

İSLÂM HUKUKUNDA CEZA KAVRAMI VE HADD CEZALARI

Dr. İbrahim ÇALIŞKAN

I. Ceza Kavramı

A. CEZANIN TARİFİ

Ceza, arapça bir isim olup lügatta, iyilik veya fenalık karşılığında verilen ivaz ve mükâfat, ecir anlamına gelmektedir¹. Ceza kelimesi, hem mükâfatlandırmak hem de müeyyide uygulamak anlamında kullanılmaktadır².

İstılâhta ise ceza, failin fiiline göre mükâfat ve mücazat manasını ihtiva etmektedir³. İslâm hukukunda bir terim olarak ceza, Şâri'in emir ve yasaklarına uymama sonucu, toplumun menfaati için kişiye uygulanması öngörülen, kararlaştırılmış bir müeyyide şeklinde tarif edilmiştir⁴.

Çağımız hukukunda da ceza, suç işleyen şahsa, çeşitli yapıcı amaçları gerçekleştirmesi için uygulanan ve esasında kişiyi mahrumiyetlere tâbi kılan bir müeyyide olarak tanımlanmıştır⁵. Bu tarifin daha genişletilmiş şekli şudur:

“Ceza, topluma mahsus derecede zarar veren fiiller karşılığı olarak Devletin kanun ile ihdas eylediği ve izlediği diğer maksatlar yanında, özellikle suçu işleyeni bazı mahrumiyetlere tâbi kılmak ve böylece toplumun işlenen fiili tasvip etmeme duygusunu belirtmek üzere kazaî bir kararlar ve sorumluluk derecesi ile orantılı olarak uygulanan korkutucu bir müeyyidedir”⁶.

1 Hüseyin Kâzım Kadri, Türk Lügati, Devlet Matbaası, İstanbul 1928, c. II, s. 300.

2 İbn Manzûr, Ebu'l-Fadl Cemâlu'd-Dîn Muhammed b. Mükrim, Lisânu'l-Arab, Dâru Sâdır, Beyrut 1956, c. IV, s. 143; Kâzım Kadri, c. II, s. 300.

3 Kâzım Kadri, c. II, s. 300.

4 Abdu'l-Kâdir Udeh, et-Teşrîfu'l-Cinâi'l-İslâmî Mukârinen bi'l-Kânûni'l-Vad'i, Dâru'l-Arabi, Beyrut (t.y.), c. I, s. 609.

5 Sulhi Dönmezer-Sahir Erman, Nazarî ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, Sulhi Garân Matbaası, İstanbul 1973, c. I, s. 8.

6 Dönmezer-Erman, c. II, s. 589.

Görüldüğü gibi, hem İslâm hukukunda hem de çağdaş hukukta cezanın konuluş sebebi, toplumun menfaatinin ihlâl edilmesi esasına dayandırılmaktadır.

Mâverdi, cezayı şöyle tarif etmektedir:

“Allah’ın emrettiğini yapmamaktan yasak ettiğini de yapmaktan uzaklaştıran müeyyidedir”⁷.

B. CEZANIN AMACI

İslâm hukukunda cezalar, fertlerin islâhı, toplumun himayesi ve düzeninin korunması için konulmuştur. Allah’ın koyduğu bütün hükümler, insanların menfaati içindir. Yoksa yeryüzündeki bütün insanlar Allah’ın emirlerini çiğneseler, yasaklarına uymasalar bununla Allah’a bir zarar veremeyecekleri gibi, O’nun emir ve yasaklarına uymakla da O’na herhangi bir fayda sağlayamazlar⁸.

İnsanların suç işlemelerini gözleyip onlara hemen ceza uygulamak, İslâm hukukunun ruhuna uymayan bir anlayıştır. İslâm hukukunda amaç, kişiyi amansızca cezalandırmak değil, suçluyu yakalayarak toplumu onun kötülüklerinden korumak ve onu islâh etmektir. Çünkü Hz. Peygamber insanlara bir zorlayıcı olarak gönderilmemiştir. Aksine insanlara en iyi yollarla iyiyi, güzeli ve doğruyu anlatarak onları doğru yola sevk etmek için bir rahmet olarak gelmiştir⁹.

