır. ²⁷⁹

IV- KAZF CEZASININ İNFAZI

Kazf cezasının infazı konusunun daha iyi anlaşılabilmesi için bazı açıklamalar yapılması konunun daha iyi anlaşılmasını sağlayacaktır. Öncelikle biz “kazf cezası” tabiri ile kazf suçunu işleyene verilecek olan cezayı kastetmekteyiz. Kazf cezasının hukukiliği, yani kaynaklarına değinilmiş, konu açıklanırken kısmen teorik hususlara dolayısıyla kısmen önemli görülen hukukçuların da görüşlerine de değinilmiştir. “İnfaz şekilleri” tabiri ile de fıkıh kitaplarında yer alan “infaz usulleri” kastedilmiştir. Konuya güncellik vermesi bakımından ilgili Haziran 2005 yürürlük tarihli yeni TCK. maddelerine de temas edilmiştir.

Bilmen, “kazf”ı ıstılahi olarak şöyle açıklar: “Bir kimseye tayir ve şetm maksadıyla zina isnad etmek” tir. Şahadet yolu ile olan isnadı, kazf değildir. Başkasına zina eden kişiye “kazif”, kendisine zina isnad edilen kimseye “makzuf” denilir. ²⁸⁰

İslâm hukukunda iftira eden için iki ceza vardır. Biri aslıdır ki, celddir. Diğeri tabîedir ki, o da, iftira edenin şahâdetinin kabul edilmemesidir. Bu iki cezanın temel kaynağı: “ **Namuslu ve hür kadınlara (zinâ isnadiyle) iftira atan, (sonra bu konuda) dört şâhit getirmeyen kimseler (in her birine) de seksen değnek vurun.**

²⁷⁵Tirmizi, **Hudud, 15** (El-Câmî, Mısır, 1357/1938).

²⁷⁶Tirmizi, **Eşribe 42** (El-Câmî, Mısır, 1357/1938); İbn Mâce **Hudud, 17**.

²⁷⁷Bu görüş hanefilere aittir. Bkz. : Güleç, a.g.m. s. 255.

²⁷⁸Kâsâni, **Bedâiu'us-Sanai**, Beyrut, VII, 84.

²⁷⁹Kâsâni, **Bedâiu'us-Sanai**, Beyrut, VII, 56.

²⁸⁰**Bilmen**, c. III, s. 229.

Onların ebedî şahitliklerini kabul etmeyin. Onlar fasıkların ta kendileridir.”²⁸¹ âyetidir. İddiayı ortaya atan yalancı çıkınca cezaya çarptırılır. Ama söylediği doğru çıkarsa tabiatıyla onun için ceza yoktur. Âyet-i kerimeden de açıkça anlaşıldığı gibi bu suçun cezası 80 celldir, (sopa vb. ile vuruş).

İslam hukukunun kazf denilen bir iftirayı yasaklamasının hikmeti insanları, başkalarının cinsel ilişkileri ile ilgili dedikodulardan engellemek, toplumun ve fertlerin haysiyet ve şerefini korumaktır.²⁸² Bu dedikodulardan en fazla zarar gören ve tahrip olan kadınları böylesine koruyan, başka hiçbir sistem mevcut değildir. Böylesi gerçek veya gerçek olmayan, ama ilgi çeken haberle bir yandan insanlar karalanmakta, öbür yandan insanlar cinsel yönden tahrik edilmekte, fuhuş ve ahlaksızlık yayılmaktadır. İslam hidayetinden uzak medyanın maalesef en fazla yer ayırdığı bu konular, bütün toplumlarda büyük bir gayret ve ihtimam beklemektedir.²⁸³

Sopa cezası her ne kadar asli ve tebeî olarak iki sınırı bulunan bir ceza ise de iftira edene vurulan sopanın tek bir haddi vardır. Çünkü vurulacak sopaların sayısı sınırlıdır. Hakimin bu sayıyı artırma ve eksiltme veya bunun yerine başka bir ceza verme gibi bir takdir yetkisi yoktur.²⁸⁴ Zina isnad ederek iftira suçuna sürükleyen faktörler birçoğudur. Kıskaçlık, çekememezlik, intikam duygusu bunlar arasında yer alır. Fakat tümünün vardığı hedef itham edilen kişiyi tahkir etmektir. İslam hukukunda zina ithamına karşı konulmuş bulunan iftira cezası bu duygularla savaşıma esasına dayanır. Çünkü isnat eden kişi, isnat edilen kişiye sürekli bir psikolojik baskı ile azap verir. Onun için ruhi işkenceye mukabil olarak bedeni işkence gereklidir. Zira bu suçla ithamda bulunan kişi tahkir maksadını gütmektedir. Bunun karşılığı tüm toplum tarafından tahkir olmalıdır. Bu umumî hakareten sonra ceza olarak adaleti sakıt olur. Bu olaydan sonra şahadetini katiyyen kabul edilmez. Artık o, daima fasıklar sınıfında mütalaa edilir. Böylece islâm kanunları insanların haysiyetleri ile oynayan kimseleri cemiyetin içinde silik bir duruma getirir.²⁸⁵

Beşeri hukuk iftira suçuna genellikle hapis ve tazminat cezası verir veya ikisini birlikte tatbik eder. Mesela 5237 sayılı Yeni ceza yasamızda da bu konuda

²⁸¹Nur 24/4.

²⁸²Suat Yıldırım, **Kur'ân-ı Hakim ve Açıklamalı Meâli**, İst. 1998, s. 349.

²⁸³Aynı görüş için bkz. Yukarıdaki aynı dipnot.

²⁸⁴Udeh, **İslâm Ceza Hukuk Ve Beşeri Hukuk**, c. II, s. 252.

²⁸⁵Havva, s. 515-516.

“Şerefe Karşı Suçlar” başlığı altında bir bölüm açılarak²⁸⁶; “Bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat eden ya da yakıştırmalarda bulunmak veya sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldıran kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adlî para cezası ile cezalandırılır. Mağdurun gıyabında hakaretin cezalandırılabilmesi için fiilin en az üç kişiyle ihtilât ederek işlenmesi gerekir.” denilmektedir. Ayrıca yine yeni ceza yasamızda “Adliyeye Karşı Suçlar” bölüm başlığı altında iftira şu şekilde belirtilmiştir²⁸⁷:

“ Yetkili makamlara ihbar veya şikâyetle bulunarak ya da basın ve yayın yoluyla, işlemediğini bildiği hâlde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idarî bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat eden kişi, bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Fiilin maddî eser ve delillerini uydurarak iftirada bulunulması hâlinde, ceza yarı oranında artırılır.”

İslam ceza hukukundan farklı nitelikte cezalar olan bu cezalar, neticede pek korkutucu cezalar değildir. Bu yüzden günümüzde hakaret ve iftira suçları son derece artmaktadır. Herkes ve genel olarak siyasetçiler, politikacılar övgü gibi küfür ve hakaret yağdırmaktadırlar. Birbirlerinin şeref ve haysiyetlerini incitirler, netice olarak bunlar kötü bir örnek bırakırlar. Şayet bunlara beşeri hukuk yerine islam hukukunun hükümleri tatbik edilseydi hiçbirisi diğer arkadaşına yalan söz söyleme cesaretini gösteremezdi. Çünkü yapılan söz sopa ve amme hayatından uzaklaşma ile sonuçlanacaktı. O takdirde liderlik, başkanlık, amirlik, memurluk kalmayacaktı. Çünkü yalan söyleyenin şahadet hakkı elinden alınır. Şahadet hakkı elinden alınanın adaletinden de emin olunmayacağına göre böyle birinin liderlik ve başkanlık durumu ortadan kalkar. Kaldı ki İslama göre emir ve yasak hakkı ancak Yüce Allah’tan korkanlarındır. Fâsıklar ebediyyen bu haktan istifade edemezler.²⁸⁸

Bu suçu işleyen kişinin daha sonrasında tövbe edip halini düzelttiği takdirde fasıklık damgasından kurtulacağı yine ayet-i kerime ile belirtilmiştir.²⁸⁹ Bu ikinci

²⁸⁶5237 Sayılı TCK. , Madde: 125.

²⁸⁷Bkz.: 5237 Sayılı TCK., Madde: 267.

²⁸⁸Görüşler için bkz.; Udeh, **İslâm Ceza Hukuk ve Beşeri Hukuk**, c. II, s. 254.

²⁸⁹Nur 24/5.

ceza da yine bu suçu işlemekten alıkoyan bir sosyal baskı olduğu için etkili bir cezadır.

Yukarıda da değinildiği gibi zina iftirâsının cezası 80 celddir. Âyet-i kerîme ve hadîs-i şerifte bu konuda hüküm vardır, icma'da da bulunulmuştur. 80 sopadan az veya çok olamaz. İnsanların hakkını ihlalin sonucu uygulanır. İftiraya uğrayan, isterse zina iftirası edene bu ceza tatbik edilir, afvederse ceza düşer.²⁹⁰

Fıkıh kitaplarında geçen infaz şekilleri ise şöyledir:

*İnfaz şekli; cezalanan kimsenin, kürk ve pantolonun dışındaki elbiseleri soyulmaz. Haddi kazfte de zina iftirasında olduğu gibi, suçlunun vücudunun değişik yerlerine vurulur. Kazfedene ceza, ancak ve ancak, kazfolunan kimsenin muhsan olması şartı ile verilir.*²⁹¹

Ancak bu cezanın infazının vucubiyeti için zina iftirası edilen şahısta 5 şart, zina iftirası edende 3 şart bulunması gerekir.²⁹²

Zina iftirası edilen şahıs: *Âkil, bâliğ, müslüman, hür, nâmuslu* bir kimse olmalıdır. Zina iftirası yapılan çocuk, deli, köle, zina cezasına çarptırılmış namusu iyi olmayan biri ise böylelerine iftira eden cezalandırılmaz. Fakat insanlara ezâ, sıkıntı verdiğinden ve dilini kötü sözlere, iftiralara alıştırdığından ta'zir edilir. Yine infazın gerçekleşebilmesi için zina iftirasında bulunan kişinin de: *âkil, bâliğ ve hür* olması gerekir. Küçük veya deli ise cezalandırılmaz, azarlanmaz. *İftira eden köle ise hür kimsenin cezasının yarısı olan 40 değnek sopa atılır. Kafir iftiracı, Müslüman gibi ceza görür. Kadın ve erkek iftiracı da aynı infaza (80 değneğe) çarptırılır.*

Livâta, hayvanla temasta bulunma iftiraları yapanlar da zina iftirası yapanlar gibidirler. Onlar gibi cezalandırılmaları şarttır.²⁹³

Küfür, hırsızlık gibi iftiraları yapanlara bu infaz uygulanmaz, fakat insanlara sözle sıkıntı verdiklerinden, itibarlarını sarstıklarından ta'zir cezasına çarptırılırlar. Zina iftirâsı acık ifadelerle olur: “ey zinakar”, “sen zina yaptın”, “seni zina yaparken gördüm” gibi sözlerle olur. Eğer “ey fâcir”, “ey fâsık”, “ey lûtî” sözlerini söylemişse bu sözlerde birden fazla mânâyâ ihtimal olduğundan kinayeli sözlerden sayılır. Zina iftirasını kasetmişse de cezalandırılması gerekmez.²⁹⁴ Bir şahıs “ey ahir (zina ve

²⁹⁰el-Fetâvâ, s. 56.

²⁹¹el-Fetâvâ, s. 56-57.

²⁹²Cezanın infaz şartları hk. geniş bilgi için bkz.: Mâverdî, s. 260.

²⁹³Mâverdî, s. 260.

²⁹⁴Mâverdî, s. 260.

fisk-u fucûr edici)” demişse, bazı hukukçulara göre kinayeli söz sayılır. Çünkü görüldüğü gibi birkaç mânâyâ ihtimali vardır. Bazı hukukçulara göre de açık ifade olup söyleyenin cezalandırılması gerekir. Hadîs-i şerifte de; “**Çocuk, yatakta bulunana aittir. Zinâ yapan da (Ahır) taşlanır, cezalandırılır.**”²⁹⁵ buyurulmuştur. Yine bazı hukukçular, zina iftirası konusundaki kinayeli sözleri de açık sözler gibi kabul eder, cezanın infazı gerekeceğini belirtmiştir.²⁹⁶

Öfke veya sükûnet halinde bir kimse -Ey zinâkâr çocuğu!- demişse o şahsın kendisine değil de baba ve annesine zina iftirasında bulunmuştur. Baba ve annesinin her ikisi veya biri cezalandırılmasını isterse iftira eden cezalandırılır. Her ikisi de ölü iseler, onlardan mîrasçılara dâvâ hakkı mîras olarak geçer. İnfazını mîrasçılar ister. İftira cezasını isteme hakkı mîras olarak geçmeyeceği görüşünde olanlar da vardır.²⁹⁷ Zina iftirasına uğrayan mal karşılığında sulh olmak iftira edenin cezalandırılmasından vazgeçmek isterse bu câiz değildir. Bir kimse babasına iftira ederse cezalandırılır. Oğluna iftira ederse cezalandırılmaz. Zina iftirası yapan cezalandırılmadan zina iftirası yapılan zina etse de iftiranın cezası düşmez. Ancak düşer diyen hukukçular da olmuştur.²⁹⁸ Bir erkek karısına zina isnat ederse, Lian (La’netleştikten) dan sonra erkek cezalandırılır. Kadın kocasına zina iftirasında bulunursa, iftira cezası infaz edilir. La’netleşmez.²⁹⁹

Kazf suçunu mükerrer olarak işleyen şahsa her bir suçundan dolayı ayrı ayrı kazf haddi uygulanır. Bir ceza diğerini düşürmez. Yani cezada tedahül yoktur. Kazf mükerrerinin cezasını had olarak arttırmak mümkün değildir. Ancak tâzir nevinden ilave bir ceza daha verilebilir.³⁰⁰ Kur’ân-ı Kerîm’de muhsanlık “evlenme, hürriyet, İslam ve iffet” olmak üzere dört manada kullanılır, yerine göre kendisine uygun düşen manada yorumlanır.³⁰¹ Sözkonusu Nur suresi 4. ayette geçen muhsanlığı evlilik olarak yorumlayan hukukçular vardır. Bu sebeple kazfedene had cezasının uygulanabilmesi için iftira ettiği kadının muhsan (evli) olması şart³⁰² olduğunu ifade

²⁹⁵Bkz. **Buhari, Buyuğ 3** (Çağrı Yayınları, İst., 1992, c. III, s. 5); Ayrıca: Şafii mezhebi hukukçularının farklı görüşü için bkz. Mâverdî, s. 260.

²⁹⁶İ. Malik’in bu görüşü için bkz. Mâverdî, s. 260.

²⁹⁷Ebu Hanife’nin görüşü için bkz. Mâverdî, s. 261.

²⁹⁸Ebu Hanife’nin görüşü için bkz. Mâverdî, s. 261.

²⁹⁹**Mâverdî**, s. 261.

³⁰⁰Güleç, a.g.m., sayı: V, s. 257.

³⁰¹Elmalılı Hamdi Yazır, **Hak Dini Kur’ân Dili**, c. II, s. 539 (Sonraki dipnotlarda “*Hamdi Yazır*” şeklinde verilmiştir.)

³⁰²Güleç, a.g.m., sayı: V, s. 255.

edenler mevcuttur. Ancak Fıkıhta ihsan iki kısma ayrılır bunlar: Kazf'da muhsanlık ile recmde muhsanlık. Kazfta muhsanlık; bir kimsede akıl, bülüğ, hürriyet, İslam, zinadan iffet vasıflarının birarada bulunmasıyla meydana gelir.³⁰³ Bu sebeple kazf için gerekli olan muhsanlıkta evlenmiş olmak şart değil, zinadan iffetli olmak şarttır. Yine bu sebeple yetişkin bir kıza zina iftirasında bulunan kimseye de kazf haddinin uygulanacağı yönünde ifadeler mevcuttur.³⁰⁴

Bu ceza, darü'l-harbte değil islam ülkesinde uygulanır.³⁰⁵

V- HIRSIZLIK CEZASININ İNFAZI

Hırsızlık cezasının infazı konusunun daha iyi anlaşılabilmesi için bazı açıklamalar yapılması konunun daha iyi anlaşılmasını sağlayacaktır. Öncelikle biz "hırsızlık cezası" tabiri ile "hırsızlık suçu işleyene verilecek olan ceza"yı kastetmekteyiz. Konu ile ilgili kavramlar, varsayımlar, dolayısıyla da önemli bazı hukukçu görüşlerine temas edilecek. "İnfaz şekilleri" tabiri ile de fıkıh kitaplarında yer alan "infaz usulleri" kastedilmiştir. Konuya güncellik vermesi bakımından ilgili Haziran 2005 yürürlük tarihli yeni TCK. maddelerine de temas edilmiştir.

"Hırsız (sârik)"; başkasının malı olan, gereği gibi muhafaza (hırz) altında bulundurulmuş ve ziyâ'a terk edilmeyen bir şeyi çalan kimse demektir.³⁰⁶ Hırsızlık ise; "etrafı çevrili olan bir yerden, belirli miktarı ve kıymeti bulunan, başkasına âit bir malı, âkil, bâliğ bir şahsın almasıdır. Alan kimsenin malın başkasına âit olduğu, bulunduğu yerin malın korunması için yapıldığı, etrafı çevrili olduğu hususunda şüphesi bulunmadığı takdirde işlediği fiil hırsızlıktır."³⁰⁷

Cahiliyye döneminde Araplarda mal emniyeti yoktu. "Mahmud Es'ad, İslamdan önce Arapların, hırsızlık edenin sağ elini kestiklerini söylüyor."³⁰⁸

İslâm hukuku hırsızın elinin kesilmesini emreder. Yüce Allah (c.c) şöyle buyurur:

"Erkek hırsızla kadın hırsızın - o irtikap ettiklerine bir karşılık ve ceza ve Allah'tan ibret verici bir ceza olmak üzere- ellerini kesin..."³⁰⁹

³⁰³el-Cessas, **Ahkamu'l-Kur'ân**, c. III, s. 267, Beyrut, 1406 h. /1986 m.; Ayrıca bkz. Zuhayli, **İslam Fıkıhı Ansiklopedisi**, c. VII, s. 344, Yusuf Ziya Keskin, **Recm Cezası**, s. 38.

³⁰⁴Hamdi Yazır, c. V, s. 552.

³⁰⁵Kâsânî, **Bedâiü's-sanai**, Beyrut, VII, 45,46.

³⁰⁶Muhammed Ebu Zehra, **İslam Hukuku Metodolijisi (Fıkıh Usûlü)**, Çev.: Abdulkadir Şener, Ankara, 1997, s. 116.

³⁰⁷Mâverdi, s. 256-258.

³⁰⁸Osman Keskiöğlü, **Fıkıh Tarihi ve İslam Hukuku**, DİB.Yayımları, Ankara, 1999, s. 313.

“Eller” kelimesinin hem el, hem de ayağı kapsadığı konusunda fakîhler arasında ittifak vardır.³¹⁰

Diğer hukukların tayin ettikleri cezaların hırsızlığı engelleyemediği ilmi istatistikler sonucu ortaya çıkan bir gerçektir. Günümüzde Hicazı; her türlü bozgunun, itişmenin, vurgun ve talanın yaygın olduğu ülke halinden çıkarıp güvenin, emniyetin ve selametın hakim olduğu bir ülke haline getiren sır da bu cezanın caydırıcılık kuvvetindedir.³¹¹

Cezada caydırma özelliği çok mühim bir husustur. Beşeri hukuk, hırsızlık gibi hemen her hukuk ve ahlak sisteminin hoş görmediği bir fiil için yeteri kadar yaptırım uygulamaz. Mesela Haziran 2005 yürürlük tarihli yeni ceza yasasında; “Zilyedinin rızası olmadan başkasına ait taşınır bir malı (ekonomik bir değer taşıyan her türlü enerji de taşınır mal kapsamında sayılmıştır), kendisine veya başkasına bir yarar sağlamak maksadıyla bulunduğu yerden alan kimse” diye tanımlanan Hırsız için, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası verileceği³¹², yine “nitelikli hırsızlık” olarak tanımlanan, hırsızlığın değişik bazı eşyalar üzerine (kamu kurum ve kuruluşlarında veya ibadete ayrılmış yerlerde bulunan ya da kamu yararına veya hizmetine tahsis edilen eşya hakkında vb) işlenmesi halinde bu suçu işleyen hakkında 2 yıldan 5 yıla kadar hapis cezasına hükmolunacağı³¹³ ifade edilmiş olursa da bir insanlık gerçeği olarak bu gibi hapis cezalarının hırsızlık fiilinin caydırıcılığı için asla yeterli gelmediği görülmektedir. İslam hukukunun uyguladığı ceza yöntemlerinde kesinlikle etkili bir psikolojik tedavi mevcuttur. Buna örnek verecek olursak hırsızlık yolu ile kazancını daima artırma hedefi olan ve bir de bunu alışkanlık haline getiren şahıs üzerine uygulanacak infaz sonucunda kendisini hiç kimseye şerefli, dürüst bir insan olarak tanıtamayacak ayrıca vücudunda işlemiş bulunduğu suçun eserini taşıyan bir insana kimse güvenip destek sağlayamayacaktır. Böylece günümüzde caydırıcı olmaması sebebiyle onlarca ayrı hırsızlık fiilinde bulunan kişiler gibi böyle bir şahıs tekerrürü asla göze alamayacak, hatta bu düşünce ve niyette olan şahıslar da bundan çekinerek suç işlemekten vazgeçebileceklerdir. Kısaca bu ceza psikolojik esaslara, beşer tabiatının özüne, milletlerin tecrübelerine,

³⁰⁹Maide, 5/38.

³¹⁰Havva, s. 516.

³¹¹Benzer görüş için bkz.: Havva, s. 516-517

³¹²5237 Sayılı TCK., Madde: 141

³¹³5237 Sayılı TCK., Madde: 142

eşyanın mantığına ve aklın gereklerine dayalı bir cezadır. Şayet en uygun ceza insanlık ve medeniyetle uyuşan ceza ise hapis cezasının da ortadan kaldırılması belki de hiç ceza verilmemesi gerekirdi. Oysa ortada bir ceza olmalı ve bu ceza caydırıcı olmalıdır. Hırsızlık dalgası yeryüzünün her tarafında her gün biraz daha ilerlemekte ve bir meslek haline gelmektedir. Geriye sadece bir meslek olduğunun resmen ilânı kalmış durumdadır. Göz ve kulak sahibi olup zerre miktarı akli olan herkes ferdî ve şebeke hırsızlıklarını duymuştur. Bugün için hırsızlıklar devletler çapında yapılmakta ve bazı hırsızlık şebekeleriyle devlet güçleri bile baş edememektedir. Bu şebekelerin elinde öyle imkan ve vasıtalar vardır ki birçok devlet bu imkan ve vasıtalara sahip değildir. Ve bütün bunlar, beşeri kanunların hırsızlık suçu için tayin ettikleri cezaların iflasını simgelemektedir.³¹⁴

Hırsızlık cezasının infazı fıkıh kitaplarının “Sirkat” ile ilgili kısımlarında ele alınmış, hırsızlığı yapan kişilere karşı uygulanacak ceza (infazı) şu şekilde ele alınmıştır:

*İnfaz Şekli; hırsızlık yapan kimsenin önce sağ eli, ikinci defa hırsızlık yaparsa sol ayağı kesilir. El, avucun mafsalından (bilekten), ayak ise, yukarı topukların mafsalından kesilir. Hz. Ali (r.a) ayağı yarısından; ayakkabı bağının bağlandığı yerden kesiyordu ki, bu cezaya çarptırılan üzerinde yürüyebileceği bir tabanı bulunsun*³¹⁵

Üçüncü defa yine hırsızlık ederse bazı hukukçuların görüşüne göre, artık herhangi bir uzvu kesilmez.³¹⁶ Diğer bazı hukukçulara göre ise; üçüncü defa sol eli bileğinden kesilir. Dördüncü defada sağ ayağı bileğinden kesilir. Beşinci defa hırsızlık ederse ta’zir cezası verilir, öldürülmez.³¹⁷ Hırsızlık cezası uygulanmadan mükerreren hırsızlık etmiş, aynı suçu işlemişse hepsi için bir tek ceza verilir, tek bir defa eli veya ayağı kesilir.³¹⁸

El kesmeyi gerektiren çalınan malın miktarı konusunda hukukçular farklı görüşleri savunmuşlardır. Konumuzca önemine binaen kısaca ele alacak olursak³¹⁹; İ.Şafii’ye göre: piyasada geçerli olan dinarlardan 4 dinar veya daha çok kıymette bir

³¹⁴Benzer görüşler için bkz. : **Havva**, s. 516-517.

³¹⁵**Havva**, s. 516-517.

³¹⁶Ebu Hanife’nin görüşü için bkz.: **Mâverdî**, a.g.e., s. 256.

³¹⁷İ. Şafii’inin görüşü için bkz. Mâverdî, s. 256.

³¹⁸Mâverdî, s. 256.