Mâverdi, cezaların amacını şöyle açıklamaktadır:

“Allah’ın emrettiğini yapmamak ve yasak ettiğini yapmaktan alıkoyan cezalar, bir anlık bir lezzet uğruna azdırıcı nefsi arzular sebebiyle âhîret hayatının azabına maruz kalmamak için Allah tarafından vazedilmiştir. Allah, cezaları insanların, yapılması sakıncalı işleri, haramları yapmaması, yapılmasını emrettiği farzlarını yapmalarını sağlamak için koymuştur”¹⁰.

Kendisine uygulanan bütün cezalara rağmen suç işlemekten vaz geçmeyen, insanlara ve mallarına zarar veren kimse, tevbe edinceye veya ölünceye kadar hapsedilir. Topluma vereceği zararı önlemek için, bu kimse-
nin hapiste yattığı sürece nafakası, Beytu’l-Mâl’den sağlanır¹¹.

7 Ebu’l-Hasan el-Mâverdi, El-Ahkâmü’s-Sultâniyye, Matbaatu Mustafa el-Bâbî el-Halebi, Mısır 1966, s. 221.

8 Udeh, c. I, s. 609.

9 Gâşiye, 22, Kâf, 45; Enbiyâ, 107.

10 Mâverdi, ss. 221-222.

11 Şerefi’-d-Din Mûsâ el-Hicâvî el-Makdisî, el-İknâ’ fi Fikhi’l-İmam Ahmed b. Halbel, el-Matbaatu’l-Mısriyye, Mısır 1932, c. IV, ss. 271-272.

Çağdaş ceza hukukunda da ceza kavramı, değişikliklere uğramış, sadece suçluya azap ve ızdırap vermek maksadını güden cezalar sistemi yerine, yapıcı, suçlunun uslanması, tekrar topluma kazandırılması, toplumun da tepkisini açığa vurabilecek karma nitelikte cezaların kullanılması, böylece toplumun müdafaası ile beraber, suçlunun da uslanması amacını gütmesi fikri kabul edilmiştir¹².

Devleti ve sosyal düzeni ceza müeyyidesine başvurmadan korumanın mümkün olmadığı konusunda bütün hukukçular görüş birliğinde olduğu gibi, ceza müeyyidesinin zorunluluğu ve gereği hususunda bir ihtilâf ve tartışma da söz konusu değildir. Görüş ayrılıkları ve tartışmalar, ceza müeyyidesinin mahiyeti ve esası ile ilgilidir¹³.

C. CEZANIN 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 zikredilen bu özellikler şöyle sıralanabilir:

1- Ceza, suçun vukuundan önce herkesi suç işlemekten alakoyacak özellikte olmalıdır. Suçun vukuundan sonra ise, işlediği suçtan dolayı suçluyu cezalandırması ve terbiye etmesi yanında, toplumdaki diğer kişileri de aynı suçu işlemekten alakoyacak bir mahiyet arzetmelidir¹⁴.

İslâm hukukçuları, cezayı tarif ederken "ceza, suçun işlenmesinden önce suçu işlemeye bir engel; suçun işlenmesinden sonra ise, o suçun tekrar işlenmesini önleyen bir tedbirdir"¹⁵ demekle, cezanın bu özellikte olması gereğini ifade etmişlerdir.

2- Cezalar, toplumun ihtiyacına ve menfaatine göre düzenlenmelidir. Toplumun menfaatleri cezanın şiddetli olmasını gerektiriyorsa ceza da şiddetli olmalı; toplumun menfaatleri cezaların hafifletilmesini gerektiriyorsa, ceza da hafifletilmelidir¹⁶.

3- Suçlunun vereceği zararlardan toplumun menfaatlerinin korunması için, suçlunun toplumdaki tecrid edilmesi veya hapsedilmesi gere-

12 Dönmezer-Erman, c. I, ss. 9-10.

13 Dönmezer-Erman, c. II, 588.

14 Udeh, c. I, s. 610.

15 İbnü'l-Humâm, Kemûlu'd-Din Muhammed b. Abdolvâhid, Fethu'l-Kadir, Matbaatu'l-Kubrâ'l-Emiriyye, Mısır 1316, c. IV, s. 112.

16 Udeh, c. I, s. 610.

kiyorsa verilecek ceza da, suçlunun öldürülmesi, tevbe etmediği sürece ölünceye kadar hapsedilmesi veya durumunu ıslah edinceye kadar göz altında tutulması şeklinde olmalıdır¹⁷.