³¹⁹Hukukçuların konu hakkındaki görüşleri için ve geniş bilgi için bkz.: Mâverdî, s. 256.

mal ise eli kesilir. Ebû Hanîfe'ye göre 10 dirhem (32 gram gümüş³²⁰) veya 10 dinar kıymetinde olan malı çalmak el kesmeyi gerektirir. Bu kıymetten az olursa el kesilmez. İbrahim Nahaî'ye göre 40 dirhem veya 4 dinar kıymetinde olan bir malı çalmak el kesmeyi gerektirir. İbn Ebî Leylâ'ya göre, 5 dirhem miktarı, Î. Mâlik'e göre, 3 dirhem miktarı (kıymeti) olan malı çalmak el kesmeyi gerektirir. Dâvûd ez-Zâhirî'ye göre, çalınan malın kıymeti ne olursa olsun, az çok önemli değildir, çalan kimsenin eli kesilir.

Hukukçular el kesmeyi gerektirici malların vasfı konusunda da ihtilâf etmişlerdir.

Hırsıza haram olan her malı çalmak el kesmeyi gerektirir.³²¹ Aslı mübah olan av, odun, ot gibi malları almak el kesmeyi gerektirmez.³²² Bu gibi mübah mallar temellük edildikten sonra çalındığında el kesilir.³²³

Hukukçular “etrafı çevrili yer” anlamında ihtilaf etmişlerdir.³²⁴ Dâvûd ez-Zâhiri'ye göre: mal nerede olursa olsun alanın eli kesilir. Büyük bir hukukçu gurubu da: elin kesilebilmesi için malın, etrafı çevrili, korunmuş olmasını aramışlardır. Etrâfı çevrili olamayan bir yerden mal almak el kesmeyi gerektirmez. Nitekim, Resûlullâh (s.a.v):

“At çobanının eli, at ahırına (Tavlasına) girinceye kadar kesilmez. Atı tavlardan çalmışsa eli kesilir.” buyurmuşlardır. Bunun gibi, âriyet mal alan inkâr etse de el kesme cezası tatbik edilmez. Ahmed b.Hanbel'e göre tatbik edilir.³²⁵

Hukukçulara göre iki şahıs hırsızlık işinde ortaklık edip, biri gözcülük yapıp diğeri de malı çalsa, malı alanın eli kesilir, gözcününki kesilmez.

Malı çalınan şahıs, çalınan malını hırsıza bağışlarsa hırsız yine cezalandırılır. Hibe cezayı düşürmez. Ebû Hanîfe'ye göre: mal sahibi malı bağışlayınca hırsızdan ceza düşer, eli kesilmez.

Mal sahibi elinin kesilmesinden affederse, affetmek ile ceza düşmez. Nitekim Safvan b.Umeys, ridâsını (paltosunu) çalan birini affetti. Bunun üzerine Resûlullâh (s.a.v) şöyle buyurdu:

³²⁰Suat Yılıdır, **Kur'ân-ı Hakim ve Açıklamalı Meali**, s. 113.

³²¹İ. Şafii'nin görüşü için bkz.: Mâverdî, s. 257.

³²²Ebu Hanife'nin görüşü için bkz. : Mâverdî, s. 257.

³²³İ. Şafii'nin görüşü için bkz. : Mâverdî, s. 257.

³²⁴Konu ile ilgili bilgi ve görüşler için bkz.: Mâverdî, s. 257-258.

³²⁵Hadis-i şerif ve hukukçuların nazari görüşleri için bkz. Mâverdî, s. 257-258.

“Allah benden affetmedi ben de affedemem dedi ve elinin kesilmesini emretti.”³²⁶

Anlatıldığına göre, Hz. Muâviye’ye bir gurup hırsızlar getirilmiş, hepsini cezalandırmış, son biri kalmış, o da cezalandırılmak üzere huzura getirilince şu şiiri okumuştur.

“Ey Emiru’l Mü’minîn! Göz önünde tatbik edilen cezadan sağ elimin kurtulması için affına sığınıyorum.

Elim kesilip örtüldüğünde evet güzel olacak ama sen böyle kesilip güzel olan eli kötülükler yapan bu ele tercih etme.

Sağı ayrılan sol el ile dünyanın hayrı yoktur. Ve artık kötü gelir.” Bunun üzerine Hz.Muâviye,

“-Arkadaşlarının elini kesmişken seni nasıl affedebilirim”, der. Hırsızın annesi:

*-“Onun bu günahını da Allah’a tövbe edecekleri günahları arasına bırak”, der. Hz. Muâviye de onu cezalandırmaz. **İşte İslamiyette ilk terk edilen ceza bu hadisedeki cezadır.**³²⁷*

El kesme cezasının infazında erkek, kadın, hür köle, Müslüman, kafir, hepsi eşittir.³²⁸ Çocuğun, akli kaçan kimselerin o anda hırsızlık yapmalarında elleri kesilmez. Efendisinin malını çalan kölenin ve babasının malını çalan oğlun elleri kesilmez.³²⁹ Davûd ez- Zâhirî’ye göre: bunların da eli kesilir.

Hırsızlık suçunun tekerrürü halinde hukukçular arasında farklı görüşler mevcuttur³³⁰. Bunlara kısmen yukarıda da temas edilmiştir. Ancak hukukçuların ihtilafına sebep olan delillerin zikredilmesi önemine binaen ve konunun daha iyi anlaşılması bakımından gereklidir.

Daha önce de değindiğimiz gibi Hanefilere göre sabit olan ilk hırsızlık suçunda suçlunun sağ eli, ikincisinde de sol ayağı kesilir. Böyle bir şahıs daha sonra hırsızlık yaparsa artık diğer organları kesilmez,. Fakat çaldığını öder, tâzir cezası görür, tövbe edinceye kadar hapsedilir. Şâfiîlere göre ise her bir hırsızlık suçunun

³²⁶Hadis-i şerif için bkz. Mâverdî. S. 258.

³²⁷Suç affetmede cezanın düşmesi ve ilk terkedilen had cezası hk. bkz.: Mâverdî, s. 258.

³²⁸Mâverdî, s. 258.

³²⁹Mâverdî, s. 258.

³³⁰Tekerrür hakkındaki hukukçuların farklı görüş ve düşünceleri için bkz.: Güleç, a.g.m., sayı: V, s. 254-255.

tekerrüründe sırasıyla şu uzuvlar kesilir: sağ el, sol ayak, sol el ve sağ ayak.³³¹ İmam Şâfiî'nin (öl.204/820) delili, sirkât âyetindeki “*eydiyehuma*”nın ismü'l-cem oluşudur. İki ve daha fazla adet, Hz. Peygamber (s.a.v)'in ifadesiyle cemiye dahildir. Ayrıca Hz. Ebû Bekr'in (öl.13/634); Esmâ'nın (öl.73/692) zinetini çalan sağ elsiz ve sol ayaksız hırsıza da kesme cezası uyguladığı rivayet edilir.³³² Hanefiler bu görüşlere şöyle cevap verirler. Hz. Ali'ye (v. 40/661) bir hırsız getirdiler. Elini kesti. Aynı adam aynı suçtan ikinci defa yakalandı. Ayağını kesti. Üçüncü defa yakalandı. Bunun üzerine Hz. Ali dedi ki: artık onun bir uzvunu daha kesmem. Elini kessem neyi ile yemek yiyecek, temizlik yapacak? Ayağını kessem neyi ile yürüyecek? Onu böyle bir hale getiremem; Allah (c.c)'tan utanırım. Sonra hırsıza tahtayla vurdu ve hapsetti. Sağ eli ve sol ayağı kesik birisi ayakkabı çalmıştı. Hz. Ömer'e (v. 23/644) getirdiler; kesmek istedi. Hz. Ali dedi ki; elinin ve ayağının kesik olması yeter artık. Bunun üzerine Hz. Ömer kesmekten vazgeçti. Suçluyu hapsetti. Hz. Ömer'in ve Hz. Ali'nin sağ el ve sol ayaktan fazlasını kesmemeleri; bunu sahabîlerin huzurunda yaptıkları halde tenkide uğramamaları, bu konuda sahabe icmanın meydana geldiğini gösterir.³³³ İmam Şâfiî'nin delil olarak kullandığı hadis tenkit edilmiştir. Bu hadisin aslı yoktur veya mensuttur diyenler de vardır. Tahavi (v. 321/933) bunun had cezası olarak değil siyaseten yapıldığını söyler.³³⁴ İbn Mes'ûd (öl.32/653), sirkât âyetindeki “*eydiye-hûmâ*”yı “*eymânehumâ*” okumuştur. Abdullah b.Abbas'tan (öl. 67/687) da böyle bir okuyuş rivayet edilmiştir.³³⁵

Bir kimse birkaç defa hırsızlık etse ve bunların birisi yüzünden eli kesilse bazı hukukçulara göre, hırsızlıklarından dolayı da tazminat ödemez. Diğer bazı hukukçulara göre ise böyle bir kesme cezasının ancak çalınan mal için tazminat olabileceği, diğer çalma suçlarına olamayacağı kanaatindedirler.³³⁶ Bir hırsızlık

³³¹ Muhammed b.İdris eş-Şâfiî, **el-Ûm**, Beyrut, c. VI, s. 150.

³³² Güleç, a.g.m., s. 254.

³³³ Kâsânî, **Bedâiu's-Sanai**, Beyrut, VII, 86.

³³⁴ Güleç, a.g.m., s. 255.

³³⁵ Kâsânî, **Bedâiu's-Sanai**, Daru'l-Kutubu'l-İlmiyye, Beyrut, 1986, c. VII, 87.

³³⁶ Ebu Hanife- Ebu Muhammed ve Ebu Yusuf'un görüşleri için bkz. Güleç, **Suçta Tekerrür**, sy.: V, s. 255.

³³⁷ Hanefiler kesme ve tazminat ictima etmez, derken Şafiilere göre eder, görüşler için bkz. El-Kâsânî, **Bedâiu'us-Sanai**, c.VII, s. 84.

suçunda kesme ve tazminat ictima edeceği veya etmeyeceği yönünde iki farklı görüş mevcuttur.³³⁷

İslam hukukunda üçüncü defa hırsızlığın yapılması durumunda tevbe ederek iyi halde bulunana kadar hapsolunur. Bu durumda çalınan mal aynen duruyorsa iadesi de gerekir. Aynen yoksa tazmin ettirilmez.³³⁸

VI- YOL KESME CEZASININ İNFAZI

Yol kesme cezasının infazı konusunun daha iyi anlaşılabilmesi için bazı açıklamalar yapılması konunun daha iyi değerlendirilmesini sağlayacaktır. Öncelikle biz “Yol kesme cezası” tabiri ile “yol kesme suçu işleyene verilecek olan ceza”yı kastetmekteyiz. Daha geniş manada da olması münasebetiyle “Hirabe” suçunun bir parçası olarak ele alınmıştır. Konu ile ilgili kavramlar, varsayımlar, dolayısıyla da önemli görülen bazı hukukçuların görüşlerine temas edilmiştir. “İnfaz şekilleri” tabiri ile de fıkıh kitaplarında yer alan “infaz usulleri” kastedilmiştir. Konuya güncellik vermesi bakımından ilgili Haziran 2005 yürürlük tarihli yeni TCK. maddelerine de temas edilmiştir.

Ömer Nasuhi Bilmen yol kesiciliği şöyle tanımlar ve açıklar: “Dâr-ı İslamda Müslümanların veya Zimmilerin mallarını ellerinden tegallüben ve mücahereten almak, hayatlarına kasd etmek, halkı korkuya düşürmek için bir takım kimselerin veya kuvvet ve şevket sahibi bir şahsın yolları tutmasıdır. Bundan dolayı da halk gidip gelmekten çekinerek yollar kesilmiş olur. Buna “*kat’ı tarik* ve *hirabe*” denir. Yol kesicilik yapan kişiye de “*kat’ı tarik* veya *muhârib*” denir.”³³⁹

“Muharib”; hırabe suçunu işleyen, yani yeryüzünde fesat çıkaran kimsedir. Ya da, eşkiyalık suçunu işleyen, yani yeryüzünde fesat çıkaran veya bazılarının yol kesme ve yağma, diğer bir kısım kimselerin de büyük yağmacılık dedikleri suçtur.³⁴⁰ Bu suçu işleyene karşılık olarak birden fazla ceza vardır. Yüce Allah (c.c)’nun şu sözünden bunu anlıyoruz³⁴¹:

³³⁸M.Cevat Akşit, **İslam Ceza Hukuku ve İnsani Esasları**, Kültür Basın Yayın Birliği, Ty, s. 53; Ebu'l- Hasan Ahmed b. **El-Kuduri** el-Bağdadi, Terc.: Süleyman Fahir, Tkd.: Ahmed Davudoğlu, s. 355-356.

³³⁹**Bilmen**, c. III, s. 288.

³⁴⁰Benzer görüş için bkz.: **Havva**, s. 495.

³⁴¹**Havva**, a.g.e., s. 495.

“Allah ve Resulüne karşı (Müslümanlara karşı) savaş açanların (yol keserek, terör eylemi yaparak) yeryüzünü ifsad etmek için koşuşanların cezası; öldürülmeleri veya asılmaları yahut sağ elleri ile sol ayaklarının kesilmesi yahut da buldukları yerden sürülmeleridir. Bu onların dünyadaki rüsvaylığıdır. Âhirette ise onlara başkaca müthiş bir ceza vardır.”³⁴² İşte bu âyet-i kerime yeryüzünde bozgunculuk çıkarmak için savaş kışkırtıcılığı yapmayı yasaklamış ve bu suça öldürülme, asılma, el ve ayaklarının kesilmesi cezasını tayin etmiştir.³⁴³ Bu ayet-i kerime hayatı korumanın yaptırım gücünü ortaya koymak kabilindedir. Burada harbden maksat, müslüman toplum içinde, gerek kırsal kesimde, gerek şehirlerde yol kesme, terör estirme, can emniyetini ortadan kaldırma veya mal gasp etmedir. Sağ elin kesilmesi, mal gasbetmeleri, sol ayağın kesilmesi ise yol kesme ve terör estirmek, halkın can güvenliğini ortadan kaldırmaları sebebiyledir.³⁴⁴

İslam hukukçuları ayette geçen “ev” atıf edatının tefsirinde ihtilafa düşmüştür. Bu cezalar suçun miktarı ile orantılı mıdır? Yoksa seçimlik hakkı var mıdır?. Bazıları edatın izah ve sıralama için bazıları da seçimlik, muhayyerlik için olduğunu söylerler.

Çoğu İslam hukukçularına göre cezalar, meydana gelen suçlara göre tayin edilir. Bir kimse öldürür, fakat mal almazsa öldürülür. Öldürmez, ama mal alırsa çaprazvari kesilir; öldürür ve mal alırsa öldürülür ve asılır.³⁴⁵ Farklı görüşlerle birlikte bu durumda kesmekle öldürme cezalarının birlikte tatbikinde bir mahzur görmeyenler vardır.³⁴⁶ Devlet reisi için kesmede ve sürgün etmede muhayyerlik hakkı yoktur. Muhayyerlik yalnız öldürme veya asma değildir. Şakî mal alır ama öldürmezse, sürgün etme seçilemez. Ancak öldürme, asma veya çaprazvari kesme cezaları arasında seçimlik hakkı vardır. Gelip geçenleri korkutuyor, başka bir şey yapmıyorsa, Devlet başkanı öldürme, asma, kesme veya sürgün etme cezaları arasında seçimlik hakkına sahiptir. Bazı hukukçulara göre, eğer şaki suçunu azimle ve planlayarak işlemişse, devlet reisi, öldürmek ve asma arasında içtihat

³⁴²Maide, 5/33.

³⁴³Udeh, *İslâm Ceza Hukuku ve Beşeri Hukuk*, c. 1, s. 159.

³⁴⁴Suat Yıldırım, *Kur'ân-ı Hakim ve Açıklamalı Meali*, s. 112.

³⁴⁵Ebu Hanife ve İ.Şafii ve İ.Ahmed'in görüşleri için bkz. *Havva*, a.g.e., s. 495.

³⁴⁶Ebu Hanife, Ebu Muhammed ve Ebu Yusuf ve Ahmed b. Hanbel'in görüşleri için bkz. *Havva*, a.g.e., s. 495.

sahibidir.³⁴⁷ Çünkü, kesmek, şakinin azmi olmasa bile (planlaması olduğundan) zararını önlemez; çaprazvari kesmek korku ve dehşet ifade eder. Eğer suçta bu iki sıfat (azim ve plan)dan birisi yoksa, en hafif ceza ile cezalandırılır ki, bu da sürgün ve ta'zirdir. Yollara korku salıp ne öldüren ve ne de mal alan kimse, sürgün edilir.³⁴⁸

Yol kesenler mal almayı sadece adam öldürürlerse, kısasen değil haddenden ölüm cezasına çarptırılırlar. Bu durumda maktüllerin velileri, suçluları affedemezler. Yol kesenler hem adam öldürür hem de mal gasb ederlerse idareci bunlara şu altı çeşit cezayı uygulama konusunda muhayyerdir: Önce el ve ayakları çaprazlama keser sonra öldürebilir, önce el ve ayakları çaprazlama keser sonra asabilir, önce el ve ayakları çaprazlama keser sonra öldürür ve asar, Öldürür ve asar, sadece öldürebilir ve sadece asabilir.³⁴⁹

Bu tür suçlara (Yol kesme, yağma vb.) karşılık cezalar İslam hukuku yanında beşeri hukukta da ağır cezalar olarak mevcuttur. Nitekim, 5237 sayılı Yeni Türk Ceza Kanununda; yağmacılığın yol kesmek suretiyle ya da konut veya işyerinde işlenmesi hâlinde, fail hakkında on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezasına hükümlenacağı³⁵⁰ belirtilmiş ve “Nitelikli Yağmacılık” olarak sınıflandırılmıştır.

Yolcuların mallarını gizlice aşırıp kaçan, mesela kafilenin arkasını takip edip elde edebileceği bir malı gizlice alarak gizlice savuşan kişiler, yol kesicilerden sayılmazlar, bunlar kuvvete malik olmadıklarından mukabele göreceklerini anlar anlamaz kaçmaya mecbur olan kimselerdir ki, bunların bu hareketleri, ihtilap ve intihap kabilindedir. Buna dayalı olarak bunların haklarında hırsızlar gibi muamele yapılır.³⁵¹

Hirabe suçunu işleyenin öldürme fiilinde bulunmayıp yağma ve kaçırma fiilinde bulunması halinde, el veya ayağının kesilmesi ile infaz edileceğinden söz etmiştik. Buradaki kesilmekten maksat, suçlunun sağ eli ve sol ayağının bir defada çaprazvari olarak kesilmesidir. Bu ceza hırsızlık cezasının dayandığı aynı esaslar uyarınca vaz' olunmuştur.³⁵² Yol kesen hırsızın cezası iki defa üst üste hırsızlık yapan

³⁴⁷İnfazda seçimlik (tercih) durumları ve İ.Malik'in görüşü için bkz. **Havva**, a.g.e, s. 495.

³⁴⁸Havva, s. 495; bkz.: **Mâide**, 5/33.

³⁴⁹İbn Âbidin Muhammed B.Emîn, **Hâşiyetu Reddi'l-Muhtâr Ale'd-Dürri'l-Muhtâr**, Beyrut, 1995, c. IV, s. 289.

³⁵⁰**5237 Sayılı TCK.**, Madde: 149.

³⁵¹**Bilmen**, c. III, s. 288.

³⁵²Benzer görüş için bkz.: Udeh, **İslâm Ceza Hukuk ve Beşeri Hukuk**, c. II, s. 271.

kişinin cezasına denk olmalıdır. Çünkü yol kesme şeklinde hırsızlık tehlikesi adı hırsızlık tehlikesinden daha az değildir. Ayrıca yol kesicilerin maksatlarını tahakkuk ettirme, niyetlerini başarma ve kaçıp kurtulma fırsatları normal hırsızlık fırsatlarından iki kat daha fazla olduğundan cezanın aynı şekilde iki kat olması adil bir yoldur. İslam hukuku adı hırsızlık için konmuş bulunan cezanın iki katını yol kesicilere tatbik ederken, mesela Mısır ceza kanunu adı suçlar için konulmuş bulunan cezalardan en az beş misli ağır hükümler tatbik etmektedir.³⁵³

Yol kesip de halkı korkutan, fakat mal almayan ve adam öldürmeyen hirabe suçunu işleyen suçlulara ise İslam hukukunda, yukarıdaki son maddede yer alan sürgün cezası verilir.³⁵⁴ Böyle bir durumdaki kişi şöhret bulma ve popüler olmak istemektedir. Bu ceza ile şöhretin yayılması önlenir. İslam hukuku problemi aynı şekilde suçu önleyici psikolojik faktörlerle çözer. Bu cezada suçu önleyen faktörler ağır basar.

Çağımız hukukunda, sürgün cezasına mukabil yakın zamanlarda benimsenen ıslah evlerine gönderme cezası vardır. Ancak bu ceza sınırsız cezalandırma prensibi içinde olup beşeri hukuk bunu 19 yy. sonu ile 20 y.y. başlarında kabul etmişken İslam hukuku bu görüşünü 13 asır evvel ortaya koymuştur.³⁵⁵

Kuvvetli görüşe göre sürgün İslam yurdu içerisinde bir beldeye başka bir beldeyedir. Diğer zayıf görüşe göre sanığı, İslam topraklarından daru'l-harp topraklarına göndermektir. Fakat ne olursa olsun iki belde arasındaki mesafe seferi mesafesinden az olmamalıdır. Ayrıca sanık bulunduğu beldeye hapsedilmelidir. Bu hapsin belirli bir süresi yoktur. Sadece sanığın tövbe edip ıslah-ı hal etmesine bağlıdır. Tövbe edip, durumunu düzelttiği görüldüğü takdirde serbest bırakılır. Hapsedilmesini öngören fakihlerin delili mahkumun cezalandırılması zorunluluğudur. Binaen aleyh sürgünün anlamı olabilmesi için sürgün edilen kişinin sürüldüğü yerde hapsedilmesi gereklidir.³⁵⁶

Eşkialık ve yağmacılık suçu hadleri gerektiren suçlardan olup cezaları takdir ve tespit edilmiştir. Kaide olarak, had cezası mutlaka tatbiki gerekli olup ihmal ve geçikme ile tatbiki düşmez, affedilmez. **Ancak Yağmacılık cezaları istisnâî olarak**

³⁵³Udeh, **a.g.e.**, c. II, s. 271.

³⁵⁴Udeh, **Et-Teşri'ul- Cinâî**, Beyrut, ty. c. I, s. 659; Udeh, **a.g.e.**, c. II, s. 272; Güleç, **Suçta Tekerrür**, sy.: V, s. 258.

³⁵⁵Udeh, **İslam Ceza Hukuku ve Beşeri Hukuk**, c. II, s. 274

³⁵⁶Geniş bilgi için bkz.: Udeh, **a.g.e.**, c. II, s. 272-274.

“tevbe” ile Maide Suresi 34. âyeti kerime hükmü gereği düşer: “ Şu kadar var ki, siz kendileri üzerine kâdir olmazdan (kendilerini ele geçirmezden) önce tevbe eden (muhariplerle yol kesenler) ler müstesnadırlar. Biliniz ki, şüphesiz Allah çok yargılayıcıdır, çok esirgeyicidir.”³⁵⁷ buyurulmuştur. Ancak kişinin bu durumdaki tövbesinin geçerliliği, devlet kuvvetlerinin kişiyi ele geçirmesinden önce olmalıdır. Kendi üzerine kâdir olduktan sonra tövbe etse de herhangi bir cezayı düşürmez³⁵⁸

Yine 5237 Sayılı TCK’da, yağmacılık suçunu işleyen kişinin etkin pişmanlığı durumunda yani; hakkında kovuşturma başlamadan önce failin, azmettirenin veya yardım edenin bizzat pişmanlık göstererek mağdurun uğradığı zararı aynen geri verme veya tazmin suretiyle gidermesi hâlinde; yağmacılık suçundan cezada altıda birden üçte bire kadar indirim yapılacağı (madde 168) belirtilmiştir. Görüldüğü gibi T.C.K. daki Etkin Pişmanlık kavramı İslam Hukukundaki “Tövbe” kavramına yakın olmakla beraber tövbe kavramı kadar geniş değildir. Tövbe demek yapılan hatadan gerçek manada etkin bir pişmanlık duyarak kötülük veya hatayı terk ederek bir daha böyle hata veya kötülüğe düşmemek demektir.

Eşkialığın cezası kararlaştırılmış hadlerden olup, gecikmesi câiz olmaz. Aslında her kişinin cezayı infazı vaciptir. Yetkili makamlar fiilen yerine getiriyorsalar, kişilerin yerine getirme vecibesi söz konusu olmaz.³⁵⁹

Yol kesme cezasının uygulanabilmesi için şu şartlar gerekir:

-Suç, islam ülkesinde işlenmiş olmalıdır.

-İstihsan sonucu, suç, şehir dışında işlenmelidir. Başka bir görüşe göre kıyas sonucu, suç şehir içinde ve suç yeri ile şehir arasında belirli bir mesafe bulunmadan işlense ceza uygulanır.³⁶⁰

-Diğer bazı İslam hukukçularının görüşlerine göre suçun işlendiği yerle şehir arasında belirli bir mesafe bulunmalıdır.³⁶¹

-Yol kesenin akıllı ve bülûğ çağına erişmiş olması da şarttır³⁶².

³⁵⁷Maide 5/33.

³⁵⁸Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. II, s. 139-140.

³⁵⁹Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. II, s. 140.

³⁶⁰Ebu Yusuf’un görüşü için bkz. Güleç, a.g.m., sayı: V, s. 257.

³⁶¹Ebû Hanife ve İmam Muhammed’in görüşleri için bkz. **Kâsânî, Bedâiu’us-Sanai**, Beyrut, VII, 92, 93.

³⁶²**Kâsânî, Bedâiu’us-Sanai**, Beyrut, VII, 91.

Yol kesicilik hususunda canilerin hür olmalarıyla köle olmaları arasında fark yoktur. Çünkü bir cinayet, köleler tarafından da yapılabilir. Keza bu cinayeti irtikap hususunda mübaşirler ile mütesebbibler bir hükmündedir.³⁶³

Had cezası ile tazminat içtima etmeyeceğinden yol kesenler, had cezasına çarptırıldıktan sonra gasbettikleri malları ödemez ve kısasa tâbi tutulmazlar³⁶⁴

Yol kesme cezaları, tekerrür yönünden ele alınıp incelendiği zaman çoğunlukla ölümle sonuçlanacağı ve tek dereceli olacağı için söylenecek çok şey kalmamaktadır. Yalnız yol kesenler, yukarıda da değindiğimiz gibi yakalanmadan önce pişman olur ve fiilerinden vazgeçerlerse kendilerine had cezası uygulanmaz. Bu durumda adam öldürmeksizin sadece mal gasbetmişlerse bunları iâde veya tazmin ederler. Adam öldürmüş fakat mal gasbetmemişlerse, kullandıkları silahlar maktülün yakınlarına verilir; katili öldürme veya bağışlama konusunda muhayyer bırakılırlar. Yol kesenler sopa veya taşla adam öldürmüşlerse, âkilelerinin, maktülün mîrasçılarına diyet ödemeleri gerekir. Yol kesenler hem mal gasbetmiş hem de adam öldürmüşlerse suçlardaki ictima hükümleri uygulanır. Çünkü had cezası, yakalanmadan önce tevbe ile düşürülürse, yol kesme dışında bu suçların cezaları ne ise onlar uygulanır³⁶⁵

Yol kesme cezası, suçlular yakalandıktan sonra düşürülemez, ibra ve sulh yollarına gidilemez³⁶⁶

VII- BAĞY (İSYAN VE İHTİLAL) CEZASININ İNFAZI

Bağy cezasının infazı konusunun daha iyi anlaşılabilmesi için bazı açıklamalar yapılması konunun daha iyi değerlendirilmesini sağlayacaktır. Öncelikle biz “bağy cezası” tabiri ile “bağy suçu işleyene verilecek olan ceza”yı kastetmekteyiz. Konu ile ilgili kavramlar, varsayımlar, dolayısıyla da önemli görülen bazı hukukçuların görüşlerine temas edilmiştir. “İnfaz şekilleri” tabiri ile de fıkıh kitaplarında yer alan “infaz usulleri” kastedilmiştir. Konuya güncellik vermesi bakımından ilgili Haziran 2005 yürürlük tarihli yeni TCK. maddelerine de temas edilmiştir.

³⁶³ Bilmen, c. III, s. 288.

³⁶⁴ Güleç, a.g.m., s. 258.

³⁶⁵ Tekerrüren yol kesenler ve muhtelif durumları hk. Geniş bilgi için bkz. Kâsânî, **Bedâiu’us-Sanai**, Daru Turasu’l-Arabi, 1997, c. VI, s. 47-56; Ayrıca bkz. Güleç, a.g.m., sayı: V, s. 258.

³⁶⁶ Kâsânî, **Bedâiu’us-Sanai**, VII, 91.

“Bağy” kelimesi lügatte, “bir şeyi istemek, bir şeyin peşinde olmak” manalarına gelmektedir³⁶⁷. Nitekim Kefh suresi 64. ayette, Hz. Musa (a.s) ile Hz. Hızır (a.s) arasında geçen hadisede bağy fiili bu manada kullanılmıştır.³⁶⁸ Örfi kullanımda ise, bu kelime helal olmayan bir şeyi zorla, haksızlıkla almak, istemek manasında yaygınlaşmıştır.³⁶⁹ Ancak lügatte ve dilde bu şekilde kullanılması bu kelimenin ‘haklı olarak bir şeyi istemek’ manasına gelişine de engel değildir. İslam hukukçuları bağy konusunda da metotlarının farklı oluşu sebebiyle hukuki tarifte de ihtilaf etmişlerdir. Fakat fakihlerin ihtilafları, suçun unsurları konusunda değil de isyankarlarda bulunması gerekli şartlardaki ihtilaflardır. Ancak, yine de ; “devlet reisine karşı üstünlük temin ve tesisi maksadıyla ayaklanmak” ifadesi bağy için müşterek bir tanım olarak verilebilir.³⁷⁰

Bağy kelimesi de İslam hukukçularınca şöyle tanımlanır ve açıklanır: **“Bağy”**; hak sahibi olan veliyyü’l-emre itaat dairesinden bir te’vile istinaden haksız yere çıkarak tegallübde bulunmak, isyankar bir vaziyet almak manasına gelir. Bu halde hak sahibi olan bir veliyyü’l-emre veya naibine karşı bir te’vile, yani: kendince doğru görülen bir delile, bir sebebe mebni isyan ederek itaat dairesinden çıkan, bununla beraber müslümanların katlini, mallarının müsaderesini, zürriyetlerinin esir edilmesini yanlış görmeyen menea sahibi bir müslümana da bağy denilir.³⁷¹ Çoğulu buğât’tır.³⁷²

Bâğîlik idare düzenine ve idarecilere karşı işlenen bir suç olup, içtimaî nizama karşı işlenen bir suç değildir. Şayet suçtan maksat içtimaî nizamı bozmak ise bâğîlik değil yeryüzünde fesat çıkarma olur. Fakîhler bâğîlik suçunda özel şartlar ararlar. Bunların önemlileri şunlardır³⁷³:

a- Bâğîlerin bu hareketleri için sebep göstermeleri; yani idareye veya idarecilere karşı çıkmak için kendilerine hak verecek birtakım sebepler ileri sürmeleridir. Gösterdikleri sebepler zayıf olsa bile...

b- Kuvvet ve güç sahibi olmaları; yani kuvvetlerini bizzat kendilerinden değil de, onların görüşünde olanların desteğiyle kazanmış olmalarıdır.

³⁶⁷Mutçalı, **Dağarcık**, s. 64.

³⁶⁸Bkz. **Kehf**, 18/64.

³⁶⁹Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. IV, s. 323.

³⁷⁰Farklı tanımlar için, Udeh, **a.g.e.**, c. IV, s. 324.

³⁷¹**Bilmen**, c. III, s. 410.

³⁷²Mutçalı, **Dağarcık**, s. 64.

³⁷³Şartlar için bkz.; **Havva**, s. 496.

c- Gâyelerini uygulamaya başlamaları yahut bunun için toplanmaya ve güçlerini birleştirmeye başlamalarıdır.

Bâğilik suçunun şartları gerçekleşirse bâğinin kanı heder edilir. Bazı hukukçuların görüşlerine göre; toplanıp güçlendikleri andan itibaren savaş ve saldırıya geçmeden önce kanlarının heder edileceğini kabul ederler. Diğer çoğu İslam hukukçularına göre; bâğilik cezası ile cezalandırılacak kişinin savaş ve saldırıya başlaması şarttır. Bâğilerle savaş yüce Allah'ın emirleri gereğince vaciptir. Devlet, bâğileri öldürenleri sorguya çekebilir. Çünkü bunları öldürenler devletin yetki sınırlarını çiğnemiş olurlar. Ama devlet onlarla savaşmaya izin vermişse o başka.³⁷⁴

İslâm hukukunda isyan ve ihtilal yapmanın cezası ölümdür. İsyân suçu ile ilgili olarak Hucurât sûresindeki ayetlerde meâlen yüce Allah (c.c) şöyle buyurmaktadır: **“Eğer müminlerden iki grup birbirleriyle dövüşürlerse aralarımı bulun. Eğer onlardan biri, diğeri üzerine saldırırsa, saldıranlarla; Allah'ın buyruğuna dönene kadar savaşınız. Binnetice dönerse artık adaletle aralarımı barıştırın. Adalet edin, şüphesiz ki Allah adil olanları sever. Müminler ancak kardeşirler. O halde iki kardeşinizin arasını barıştırın. Allah'dan korkun tâ ki, esirgenesiniz.”**³⁷⁵

Hucurat sûresindeki söz konusu ayetlerden beş hüküm çıkarılabilir³⁷⁶.

1-Bağy ile isyankarlar imandan çıkmazlar. Çünkü Yüce Allah onlara mealen 'müminler' demektir.

2-Yine Yüce Allah katillerini vâcip kılmıştır.

3-Bu durumdakilerin Yüce Allah'ın emirlerine dönmeleri ile öldürülmeleri düşer.

4-İsyancıları sırasında verdikleri zararlardan dolayı sorumlulukları düşmüştür.

5-Yine bu ayet, üzerine düşen görevi yerine getirmeyen herkesle çarpışmanın caiz olduğunu açıklamaktadır.

Allah Resûlü (s.a.v) ise şöyle buyurmaktadır: **“Her kim ki sizden birine gelir de başkaldırmayı emreder ve sizi parçalayıp topluluğunuzu dağıtmak isterse onu öldürünüz.”**³⁷⁷ Bir başka hadis-i şerifte: **“..İleride şöyle ve şöyle**

³⁷⁴Bağilik şartları ve hukukçu görüşleri için bkz. **Havva**, s. 496.

³⁷⁵**Hucurat**, 49/9 ve 10.

³⁷⁶Hükümler için bkz.; Dipnot.1, Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. IV, s. 321.

³⁷⁷**Müslim, İmarat** 60

şeyler olacaktır. Bir topluluk olan bu ümmeti ayırmak isteyen kim olursa olsun, kılıçla vurunuz..”³⁷⁸ denilmektedir.

Bu ayet-i kerime ve hadis-i şerifler³⁷⁹; bir taifenin bir başka taifeye başkaldırmasını yasaklamakta ve isyanının cezası olarak savaşı, yahut isyandan vazgeçinceye kadar ölümü emretmektedir.³⁸⁰

İsyan ve ihtilal suçu idare düzenine ve işbaşında olanlara yöneliktir. İslâm hukuku bu konuda şiddet göstermiştir. Çünkü bu konuda gevşeklik göstermek fitne ve huzursuzluğun çıkmasına, güven ve istikrarın bozulmasına vesile olur. Böyle olaylarda toplum geriler. Şüphesiz tamah ve yükselme arzusuyla işlenen bu suçtan halkı uzaklaştırmak için en etkili ceza, ölümdür.³⁸¹

VIII- İRTİDAD (DİNDEN DÖNME) CEZASI

İrtidad cezasının infazı konusunun daha iyi anlaşılabilmesi için bazı açıklamalar yapılması konunun daha iyi değerlendirilmesini sağlayacaktır. Öncelikle biz “irtidad cezası” tabiri ile “irtidad suçunu işleyene verilecek olan ceza”yı kastetmekteyiz. Konu ile ilgili kavramlar, varsayımlar, dolayısıyla da önemli görülen bazı hukukçuların görüşlerine temas edilmiştir. “İnfaz şekilleri” tabiri ile de fıkıh kitaplarında yer alan “infaz usulleri” kastedilmiştir.

Konuya başlamadan öncelikle konu ile ilgili sıkça geçen kavramların manalarını vermekte fayda mülâhaza ediyoruz.

“*Ridde*”; kelimesinin esası men ve defetmek, bir şeyden kaçınmak dönmek, bir kimsenin üzerindeki hakkın edasından kaçınması ve nihayet bir kimsenin İslam dinini kabul etmesinden sonra, ondan dönmesidir.³⁸² Bu fiilin mastarı da İrtidad (dinden dönme) veya “riddet”tir. Bu kelimenin ismi faili olan “Mürted” kelimesi ise; dinini değiştiren Müslümana verilen isimdir.³⁸³

Müslümanların dışındakilerden dinlerini değiştirenler mürted kabul edilmezler, bu tabir müslüman olup da dönen kişileri için kullanılır. İslam hukukunda dinini değiştiren müslümanın kanı helaldir. Mürtedin kanının helal olması iki yönden

³⁷⁸Müslim İmarat, 59,60; Ebu Davud, es- Sünne 27

³⁷⁹bkz.: Müslim, İmare, 46; Ebu Davud, Fiten, I; Neseî, Biat 25; ibnu Mace, Fiten 9

³⁸⁰Udeh, İslâm Ceza Hukuk Ve Beşeri Hukuk, c. 1, s. 160; Havva, a.g.e., s. 518

³⁸¹Havva, s. 518

³⁸²Ali Şafak, Mezheplerarası Mukayeseli İslam Ceza Hukuku, Erzurum, 1977, s. 185-186; Muçalı, Dağarcık, s. 317.

³⁸³Muçalı, Dağarcık, s. 317; Güleç, a.g.m., sayı: V, s. 257.

kabul edilir: Birincisi o kimse İslam ile dokunulmaz olmuştur. Fakat İslam'ı reddedince dokunulmazlığı da kalkar, öldürülmesi mübah olur. İkincisi: İslam Hukukunda mürtedin cezası tespit edilmiştir bu da ölümdür. Ta'zir olamaz.³⁸⁴ Hz. Peygamber (s.a.v)'den rivayet edilen bir hadis-i şerifte: “ **Bir kimse ancak üç şeyden biri ile öldürülebilir. İmandan sonra küfür, evlilikten sonra zina, haksız yere adam öldürmek**”³⁸⁵ şeklinde buyurur.

İrtidad suçunu yasaklayan ve irtidadın cezasının ölüm olduğunu bildiren Kur'ân-ı Kerîm'den, bazı hükümler mealen, şunlardır:

“ **Kim islamdan başka bir din ararsa, ondan asla kabul olunmaz, ve o, ahirette en büyük zarara uğrayanlardandır.**”³⁸⁶

“**...Sizden her kim ki dininden döner de kâfir olarak ölürse, onların yaptığı ameller dünyada da, ahirette de boşa gitmiştir...**”³⁸⁷ Bu âyet-i kerimelerden de anlaşıldığı gibi mürted kişinin cezası öldürülmesidir.

Mürtedin öldürülmesinin illeti, mürtedliğin içtimaî nizamdan bir çıkış olmasındandır. İçtimaî nizamdan çıkış ise, topluma karşı işlenen tehlikeli suçlardan biridir. İçtimaî nizamı korumak için mürted bir kimseye ancak böyle bir cezanın uygulanması gereklidir.³⁸⁸

Aslında mürtedi öldürmek devletin yetkisindedir. Fertlerden biri devletin izni olmadan öldürüldüğünde, kötü hareket etmiş, otoriteyi tanımamış olur, yalnız bunun için de devletin mürtedi cezalandırma görevini üzerine almış olması gerekmektedir. Dört mezhep hukukçularının görüşleri de bu yöndedir. Ancak bu görüşün aksinde olan bir görüş mevcuttur ki; devletin yetkisinde olmadan mürtedi öldürene öldürülmesi yasak bir kafiri öldürme hükümleri tatbik edilerek; kişiye taziren ceza verilerek, diyeti beytülmale verilir.³⁸⁹ Bu düşünce açıkça çelişkilidir. Şöyle ki: Kişinin masumiyeti İslam ile olunca küfürden sonra kişinin dokunulmazlığı kalkar, ancak zimmiliğine izin, anlaşma ve başka şeylerle masum olunur. Mürted öyle kimselerle aynı hükme tabi tutulamaz. Bu şekilde öldüren kişi devletin otoritesini tanımamaktan cezalandırılır. Yoksa öldürülmesi yasak bir kafiri öldürme suçu

³⁸⁴Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. II, s. 133.

³⁸⁵**Buhari, Cihad 149, İtisam, 28, İstiabe, 2; Ebu Dâvud, Hudûd 2.**

³⁸⁶**Ali İmran, 3/85.**

³⁸⁷**Bakara, 2/217.**

³⁸⁸**Havva, s. 494.**

³⁸⁹Ayrıntılı bilgi ve mezhep görüşleri için bkz.: Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. II, s. 133; **Havva, s. 494.**

işlenmemiştir. Devlet hükümlerden bazısını yerine getirmeyi, tatbiki ihmal ettiğinde kişiler yerine getirir. Bu durumda da devletino işleri yapanları sorumlu tutamayacağı³⁹⁰ ifade edilir.

Dinden çıkan, İslam hukuku esaslarına uygun olarak ölümle tecziye edilir. Devamlı mer'î olan bu hükümler, İslam baki kaldığı müddetçe daha önce de açıklandığı gibi bugünkü kanunlarla nesih ve ilgâ edilemez, kendisine has bir müessese olarak bünyesinde kalır.

Dinden dönme hususunun sadece dine karşı yapılan bir faaliyet olarak değerlendirilmemesi, bunun aynı zamanda devlete karşı olan bir faaliyet olduğu açıktır. Kur'ân-ı Kerîm'de âyet-i kerime ile sabit olan **“dinde zorlama yoktur”**³⁹¹ hususu, “dinden dönenlere ceza gerekeceği” hususu ile çelişiyor gibi görünse de aslında iyice dikkat edilirse böyle bir çelişkinin bulunmadığı görülecektir. Başlangıçta herkesin istediği dini seçmesi serbesttir. Kimse, başkasını İslam'a girme konusunda zorlayamaz. Ancak İslam'ı kabul ettikten sonra, bundan vazgeçip ayrılmaya izin verilmemiştir ve dinden ayrılanların idam edilmeleri benimsenmiştir. Çünkü, İslam dini, bilhassa hukuki kuralları açısından devletle bütünleşmiştir. Bir bütün olarak değerlendirildiğinde devletsiz bir İslamı düşünmek güçtür. Bu bakımdan dine karşı gelmek aynı zamanda devlete karşı gelmektir. Her devlet de, kendi yapısını korumak ve kendisini zayıflatacak her hareketi bertaraf etmek durumundadır. Bu bakımdan İslam'ı kendi iradesiyle kabul edip daha sonra bundan vazgeçmek, sadece bir inanç meselesi olarak değerlendirilmemelidir. Aksine bu, islam'ı, dolayısıyla da devleti küçümsemek, zayıflatmak, yıpratmak anlamına gelir.³⁹² Mürtedin, İslam'a verdiği zarar, İslam'ı hiç kabul etmeyenin verdiği zarardan kat kat daha büyüktür. Bu, başkasına da kötü örnek teşkil etmekte ve dinde bir anarşinin, tutarsızlığın, ciddiyetsizliğin meydana gelmesine sebep olmaktadır. Nitekim bunun farkında olan gayr-i müslimlerin, İslam'ı yıpratmak için, böyle bir taktik kullandıkları, bizzat Yüce Allah (c.c) tarafından ifade edilmektedir ki mealen şöyle buyurulmaktadır : **“Ehl-i kitaptan bir gûruh, birbirlerine şöyle dediler; “ Şu Müslümanlara indirilen Kitaba günün başlangıcında (zahiren) inanın, günün sonunda ise bunları inkar edin, olur ki onlar da şühpeye düşüp dinlerinden**

³⁹⁰Geniş bilgi için bkz: Udeh, a.g.e, c. II, s. 133.

³⁹¹Bakara 2/256.

³⁹²Benzer görüş için bkz.: Ünalın, Kısas, s. 25.

dönerler.”³⁹³ *Bu ayet-i kerime, mürtedlere verilen idam hükmünün gerekçesini açıklaması açısından son derece dikkat çekicidir.*³⁹⁴

İslam’ın doğuş dönemindeki bu tavrı gösteren, o cahil insanların bile, dini yıpratmak için, önce onu kabul edip sonra inkar etmenin daha etkili olduğunu kavramaları dikkat çekicidir. Önce kabul edip sonra inkar etmenin daha etkili olması bu tür inkarın bilinçli olma niteliğini taşıdığını gösterir. Nitekim önce inanıp sonra inkar etmek, karşı inancı yıpratmak için daha etkili ve daha inandırıcı olacak ki Hz. İbrahim (a.s) da aynı taktiği kullanmış; yıldıza, aya ve güneşe, sırasıyla önce inanmış gibi görünerek sonra batıcı oldukları gerekçesiyle onlara inanmadığını ve asıl bunları Yaratan’a yöneldiğini ifade etmiştir.³⁹⁵

Kısacası İrtidad (dinden dönme) meselesini, daha ziyade İslam’ı ve İslam devletini yıpratmaya yönelik bir siyasi mesele olarak değerlendirmek gerekir. Mürted kadınların, Hanefi’lere göre idam edilmeyişi de bunu göstermektedir.³⁹⁶ Çünkü devlete karşı isyan eden ve asayişi bozan, genelde erkeklerdir. Ayrıca İslam’ı kabul etmek, Allah ve müslümanlar ile bir nevi manevi sözleşme yapmak anlamına gelir. Nitekim, İslam’ın ilk dönemlerinde, yeni Müslüman olanların Hz. Peygamber (s.a.v) ile fiilen bîat yaptıklarını görüyoruz. Bir kişinin dinden dönmesi, bu ciddi anlaşmayı bozup düşman safına katılması demektir. Onun için düşman muamelesi görmektedir. Mürteddin öldürülmesine benzer bir hüküm de, Ramazan orucunu bozma keffaretinde görülmektedir. Bilindiği üzere bir kişi, Ramazan’da, her hangi bir günde oruç tutmaya niyet etmeyip oruç tutmadığı takdirde, ileride sadece bir gün kaza etmesi gerekir. Ancak oruca niyet ettikten sonra orucunu bozması halinde, hem bir gün orucu kaza etmek, ayrıca oruç keffaretini vererek 60 gün peşpeşe oruç tutmak durumundadır.³⁹⁷ Çünkü niyet etmek de, tek taraflı irade ile, borçlanmayı kabul etmek anlamında bir sözleşme gibidir. İslam, insanın verdiği söze, yaptığı anlaşmaya bağlı kalmasına büyük önem vermiştir. Dolayısıyla, verdiği söze, yaptığı anlaşmaya bağlı kalmayanın cezalandırılması gerekir. Kafirin sonsuza kadar cehennemde kalmasının belki bir nedeni de, ervah aleminde (Kâlu Belâ) Allah’ın rububiyetini

³⁹³ Bkz. Suat Yıldırım, **Kur’ân-ı Hakim ve Açıklamalı Meali; Al’i- İmrân**, 3/72.

³⁹⁴ Aynı görüş için bkz. : Ünal, **Kıyas**, s. 25-26.

³⁹⁵ Ayetler için bkz.: **En’am** 6/76,79.

³⁹⁶ Ünal, **Kıyas**, s. 26.

³⁹⁷ Ünal, **Kıyas**, s. 26.

kabul edip daha sonra, pratik alemde bu sözünden vazgeçmesi şeklinde düşünülebilir.³⁹⁸

Tıpkı öfke anında yapılan bazı davranışların sonucunun, yapılan o basit eyleme karşı büyük zararlar doğurabilmesi gibi, irtidad eylemi de basit gibi görünen ama sonucu İslam hukukunca, dünyevi ve uhrevi olarak, çok ağır olan davranışlardandır.

Bizzat dini değiştirme sonucu kişilerin cezalandırılmamasında bugünkü kanunlar, İslam Hukukundan ayrılmaktadırlar. Fakat topluluğun tabi olduğu idare sistemine karşı gelenleri cezalandırmada İslam hukuku nazariyesini alır ve tatbik ederler. Mesela komünist sistemde komünist görüşü bırakan ve demokrasiyi vb. sistemleri seçeni cezalandırırlar. Demokratik ülkeler komünizm ve faşizm ile mücadele eder, her ikisini de suç sayar.³⁹⁹ Kanun dairesinde sosyal nizamın dayandığı sisteme karşı çıkmak, İslam hukukunda sosyal nizamın kurulduğu sistem olan İslam dinine karşı çıkmaya benzer. Bu meselede İslam hukuku ile konular arasındaki aykırılık prensiplerin tatbikinde ayrılık olup, prensibin kendisinde ihtilaf yoktur. Sözelimi Türkiye’imizde Anayasanın 2. md.sinde “ Türkiye Cumhuriyeti insan haklarına ve başlangıçta belirtilen ilkelere dayanan, milli, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devletidir” denilmektedir ki, bu prensipleri yıkmaya yönelik fikir ve hareketler, 2005 yılı öncesi mevcut olan TCK ve bazı özel kanun hükümleri ile ağır hapisle ve hatta ölümle cezalandırılır.(T.C.K md.;141, 143, 146, 163) ⁴⁰⁰ Devletin birliğini ve ülkenin bütünlüğünü bozmaya yönelik faaliyetlerde bulunanlar için, çalışmamızın bitimine yakın tarihte yürürlüğe girmesi planlanan (1 Haziran 2005), yeni TCK.’da da mevcut en ağır cezalardan olan müebbet hapis cezası ile cezalandırılacağı belirtilmiştir.⁴⁰¹

İslâm dininden dönmenin ikincil yani, tebeî cezası, mürtedin malının “müsadere” edilmesidir. Müsaderenin kapsamı konusunda hukukçular arasında ihtilaf vardır. Hukukçuların çoğunluğuna göre müsadere mürtedin malının tamamını kapsar. Diğer bazı hukuçulara göre ise, müsadere edilen, irtidaddan sonra kazandığı maldır. İrtidaddan önceki malı ise, müslüman mirasçılarınınındır.⁴⁰²

³⁹⁸Ünalın, **Kıyas**, s. 26.