4- Toplumun menfaatlerini korumayı ve fertlerin ıslahını hedef alan ve bunları gerçekleştirmeye çalışan her ceza meşrudur. Bu çeşit cezaların, başka cezalarla değiştirilerek azaltılması gerekmez¹⁸.

5- Suçlunun cezalandırılmasının anlamı, işlediği suça karşılık ondan intikam almak değil, onun ıslah edilmesinin teminidir¹⁹.

Çağdaş ceza hukukunda, cezanın özellikleri şöyle sıralanmaktadır.

1- Ceza, faili mahrumiyetlere tâbi kılarak ona ızdırap veren, elem çektiren özellikler gösterir. Ancak, artık bugün ceza bu özelliğini, müsbet ve yapıcı maksatların elde edilmesine yönelmiştir²⁰.

2- Ceza, kanun tarafından tesbit olunur. Suçta olduğu gibi cezada da kanunilik prensibi esastır. Suçta ve cezada kanunilik prensibi, tek parti sistemiyle idare edilen ülkelerde bile artık kabul edilmekte ve uygulanmaktadır²¹.

3- Ceza, fiilin ağırlığı ve suçlunun mesuliyet derecesi ile orantılı olarak düzenlenmekte ve uygulanmaktadır. Cezanın, failin mesuliyet derecesi ile orantılı uygulanan bir müeyyide olması, diğer hukuk müeyyidelerinden farklı olarak sadece suçun faili hakkında uygulanmasını gerektirir ki, bu esasa "cezaların şahsiliği veya ferdiliği" adı verilmektedir²².

4- Ceza, korkutuculuk özelliği taşıması gereken bir müeyyidedir²³.

5- Ceza, kazaî bir kararla verilir. Cezanın tesbiti, bir yargılama organı tarafından yapılır ve kazaî bir tasarruf şeklinde gelişir²⁴.

Cezanın belirttiğimiz bu özelliklerinden başka, bir cezada bulunması gereken vasıflar da modern ceza hukukunda şöyle belirtilmiştir:²⁵

17 Makdisi, c. IV, s. 272; Udeh, c. I, s. 610:

18 Udeh, c. I, s. 610.

19 Udeh, c. I, s. 610.

20 Dönmezer-Erman, c. II, s. 591.

21 Dönmezer-Erman, c. II, ss. 593-594.

22 Dönmezer-Erman, c. II, s. 598.

23 Dönmezer-Erman, c. II, s. 600.

24 Dönmezer-Erman, c. II, s. 600.

25 Dönmezer-Erman, c. II, s. 611.

a. Cezalar ahlâkî, insan haysiyeti ile bağdaşabilir olmalıdır; genel âdetlere aykırı bulunmamalıdır.

b. Ceza suçlu bakımından etkili olmalı fakat tabii ve zarurî etkileri dışında suç işlemeyenler üzerinde tesir göstermemelidir.

c. Ceza bölünebilir olmalıdır.

d. Cezanın neticeleri itibariyle tamir ve izalesi kabil olmalıdır.

Bir bakıma cezanın şartları diyebileceğimiz bu vasıflar, İslâm hukukunda da şöyle belirtilmiştir²⁶:

a. Ceza şer'î olmalıdır. Ceza, İslâm hukukunun kaynaklarından birine dayanıyorsa şer'î olarak kabul edilir. Devlet başkanı tarafından konmuş olan kanunlar, şer'î nasslara aykırı olmamak şartıyla muteber sayılır, aksi halde bâtıldır.

Nasslarla belirtilmiş olan cezalardan daha iyi olduğuna inansa bile, hâkimin kendisinin bir ceza koyması sözkonusu değildir. İslâm'ın bu prensibi, modern hukuktaki "cezaların kanunîliği" prensibi ile uyuşmaktadır.

b. Ceza şahsî olmalıdır. Ceza yalnız suçu işleyeni ilgilendirir. Cezaların şahsiliği esastır.