³⁹⁹Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. II, s. 134.

⁴⁰⁰Udeh, **Mukayeseli İslam Hukuku**, c. II, s. 134.

⁴⁰¹**5237 Sayılı TCK**, Madde: 302.

⁴⁰²Müsadere hk. Mezhep görüşleri için bkz.: **Havva**, s. 518.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İNFAZ YERLERİ (MÜESSESELERİ)

İNFAZ YERLERİ (MÜESSESELERİ)

İslam hukukunda mahkemece verilen ceza hükmünün infazı; suç ve cezaların had, kısas-diyet ve ta'zir şeklindeki klasik üçlü ayrımı esas alınarak incelenebileceğinden⁴⁰³, önceki bölümlerde bu hususlar konu akışı içerisinde ele alınmış, “İnfaz Yerleri (Müesseseleri)” bölümü de bu bağlamda ele alınmıştır. Bu bölümde, konu için gerekli kavram ve açıklamalarla giriş yapıldıktan sonra, konu iki ana başlıkta işlenecektir. İlk kısım Hz. Peygamber dönemi infaz yerleri ana başlığı altında; cahiliye dönemi adli teşkilatı, infaz yerleri ve uygulama örneklerine, Hz. Peygamber (s.a.v) Dönemi adli teşkilat, İnfaz yerleri ve uygulama örneklerine değinilecektir. Bu hususların sunumları böylece tamamlanınca, İkinci ana başlık olan “Raşit Halifeler Döneminde İnfaz Yerleri” konusu başlığı altında, kronolojik sırasına göre; Hz. Ebu Bekir Dönemi, Hz. Ömer Dönemi, Hz. Osman Dönemi ve Hz. Ali Dönemi, adli teşkilatları ve infaz yerleri ele alınacaktır. Böylece konumuzun sunumu tamamlanacaktır.

Bölümün ismini teşkil eden “İnfaz yerleri” kelimesinden kastedilen husus, infazın uygulandığı yerlerdir. Bu husus da daha çok hapisaneler konusunu ele almayı gerekli kılmaktadır. Ancak konumuzu ilgilendiren hapis ve hapisaneler, hakkın temini için malın hapsedilmesi değil de şahısların hapsidir. Bu bakımdan Cahiliye döneminde, Hz. Peygamber (s.a.v) döneminde ve Raşit halifeler döneminde cezaevleri, hapisaneler gibi özel infaz yerleri mevcut muydu? Bu dönemlerde İnfazın gerçekleştirildiği mekanlar nelerdi? Bu gibi sorulara verilecek cevaplar “infaz yerleri (müesseseleri)” konusundan kastedileni bizlere verecektir. Ancak bunları cevaplamaadan önce bir önceki bölümümüz olan “hadd cezalarının infaz şekilleri” kısmındaki rivayetler esas alınarak ulaştığımız infaz yerleri için bazı tespitlerde bulunmamız gereklidir.

⁴⁰³Bkz.: Özen, **a.g.md.**, TDVİA., c. XXII, s. 290.

Gerek had, gerek hadd dışı cezaların tatbiki için özel bir infaz yerinin temini ve tesisi ile ilgili herhangi bir rivayete rastlayamamakla birlikte, Hz. Peygamber döneminde gerek, Gamid kabilesinden zina suçunu işleyen bir kadın için göğsüne kadar bir çukur kazılması rivayeti⁴⁰⁴, gerekse Maiz b. Malik için bir çukurun kazdırılmasıyla infazın gerçekleştiği⁴⁰⁵ rivayetleri düşünülürse, bu infaz yerlerinin, daha önceden kazılı şekilde bekleyen tellerle örülü özel bir yer değil de, taşların mevcut olduğu, kazmaya elverişli, halkın görebileceği genişlikte, boş alanlar olduğu anlaşılabilir. Bununla birlikte rivayetlerden, infaza göre yerlerin değiştiği genelde Hz. Peygamber (s.a.v)'in bulunduğu yere gelinerek suçun itiraf edilmesi ve Hz. Peygamber (s.a.v)'in oracıkta infaz edilmesini emrettiği⁴⁰⁶ hususu da esas alındığında mescit gibi yönetim mekanlarına yakın (mescit avlusu vb.) yerlerin tercih edildiği söylenebilir. Yine İbni Ömer'in rivayetindeki Yahudi zânî ve zânîyelerin Tevratteki Recm hükmünü ağır bulmaları ve daha hafif hüküm olur diye Hz. Peygamber (s.a.v)'e getirilmeleri sonucu durumun fark edilmesi ile kendi kitaplarına göre infaz tatbikinin bazı rivayetlerde; **“cenazelerin konulduğu musallada”, bazı rivayetlerde ise, iki Yahudinin, Mescidin kapısı yanında düz taşlarla döşeli Belât denen yerde gerçekleştirilmesi**⁴⁰⁷, ifade ettiğimiz hususları doğrulamaktadır. Bu tespitler yanında Klasik fıkıh kitaplarında infazın tatbiki ile ilgili usul açısından ortaya konan hususlar da bu doğrultuda olmakta, buna örnek olarak Mâverdî'nin “Zina yapan taşlanarak infaz edilecekse, bir yere çukur kazılır, vücûdunun yarısına kadar indirilir, bu şekilde kaçmasına engel olunur. Kaçarsa peşi tâkip edilir, ölünceye kadar taşlanır. Kendi ikrarı üzerine taşlanırsa, çukura gömülmez, taşlanırken kaçarsa peşi takip edilmez.”⁴⁰⁸ şeklindeki açıklaması da infaz yeri olarak, özel bir yer değil de, çukur kazılmaya müsait ve kişinin kaçabilmesini gerçekleştirebilecek genişlikte bir alanı akla getirmekte, yine başka bir kaynaktan **“Eğer, recmolunan şahıs, suçunu kendisi ikrar etmişse; önce hakim, sonra halk taşlar”**⁴⁰⁹ şeklindeki ifade ile de aynı zamanda halkın toplanabileceği ve taşların mevcut olabileceği bir alan olması gerektiğini düşündürmektedir.

⁴⁰⁴Müslim Hudud, 22-23 (II, 1321-1324); Darimi Hudud, 17.

⁴⁰⁵Darimi, Hudud, 14 (s. 497).

⁴⁰⁶İçki içene verilen cezanın tatbiki için bkz. Tecrid-i Sarih, Hadis No: 2156, s. 764.

⁴⁰⁷Buhari, Hudud, 24 (VIII, 22).

⁴⁰⁸Mâverdî, s. 255.

⁴⁰⁹el- Fetâvâ, c. IV, s. 14-17.

Fıkıh kitaplarında daha çok infaz aleti ve uygulaması üzerinde sıkça bilgiler verilmesine karşın rivayetlerde celde (sopa, kamçı vb. ile vurma) infazı ile ilgili olarak özel bir celde (sopa, kamçı vb.) cezasının tatbik edildiği özel infaz yerlerine rastlayamadık. Kanaatimizce de bu cezaya ayrılmış bir mekan yoktu. Ebu Hüreyre (r.a.)'nın içki içen birinin infazı konusundaki rivayet de bunu doğrulamaktadır. Hadiste: “Hz. Peygamber (s.a.v)'e içki içmiş bir kimse getirildi. Kendisi: **“Bunu dövün”** buyurdu. Kimimiz eliyle, kimimiz ayakkabısıyla, kimimiz de elbisesiyle dövmüştü. Dövme işleminden kurtulduktan sonra topluluktan birisi: “Allah seni rezil etsin” dedi. Resûlullah (s.a.v): “Böyle söylemeyin, onun hakkında şeytana yardım etmeyin”⁴¹⁰ şeklinde buyurmuştur. Yine, Asif (işçi) hadisinin bazı rivayetlerinin devamında, Hz. Peygamber (s.a.v)'in kendisine gelen kişilerden birine; “Koyunların ve cariyen sana iade edilecek.” dediği, diğer adamın oğluna yüz celde vurduğu ve onu bir yıl sürgüne gönderdiği bildirilir.⁴¹¹ Bu rivayette de görüldüğü gibi, celdenin tatbiki için özel bir yer tahsis ve temini söz konusu değildir.

İleride de ele alınacağı gibi, Hz. Peygamber (s.a.v)' zamanında bir kısım evler ve mescidin hapis infaz yeri olarak da kullanılması da ilk dönem infaz yerlerindeki değişkenliği bizlere göstermektedir.

İnfaz yerleri açısından gerek bekar zânînin işlediği zina suçuna verilen celde cezasından sonraki sürgün cezası olsun, gerekse yol kesme sırasında yol kesip de halkı korkutan, fakat mal almayan ve adam öldürmeyen suçlular için verilen sürgün cezası; infaz yeri açısından kuvvetli görüşe göre İslam yurdu içerisinde bir beldeden başka bir beldeyedir, zayıf görüşe göre İslam topraklarından daru'l-harp topraklarına göndermektir. Ancak ne olursa olsun iki belde arasındaki mesafe seferi mesafesinden az değildir.⁴¹²

Kanaatimize göre, İnfaz yerleri ile ilgili “sürgün” dışında, tespit edebildiğimiz bu hususlar, ileride de, ele alınacağı gibi, Hz. Ömer (r.a.)'in suçluları cezalandırmak için evden çevrilmiş müstakil bir hapisane yerinin temin edilmesine kadardır. Bu hususların sunumundan sonra, Hapishane manasında infaz yerleri (müesseseleri) ne değinmek gerekecektir.

⁴¹⁰ **Teçrîd-i Sarîh**, Hadis No: 2156, s. 764.

⁴¹¹ Keskin, **Recm Cezası**, s. 266.

⁴¹² Geniş bilgi için bkz.: Udeh, **İslâm Ceza Hukuku ve Beşeri Hukuk**, c. II, s. 72-274.

Sözlükte “alıkoymak, engellemek, tıkmak” anlamına gelen “Habs”⁴¹³ kelimesi, örfi kullanımda “ bir şahsı, bir canlıyı veya eşyayı bir yere kapatmak, bir süre alıkoymak”, hukuk dilinde ise; “sanık veya suçluyu belli bir mekanda cebren alıkoymak şahsi hürriyetini kısıtlamak” anlamını taşır ve hürriyeti bağlayıcı cezaların en başta gelen türünü teşkil eder.⁴¹⁴ Bu cezanın infaz edildiği yere “Habs, mahbes”, hapsedilen kişiye de “Mahbûs” denilir.⁴¹⁵ Ayrıca hapisane manasında sicc kelimesi; mahpus manasında da “secin” veya “mescun” kelimeleri de kullanılmaktadır.⁴¹⁶

İslam hukuk literatüründe hapis, gerek idari ve ihtiyati tedbir gerekse ceza amaçlı olsun, kişi hürriyetinin bağlanması ifade eden genel bir tabir iken modern hukukta hapsin kapsamı daha dar tutulmuş, bunun dışında kalan kısıtlamalar “göz altına, müşahade altına alma, tutuklama” gibi tabirlerle ifade edilmiştir.⁴¹⁷

İslam ceza hukukunda Hapis, bir ceza olarak had cezası değil, ta’zire girer; ancak “tövbe etmeyi amaçlayan veya arzu edilen bir hareketin yapılmasını sağlayan baskı tedbiridir”⁴¹⁸

Günümüz infaz müteallaklarına uygun ceza evleri inşasının tarihi pek eskiye dayanmasa da işlenen ceraiime karşı cezalar muhakkak yerine getirilmiştir.

Hapis cezasının; bedeni cezalar kadar olmasa da eski medeniyetlere kadar uzanan bir geçmişi bulunur. Bu cezalandırma yönteminin tarihi süreç bakımından şahsi, intikam, kollektif sorumluluk, sürgün (nefy) ve toplumdan dışlanma (tard), kısas ve diğer bedeni cezalar, mali ceza ve uzlaşma safhalarından çok daha sonra yaygınlık kazanmış ve kurumsallaşmış olduğu bilinmektedir.⁴¹⁹

Kur’ân-ı Kerîm’de Nisa Suresinde zina ettikleri şahitlerle ıspatlanmış olan kadınların evde alıkonması ile ilgili kısımlar⁴²⁰, ile Tevbe Suresinde daha açık olarak; haram aylar çıkınca, onların yakalanıp hapsedilebileceği veya esir olarak alınabileceği gibi kısmi ve özel durumlar için söz konusu olan hapis cezalarından

⁴¹³Mutçalı, **Dağarcık**, s. 146; TDV. İslam Ansiklopedisi, **Hapis** md., İstanbul, 1977, c. XVI, s. 54.

⁴¹⁴Ali, Bardakoğlu, TDV. İslam Ansiklopedisi, **Hapis** md., İstanbul, 1977, c. XVI, s. 54, (Sonraki dipnotlarda “Bardakoğlu, TDVİA.. *Hapis md.*” şeklinde verilmiştir.)

⁴¹⁵Mutçalı, **Dağarcık**, s. 146.

⁴¹⁶Mutçalı, **Dağarcık**, s. 378.

⁴¹⁷Bardakoğlu, TDVİA., **Hapis** md., c. XVI, s. 54 .

⁴¹⁸Joseph Schacht, **İslam Hukukuna Giriş**, çev. Mehmet Dağ-Abdulkadir Şener, Ankara Üniv. İlahiyat Fak. Yayınları, Ankara, 1977, s. 182.

⁴¹⁹Bardakoğlu, TDVİA., **Hapis** md., c. XVI, s. 54.

⁴²⁰Bkz.: Nisa 4/15.

sözedilir⁴²¹, yine Hz. Yusuf Peygamber (a.s.) zamanında soruşturma esnasında şüpheli kimselerin hapsedildiklerinden de sözedilmektedir.⁴²² Ancak bu ayet-i kerimelere rağmen Kur'ân-ı Kerîm'de hapis cezasının gerekli olduğunu ima eden herhangi bir ifade ile karşılaşılmamaktadır.⁴²³

Genel olarak hapis kavramı ele alındıktan sonra asıl konumuz olan dönemlerdeki infaz yerleri ele alınacaktır.

1- HZ. PEYGAMBER DÖNEMİNDE İNFAZ YERLERİ

A- CAHİLİYE DÖNEMİ

Cahiliye Arap toplumunda yerleşik Araplar dışında, hapis cezası ve hapishane binaları yaygınlık kazanamamıştır. Bunda da en önemli etken göçebe yaşantısının ve toplumun tüm fertlerinin istisnasız benimsediği, iç düzeni sağlayan sabit hukuk sistemlerinin olmayışıdır. Arapların hapis cezası yerine, kabile prensiplerine aykırı davranan kişileri sürgünle -tardederek- kabile dışı bırakma ile cezalandırma usulü daha fazla yaygınlık kazanmıştır.⁴²⁴ Tabiki hapis cezasının tatbiki için sağlam olarak inşa edilmiş bir hapishaneye, muhafızlara (gardiyân-infaz koruma memurları) ihtiyaç vardır. Ancak diğer Sami kavimleri gibi Hicaz Arapları arasında da, suçlunun kabile himayesinden çıkarılarak kabile toprakları dışında yaşamaya mahkum edilmesi ve sürgün gibi cezaların yaygın olması sebebiyle olsa gerek hapis cezası uygulamasına ihtiyaç hissettirmemiştir.⁴²⁵

Kuzey Arabistan'ın durumu öyle olsa da güney Arabistan'ın (Yemen) durumu buraya nazaran daha farklıydı. Deniz ticaretinin merkezi olan, farklı milletlerle kaynaşma imkanı ve kültür alış verişinde bulunan bölge halkının yerleşik bir devlet nizamına sahip olması orayı daha farklı kılmıştı⁴²⁶

Bu bölgenin dışında Arap yarımadasında Mekke, Medine gibi şehir merkezlerinde de hapishane olarak kullanılan özel mekanlardan bahsedilmektedir.

⁴²¹Bkz.: **Tevbe** 9/5.

⁴²²Muhammed Hamidullah, **İslam Peygamberi**, çev.: Salih Tuğ, (Sonraki dipnotlarda "Hamidullah" şeklinde verilmiştir.) Ankara 2003, c. II, s. 933; ayrıca Hz. Yusuf ve Berakberinde iki kişinin hapse girmesi olayı haber verilmektedir. Bkz. **Yusuf** 12/36 vd.

⁴²³Metin Yılmaz, **İslam Tarihinin İlk Üç Asrında Hapishanelere ve Mahkumların Durumlarına İnsan Hakları Bağlamında Genel Bir Bakış**, (OMÜİFD) Ondokuz Mayıs Üniv. İlahiyat Fak. Dergisi, Sayı; 12-13, 2001, s. 543-544 (Sonraki dipnotlarda "Yılmaz, a.g.m" şeklinde verilmiştir.); **Bardakoğlu**, TDVİA., Hapis md., c. XVI, s. 54.

⁴²⁴Yılmaz, a.g.m., s. 542; Bardakoğlu, TDVİA., **Hapis** md., c. XVI, s. 54.

⁴²⁵Bardakoğlu, TDVİA., **Hapis** md., c. XVI, s. 54 ; **Yılmaz**, a.g.m., s. 542.

⁴²⁶Yukarıdaki aynı dipnot.

Bu hapishanelerde mahkumların el ve ayaklarından, ucu duvara sabitleştirilmiş zincirlere bağlandığına ve bu demir işçiliği sebebiyle hapishane gardiyanlarına “*haddad*” ismi verildiğine dair bilgilere rastlanılmaktadır.⁴²⁷

İslâm öncesi Arap yarımadasında bedevi toplumlar dışında hapis cezası uygulanmakta olup, geçimi ticaret ve tarıma dayalı merkezlerde, her ne kadar müstakil hapishane binaları inşa edilmemiş olsa da, insan yaşamına elverişsiz dehliz, depo hatta bir kuyu içine gibi mekanlar hapishane olarak kullanılmıştır.⁴²⁸

İnfaz müesseselerinden söz edebilmek için o yerin adli teşkilatının bilinmesi gerekir. İslam öncesi kabilelerden müteşekkil olan hicaz bölgesinde siyasi bir otorite ve devletin yokluğu, kazaî işleri yürütecek kaza organının yokluğuna sebep oluyordu. Kabile hakemleri tahkim ifade olunan bir sistem içinde kazaî işleri yürütüyorlardı. Kabile içinde çıkan hukuki ihtilaflar, hikmet ve kemal sahibi hâkemlere götürülüyordu. İslam öncesi Hicâz bölgesinde kaza fonksiyonunu ifa edecek ve devlete bağlı bir adli organ bulunmayınca ceza davaları ve cezaların infazı için özel bir durum söz konusudur. Bu bölgede her fert bu durumlarda kendi hakkını korumak ve almak mecburiyetiyle karşı karşıyadır. Eğer fert maddi bakımdan kuvvetli ise hakkını almakta güçlük çekmezdi. Fakat zayıfsa hakkını elde edemez ve hakkı kaybolup giderdi. Fertler cinayet vak’alarında haklarını bizzat elde ettikleri zaman bir takım kargaşa ve huzursuzluklar meydana geliyordu.⁴²⁹

İslam öncesi Arap tahkim (hakem kılma) sistemindeki muhakeme usûlü çok basit ve söze dayalı idi. İki taraf üzerinde anlaşmaları hakemin huzurunda muhakemenin yer ve gününü tespit ediyorlardı.⁴³⁰

Muhakeme için belirli ve muayyen bir salon yoktu. Ekseriya ev⁴³¹, toplantı salonları (nevâdi)⁴³², muhakeme salonu olarak kullanılıyordu.

İslam öncesi Arap yarımadasında hakemlerin tatbik edecekleri müdevven bir kanun kitabı yoktu, hakemler şahsi rey, örf ve âdete göre hükmediyorlardı. Hakemin

⁴²⁷Bardakoğlu, TDVİA., **Hapis** md., c.XVI, s. 54; Yılmaz a.g.m., s. 542-543.

⁴²⁸Abud’ul-Hayy el Kettani, **Nizamu’l-Mükûmet’in-Nebeviyye (et-Teratib’ul-İdariyye)**, c. I, s. 297 (Sonraki dipnotlarda “*Kettani, et-Teratib’ul-İdariyye*” şeklinde verilmiştir); ayrıca Yılmaz. a.g.m., s. 577.

⁴²⁹Cahiliye dönemi adli teşkilat için bkz.: Atar, s. 36-37.

⁴³⁰**Hamidullah**, c. II, s. 864; Atar, a.g.e., s. 36.

⁴³¹**Atar**, s. 36.

⁴³²**Atar**, s. 36.

⁴³³Geniş bilgi için bkz.: Atar, s. 37.

kat'i ve nihai kararı, icra ve infaz edilmekten mahrumdu. İcra tarafların iyi niyetlerine ve taraflardan lehine hükmolunanın üstün kuvvetine bağlı idi.⁴³³

B- Hz. PEYGAMBER(S.A.V) DÖNEMİ

Hz. Peygamber (s.a.v) döneminde de önceleri kabileler merkezi otoriteden yoksun yaşadıkları için siyasi durumları anarşiden farksız bir manzara arz ediyordu. Merkezi idarenin yokluğu, kabile içinde veya kabileler arasında adli işlerin muntazaman yürütülmesini menfi yönde etkiliyordu. Hakların ve hürriyetlerin alınmasında ve korunmasında fertlere yardımcı olacak yetkili siyasi bir merci yoktu. Fertler haklarını bizzat kendileri korumak ve elde etmek mecburiyetinde idiler. Üstelik merkezi ve müşterek bir otoritenin yokluğu, her türlü tecavüz, haksızlık ve kan davalarının çoğalmasına sebebiyet veriyordu. Hz. Peygamber (s.a.v) de henüz genç yaşta iştirak edenler arasında olduğu Hilfu'l-Fudûl⁴³⁴ teşkilatının kurulması bu boşluğun doldurulmasını hedef ve gaye ediniyordu. Fakat takdir edilir ki, böylesine ihya edilen bir teşkilat ne kadar faaliyet yapabilir, ülkede ne dereceye kadar haksızlıkları önleyebilir, cemiyetin huzurunu nasıl sağlayabilir ve bir devletin fonksiyonlarını nasıl icra edebilirdi. İslam öncesi Mekke ve Medine'de hakemler tarafından yürütülen ihtiyari bir tahkim sistemi⁴³⁵ fertlerin haklarının korunması ve elde edilmesi için kâfi değildi. Çünkü hakemin uygulayacağı tedvin edilmiş bir kanun mevcut olmadığı gibi, kararı da bir mana ifade etmiyor ve ihtilafa kesin bir çözüm yolu getirmiyordu. Yukarıda da geçtiği gibi; şayet lehine hükmedilen taraf zayıfsa, hakkını alması karşı tarafın iyi niyetine bağlıydı. Diğer taraftan lehine hükmedilen taraf kuvvetli ise kaba kuvvet yolu infazı gerçekleştirirdi,⁴³⁶ çünkü 'icra ve infaz makamı' mevcut değildi.⁴³⁷

İslam hukuk sisteminin yürürlüğe girmesiyle birlikte hapis cezaları; dikkatli bir yargılama sonucu tüm fertlerin de desteğini arkasına alarak uygulamaya konulmuş, ancak hiçbir zaman Hz. Peygamber (s.a.v) tarafından birinci sınıf cezâ müeyyide olarak görülmemiştir. Bu yaklaşım tarzı da, dönemin şartları içerisinde

⁴³⁴Hz. Peygamber (s.a.v)'in bunun için verdiği yemine sadakat gösterdiği ve bilfiil de haksızlığa uğrayanların yardımına koştuğu kaynaklarımızda mevcut olup, bu kurumun Emevilere kadar faaliyette olduğu anlaşıldığı belirtilir. Geniş bilgi için bkz. Atar, **Adliye Teşkilatı**, s. 38-39.

⁴³⁵Bkz.: **Hamidullah**, c. II, s. 864 ve s. 917.

⁴³⁶**Atar**, s. 41.

⁴³⁷**Hamidullah**, c. II, s. 864.

ayrı bir hapisane binasının yapılmasının imkansız olmasından kaynaklanmıştır. Çünkü Hz. Peygamber (s.a.v) uzun süreli, işkence boyutuna varacak hapis cezalarından özellikle kaçınmıştır. Bu dönemde mümkün oldukça, mescitler ve dehlizler ile bir kısım evler hapisane olarak kullanılmıştır.⁴³⁸ Bildiğimiz manada özel infaz yerleri olan cezaevleri mevcut değildi.⁴³⁹

Asıl itibariyle adli teşkilat konusu Mekke devrinde ele alınmaya başlamıştır. Adlî teşkilatı ilgilendiren ilk ayet orada inmiştir. Resûlullâh (s.a.v), Mekke devrinde maddi iktidara kavuşmaktan ziyade, islamî bir devlet'in her türlü siyasi ve idari çarkını çevirebilecek elemanların yetişmesini sağladı. Resûlullâh (s.a.v) Medine'ye hicret eder etmez İslam devletini kurdu. Önce Müslümanlar arasında kardeşlik anlaşması yaptı.⁴⁴⁰ Sonra Medine'de oturan Yahudi, Hristiyan ve Müşrik Araplarla bir antlaşma yaptı. Antlaşma yaptığı grupların adlî siyasî, askeri ve malî hususlarda takip edecekleri hareket tarzının sınırlarını tespit ve tanzim eden 52 maddelik bir anayasa vazetti.⁴⁴¹ Bu anayasa ile adlî sahada bilinen ve takip olunan usul ve prensipler kaldırıldı. Daha modern ve daha güven verici prensip ve usuller getirildi. "Bu anayasa, fertlerin ve hatta kabilelerin kendi haklarını kendilerinin koruması usulünü kaldırdı ve bunu merkezi bir otoriteye yani devlet başkanına tevdi' etti. Bu anayasa, aynı şekilde "*hükümleri infaz etmek*" üzere merkezi otoriteyi salahiyyetli kıldı. Allah (c.c) ve O'nun elçisi, diğer bir deyişle Kur'an ve hadîs her ikisi birden en yüksek hakemler, memleketin müdevven kanunları ilan edildi. Bir inkılâpdan hiç de aşağı olmayan bu hızlı gelişmeyi, gerek fert ve gerek cemiyet için selamet ve saadet getiren diğer ıslahatlar takip etti: Eski devirde, şayet kuvvetli olan taraf, bir hakemin hükmünü kabul etmeyecek olsa bu davanın diğer bir hakeme götürülmesini talep edebiliyorken, İslamda ise durum bu şekilde olmayacaktır. İslamda bir hüküm verildikten sonra o hüküm kaziye-i muhkeme olduğu için, bozulması ve tekrar başka bir hakem veya hakim tarafından görülmesi mümkün değildir. Taraflar verilen kararı

⁴³⁸Arapça metin için bkz. Kettâni (ö. 1962) , **et-Terâtibü'l-İdariyye**, Beyrut, Ty., c. 1, s. 297; ayrıca bkz. Yılmaz, a.g.m., s. 577.

⁴³⁹Benzer görüş için bkz. Abdülkerim Ünalın, **Hak ve Hakkın Kötüye Kullanılması (Mukayeseli Olarak)**, İzmir, 1997, s. 134.

⁴⁴⁰Ebu'l Fida El Hafız İbn Kesir (v. 774 h.), **El-Bidaye ve'n-Nihaye**, Beyrut-Riyad, 1966, III, 226 (Sonraki dipnotlarda "*İbn Kesir, el-Bidaye*" şeklinde verilmiştir.)

⁴⁴¹Karşılaştırmalı metin için bkz. Salih Tuğ, **İslam Ülkelerinde Anayasa Hareketleri**, İstanbul, 1969, s. 31 vd. ve Muhammed Hamidullah, **İslam Peygamberi**, Ankara, 2003, c. 1, s. 202-210.

kabul etmek mecburiyetindedirler. Bu hususlar gayet açık bir şekilde Kur'an-ı Kerîm'in muhtelif ayetlerinde açıklanmıştır.⁴⁴²

Aşağıda daha da geniş olarak ele alacağımız gibi bu dönemde günümüz infaz mütalaalarına muvafık mekanlar olmasa da infazın işleyişinde benzerlikler mevcuttur.

Hz. Peygamberin sahabilerinden ekserisine kazai sahada görev tevdi ettiği tarihi vesikalarla izah edilebilir. Bir gün iki şahıs aralarındaki ihtilafı Hz. Peygamber (s.a.v)' e getirdiler ve “biz önce bu ihtilafın çözümü için ilim sahibi şahıslara müracaat ettik, onlar bize ihtilafın çözümü hakkında şöyle şöyle bir hüküm verdiler” dediler.⁴⁴³ Hz. Peygamber (s.a.v) ihtilafı gertiren şahısları dinledikten sonra verilen kararı yerinde buldu ve verilen cezayı derhal infaz ettirdi. Hz. Peygamber (s.a.v)' in burada infaz müesseselerinin önemli parçası olan temyiz mahkemelerinin işleyişi konumunda olarak tayin ettikleri hakimlerin kararlarına yapılan itirazları tetkik ettiği anlaşılmaktadır.⁴⁴⁴

İnfaz emrini veren mahkeme yöneticisi hakimleri yetiştiren herhangi bir okul mevcut değildi, fakat Hz. Peygamber (s.a.v) ve halifeler, hakimleri tayin ederken onların üstün vasıflarını bildikleri halde yine de hakimlik stajı mahiyetinde bir imtihandan geçirmiş, hakikaten ehil olanları böylece tespit etmiştir. Bazı sahabiler yapılan imtihanlarda muvaffak olarak hakimliğe tayin edilmişlerdir.⁴⁴⁵

İslâmın ilk dönemlerinde, ileride de izah edeceğimiz gibi, hapis cezası tatbikatını, Arap toplumunda süregelen uygulamaların bir devamı olarak izah etmek mümkündür. Hz. Peygamber (s.a.v)' in “Hilfu'l-Fudûl”⁴⁴⁶ örneğinde olduğu gibi cahiliye dönemindeki, İslâmın genel ruhuna uygun bir takım uygulamaları benimsediğini, tatbik ettiğini düşünürsek, hapis ve hapisane kavramlarını da bu kategoride değerlendirmek mümkündür.⁴⁴⁷ Fakat Hz. Peygamber (s.a.v) döneminde bugün anladığımız şekliyle bir hapisanenin mevcut olmadığını göz ardı etmemek gerekmektedir. Hapis sadece, suçluyu te'dib veya suçunun kesinleşeceği zamana kadar ev, mescit gibi mekanlarda veya davacının kendi evinde tutması şeklinde

⁴⁴²Nisa 4/65, Ahzab 33/36, Nur 24/51, Aynı görüş için bkz.: Atar, s. 44.

⁴⁴³Tirmizi (Sünen, Mısır, 1931), Hudud, 8; Ebu Davud Hudud, 24; Arapça Metin İçin Bkz. Buhâri, Ahkam, 39.

⁴⁴⁴Benzer görüş için bkz: Atar, s. 51.

⁴⁴⁵Atar, s. 102.

⁴⁴⁶Hamidullah, c. 1, s. 52.

⁴⁴⁷Yılmaz, a.g. m., s. 544.

gerçekleşmekteydi. Bu nedenle Hz. Peygamber (s.a.v) mahkumlara “*esir*” ismini vermekteydi.⁴⁴⁸ Bunun yanında Hz. Peygamber (s.a.v) döneminde sürgün cezasından ayrı olarak sınırlı sayıda da olsa bazı borçlu, esir ve sanıkların kısa süreler için mescidde, dehliz gibi kapalı mekanlarda veya Mescid-i Nebevî'nin direğine bağlandığı yönünde rivayetler de mevcuttur.⁴⁴⁹ Ancak o dönemdeki hapsin asli bir ceza olarak değil ihtiyati ve zorlayıcı bir tedbir (tutuklama) olarak, örneğin suçun sübutuyla ilgili araştırmanın tamamlanmasına, sanığın infazına kadar suçlunun, dağıtım veya ceza infazı öncesi esirin belli bir süre tutuklanması şeklinde uygulandığı görülür.⁴⁵⁰

Resûlullah (s.a.v) Kur'ân-ı Kerîm'in üslubunu prensip edinmiş ve bugün milletlerarası insan hakları derneklerinin henüz yeni gündeme getirmeye başladıkları düşünceleri, bizatihi önderi olduğu toplumda uygulamış, ileriye dönük tüm insanlığın bundan faydalanması için de hayatının sonuna kadar var gücü ile mücadele etmiştir.

Her ne kadar adli teşkilatı ilgilendiren ilk ayetler Mekke'de iken nazil olmuşsa da Resûlullâh (s.a.v)'ın Mekke döneminde kendisi tarafından uygulanan bir hapis cezasına rastlanılmamaktadır. Bunun nedenleri ise, İslâm toplumunun teşekkül etmemesi, hüküm âyetlerinin nazil olmaması, Müslümanların müşriklerin yoğun baskısı altında bulunmaları ve hukuk kurallarını icra edecek idari mekanizmaların mevcut olmamasıdır.⁴⁵¹ Zaten bildiğimiz gibi, bu dönemde hapsedilen işkenceye maruz kalanlar İslâm'ı tercih etmiş olan Hz. Peygamber (s.a.v) ve arkadaşları idi. Mekke'de Müslümanlara karşı alınan boykot kararının mahiyetini incelediğimizde, onun bugünkü açık cezaevi ve hatta daha kötü şartlarda bir hapis hayatı olduğu söylenebilir. Müşriklerin bu boykotu sadece sefaletle sınırlı kalmayıp, aynı zamanda Müslümanların serbest dolaşım özgürlüğünü de ellerinden almıştır. Hz. Peygamber (s.a.v)'in peşine adamlar takıp, Kâbe'yi ziyarete gelen müşrik hacı adaylarına İslâm'ı tebliğ hareketi engellenmiştir.⁴⁵² Nitekim Mekkeli Müşrikler, Müslümanlara eziyet ve işkence yaptıkları sırada onları dam ve çatısız odalarda (muhtemelen güneş, yağmur ve soğuktan korunamamaları diye) zincire vurulmuş olarak hapsederlerdi; fakat bu durumun kaçıışı kolaylaştırma mahzuru vardır. Nitekim bir defasında

⁴⁴⁸Kettânî, *Et-Teratibü'l-İdariyye*, Beyrut, Ty. 1, 297, ayrıca bkz. Yılmaz. a.g.m.

⁴⁴⁹bkz: **Buhari**, *Salat* 76, *Husumat* 7-8; **Ebu Davûd**, *Akdiye* 29; **Tirmizi**, *Diyat* 20.

⁴⁵⁰Bardakoğlu, TDVİA., c. 16, ‘**Hapis**’ md. s. 55.

⁴⁵¹**Yılmaz**, a.g.m., s. 545.

⁴⁵²**Hamidullah**, c. II, 934; **Yılmaz**, a.g.m., s. 545.

Resûlullâh (s.a.v), casuslar göndermiş ve bunlar bir merdiven yardımıyla bazı mahpusları böyle bir yerden kurtarmış ve onları emniyet ve selâmet içinde Medine'ye getirmişlerdir.⁴⁵³ Hz. Peygamber (s.a.v)' in Medine'ye hicreti ile, site devletinin kurulması ve ilk anayasanın ilanından sonra, bağımsız yargı organları çalışmaya başlamış, iç ve dış tehlikeleri ortadan kaldıracak müeyyideler yürürlüğe konmuştur.⁴⁵⁴ Müslümanlar ve Gayrı Müslimler tarafından işlenen suçlar karşılıksız kalmamış, aşağıda da değineceğimiz gibi Hz. Peygamber (s.a.v)' in bizatihi kendi uygulamaları doğrultusunda cezalandırılmıştır. Had cezalarında olduğu gibi birtakım cezaların infazında hapis cezasına baş vurulmuştur. Hz. Peygamber (s.a.v) döneminde hapis cezalarının nerelerde, nasıl, hangi amaçlarla tatbik edildiğine dair birtakım örneklerden bahsetmek, daha sonraki dönemler için hapis cezasının uygulanış yöntemi ile ilgili hususlara da ışık tutacaktır.

Hendek savaşını müteakip Sâd b. Mu'az'ın görüşü doğrultusunda verilen hüküm sonucunda Müslümanları arkadan vurma niyetinde olan ve imzalanan anlaşmaya ihanet eden Benû Kureyza Yahudileri, çağrıya uyararak kalelerinden çıktuktan sonra, Resûlullâh (s.a.v) onları Kîse Binti Hâris isimli bir kadının evinde hapsedmiş, daha sonra ise ihanetlerinin cezası olarak öldürülmüşlerdir.⁴⁵⁵

Ancak Beni Kureyza örneğinde olduğu gibi hangi suçların hapisle sonuçlanacağına dair Hz. Peygamber (s.a.v)' in kesin bir tavrının mevcut olmadığı görülmektedir. Vahiy ile sabit olmayan hususlarda Hz. Peygamber (s.a.v) yerine göre ashabının görüşüne dahi başvurmuş, yapılan istişare sonucunda yukarıdaki örnekte olduğu gibi en makul görüş benimsenmiştir. Nitekim yukarıda da değindiğimiz gibi Mekkelilerin Müslümanlara baskı uyguladıkları dönemlerde muhtemelen, onların sıcak ve soğuğa maruz kalmaları, acı ve ızdırap çekmeleri için damsız ve çatısız odalarda zincire vurulmuş olarak hapsedildikleri bilinmektedir. İşte Mekkeli aristokrat kesimin, gerek İslamiyet öncesi gerekse İslâm'ın ilk yayılış döneminde

⁴⁵³ **Hamidullah**, c. II, s. 934.

⁴⁵⁴ Arapça metni ile beraber anayasa metni ve açıklamalar için bkz.: Muhammed Hamidullah, **İslam Peygamberi**, Ankara, 2003, c. 1, s. 202-210, ve Salih Tuğ, **İslam Ülkelerinde Anayasa Hareketleri**, İstanbul, 1969, s. 31 vd.

⁴⁵⁵ **İbn Hişâm**, Muhammed Abdülmelik, **Es-Sîretü'n-Nebeviyye**, Thk. Mustafa Sakâ, İbrahim El-Ebvâri, Abdülhafiz Şelebi, Beyrut, Ty. III, 240 vd. (Sonraki dipnotlarda "*İbn Hişâm, Es-Sîretü'n-Nebeviyye*" şeklinde verilecektir.) ; Komisyon, **Bütün Yönleri İle Asrı Saadette İslam**, İstanbul, 1994, s. 167-168, c. 3; Yılmaz, a.g.m, s. 546, ayrıca Hz. Peygamber (s.a.v)' in Yahudilere karşı katı ve intikam duygusu ile hareket ettiğine dair itirazlara Mevdûdî akılcı ve doğru bilgilere dayalı olarak mantıklı cevaplar için bakılabilir: **Mevdûdî**, Cihad İslâm'da Savaş Hukuku, çev.: M. Beşir Eryarsoy, İstanbul, 1992, s. 361-366.

Müslümanlara uygulamış oldukları hapis cezaları, Hz. Peygamber (s.a.v)' in tatbikatından önce Arap Yarımadası'nda hapis cezalarının yaygın olduğunun bir delilidir.⁴⁵⁶

Resûlullâh (s.a.v)'in Medine'den Mekke'deki tutuklu Müslümanları kurtarmak maksadı ile casuslar gönderdiği ve bunları merdiven yardımı ile kurtardığı rivâyet edilmektedir. Nitekim bunlardan biri olan Velîd b.Muğîre gizlice Mekke'ye giderek, tavansız bir hapishanede elleri ve ayakları bağlı olduğu halde iki Müslüman tutuklunun bağlarını çözüp kurtarmıştır.⁴⁵⁷

Mekkelilerin Müslümanları hapsedtiğine dair diğer bir örnek ise, Hudeybiye Anlaşması esnasında, şartlar üzerinde tartışılırken, hapisten kaçıp ayağındaki zincirleri sürüyerek çıkagelen Süheyl b. Amr'ın oğlu Ebû Cendel'in durumudur. Ebû Cendel daha önce Müslüman olmuş ve Kureyş tarafından zincirlenerek hapse atılmıştı. Anlaşma şartları uyarınca Ebû Cendel müşrik olan babasına teslim edilmiş ve Hz. Ömer (r.a) başta olmak üzere sahabenin ileri gelenleri bu duruma itiraz etmiştir. Buna karşılık Hz. Peygamber (s.a.v) onu şu sözlerle teskin etmiştir: *“Ey Ebû Cendel! Sabret Cenab-ı Hak yakında seni ve Mekke'de hapsedilmiş olan Müslümanları bu beladan kurtaracaktır”*⁴⁵⁸ Hz. Peygamber (s.a.v)' in bu ifadesinden bir çok Müslüman'ın Mekke'de mahkum olduğu anlaşılmaktadır. Öyle ki Ebû Cendel ile aynı kaderi paylaşıp, Mekke'deki hapisanelerden kaçan Müslümanlar'ın “el-İs” denilen yerde toplandıkları ve sayılarının üç yüze ulaştığından bahsedilmektedir.⁴⁵⁹

Hz. Peygamber (s.a.v) ve karşıt güçlerin pratikte hapis cezalarını tatbik ediş amaç ve yöntemlerini günümüzün bakış açısı ile, insan hakları bağlamında değerlendirdiğimizde bariz bir farklılık karşımıza çıkmaktadır. Hz. Peygamber (s.a.v) tarafından hapis cezasını uygulamadaki temel amaç; ferdin haklarını korumak, anarşiyi önlemek, İslâm toplumunu ortadan kaldırmaya yönelik iç ve dış tehditleri tesirsiz hale getirmektir. Resûlullâh (s.a.v)'in hapsedme gerekçelerine baktığımızda bu tezin doğruluğu ortaya çıkmaktadır. Genellikle Hz. Peygamber (s.a.v) borcunu ödemeyen, suç işleyip işlemediği kesinleşmeyip töhmet altında bulunan şahısları

⁴⁵⁶Benzer görüş için bkz.: **Yılmaz**, a.g.m, s. 546.

⁴⁵⁷Komisyon, **Bütün Yönleri İle Asrı Saadette İslam**, c. 3, s. 167-168; **M. Metin, Hulagu, İslâm Hukukunda Kişinin Hapsi**, (Y. Lisans Tezi) Kayseri, 1996, s. 23; **Hamidullah**, c. II, s. 934.

⁴⁵⁸**İbn Hişam, Es-Sîretü'n-Nebeviyye**, c. III, s. 318 vd.

⁴⁵⁹**İbn Hişâm, Es-Sîretü'n-Nebeviyye**, c. II, s. 324, ayrıca **Yılmaz** a.g.m., 547.

hapsetmekte idi.⁴⁶⁰ Sahih hadis kaynaklarında Resûlullâh (s.a.v)'ın töhmete istinaden insanları hapsettiği daha sonra ise onları serbest bıraktığı geçmektedir.⁴⁶¹ Bugünkü gözaltına alma ile eşdeğer olan, töhmete bağlı tutuklama, iddia sahibinin iddiasının doğruluğu veya yanlışlığı anlaşılana kadar geçen süre içerisindeki fiili durumdur. Şayet şüphelinin masumluğuna karar verilirse serbest bırakılmıştır.⁴⁶²

Bu dönemde uygulanan hapis cezaları, müebbet veya uzun süreli olmayıp, ya suçlunun infazına kadarki geçen süre içinde ya da kefaletle, hakim huzuruna çıkacağına söz verme gibi meşruten tahliye şeklindedir.⁴⁶³ Hapisten kastın, suçlunun toplumla olan ikili ilişkilerine mani olarak, ıslah edilip topluma kazandırma çabası olması, illetin ortadan kalkması ile ceza müddetinin de son bulmasını gerekli kılmıştır.⁴⁶⁴ Hirnas b. Habib isimli bir sahabe şöyle rivâyet etmektedir: “Bana borçlu olan kimselerden birinin ödemede bulunacağına dair ümidimi kestikten sonra Resûlullâh (s.a.v)'a şikayette buldum. O da bana bu kimseyi hapsetmeme izin verdi ve arkasından da bilgi almak için oraya uğradı.⁴⁶⁵” *Bu örnekten de anlaşıldığı gibi özel evler de hapishane olarak kullanılmakta idi. Hz. Peygamber (s.a.v); evleri⁴⁶⁶, ibadet yeri olma özelliğinin dışında bir çok fonksiyonu icra eden mescitleri hapishane olarak kullanmıştır. Mescitler erkekler için olduğu gibi kadınlar için de hapishane görevi yapmıştır. Nitekim Hz.Peygamber (s.a.v), bir cinayet suçlusu olan Sumame b.Üsale'yi mescidin duvarlarına bağladığı⁴⁶⁷ rivayet edilir, yine Tay kabilesinden Hatem'in kızı Seffâne'nin mescitte kadınlara mahsus bir odaya hapsedildiği⁴⁶⁸ bilinmektedir.*

Bu rivayetler ilk dönem infaz müesseselerini özetler mahiyettedir. Günümüz dünyasında, yaşanan savaşlar neticesinde elde edilen esirlerden mübadele usulü ile serbest bırakılanların dışındakilerin çoğunun ya öldürüldüğünü ya da yıllarca hapishanelerde tutulduğunu düşünürsek, Hz. Peygamber (s.a.v)'in savaş sonunda ele geçirmiş olduğu esirlere karşı uygulamalarının tüm dünya milletlerine örnek teşkil

⁴⁶⁰Bilmen, a.g.e. c. III, s. 33-34; bkz. **Ebû Dâvud, Sünen**, (Beyrut, 1989) 23/28.

⁴⁶¹Müslim, **Sahih, Kitabu'l-Musâkât**, Kahire, Ty. c. VIII, s. 67.

⁴⁶²Yılmaz, a.g.m, s. 547-548.

⁴⁶³Serahsî, **Mebsût**, Beyrut, Ty. XX, 75; Ayrıca bkz.: Ali Bardakoğlu, TDVİA., İstanbul, c. XVI, ‘**Hapis**’ md. s. 55, Yılmaz, a.g.m, s. 548.

⁴⁶⁴Hulagu, s. 24.

⁴⁶⁵Yılmaz, a.g.m, s. 549, Bkz.: İbn Mâce, **Es-Sünen**, Kitabü's-Sadakât 15/18, Beyrut 1988.

⁴⁶⁶Yılmaz, a.g.m, s. 548.

⁴⁶⁷Buhari, **Husumat**, 6,7; İbn Hanbel, II, 198.

⁴⁶⁸Kettani, **et-Teratibu'l-İdariyye**, c. 1, s. 300; ayrıca bkz. Komisyon, **Bütün Yönleri İle Asrı Saadette İslam**, c. III, s. 168.

ettiğini çok açık bir şekilde söyleyebiliriz. İslâm'ın savaş dini olmayıp, barış ve kardeşliği temsil ettiği genel prensibinden yola çıkarak esirlere karşı hiçbir zaman sert bir tavır takılmamış, Hz. Peygamber (s.a.v), ashabına, tutsaklara karşı daima cömert ve merhametli davranılmasını öğütlemiştir. Bu insani yaklaşımın zorunluluğunu Kur'ân-ı Kerîm şu şekilde izah etmektedir: **“Kendileri de ihtiyaç duydukları halde yiyeceklerini, sırf Allah rızasına ermek için fakire, yetime ve esire ikram ederler. Ve derler ki: “Biz size sırf Allah rızası için ikram ediyoruz, yoksa sizden karşılık istemediğimiz gibi bir teşekkür bile beklemiyoruz.” Biz yüzleri ekşiten asık suratlı o günde Rabbimizin gazabından karkarız.”**⁴⁶⁹ derler. Borçlu, köle ve mahpus olanlar da ayetteki esir kapsamına dahildir.⁴⁷⁰

Daha önce de belirttiğimiz gibi Hz. Peygamber (s.a.v)' döneminde müstakil hapishanelerin bulunmayışı ve esirlere iyi muamele anlayışının da teşviki ile savaş tutsakları hapsedilmeyip, serbest bırakılana kadar, Müslüman askerler arasında dağıtılmakta idi. Nitekim savaş esirlerinden bir kişinin şu ifadesi oldukça manidardır: “Allah Medine halkını mübarek kılsın, kendileri hurma ile idare ederken bizlere, zaten az olan, buğday ekmeği verirlerdi.”⁴⁷¹

Âyetlerde geçen “esir” kelimesi açık bir şekilde harp tutuklularına işaret etse de Abbasiler dönemine kadar değişik suçlardan yükümlü mahkumlar için kullanılmıştır.⁴⁷²

Hz. Peygamber (s.a.v)' in Hapis Uygulamalarına Diğer Örnekler Şunlardır:

Bir cinayet suçlusunu olan Sumame b. Usâl hapse atılmış ve birkaç günlük bir süre için Medine Mescidinin sütunlarından birine bağlanmıştı.⁴⁷³

Tay kabilesinden Hatem'ut-Tâî'nin kızı Seffâne mahpus olarak Medine'ye getirilmiş ve “Mescidde maznunların tutuklu bulunduğu bir odada muhafaza altına alınmıştı.”⁴⁷⁴ Ancak bu durum daha çok harp esirleri için söz konusudur.⁴⁷⁵

Bahz ibn Hakim rivayet eder ki, dedesinin komşularından bazıları, Resûlullah (s.a.v) tarafından adam öldürmekten sanık olarak hapse atıldılar; fakat onun

⁴⁶⁹İnsan, 76/8,9,10.

⁴⁷⁰Suat Yıldırım, **Kur'ân-ı Hakim ve Açıklamalı Meali**, s. 578.

⁴⁷¹Yılmaz, a.g.m, s. 548-549; Ayrıca bkz. **Bardakoğlu**, TDVİA., İstanbul, c. XV1, ‘Hapis’ md. s. 55.

⁴⁷²Yılmaz, a.g.m, s. 549.

⁴⁷³**Hamidullah**, c. II, 933; ayrıca bkz. Hüseyin Tekin Gökmenoğlu, **İslamda Şahsiyet Hakları**, TDV. Yayınları, Ankara, 1997, s. 115.

⁴⁷⁴**Hamidullah**, c. II, 933.

⁴⁷⁵**Hamidullah**, c. II, 933.

dedesinin araya girmesi ve onların mâsumiyeti hususunda ikrarda bulunması üzerine Resûlullah (s.a.v) onları serbest bıraktı.⁴⁷⁶ Aynı mevzûda, el-Hirmâs ibn Habîb şöyle rivayet eder: “ Bana borçlu olan kimselerden birinin tediye bulacağına dair kendisinden ümidini keserek Resûlullah (s.a.v) nezdinde şikayette buldum ve o da bana bu kimseyi hapse koymama izin verdi ve arkasından mahpusa ne yapıldığına dair mâlumat almak üzere akşamleyin oraya uğradı”⁴⁷⁷

Yine “ Bir rehin, bir kefâlet gösterilmesini veya kaçmayacaklarına ve muhakeme sırasında hakim huzuruna geleceklerine dair söz ve vaade” bulunulmasını müteakip Resûlullah (s.a.v)' ın sanıkları serbest bıraktığını isbât eden vakıalar nakledilmektedir.⁴⁷⁸

Hicaz bölgesinde bir gurup insan arasında çıkan tartışma sonucu bir kişi katledilmişti. Hz. Peygamber (s.a.v) gönderdiği memurlar sayesinde katilleri hapsedirtmiştir.⁴⁷⁹

Gatafan kabilesi, Benî Ğıfarlı iki kişinin develerini çaldığı şikayeti ile Hz. Peygamber (s.a.v)' e geldiğinde, O, deve bulunana kadar gıfarlı bir kişiyi hapsedmişti. Daha sonra develer çıkagelmiş, bunun üzerine mahkumlar serbest bırakılmıştır.⁴⁸⁰

Bu örneklerden de anlaşıldığına göre, Hz. Peygamber (s.a.v) döneminde tevkif faaliyetinin mevcut olduğu ve bununla da kalmayıp hapis cezasının uygulandığı açıktır. Fakat bu hapis cezasının sırf bu maksatla yapılmış özel mekanlarda infaz edildiğini söylemek güç görünmektedir. Ancak her mahkum için ayrı olarak, o mahkumu gözetlemek maksadı ile “Tersim” ismi verilen geçici muhafızlar görev yapmakta idi.⁴⁸¹ Kişilerin alacaklarını temin için Hz. Peygamber (s.a.v)' in onayı ile borçluyu bizatihi kendinin hapsedmesi, teşekküllü bir hapis hanenin veya cezaevinin varlığından bahsedilemeyeceğinin bariz bir delilidir.⁴⁸²

⁴⁷⁶Ebu Davud es-Sicistani , **Sünen**, 23/28 ; ayrıca Hamidullah, c. II, s. 933.

⁴⁷⁷Yukarıdaki dipnot ile aynı.

⁴⁷⁸Serahsi, **el-Mebsut**, Kahire, XX, 75; ayrıca bkz. Hamidullah, c. II, s. 933.

⁴⁷⁹**Bilmen** a.g.e., İstanbul, 1968, c. III, s. 33.

⁴⁸⁰Ebû Dâvud, **Sünen**, Beyrut, 1989, c. II, s. 282.

⁴⁸¹El- Kettânî, **Et-Teratibü'l-İdariyye**, Beyrut, Ty. c. I, s. 295, Benzer görüş için bkz. Yılmaz, a.g.m., s. 549.

⁴⁸²Aynı görüş için bkz; **Yılmaz**, a.g.m, s.s. 549-550.

Hız. Peygamber (s.a.v) dönemindeki hapis cezalarına ve uygulama usulüne dönemin ekonomik, siyasi ve sosyal durumunu göz önünde bulundurarak baktığımızda, konunun daha tutarlı tahlilini yapma imkanımız olacaktır.

Hız. Peygamber (s.a.v) döneminde, mahkumların, hapishane olarak kullanılan mescit ve evlerin yanı sıra farklı amaçlarla açılmış yer altı kuyularına hapsedildiği iddiası, Hız. Peygamber (s.a.v)' in hapis cezasını tatbik amacındaki asıl gaye ile çeliştiğinden izaha muhtaç bir husus olarak karşımıza çıkmaktadır. Kettânî başta olmak üzere bazı İslâm Tarihçileri Resûlullâh (s.a.v)'ın bir kısım insanları mescit ve evlerin dışında kuyulara hapsedtiğini öne sürmüşlerdir.⁴⁸³ Yukarıda da örneklendirdiğimiz gibi insanların ev ve mescitlere hapsedildiğine rivâyetlerle karşılaşmamıza rağmen, kuyuların hapishane olarak kullanıldığına dair hiçbir örneğe rastlayamadık.⁴⁸⁴ Her halde, o dönemde müstakil bir hapishanenin olmayışı, diğer topluluklar tarafından sıkça başvurulmuş kuyulara hapsedme geleneğinin Hız. Peygamber (s.a.v) tarafından da kullanılabileceği ihtimalinden hareketle söz edilmiştir.⁴⁸⁵ Aslında Kettânî'nin bu mekanları kuyu olarak isimlendirmesinin nedeni, kapı ve girişlerin dar olması gibi şekli benzerliklerden ileri gelmektedir. Ayrıca bu tür yerlere bölgenin aşırı sıcak olmasından dolayı, soğuk hava deposu olarak kullanılmak maksadı ile sıkça rastlanması, dar olan mekanların hapishane olarak kullanılabileceğini akla getirir.⁴⁸⁶

II- HULEFÂ-İ RÂŞİDİN DÖNEMİNDE HAPİSHANELER

A- Hız. EBU BEKİR DÖNEMİ (632-634)

Hız. Ebû Bekir devlet başkanı (halife) seçilince idari mekanizmayı idare etmeye Hız. Peygamber (s.a.v)' in bıraktığı yerden devam etti. Devlet fonksiyonlarının mükemmel bir surette yürütülmesini sağladı. Diğer sahalarda olduğu gibi adli sahada da bir takım faaliyetlerde bulundu. Fakat onun iki sene gibi kısa bir zaman hilafet makamında kaldığı düşünülürse adli sahada reform sayılabilecek bir faaliyette bulunmaması gayet normaldir. Hız. Peygamber (s.a.v)'in vefatından sonra halife olan Hız. Ebû Bekir döneminde de müstakil bir hapishaneden söz etmek

⁴⁸³ Yılmaz, a.g.m., s. 550, Bkz.: **Kettânî, Et-Teratibü'l-İdariyye**, Beyrut, Ty. 1, 297.

⁴⁸⁴ Aynı görüş için bkz.: Yılmaz, a.g.m., s. 550.

⁴⁸⁵ Aynı görüş için bkz.; Yılmaz, , a.g.m., s. 550.

⁴⁸⁶ Aynı görüş için bkz.; Yılmaz, , a.g.m., s. 550.; bkz.: **Kettânî, Et-Teratibü'l-İdariyye**, c. 1, s. 295.

mümkün görünmemektedir. Muhtemelen Hz. Peygamber (s.a.v) zamanında olduğu gibi başka amaçlar için tahsis edilmiş mekanlarda suçlular hapsedilmektedir.⁴⁸⁷ Hz. Ebû Bekr (r.a.)'in hilafete geçmesi ile birlikte ortaya çıkan Ridde olayları ve hilafet süresinin kısa olması devlet teşkilatında yeni oluşumlara meydan vermemiştir.⁴⁸⁸

B- Hz. ÖMER DÖNEMİ (634-644)

Hz. Ömer zamanında adli teşkilatın büyük bir tekamül kaydettiği görülür. O, başkent Medine'de ve taşra vilâyetlerinde kaza kuvvetini icra kuvvetinden tamamen ayırdı. O'nun zamanında hemen hemen her vilayette adli ve kazai işler hakimler tarafından yürütülüyordu.⁴⁸⁹ Hz.Ömer dönemi ile birlikte toprakların ve nüfus sayısının artmasına paralel olarak suç oranlarındaki artış, hapis cezalarının uygulanabilmesi için yeni bir mekanın ortaya çıkmasını ve yeni hukuki kıstasların yürürlüğe konmasını gerekli kılmıştır.⁴⁹⁰ İşte bu zorunluluklar nedeni ile Hz. Ömer (r.a) *Saffân b. Ümeyye ismindeki sahabenin evini 4.000 dirheme satın alarak hapishaneye dönüştürmüştür.*⁴⁹¹ Hz. Ömer'in satın aldığı evi hapishaneye çevirdiği ile ilgili hiçbir ihtilaf olmamasına rağmen, ilk hapishaneyi Hz. Ömer'in inşa edip etmediğine dair farklı görüşler ortaya atılmıştır. Hapishane binasının ilk olarak Hz. Ali tarafından inşa edildiği görüşünü benimseyenlerin sayısı da oldukça kabardır. Bu yönde görüş beyan edenlerin yaklaşımı şu şekildedir:

“ Hz. Ebu Bekr, Ömer ve Osman (radiyallahu anhum) zamanında özel olarak yapılmış hapishaneler yoktu. Gerektiğinde suçlular mescide veya dehlize hapsediliyordu. Hz. Ali (r.a) iktidara gelince kamıştan bir hapishane yaptırarak ismini “Nâfi”⁴⁹² koymuştur. Bu hapishane sağlam olmadığından mahkumlar kaçıyordu. Bu yüzden Hz. Ali sağlamca (kerpiçten ama sağlam) başka bir hapishane inşa ettirmiş ve buna da “Mehîs” veya “Muhayyis” ismini vermiştir⁴⁹³ ki: Muhayyis

⁴⁸⁷Yılmaz, a.g.m., s. 550.

⁴⁸⁸Yılmaz, a.g.m., Sayı: 12-13, s. 550.

⁴⁸⁹Atar, s. 43.

⁴⁹⁰Yılmaz, a.g.m., s. 551.

⁴⁹¹**Buhâri, Husumat 8**, Yılmaz a.g.m.; Bardakoğlu, TDVİA, c. XVI, ‘Hapis’md. s. 55.

⁴⁹²Kufede kamıştan yapılmış bir hapishanedir. Mahkumlar bu hapishaneyi delerek kaçmışlar, bunun üzerine Hz. Ali buradaki mahkumları tahliye ettiği bildirilir. Muhammet Âtîf Hoca, **İslam Fıkhı**, (Sonraki dipnotlarda “*Muhammed Atîf, İslam Fıkhı*” şeklinde verilmiştir.), hzr.: Abdullah Sivridağ-Mümtaz Habib Güven, İstanbul, 1994, c. IV, s. 235; Yılmaz, a.g.m., s. 551.; Kettani, **et-Teratib’ul-İdariyye**, c. I, s. 297.

⁴⁹³**et-Teratibu’l-İdariyye**, c. I, s. 297; **Muhammet Âtîf**, c. IV, s. 235; **Bardakoğlu**, TDVİA., c. 16, ‘Hapis’ md. s. 55, **Yılmaz**, a.g.m., s. 551.

veya Muhayyis, alçaltma, küçük düşürme, hakir görme anlamlarına gelir. Aşağılık olma yeri anlamında hapishane kelimesini karşılıkmaktadır. O hapishane, mahkumları zelil eden, küçük duruma düşüren bir yer idi.⁴⁹⁴ Kettani, bu rivayetleri değerlendirerek, aslında ilk hapishaneyi Hz. Ömer'in inşa ettiği sonucuna varmıştır.⁴⁹⁵ Hapishanelerin ilk olarak kim tarafından kurulduğu ile ilgili bu tür farklı görüşlerin ortaya çıkışındaki en büyük etkenin, tahsis edilen mekanın tam olarak bir hapishane hüviyeti kazanıp kazanmamasından kaynaklandığı bilinmesine rağmen Hz. Ömer döneminde yapılan ilk hapishanenin, evden bozularak hapishaneye çevrilmesi, ilk yapılış itibarı ile ev amaçlı olması, Hz. Peygamber (s.a.v) ve Hz. Ebû Bekr (r.a) döneminde olduğu gibi değişik mekanların hapishane maksatlı kullanılması olarak anlaşılmaktadır.⁴⁹⁶

Hapishane için özel bir yer ihdas edip, başlangıçtan itibaren, onu hapishane olarak kullanan ilk kişi Hz. Ali (r.a)'dır. Hz. Ömer ise önceleri ev ve benzeri maksatlı kullanılan yeri duruma göre ve ârizi olarak kullanmıştır.⁴⁹⁷

*Belazuri Hz. Ömer döneminde Basra'da Dâru'l-Îmâre denilen yerde bir hapishanenin olduğunu rivâyet etmektedir.*⁴⁹⁸ *Basra şehri Hz. Ömer'in emri ile Utbe b. Gazvan tarafından kurulduğunda (H.14) merkeze cami, caminin hemen yanına vali konağı ve hapishane inşa edilmiştir. Basra şehrinin ilk olarak kamışlarla inşa edildiği ile ilgili rivayeti kabul edecek olursak, güvenilirliğin temel teşkil ettiği hapishanenin de aynı malzeme ile yapıldığını söylemek mümkün değildir. Zira Muâviye döneminde Basra valiliğine tayin edilen Ziyâd şehri taş ve kerpiçle inşa etmiştir.*⁴⁹⁹

Ayrıca yeni kurulan bir şehirde, hapishanenin şehir merkezinde ve valilik binasına bitişik olarak inşa edilmesindeki asıl amacın, güvenlik olduğu açık olarak görülmektedir. Devlet erkanının meskun olduğu bölgenin, özel korumalar tarafından korunduğunu düşünerek, mahkumların gerek içerden gerekse dışarıdan gelecek

⁴⁹⁴Bilmen, İstanbul, 1968, c. III, s. 34; Yılmaz, a.g.m., s. 551.

⁴⁹⁵Kettânî, *Et-Teratibü'l-İdariyye*, c. I, s. 295; Ayrıca bkz. Yılmaz a.g.m., s. 551; Ahmet Kurucan-Zühdü Mercan, *Cennetle Müjdelenen On Sahabi*, İstanbul, 2001; s. 136.

⁴⁹⁶Yılmaz, a.g.m., s. 551.

⁴⁹⁷el-Kettânî, *Et-Teratibü'l-İdariyye*, Beyrut, Ty. I, 299, Ayrıca bkz.: Yılmaz, a.g.m., s. 552; Ziya Kazıcı, *İslam Medeniyeti ve Müesseseleri Tarihi*, İstanbul, 2003, s. 189.

⁴⁹⁸Yılmaz, a.g.m., s. 552.

⁴⁹⁹Fahredden Atar, *Adliye Teşkilatı*, s. 72 vd.; Yılmaz, a.g.m., s. 552.

yardımlarla kaçışını önlemek maksadının da hapishanenin vali konağına bitişik inşasında etkili bir faktör olduğu düşünülebilir.

Hz. Ömer (r.a) Hutay isimli şairi, Zibrikan b. Bedr adında başka bir şahsı ağır şekilde hicvettiği için hapsetmiştir. Üçüncü kişinin şahsiliği ile suçu sabitleşen Hutay, hapse girdiğinde söylemiş olduğu şiirle mevcut hapishanenin yapısı hakkında bilgi vermiştir. Söylediği ifadeler nazara alınarak Hz. Ömer'in evden hapishaneye çevirmiş olduğu mekan tutuklunun kaçmasına müsait olmayan, çok fazla güneş ışığı olmayan hücrelerden oluşmaktadır. Bu da Hz. Ömer döneminde inşa edilen hapishane diye nitelendirilebilecek bir mekana sahip olduğuna işaret etmektedir.⁵⁰⁰

Hz. Ömer (r.a) hapis cezasından daha çok sürgün cezasına ağırlık vermiştir. Muharrir b.Rafi ismindeki bir Müslümanı öldüren ve Hz.Ömer'in oğlu Abdullah'a suikast düzenleyen Yahudiler Suriye'ye, öbür taraftan Hristiyanları da farklı nedenlerden dolayı toplu olarak Kûfe'ye taraflarına sürülmüşlerdir.⁵⁰¹ Yine Dâbi İsmindeki kişiyi önce hapsetmiş daha sonra da dövüp Irak ve Basra'ya sürmüştür. Bu şahıs orada da göz hapsine alınmış ve hakla ilişkisine izin verilmemiştir.⁵⁰² Hz. Ömer'in Medine'ye Ebu'd-Derdâ (v.32). Kûfe ve Şureyh b. Hâris el-Kindi, Basra'ya, Ebu Musa el- Eşâri'yi (42) Mısır'a, Osman b. Kays'ı kadı olarak atadığı bilinmektedir.⁵⁰³ Bu kadıların verdikleri hapis cezaları ve mahkumlarla olan ilişkileri hakkında sınırlı bilgiye sahibiz. Kufe kadısı Şureyh borcunu ödemeyen borçluyu önce camiye kapatmış daha sonra da hapishaneye göndermiştir.⁵⁰⁴

Gerek Hz. Ebu Bekr (r.a.) gerekse Hz. Ömer (r.a.) döneminde ölüm cezası gibi ağır cezalar yerine hapis ve sürgün gibi hafif cezaların teşvik edildiği görülmektedir. Her iki halife de, özellikle kölelerin suç işlemesi durumunda öldürülmemesini; dövülmesini veya hapsedilmesini emretmiştir.⁵⁰⁵

Hz. Ömer (r.a.)'in, adli idarede aktif bir faaliyet yaptığını gururla söyleyebiliriz. Gerçekten halifeliği esnasında her şehirde mahkemeler kurarak kaza fonksiyonunun ifasını kolaylaştırıyordu. Ve her mahkemede Kur'an ve Sünnet'i kanun olarak tatbik ediyor ve ettiriyordu. Hz. Ömer mahkemede, kararlarına esas

⁵⁰⁰Yılmaz, a.g.m., s. 552.

⁵⁰¹Yılmaz, a.g.m., s. 552, Ayrıca: Geniş bilgi için bkz.: Fayda, **Hz. Ömer Zamanında Gayri Müslimler**, İstanbul, 1989, s. 183-194.

⁵⁰²Yılmaz, a.g.m., s. 553.

⁵⁰³Atar, s. 68-78; Yılmaz, a.g.m., s. 553.

⁵⁰⁴Yılmaz, a.g.m., s. 553.

⁵⁰⁵Yılmaz, a.g.m., s. 553.

olarak Kur'an ve Sünnet'i uyguluyor, eğer onlarda meselenin çözümünü bulamazsa, Hz. Ebû Bekir'in tatbikatına bakıyordu.⁵⁰⁶ Eğer onda da bulamazsa, şûrâ'sını topluyor ve onlarla güç durumları istişare ediyordu.⁵⁰⁷

C- Hz. OSMAN DÖNEMİ (644-646)

Hz. Osman (r.a) zamanındaki muhakeme usulü özellikle de hilafetinin son zamanlarındaki iç karışıklık ve anarşi sebebiyle Hz. Ömer (r.a) zamanındaki usulün bir devamı olmuş ve ilave bir teşebbüse olmamıştır.⁵⁰⁸ Hz. Osman'ın katillerinin bulunup yargı önüne çıkarılarak gereken cezanın verilmemesi bunun en güzel bir örneğidir.⁵⁰⁹ Bütün bunlara rağmen Hz. Osman zamanında da hapis cezası uygulanmış, Hz. Ömer döneminde inşa edilen hapishane işlevini sürdürmüştür. Nitekim Hz. Osman, Temimoğulları kabilesinden, hırsızlığı alışkanlık haline getirmiş olan Dâbi'a b.Hâris'i müebbed hapis cezası ile cezalandırmıştır.⁵¹⁰

Hz. Osman, Hz. Ömer'in katledilmesi ile ilgili davaya kendisi bakmıştır⁵¹¹

Yine Hz. Osman (bazı hukuki davaların yanında) İçki⁵¹², hırsızlık⁵¹³ gibi davalara da bakmıştı.

*Hz. Osman, Kufe kadısı Abdullah b. Mes'ud'dan gelen bir mektup üzerine cezaların (haddlerin) infazının halifelerin tasvibine bağlı olduğunu bildirmişti*⁵¹⁴

Bunlara ilaveten Hz. Osman (r.a)'nın Medine'de muhakeme salonu olarak Dar'ul-Kaza (Adalet Sarayı) isminde bir bina edindiğine⁵¹⁵ işaret etmek konumuz açısından önemlidir.

D- Hz. ALİ DÖNEMİ (646-651)

Hz. Ali'nin hilafet dönemi, hapishaneler ve mahkum haklarının görülüp gözetilmesi açısından tamamı ile reformist atılımların yapıldığı dönem olarak

⁵⁰⁶İbn Kayyim el-Cevziyye, **İ'lamu'l-Muvakki'in an Rabbi'l Alemin**, (Mısır, Ty.), c. 1, s. 52 (sonraki dipnotlarda "İbn Kayyim, İ'lamu'l-Muvakki'in" şeklinde verilecektir.); Atar, s. 79.

⁵⁰⁷İbn Kayyim, **İ'lamu'l-Muvakki'in**, c. 1, s. 52; ayrıca, **Atar**, s. 79.

⁵⁰⁸**Atar**, a.g.e., s. 80; **Yılmaz**, a.g.m., s. 553.

⁵⁰⁹**Yılmaz**, a.g.m., s. 553.

⁵¹⁰**Yılmaz**, a.g.m., s. 553; Fahrettin Atar, **İcra ve İflas Hukuku**, s. 255, İstanbul, 1990.

⁵¹¹**İbn Kesir** (v. 774 h.), **el-Bidaye**, Beyrut-Riyad, 1966, VII, s. 148-149.

⁵¹²**Ebû Davud Hudud**, 35; **Darimi** Sünen, **Hudud**, 9 ; **Atar**, s. 80.

⁵¹³Malik B.Enes, **El-Muvatta**, Mısır, 1951, **Hudud**, 23; **Atar**, s. 80.

⁵¹⁴Ebû Ca'fer, et-Taberi, **Tarih'ul-Umem ve'l-Muluk**, Kahire, 1939 c. III, 328.

⁵¹⁵Arapça Metin İçin bkz.; **Kettani**, **Teratib'ul-İdariyye**, c. 1, s. 271-272.

karışımıza çıkmaktadır. Nitekim Halife, herhangi bir kabileden müfsit bir kişiye rastlarsa, onu hemen hapisaneye kapatırdı. Bu dönemde bazı suçluların ömür boyu hapse mahkum edildikleri bilinmektedir.⁵¹⁶

Daha evvelden de ifade ettiğimiz gibi Hz. Ali hapisane için özel bir yer ihdas edip, başlangıçtan itibaren, onu hapisane olarak kullanan ilk kişidir.⁵¹⁷

-Hz. Ali kaza fonksiyonunu yürütmede evvelce tecrübe kazanmış ve bu sahada mütebahhir bir şahsiyetti. Hz. Peygamber (s.a.v) “*Hz. Ali kaza işlerini yürütmede en başarılı bir hakimdir*” ifadesiyle bu hususa işaret etmişlerdir.⁵¹⁸

-Hz. Ali'nin de bazı hukuki davalarla beraber, hırsızlık⁵¹⁹ davalarına baktığını kaynaklarda görebilmekteyiz. Yine kendisinin, muhakeme usulünde bir yenilik yaparak davacıların ayrı ayrı ve birbirlerini görmeksizin ifadelerini almıştır.⁵²⁰ Ayrıca aynı usulü şahitlere de uygulayarak onların şahadetlerini ayrı ayrı almak usulü gibi bir reformu ihdas ettiğini görebilmekteyiz.⁵²¹

Şahsi idarecilik hayatında daima kanunlara tabi olarak yaşıyordu. O, hiçbir zaman için kendisini kanunun üstünde görmemiş ve halifeyken bile, davalı veya davacı olarak mahkemelerin huzuruna çıkmayı en büyük bir fazilet telakki etmiştir. O kadar ki bir defasında halife iken gayri müslim tebaadan biri ile aralarında şahsi bir ihtilaf için şehrin hakimi Şureyh'in huzuruna çıkmıştı.⁵²²

Hapisane inşası sayısındaki artışa paralel olarak, İslam alimleri arasında hapisanelerin meşruluğu tartışması gündeme gelmiş, mevzû tüm yönleri ile tartışılmıştır. Bir kısım ulemâ müstakil hapisane binası inşaatının İslam Hukuku açısından isabetli bir karar olmadığını savunurken, diğer bir gurup da böyle bir uygulamanın yapıldığını ve yapılabileceğini ıspata çalışmışlardır.

Hapis cezasının uygulanmasına ve mahkumlar için özel olarak yapılmış hapisane binalarına karşı çıkan görüş sahipleri, hapisten kastın mahkumu dar bir yerde tutmak olmayıp, onu kişisel tasarruflarından alıkoymak olduğunu, Resûlullah (s.a.v) döneminde müstakil bir hapisanenin yapılmadığını, mescitler başta olmak

⁵¹⁶Yılmaz, a.g.m., s. 553.

⁵¹⁷**Bkz. Dipnot 486.**

⁵¹⁸Atar, s. 81.

⁵¹⁹Ebû Bekr Ahmed **Beyhaki**, Es-Sünenü'l-Kübra, Haydarabad, 1346/55, **Şahadet, 91; Darekutni Sünen**, Delhi, 1310, s. 364.

⁵²⁰Atar, s. 82, bkz: **Beyhaki, Edeb'ul-Kadı**, 10.

⁵²¹**Atar**, s. 82.

⁵²²İbn Kesir, **El-Bidaye**, c. VIII, s. 4.

üzere diğer yapıların bu maksatla kullanıldığını ve Hz. Ebu Bekr döneminde de aynı uygulamanın devam ettiğini öne sürmüşlerdir.⁵²³

Makrîzî kendi dönemindeki hapisaneler hakkındaki görüşünü ortaya koyarken geçmiş dönemlere dair değerlendirmelerde de bulunarak; İslam toprakları içerisinde hapis cezası uygulamasının ve hapisanelerin meşru olmadığını ısrarla vurgulamış, gerekçesini ise şu şekilde izah etmiştir:

“İnsanların dar bir yerde; abdest alma, namaz kılma gibi ibadetlerini engelleyecek, birbirlerinin avretlerini görebilecek durumda hapsedilmeleri uygun değildir. Hapsetmekten kasıt borçlunun borcunu ödemesidir. Suçlu hapsedildiği zaman sadece kendisi değil, kişinin yakın akrabaları da cezalandırılmış olmaktadır. Mahkum yakınları, eğer geçimlerini sağlayacak birisi yoksa mağdur olacaklar, sefil bir şekilde aile reislerinin hürriyete kavuşmasını bekleyeceklerdir..”⁵²⁴

Hapisanelerin lehinde görüş ortaya koyanlar ise, Hz. Peygamber (s.a.v) döneminde uygulanan hapis cezalarını⁵²⁵, Hz. Ömer ve Hz. Ali'nin inşa ettiği hapisaneleri örnek göstererek hapis cezasının İslam'ın ilk dönemlerinden itibaren uygulandığını izaha çalışmışlardır. Aynı zamanda Nisâ Sûresinde geçen, kadınların hapsedilmesi ile ilgili âyeti⁵²⁶ de kendi görüşleri doğrultusunda delili olarak gösterdikleri gibi⁵²⁷ ‘öncekilerin şeriatı bizim de şeriatımızdır’⁵²⁸ genel prensibinden yola çıkarak “ve (kötülük yapmaları için) zincirlerle birbirine bağlanmış başka (şeytan) ları / yani cinleri veya isyancı kabileleri ona boyun eğdirdik” ayeti⁵²⁹ hükmünce, vahiy yoluyla delil göstererek hapis cezasının meşru olduğu sonucuna kadar varmışlardır.⁵³⁰

Evvelden de ifade ettiğimiz gibi Kur’ân-ı Kerîm’de çeşitli suçlar için öngörülen ceza müeyyideler arasında (cezaevine tıkmak şeklinde) hapis cezasının yer almadığı, sadece eski medeniyetlerdeki hapis uygulamasından söz edildiği bilinmekle birlikte İslam hukukçularının, Kur’ân-ı Kerîm’de bu ceza şeklini yasaklayan veya kınayan bir ifadenin bulunmayışından, Hz.Peygamber (s.a.v)'in ve

⁵²³Kettani, **et-Teratibu'l-İdariyye**, c. 1, s. 296-297; Yılmaz, a.g.m., s. 554.

⁵²⁴Yılmaz, a.g.m., s. 554.

⁵²⁵Yılmaz, a.g.m., s. 554.

⁵²⁶**Nisa**, 3/15.

⁵²⁷Yılmaz, a.g.m., s. 554.

⁵²⁸Şer'u Men Keblena (Öncekilerin Şerîfâtı) ayrıntılı bilgi için bkz. Zekiyyüddin Şa'ban, **Usûlü'l Fıkh**, (İslam Hukuk İlminin Esasları), çev.: İbrahim Kafi Dönmez, s. 208-212, Ankara 2000.

⁵²⁹**Sâd**, 23/38.

⁵³⁰Yılmaz, a.g.m., s. 554.

ashabın genelde tedbir tarzlarında da olsa bunu uygulamış olmasından hareketle hapsin meşruiyetini Kitap, Sünnet ve İcmaa dayandırmaları⁵³¹ esasen toplumun tabii akışı içinde ortaya çıkan uygulamanın hukuka yansımaları ve bu vakıa etrafında bir hukuk kültürünün oluşması şeklinde algılanabilir. Hatta hapis cezasıyla dolaylı şekilde ilgili olan veya çok zayıf ilgisi bulunan ayet ve hadislerin fıkıh literatüründe hapsin meşruiyeti için delil gösterilmesi de bu bağlamda değerlendirilip İslam geleneği içinde ortaya çıkan bir uygulamanın dini hukukun yazılı kaynakları ile temellendirilmesi çabası olarak görülmektedir.⁵³²

İslam hukukçuları arasında hapis cezasının meşruiyeti tartışmasının altında yatan en büyük etkenin mahkumlar üzerinde hukuk dışı uygulamaların ağırlık kazanabileceği düşüncesi olduğu söylenebilir. Hapis cezasına sıcak bakmayan Makrizi, İslamın ön gördüğü hapis cezasının uygulanmadığından şikayetçidir.⁵³³

Hapsin ve hapishanelerin meşruluğu tartışması üzerinde detayı ile durmamız asıl konumuzun sınırları dışına çıkmamız anlamına gelir. Ancak şu hususu göz ardı etmememiz gerekir ki, klasik dönem İslam hukuku ile modern hukuktaki hapis uygulamasını karşılaştırdığımızda, İslam hukukunda ihtiyati yani gözaltı hapsinin ön plana çıkmasına rağmen, cezai tutuklamalar yerine bedeni cezaların ağırlıkta olduğu görülmektedir. Batı hukuk sistemlerinde de kuraldışı ve keyfiliğe dayanan bedeni cezalar, 18. yy'ın başlarında kaldırılarak, hapis cezası birinci dereceden ceza müeyyide olarak uygulanmaya başlamıştır.⁵³⁴

İlk dönemde hapishanelerin oluşmaya başlaması ile birlikte dikkati çeken diğer bir husus da çocuklara ait ayrı bir hapis hanesinin tahsis edilmemiş olmasıdır. Muhtemelen bu dönemde çocuklar için tahsis edilen ayrı bir hapis hane mevcut değildi.⁵³⁵ Zaten İslam hukukçuları da çocukların hapsedilmemesi, ıslah etmek amacıyla çocuk ıslah evlerinde tutulması gerektiği üzerinde durmuşlardır. Hiçbir dini ehliyete sahip olmayan çocukların İslam Hukuku sistemine göre cezalandırılması mümkün değildir.⁵³⁶ Bu uygulama bugün dahi tüm gelişmiş ülkelerde benimsenen ve tatbik edilmeye çalışılan bir metottür.

⁵³¹Muhammed Atif, **İslam Fıkhı**, c. IV, s. 235.

⁵³²Aynı görüş için bkz.; **Bardakoğlu**, TDVİA., c. XVI, 'Hapis' md. s. 55.

⁵³³Yılmaz, a.g.m., s. 567.

⁵³⁴Yılmaz, a.g.m., s. 555.

⁵³⁵Aynı görüş için bkz. Yılmaz, a.g.m, s. 563.

⁵³⁶Yılmaz, a.g.m., s. 563.

lke btnlgne kar tavr alan terör suçlularının farklı hapishanelerde tutulması o dönem ile bu dönem arasındaki benzer bir husustur. Bununla birlikte günümüzde olduğu gibi değişik terör rgt mensuplarının farklı hapishanelerde mi yoksa ortak bir hapishanede veya koğuta mı tutulduğu ile ilgili bir sonuca varma imkanı bulunmamaktadır.⁵³⁷

Hapishanelerin fiziki yapısı ile ilgili detaylı bilgiye ulaşma imkanımız olmamakla beraber, mahkumların özellikle mahkum şairlerin irlerinden bir kısım bilgi elde etme fırsatı bulunabilir. Hz. Peygamber (s.a.v) ve Hz. Ebu Bekr (r.a.) zamanında hapishane inşa edilmediğini daha önce de açıkladık. Hz. Ömer (r.a.)'in evden çevirerek yaptırdığı hapishanede çok fazla tadilat yapılmadığını dnrsk, tam bir hapishane mtemilatına sahip olduğunu da söylemek mümkün değildir. Hz. Ali döneminde müstakil hapis amaçlı hapishanenin varlığı rivayet edilmiş, Emeviler ile birlikte ise, tam teşekküllü, bu günkü hapishane yapılarına yakın, her türlü suçtan tutuklu insanların cezalandırıldığı hapishanelerin sayısı artmıştır.⁵³⁸

Hz. Peygamber (s.a.v)' in ve dört halifenin mahkumlara kar davranış biçimi, kendilerinden sonraki idareciler için örnek teşkil edecek mahiyettedir. Onlar sık sık hapishaneleri dolamılar ve mahkumların durumları hakkında bilgi toplamışlardır. Özellikle Hz. Ali hapishanelere sürpriz ziyaretlerde bulunmuş, onların şikayetlerin dinlemitir.⁵³⁹

⁵³⁷Benzer görüş için bkz. Yılmaz, a.g.m., s. 563.

⁵³⁸Yılmaz, a.g.m., s. 563, Ayrıca bkz. Bardakoğlu, TDVİA, c. XV1, 'Hapis' md. s. 55.

⁵³⁹Yılmaz, a.g.m., s. 565.

SONUÇ

İlk Devir İslam Ceza Hukukunda Hadd Cezalarının İnfazı adlı tez araştırmasının sonuç değerlendirmesini yansıtacak, “*özet*”, “*yargı*” ve “*öneriler*” kısmı, aşağıda sunulmaktadır:

I. ÖZET

İlk Devir İslam Ceza Hukukunda Hadd Cezalarının İnfazı adlı tez, son değerlendirmeye hazırlanırken toplu bir bakışla bütün halinde şöyle ortaya konabilir: İslam hukukçuları, cezayı, “suçun işlenmesinden önce suçu işlemeye bir engel; suçun işlenmesinden sonra ise, o suçun tekrar işlenmesini önleyen bir tedbirdir” şeklinde tarif etmişlerdir. Buna göre, suçlunun cezalandırılmasının anlamı, işlediği suça karşılık ondan intikam almak değil, onun ıslah edilmesinin teminidir.

İslam Ceza Hukuku’nda uygulanan cezalar uhrevi açıdan da keffaret sayıldığından, Hz. Peygamber döneminde, kişinin itirafı ile gerekli cezanın uygulanması istemine tanık olunur. Bu husus, İslam Ceza Hukuku’na ait bir özelliktir.

İslâm hukukunda cezalar suçlara göre farklılık arzederler. Bu cezalar, suçlarla mücadele temeli üzerinde kurulmuştur. Bu bakımdan İslâm Hukuku, suça engel olmak için en faydalı yolu takip eder.

İslâm Hukuku’nda, cezalar iki yönden ele alınmaktadır. Birincisi, miktarı daha önceden Allah tarafından koyulmuş olup, infaz kararını veren veya uygulayanın bu ceza üzerinde herhangi takdir yetkisinin bulunup bulunmaması yönüdür. İkincisi ise, uygulanacak olan cezanın mahalli yönüdür. Bu ikinci yön de, beden üzerine, para veya mal üzerine ve insan psikolojisi üzerine etkili cezalar olarak üç farklı açıdan incelenmektedir.

Hadd, Allah’ın kulları üzerine bir hakkıdır. Miktarı ve sınırlarını, Allah tespit etmiştir. Dolayısıyla, hiç kimsenin bunu değiştirme, azaltma çoğaltma gibi yetkisi bulunmamaktadır. Sayıları belirli olan had cezalarını, had suçları gerekli kılmaktadır. Ancak islam hukukçuları hem bu suçlar için ve hem de bu suçlara verilen cezalar için hadd tabirini kullanmış oldukları görülmektedir.

Hadd cezalarının yaygın özelliklerine ek olarak şu hususlar belirlenmiştir: Hadd cezaları, daha büyük bir zarar olması durumunda tecil kabul edebilir. Bazı

hadd cezalarında, tövbe hususu bazı şartlarda geçerli olabilir. Had cezaları, tek sınırı olduğu, arttırılıp eksiltilemeyeceği ve düşürülüp affedilemeyeceği için tekrüre konu olamaz. Tekerrür halinde, hâkimde, sadece cezanın uygulanacağı âlet ve edavatı seçme inisiyatifi bulunur. Had cezalarında kefalet olamaz. Had cezalarının infazı sonucu, islam âlimlerinin çoğunluğuna göre işlenen günahın uhrevi sorumluluğu da düşer. Kişiyi günahattan temizlemek, haddin infazı için asli hüküm değildir; çünkü bu husus, tövbe ile gerçekleşmektedir. Dolayısıyla hadd cezalarının asli hükmü, insanları, diğer insanlara zarar vermekten menetmek ve İslam diyarını fesattan korumaktır.

İslam hukukunda mahkemece verilen ceza hükmünün infazı, “*had*”, “*kıyas-diyet*” ve “*ta’zir*” şeklinde üçe ayrılır.

“*İnfaz*” sözlükte “bir emir ve hükmün gereğini yerine getirme”yi ifade eder. Hukukta idari ve adli kararların ilgili kamu organları tarafından icrasını da kapsayan bir genişlikte kullanılmakla birlikte teknik anlamıyla “bir suç hakkında hükmedilen cezanın yerine getirilmesi”ni anlatır. İslam Ceza Hukuku’nda da, “yetkili kamu merciinin cezaî nitelikteki kararının yine kamu gücü aracılığıyla uygulamaya konması” şeklinde tanımlanır.

“*Tenfiz*” de hakimin hükmünü uygulamak demektir. İslam İnfaz Hukuku’nda tenfiz, “uygulanmalı adli işlerin kendisinden doğduğu genellik ifade eden himayenin, yani koruma ve gözetme görevinin pratik görüntüsü” şeklinde algılanmıştır.

“*Muaccel infaz*” terimi, Arap aleminin özellikle Fransızlar olmak üzere batı aleminden iktibas ettikleri bir kavramdır. Araplar muvakkat tabirini bu manada kullanmıştır. “*Muvakkat*” kavramı, nihai bir infaz olmadığından, infazın geciktirilmesinden dolayı ortaya çıkacak zararları telafi etmek amacı taşıdığından böyle isimlendirilmiştir. *Muaccel* sıfatının kullanılması sebebi ise, infazın normal zamanından önce yani, nihai hüküm verilmeden önce ortaya çıkmasıdır. Ancak bu iki kavram arasındaki ihtilaf özde bir ayrım değildir.

İslam hukukunda ceza ancak kararın kesinleşmesi manasına gelen suçun sabit olması durumunda infaz edilmektedir. Bu bakımdan suçun sübutunu sağlayan ıspat yolları veya hüküm delilleri, İslam ceza hukukunda infazın şartı (infaza başlama şartı) olmaktadır.

İslam hukuku ile ilgili kitaplarda yer alan cezanın şartları olarak belirtilen şartların aynı zamanda infazın, yani cezanın tatbikinin meşruiyet şartları olduğu görülmektedir. İnfazın meşruiyet şartlarının ilki “infazın kanuniliği”dir. *Kanunilik*, suçun sübûtu ile infaz edilecek kararın Kur’an, Sünnet ve İcma’nın, veya ihtisas kurullarının ortaya koyduğu hükümlere dayalı olmasıdır. İkincisi, “infazın şahsiliği”dir. *İnfazın şahsiliği*, cezayı aslen ve fer’an işleyen suçlunun infaz edilmesi, suça iştirâki olmayan kimselerin başkalarının işlediği suçlardan dolayı infaz edilmemesidir. Üçüncüsü ise, infazın umumiliğidir. Cezanın infazı durumunda, zengin ile fakir, bilgili ile bilgisiz eşit olmalıdır.

Cezaya karar verildiğinde suç had veya tazir suçlarından ise cezayı devlet reisi infaz eder. Kısas suçlarından ise, muayyen şartları bulunduğu mağdur veya mirasçıları kısas cezasını yerine getirirler. Yine köle ve cariyelere, efendileri hadd cezalarını infaz edebilirler.

İslam ceza hukukunda bazı cezaların infazının şartlı olarak ertelenmesi mümkündür.

İslam ceza hukukunda mahkumiyet kararından sonra, cezaların infazı **Gebelik, Lohusallık, Hastalık, Hava Şartları ve Sosyo Politik Şartlar gereği tecil edilebilmiştir.**

Zina suçunun infaz şekli, zina yapan kişinin evli olup olmaması yönünde ele alınmıştır. Buna göre bekar şahsın zina cezasının infaz şekli ile evli şahsın zina cezasının infaz şekli farklı olmaktadır. Zina suçunu işleyen hür, bekar erkek ise, yüzü, avret yeri ve vücûdunun hayatî noktaları hariç her tarafına 100 celd (değnek, kırbaç, sopa vb.) vurulur. Had tatbik edilirken, kırbaç vuracak kişi, kırbacını uzatır ve başının üzerine kaldırır. Bütün organları hakkını alması için, baş ve yüz harici, her âzâya vurulur. Sopa, öldürücü demir cinsinden veya acıtmayıcı olmayan yumuşak şeyden olmamalıdır. Celdenin hafife yakın, orta şekilde vurulması gerekir. Hasta bir şahsa had cezası olarak celdenin uygulanması, kişinin iyileşmesine kadar tehir edilir. Ancak bu kişiye, iyileşme ümidi olmayan bir hastalık durumunda had infazı yapılır. Yaratılış itibariyle zayıf ise, celdeyi hafifletme yolları da mümkündür; o şahsa, içinde yüz tane dalı olan, bir hurma salkımı ile, her dalın o şahsın vücuduna dokunması şartı ile, bir defa vurulur. Bu durumda, elbette, her dalın, o şahsın vücuduna dokunması

gerekir. Dövmekle beraber sürgün edilmesi konusunda, uygulamada Resûlullah (s.a.v) bu cezaya sürgün gerektiğini açıkça belirtmiştir. Sürgün cezası sopa cezasına nispetle tamamlayıcı bir ceza olarak kabul edilir.

Zina suçunu işleyen evli bir kişi ise recm cezasına çarptırılır. Recm cezasının infazında, devlet başkanı, müslüman cemaate, toplanıp hazır olmalarını emreder. Recm esnasında, insanların namazda olduğu gibi, saf tutmaları uygun olur. Öndeki safta olanlar, taşlarını atınca, arka safa; arkadakiler ise; taşlarını atmak için ön safa geçmelidirler. Hepsinin birden öldürmek kasdı ile, taş atmalarında da bir beis yoktur.

Şehadet sebebi ile, recm icabettiği zaman, ilk taşı şahitlerin atması; sonra devlet başkanının, daha sonra da, diğer insanların taş atması gerekir. Şayet, şahitler, ilk taşı atmaktan kaçınırlarsa; recmedilecek olan şahıstan, bu had kalkar. Yine şahitlerin birisinin de olsa ölmesi durumu haddi düşürür. Eğer, recmolunan şahıs, suçunu kendisi ikrar etmişse; önce hakim, sonra halk taşlar. Cenaze, yıkanıp kefenlenir ve cenaze namazı kılınır.

Kadın recmedilirken onun için çukur kazılması da caizdir. Bunun terkinde de sakınca yoktur. Ancak yapılması daha uygundur. Kadın göğsüne kadar çukura gömülür. Erkek için çukur kazılmaz. Bu rivayetin zahiridir. Her türlü haddin tatbiki esnasında suçlu erkek ayakta bulunur. Had tatbiki esnasında suçlu herhangi bir şeyle çekilmez ve bağlanmaz. Ancak suçlu, cemaati taciz etmesi halinde bağlanır.

Sarhoşluk veren içki cezasının infazını, Hz. Peygamber, çeşitli şekilde, el ile, ayakkabı ile veya elbise parçası kumaş ile dövülmesi şeklinde bildirmiştir. Sahabe arasında yerleşmiş uygulama ise, değnekle dövme olmuş ve değneğin özelliği ve vuruluş biçimi fıkıh kitaplarında ele alınarak incelenmiştir. İnfaz aleti olan değnekle vuruş sayısı konusunda farklı rivayetler mevcuttur. Rivayetlerin bazıları yaklaşık kırk kadar olduğunu bildirir. Bazıları da tam olarak kırk olduğunu bildirir. Diğer taraftan bu konuda kesin bir sınırın belirtilmediği de rivayet edilmiştir.

Sarhoşluk veren içkiyi içme cezasının infazında; el ile elbisesi üzerinden vücuduna vurulur. Bu konuda Resûlullâh (s.a.v)'den gelen hadisler gereği, sarhoşa bu işten vazgeçirici sözler söylenir, nasihat edilir. Bu nasihata rağmen vazgeçemiyorsa 40 tan 80 sopaya kadar dövülür. Kölenin bu suçu işlemesi durumunda cezası hür insanın yarısı kadar olup 40 sopadır.

Kazf cezasının infazı, iki şekilde yapılır. Biri, celd'dir. Diğeri, kazf yapanın, yani iftira edenin şahâdetinin kabul edilmemesidir. Bu cezasın infaz şekli şöyle gerçekleşir: Kazf suçunu işleyen kişi infaz edildiğinde kişinin, kürk ve pantolonun dışındaki elbiseleri soyulmaz. Haddi kazfte de zina infazında olduğu gibi, suçlunun vücudunun değişik yerlerine vurulur. Kazf infazı için kazf suçunu işleyen kişide ve kendisine itham olunan kişide bazı şartlar bulunmalıdır. Zina iftirası edilen şahıs, âkil, bâliğ, müslüman, hür, nâmuslu bir kimse olmalıdır. Zina iftirasında bulunan kişinin de; âkil, bâliğ ve hür olması gerekir. İftira eden, Küçük veya deli ise cezalandırılmaz, azarlanmaz. İftira eden köle ise hür kimsenin cezasının yarısı olan 40 değnek sopa atılır. Kafir iftiracı, Müslüman gibi ceza görür. Kadın ve erkek iftiracı da aynı infaza (80 değneğe) çarptırılır.

Hırsızlık cezasının infazı, hırsızlık yapan kimsenin önce sağ eli, ikinci defa hırsızlık yapıyorsa sol ayağı kesilir. El, avucun mafsalından (bilekten), ayak ise, yukarı topukların mafsalından kesilir. Hz. Ali (r.a) bu cezaya çarptırılanın üzerinde yürüyebileceği bir tabanı bulunsun diye ayağı yarısından; ayakkabı bağının bağlandığı yerden kesiyordu. Üçüncü defa yine hırsızlık ederse, tövbe ederek iyi halde bulunana kadar hapsolunabileceği gibi, sol eli de bileğinden kesilebilir. Dördüncü defada sağ ayağı bileğinden kesilir. Beşinci defa hırsızlık ederse ta'zir cezası verilir, öldürülmez.

Yol kesme suçunun öldürülme, asılma, el ve ayaklarının kesilmesi cezasının infazı, meydana gelen suçlara göre tayin edilir. Bir kimse öldürür, fakat mal almazsa öldürülür. Öldürmez, ama mal alırsa çaprazvari kesilir; öldürür ve mal alırsa öldürülür ve asılır. Yol kesenler mal almayı sadece adam öldürürlerse, kısasen değil hadden ölüm cezasına çarptırılırlar. Yol kesip de halkı korkutan, fakat mal almayan ve adam öldürmeyen hirabe suçunu işleyen suçlulara ise İslam hukukunda, Sürgün cezası verilir.

İsyan ve ihtilal de diyebileceğimiz bağiliğın cezası ölüm ile infazdır.

İrtidad cezasının infazı, mürtedin öldürülmesi şeklindedir. İslâm dininden dönmenin ikincil yani, tabeî cezası, mürtedin malının “müsadere” edilmesidir.

“İnfaz yerleri”, cezanın infazının gerçekleştirildiği yerlerdir. İlk dönem infaz tatbikini bildiren hadisler ve klasik bazı hukuk kitaplarında usul olarak temas edilen hususlar göz önüne alındığında cezaların infazı için özel bir yer değil de, taşların

mevcut olduğu, çukur kazmaya elverişli, halkın görebileceği ve gerektiğinde toplanabileceği şekilde, ceza tatbik edilen kişinin kaçabilmesi durumunda peşi takip edilebileceği genişlikte alanların infaz için kullanılmış olduğu dikkati çekmektedir. Bununla birlikte Hz. Peygamber (s.a.v)'in bulunduğu yere gelinerek suçun itiraf edilmesi ve bazen, Hz. Peygamber (s.a.v)'in oracıkta infaz edilmesini emrettiği hususu da baza alındığında infazın, Hz. Peygamber (s.a.v)'in çoğunlukla bulunduğu, mescit gibi yönetim mekanlarına yakın (mescit avlusu vb.) yerlerde tatbikini mümkün kılmaktadır. Yine Hz. Peygamber (s.a.v) dönemi infaz yeri olarak; **“cenazelerin konulduğu musalla”** ile **“Mescidin kapısı yanında düz taşlarla döşeli Belât denen yerde” infaz**, rivayetleri ve Hz. Peygamber (s.a.v) döneminde bir kısım evler ve mescidin de hapis infaz yerleri olarak kullanılması rivayetleri *infaz yerlerinin sabit bir infaz mekanı olmayıp, duruma ve şartlara göre değişkenliği bulunan yerler olduğunu gösterir.*

Celdenin tatbiki için özel bir yer tahsis ve teminine rastlanılmamıştır. Gerek bekar zânî veya zânîyenin işlediği zina suçuna verilen celde cezasından sonraki sürgün cezası, gerekse yol kesme sırasında Yol kesip de halkı korkutan, fakat mal almayan ve adam öldürmeyen suçlular için verilen sürgün cezası olsun; infaz yeri olarak, kuvvetli görüşe göre islam yurdu içerisinde bir beldeden başka bir beldeyedir, zayıf görüşe göre islam topraklarından daru'l-harp topraklarına göndermektir. Ancak ne olursa olsun iki belde arasındaki mesafe seferi mesafesinden az değildir.

“İnfaz yerleri” derken günümüzde daha çok cezaevleri akla gelmektedir.. Bu husus da, daha çok hapisaneler konusunu ele almayı gerekli kılmıştır. İslam öncesi Arap yarımadasında, bedevi toplumlar dışında, hapis cezası uygulanmaktaydı. Geçimi ticaret ve tarıma dayalı merkezlerde, her ne kadar müstakil hapisane binaları inşa edilmemiş olsa da, insan yaşamına elverişsiz dehliz, depo gibi mekanlar hapisane olarak kullanılmıştır. İslam ile birlikte hapis cezalarına ve hapisanelere rastlanılmaktadır. Ancak hiçbir zaman Hz. Peygamber tarafından birinci sınıf cezaî müeyyide ve infaz yeri olarak görülmemiştir. Hz. Peygamber, uzun süreli, işkence boyutuna varacak hapis cezalarından özellikle kaçınmıştır. Bu dönemde mescitler, dehlizler ve kimilerine göre bir kısım evler (davacının sanığı kısa süreli kendi evinde tutması gibi) hapisane olarak kullanılmıştır.

Hiz. Peygamber'den sonra, Raşid Halifeler dönemi ile birlikte sınırların genişlemesi ve suç oranlarındaki artış, Hiz. Ömer'i müstakil bir hapishane inşa etmeye zorlamıştır. Fakat hapishanenin evden çevrilmesi, ilk hapishane kuranın Hiz. Ömer olup olmadığı tartışmasını beraberinde getirmiştir. Bu tartışmalara rağmen Hiz. Ömer'le birlikte sistemleşmeye başlayan hapishaneler, Hiz. Ali'nin üstün katkılarıyla birlikte, artık Emeviler döneminde tüm alt birimleriyle birlikte kurumsallaşmış, önemli müesseseler halini almıştır.

II. YARGI

İlk Devir İslam Ceza Hukukunda Hadd Cezalarının İnfazı adlı tezin, İslam Ceza Hukuku'nda İnfaz, ya da İslam İnfaz Hukuku alanındaki katkısını şöyle belirtmek mümkündür:

Suç, ceza ve hadd kavramı ile hadd cezaları ve infaz kavramlarının toparlanarak genişçe ele alınması, İslam Ceza Hukuku'nda daha çok ilk dönem olarak hadd cezalarının infazı için bir yargıya varılmasına yardımcı olmuştur.

İnfaz, cezanın tatbiki ile ilgili geniş bir süreci ifade ettiğinden *İlk Devir İslam Ceza Hukukunda Hadd Cezalarının İnfazı* adlı bu tez çalışması, genel olarak hadd cezalarının infazı hakkında etraflıca bir bilgiye ulaşılmasını sağlamıştır.

İnfaz kavramı ele alınmış, İnfaza başlayabilme açısından infazın şartları, ile infazın meşruiyetinin şartları tespit edilmiş, böylece gerek özellikle hadd ve gerekse diğer cezaların infazının yapılabilmesi için gerekli şartlar tespit edilmiştir.

İlk dönemde, hapis cezası gibi hürriyeti bağlayan cezalara rastlanılmakla birlikte, infazın tatbik yeri olarak günümüz mütalaalarına uygun özel infaz yerlerine rastlanılmamış, bu anlamda ilk hapishanenin yapımı hususuna değinilmiştir. Tez çalışmasının bu husustaki belirlemeleri ile, günümüz mütalaalarına uygun özel infaz yerleri, ilk dönem açısından daha doğru yorumlanabilecektir.

III. ÖNERİLER

Günümüzde infazın kurumsallaşması karşısında, *İlk Devir İslam Ceza Hukukunda Hadd Cezalarının İnfazı* adlı bu tez çalışmasının, "İslam Ceza Hukuku'nda İnfaz" konulu, ya da "İslam İnfaz Hukuku" konulu, daha kapsamlı ve

hacimli araştırma çalışmalarıyla tamamlanacağından, bu konularda yüksek lisans ve doktora tez araştırması çalışmaları yapılması önerilebilir.

BİBLİYOGRAFYA

- Adalet Bakanlığı Kanunlar Serisi No: 31, *Ceza İnfaz Hukuku ve Ceza İnfaz Kurumları Yönetimi İle İlgili Mevzuat*, Ankara, 1976
- Akşit, Mustafa Cevat, *İslam Ceza Hukuku ve İnsani Esaslar*, İstanbul, 1976
- Akgündüz, Ahmet, *Mukayeseli İslam ve Osmanlı Hukuku Külliyyatı*, Dicle Üniv. Hukuk Fak. Yayınları, no. 6, D. Bakır, 1986
- Atar, Fahrettin, *İslam Adliye Teşkilatının Ortaya Çıkışı ve İşleyişi*, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, Ankara, 1999
- Atar, Fahrettin, *İslam İcra ve İflas Hukuku*, İstanbul, 1990
- Ateşoğulları, Kamil, *Bir İnsanlık Suçu: Ölüm Cezası*, Doruk Yayıncılık, Ankara, 1997
- Avcı, Mustafa, *Hürriyeti Bağlayıcı Cezalara Seçenekler*, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, (Basılmamış Doktora Tezi) İstanbul, 1994
- Avdeh, Abdulkâdir (v.1954), *et-Teşriü'l-Cinâiyi'l-İslami*, Beyrut, 1986, ile Kâhire, 1959 basımları.
- Avdeh, Abdulkâdir (v. 1954), *İslam Ceza Hukuku ve Beşeri Hukuk*, çev.: Akif Nuri, İstanbul, 1978
- Avdeh, Abdulkadir (v. 1954), *Mukayeseli İslam Hukuku ve Beşeri Hukuku*, çev.: Ali Şafak, Ankara, Ty.
- Avdeh, Abdulkâdir (v. 1954), *Ümmetin Bilgisizliği ve Alimlerin Acizliği Arasında islâm*, Özgün yayıncılık, İstanbul, 1993
- Aydın, Hakkı, “**İslam Hukuku Devlet ve Ahkâm-ı Sultaniye İlişkisi**”, Cumhuriyet Üniversitesi İlâhiyat Fak. Dergisi, c.V, Sayı: 2, Sivas, 2001
- Bardakoğlu, Ali, “**Had**” md. Diyanet İşleri Başkanlığı, İslam Ansiklopedisi, c. XIV İstanbul, 1996
- Bardakoğlu, Ali, “**Hapis**” md. Diyanet İşleri Başkanlığı, İslam Ansiklopedisi, c.16, İstanbul, 1977; “**Ceza**” md., c. 7 İst.; “**Diyet**” md., c. 9, İst.
- Behnesi, Ahmed Fethi, *el-Ukûbe fi Fikh'il-İslamiyye*, Darıu's-Şuruk, Ty.
- Behnesi, Ahmed Fethi, *Medhel el-Fıkhu'l Cinaiyyi'l İslamiyye*, Darıu's-Şuruk, Beyrut – Kahire, 1983/1403

- Berki, Ali Himmet, (*Açıklamalı*)*Mecelle*, Hikmet Yayınları, İstanbul, 1979
- Bilmen, Ömer Nasuhi (v. 1971 m.), *Hukuki İslamiyye ve İstîlâhâtı Fıkhiyye Kamusu*, İstanbul, 1968
- Boynukalın, Mehmet, *İslam Hukukunda Zina Suçu ve Cezası*, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, (Basılmamış Yüksek Lisans Tezi)
- Canan, İbrahim, *Hadis Ansiklopedisi Kütüb-i Sitte*, Akçağ Yayıncılık, c. XVII, İstanbul, Ty.,
- Ceziri, Abdurrahman *Dört Mezhebe Göre İslam Fıkhı* çev.: Mehmet Keskin, c. 7, Çağrı Yayınları
- Corci Zeydan, *İslam Medeniyeti Tarihi*, İstanbul, 1976
- Cürcani, Seyyid Şerif, *Kitabu't-Ta'rifât, Arapça-Türkçe Terimler Sözlüğü*, çev.: Arif Erkan, İstanbul, 1997
- Çalışkan, İbrahim, “**İslam Hukukunda Ceza Kavramı ve Hadd Cezaları**”, Ankara Üniversitesi İlahiyet Fakültesi Dergisi, c. XXXI, Ankara, 1989
- Çalışkan, İbrahim, “**İslam Hukukunda Zina Suçunun Mahiyeti ve Cezası**”, Ankara Üniversitesi İlahiyet Fakültesi Dergisi, c. XXXIII, 1992
- Dağcı, Şamil, *İslam Ceza Hukukunda Şahıslara Karşı Müessir Fiiller*, Ankara, 1999
- Demirci, Muhsin, “**Nesih Bağlamında Recim Ayeti Sorunu**”, Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi (MÜİFD.), Sayı:18, s. 101-119, İstanbul, 2000
- Dilek, Mehmet, *Sünnette Ceza Anlayışı*, Harran Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü (HR.ÜSBE.) Temel İslam Bilimleri, Hadis Ana Bilim Dalı, (Basılmamış Doktora Tezi), Şanlıurfa, 2000
- Dönmezer, Sulhi- Erman, Sahir, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, Hukuk Dizisi: 38, İstanbul, 1987, c. 1, s. 111 ve Genel Kısım, Sulhi Garan Matbaası, c. 1, İstanbul, 1973
- Ebû Zehra, Muhammed (ö. 1974 m.), *el-Uqûbe*, Dar'ul Fikr'il-Arabi, Basım Yeri Yok, Tarih Yok.
- Ebû Zehrâ, Muhammed (ö. 1974 m.), *İslam Hukuku Metodolojisi (Fıkıh Usulü)*, çev.: Abdulkadir Şener, Fecr Yayınları, Ankara, 1997

- Ed-Dihlevi, Şah Veliyullah b. Abdurrahim, *Huccetullah'il-Baliğa*, Daru'l-Kutubu'l-İlmiyye, c. II, Beyrut, 2001
- El-Askalani, Ebu'l-Fadl Ahmed b. Ali b. Hacer, *Fethu'l Bari bi Şerhi Sahihi'l Buhari*, XII, Beyrut, ty.
- El-Bağdadi, Ebu'l-Hasan Ahmed, *El-Kuduri*, terc.: Süleyman Fahir, Takdim. Ahmed Davudoğlu, Daru'l-Kitabu'l-Arabi, Beyrut, 1997
- El-Buhârî, Ebû Abdillâh Muhammed b. İsmail (ö.256 h.), *el-Câmiu's-Sahih*, Çağrı Yayınları, İstanbul, 1992; ayrıca İstanbul., ty.
- El-Cessâs, Ebû Bekir Ahmed b. Ali er-Razi el-Hanefî (ö.370 h.), *Ahkâmu'l-Kur'an*, (I-III), Beyrut 1406/1986 ve İstanbul, 1335 h.
- El-Hin, Mustafa ve Arkadaşları, *Büyük Şafii Fıkhu*, terc: Ali Arslan, Orijinal adı: *El-Fikhu'l-Menheci ala Mezhebi'l-İmam eş-Şafî*, Arslan Yayınları, c. IV, s. 158, İstanbul, 1994
- El-Kardavî, Yusuf , *İslam Hukuku Teorî-Pratik*, çev.: M. Nuri Doğan, İstanbul, 1983
- El-Kettâni, Abdulhayy (ö.1962), *Nizâmu'l-Hukümeti'n-Nebeviyye (et-Terâtibu'l-İdariyye)*, Beyrut, Tarih Yok
- El-Kurtubi, İbn Rüşd (595 v.), *Bidayütu'l-Müctehid ve Nihayetu'l-Muktesid*, Daru'l-Marife, Beyrut, 1978
- El-Mâverdî, Ebû'l-Hasan Ali b. Muhammed (ö.450 h.), *el-Ahkamu's-Sultâniyye ve'l-Vilâyâtu'd-Diniyye*, Çeviren: Ali Şafak, İstanbul, 1976
- El-Merğînâni, Bürhanüddin Ebu'l-Hasan, *el-Hidaye*, Terc.: Hasan Ege, İstanbul, 1982
- El-Vâkîdi, *Kitabu'l-Meğazi*, c. I, Beyrut, 1984
- El-Vekî , Muhammed b. Halef (ö.306 h.), *Ahbâru'l-Kudât*, Kâhire, 1947
- En-Nevevi, Ebu Zekeriyya Muhyiddin Yahya İbn-i Şeref, *Rüyazu's-Salihin*, Terc.: Salih Uçan, Çelik Yayınevi, c. 1, İstanbul, 1993
- Erkilet, Recep - Coşarcan, Sami, *Tatbikatta İzahlı, İnfaz Hukuku ve Cumhuriyet Müdde-i Umumileri İle Münferit Sulh Hakimlerinin Vazifeleri* , Ege Matbaası, Ankara, 1955
- Erbay, Celal, *İslam Ceza Muhakemesi Hukukunda İspat Vasıtaları*, İstanbul, 1999

- Es-San'ani, Muhammed b. İsmail el-Kahlani (v. 1182), *Subulu's-Selâm*, c. III, Beyrut, 1960
- Es-Serahsî, Ebû Bekir Muhammed (ö.482 h), *el-Mebsût*, Kâhire, ty.; ayrıca Beyrut, 1409/1090
- Es-Sicistanî, Ebû Davûd Süleyman b. el-Eş'as (ö.275 h.), *Sunenu Ebî Davûd*, Çağrı Yayınları, İstanbul, 1992; ayrıca Mısır, 1371 h.
- Et-Taberî, Ebû Ca'fer Muhammed b. Cerir (ö.310 h), *Tarihu'l-Umem ve'l Muluk*, Beyrut, Tarih Yok
- Ez-Zerkâ, Mustafa Ahmed, *Çağdaş Yaklaşımla İslam Hukuku*, terc.: Servet Armağan, Timaş Yayınları, İstanbul, 1993
- *Fetâvâyı Hindiyeye*, Terc.: Mustafa Efe, Akçağ Yayınları, Ankara, ty.
- Gökmenoğlu, Hüseyin Tekin, *İslam'da Şahsiyet Hakları*, Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, Ankara, 1997
- Güleç, Hasan, **“İslam Hukukuna Göre Suçta Tekerrür”**, Dokuz Eylül Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi, Sayı. V, İzmir, 1989
- Güleç, Hasan, **“Merhamet ve Adalet”**, Dokuz Eylül Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi, c.III, İzmir, 1986
- Günay, Erhan, *Uygulamalı İnfaz Hukuk Rehberi*
- Günay, Erhan, *Uygulamalı-İctihatlı-Notlu Türk İnfaz Hukuku*
- Hamidullah, Muhammed, *İslam Peygamberi*, c. I-II, Ankara, 2003
- Havva, Said, *İslâm*, Terc.: Said Şimşek, İkbâl Yayınları, Ankara, ty.
- Hülagu, M.Metin, *İslam Hukukunda Kişinin Hapsi*, Basılmamış Yüksek Lisans Tezi, s. 24, Kayseri, 1996
- İbn Abîdîn (ö.1252 h.), *Reddu'ul Muhtar Ale'd-Durrî'l Muhtar*, Terc.: Ahmed Davudoğlu, c. 8, İstanbul, ty.
- İbn Abidin, Muhammed b. Emin, *Hâşiyetu Reddi'l-Muhtâr Ale'd-Dürri'l-Muhtâr*, c. 4, Beyrut, 1995
- İbn Hacer el-Askalânî, Ebû'l Fadl Ahmed b. Ali b.Hacer (v. 852), *Fethu'l-Bari bi Şerhi Sahihi'l-Buharî*, Beyrut, Daru'l Marife, (I-XIII), ty., ile Daru'l Matbaatu's-Selefiyye, Kahire, 1407 h.
- İbn Haldûn (ö.808 h.-1406 m.), *el-Mukaddime*, Beyrut, 1986

- İbn Hanbel, Ebû Abdillâh Ahmed b. Muhammed b. Hanbel eş-Şeybani (ö.241 h.), *el-Musned*, İstanbul, 1992, Çağrı yayınları ve (Mısır, 1313 h. Basımı)
- İbn Hişâm (ö.213 h.), Muhammed Abdulmelik, *Es-Sîretü'n-Nebeviyye*, Thk.: Mustafa Sakâ, İbrahim El-Ebvâri, Abdulhafiz Şelebi, Beyrut, Ty.
- İbnu'l-Hümmam, Kemâlü'd-Din Muhammed B.Abdi'l-Vâhid (v. 861 h.), *Şerhu Fethi'l-Kadîr*, Meymeniye Matbaası, c. V, Mısır, Ty.
- İbni Kesir (v. 774 h.) Ebu'l-Fida, *El-Bidaye ve'n-Nihaye*, Mektebetul Marif Beyrut-Mektebetu'n-nasr Riyad, 1966
- İbn Manzur, Ebu'l-Fadl Cemâluddin Muhammed b. Mükrim (711/1311), *Lisanu'l-'Arab*, Daru Sâdır, Beyrut, Ty
- İbn Mes'ûdi'l-Kâsânî, Alauddin Ebû Bekr (ö.587 h.) *Bedâiu's-Sanâi fî Tertibi's-Şerâi*, Beyrut, 1934 ve. Daru İhyai Turasul Arabi, Beyrut, 1997, Daru Kutubu'l-İlmiyye, Beyrut, 1986
- İbn Sa'd (ö.230 h.), *et-Tabakâtu'l-Kubrâ*, Beyrut, Tarih yok
- Özkaya, İhsan, *Ceza İnfaz Hukuku (Açıklamalı-Notlu-İctihatlı)*, Ankara, 1996
- İnce, İrfan, *İslam Hukukunda İrtidat Suçu ve Cezası*, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul (Basılmamış Yüksek Lisans Tezi)
- Kahraman, Abdullah, “**İslam Hukukunda Şahsa (Nefse) Kefâlet Müessesesi ve Türk Ceza Muhakemeleri Hukuku'ndaki Teminatla Salıverme Müessesesi İle Mukayesesi**”, Cumhuriyet Üniversitesi İlahiyat Fak. Dergisi, Sayı: 2, Sivas, 1998
- Karaman, Hayreddin, *Mukayeseli İslam Hukuku*, c.1, İstanbul, 1991
- Karaman, Hayreddin, *Anahatlarıyla İslam Hukuku*, c. I-II-III, İstanbul, 1998-1999
- Karaman, Hayreddin, *İslam Hukuk Tarihi*, İstanbul, 1989
- Kazıcı, Ziya, *İslam Medeniyeti ve Müesseseleri Tarihi*, Marmara Üniversitesi İlahiyat Fak. Vakfı Yayınları 191, İstanbul, 2003
- Keskin, Yusuf Ziya, *Recm Cezası*, İstanbul, 2001
- Keskiöglü, Osman, *Fıkıh Tarihi ve İslam Hukuku*, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, Ankara, 1999

- Kocaer, Abdullah Fevzi, *Sahih-i Buhari Muhtasarı Tecrid-i Sarih*, Ankara, 2004
- Komisyon, *Bütün Yönleriyle Asrı Saadet'te İslâm*, Editör: Vecdi Akyüz, Beyan Yayınları, c. 3, İstanbul, 1994
- Komisyon, *DİB. Denetim ve Soruşturma Rehberi*, Ankara, 2000
- Kunter, Nurullah, *Muhakeme Hukuk Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*, Hukuk Dizisi: 100, İstanbul, 1989
- Kurucan, Ahmet-Mercan, Zühdü, *Cennetle Müjdelenen On Sahabi*, Zaman, İstanbul, 2001
- “Ma’lemetu’l-Mağrib, (Encyclopedie du Maroc)”, DİA. Ktp. 50034/8, c. VIII, s. 2581-2586, Rabat, 1995/1415
- Maşalı, Münteha, *Mukayeseli Hukukta Ölüm Cezası ve İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi*, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, (Basılmamış Doktora Tezi), İstanbul, 2002.
- Mengüç, A.Rıza, *Ceza İnfaz Hukuku ve İnfaz Müesseseleri*, İstanbul, 1975
- Mete, Teoman, *İnfaz Hukuku*, Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başk., Ankara, 1987
- Muhammet Âtîf Hoca, *İslam Fıkhı*, Hızr.: Abdullah Sivridağ-Mümtaz Habib Güven, Nehir Yayınları, c. IV, V, İstanbul, 1994
- Muslim (v. 261 h.), Ebu’l-Hüseyn Müslim b. Haccac el-Kuşeyri, *el-Camiu’s-Sahih*, Çağrı Yayınları, İstanbul, 1992
- Mutçalı, Serdar, *el-Mu’cemu’l-Arabiyy’il-Hadis, (Arapça-Türkçe Dağarcık)*, Dağarcık Yayınları, İstanbul, ty
- Osmanoğlu, M. Harun, *Kur’an Bilim (Fen Bilimleri ve Sosyal Bilimler ile İlgili 70 Kur’an Ayetinin Araştırılması)*, Gül-San, Yer Yok, Tarih Yok
- Özen, Şükrü, “İnfaz” md., Diyanet İşleri Başkanlığı, İslam Ansiklopedisi, c. XXII, İstanbul, 2000
- Özsoy, Ömer- İlhami Güler, *Konularına Göre Kur’an (Sistemik Kur’an Fihristi)*, Fecr Yayınları, Ankara, 1997
- Schacht, Joseph, *İslam Hukukuna Giriş*, Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Yayınları, Çev.: Abdulkadir Şener, Ankara, 1977

- Şa'ban, Zekiyüddîn, *İslam Hukuk İlminin Esasları*, Terc.: İbrahim Kâfi Dönmez, Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, Ankara, 2000
- Şafak, Ali, *Mezheplerarası Mukayeseli İslam Ceza Hukuku*, Atatürk Üniversitesi Yayınları, Erzurum, 1977
- Şensoy, Naci, *Çocuk Suçluluğu-Küçüklük-Çocuk Mahkemeleri ve İnfaz Müesseseleri*, İstanbul, 1949
- Şimşek, Ercan, *İslam Hukukunda Hırsızlık Suçu ve Cezası* (Yüksek Lisans Tezi)
- Topçuoğlu, Hamide, *Hukuk Sosyolojisi Dersleri*, c. II, Ankara, 1984
- Tuğ, Salih, *İslam Ülkelerinde Anayasa Hareketler*", İstanbul, 1969
- Türcan, Talip, **"Ölüm Cezası"**, Süleyman Demirel Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi (SDÜİFD.), Sayı: 5, Isparta, 1998
- Ünalın, Abdülkerim, *İslam Hukuku Açısından Hak ve Hakkın Kötüye Kullanılması (Mukayeseli Olarak)*, İzmir, 1997
- Ünalın, Abdülkerim, *İslam Ceza Hukukunda Kıyas*, Diyarbakır, 2000
- Yaşar, Ahmet, **"İslam Ceza Hukukunun Hedef ve İlkeleri Açısından İdamı Gerektiren Suçlar"**, Dokuz Eylül Üniv. İlahiyat Fak. Dergisi sayı: 9
- Yazır, Elmalılı Muhammed Hamdi Yazır (v. 1942), *Hak Dini Kur'ân Dili*, sadeleştiren: İsmail Karaçam ve diğerleri, Zaman gazetesi yayını, c.V, (I-X), İstanbul, ty.
- Yıldırım, Mustafa, **"İslam Hukukunda İçki İçme Suçu ve Cezası"**, Dokuz Eylül Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi Sayı:14, Yıl: 2001, İzmir
- Yıldırım, *Suat, Kur'ân-ı Hakim ve Açıklamalı Meali*, İstanbul, 1998
- Yılmaz, Metin, **"İslam Tarihinin İlk Üç Asrında Hapishanelere ve Mahkumların Durumlarına İnsan Hakları Bağlamında Genel Bir Bakış"**, (OMÜİFD.) Ondokuz Mayıs Üniversitesi, İlâhiyat Fak. Dergisi, Sayı: 12-13
- Yiğit, Yaşar, *İslam Ceza Hukukunda Cezaların Yürürlüğü*, (UÜSBE.) Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İslam Hukuku Bilim Dalı Basılmamış Doktora Tezi, Bursa, 1998
- Yurtcan, Erdener, *Ceza Yargılaması Hukuku* (1985 CMUK'a göre yazılı), Beta Yayınları, İstanbul, 1987

- Zeydân, Abdulkerim, *el-Medhal li-Diraseti's-Şeriatî'l-İslamiyye*, Amman, 1990
- Zuheylî, Vehbe, *İslam Fıkhı Ansiklopedisi*, Terc.: Ahmed Efe ve diğeri, İstanbul, 1994