c. Ceza genel olmalıdır. Yani herkese uygulanacak şekilde umumî olmalıdır. Cezalar karşısında herkes eşit olmalıdır. İdare eden ile idare edilen, zengin ile fakir, bilgin ile cahil arasında bir fark gözetilmemelidir. Ancak cezalarda tam eşiklik, cezalar hadd cezası ve kısâs ise söz konusu olabilmektedir. Çünkü hadd cezalarında ve kısâsta uygulanacak cezanın miktarı belirtilmiştir. Bu suçları kim işlerse işlesin, bu suçlar için takdir edilmiş olan ceza, işleyenler arasında hiçbir fark gözetilmeksizin belirtilen şekli ve miktarı ile uygulanacaktır²⁷. Uygulanacak ceza ta'zir cezası olursa, cezanın çeşidinde ve miktarında eşitlik aranmayacaktır. Aksi halde ta'zir cezasının da hadd cezası olarak kabul edilmesi gerekecektir²⁸.

II. Cezanın Çeşitleri

İslâm hukukunda cezalar, aralarında var olan ilgi, miktarlarını tayinde hâkimin yetkisi, kendilerine uygulanacak hükümlerin gerekliliği, uygulanacakları yer ve konuları bakımından kısımlara ayrılmaktadır²⁹.

26 Udeh, c. I, ss. 629-630.

27 Udeh, c. I, ss. 630-631.

28 Udeh, c. I, s. 631.

29 Udeh, c. I, 632-634.

A. Konulmuş Olan Hükümün Uygulanmasının Mecburiliği Bakımından Cezalar.

a. Miktarları belirtilmiş olan cezalar (Hadd cezaları). Şâri'in tayin ettiği ve miktarını belirttiği cezalardır. Hâkimin bu cezaları hiç noksanlaştırmadan ve 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 değildir³⁰.

b. Miktarları belirtilmemiş olan cezalar (Ta'zir Cezaları). Bu çeşit cezaların çeşidini ve miktarını tayin ve tespiti hâkim yetkili kılınmıştır. Hâkim, suçlunun durumuna ve işlediği suça göre bir ceza tayin eder³¹.

B. Uygulanacakları Yer Bakımından Cezalar

a. Bedenî Cezalar. İnsanın bedenine uygulanan cezalardır. Öldürme, değnek vurma (celd) ve hapis gibi³².

b. Nefsî Cezalar. İnsanın bedenine uygulanmayan, kişinin şahsiyetine yönelik olan cezalardır. Nasihat etme, azarlama ve tehdit gibi³³.

c. Malî Cezalar. Kişinin malvarlığına yönelik olan cezalardır. Diyet, para cezası gibi³⁴.

Çağdaş ceza hukukunda da cezalar, hukuki mahiyetleri, konuları, mahiyetleri, müddetleri, ağırlıkları ve ilmî bakımdan tasnife tâbi tutulmuştur³⁵.

III. Hadd Kavramı

A. Hadd'in Tarifî

Hadd'in lügat anlamı, menetmek, yasaklamak demektir. İnsanları girmekten menettiği için kapıcıya da "haddâd" denilmektedir³⁶.

Bir şeyin mahiyetini açıklayan şeye de "hadd" denir. Çünkü o şeyin mahiyetini ilgilendirmeyen şeylerin tarife girmesine engel olur³⁷.

30 Udeh, c. I, s. 633.

31 Udeh, c. I, s. 633.

32 Udeh, c. I, s. 633.

33 Udeh, c. I, s. 633.

34 Udeh, c. I, s. 634.

35 Dönmezer-Erman, c. II, s. 631-636.

36 es-Serahsî, ebû Bekr Muhammed b. Ahmed b. ebî Sehl, el-Mebsût, Dâru'l-Ma'rife, Beyrut (t.y.), c. IX, s. 36; Kâsânî, Alâeddin ebî Bekr b. Mes'ûd, Bedâiu's-Sanâi' fi Tertibi 'ş-Şerâi, Dâru'l Kitâbi'l-Arabî, Beyrut 1974, c. VII, s. 33.

37 Serahsî, c. IX, s. 36.

İslâm hukukunda cezalara "hudûd" adı verilmesinin sebebi de, suç işlemekten alakoymasıdır³⁸.

Hadd'in ıstılahtaki anlamı ise, ceza müeyyidesinin uygulanmasını gerektiren çirkin fiilleri işlemekten insanları alakoymak için Allah'ın hakkı olarak-O'nu ta'zimen ve emrine uyarak-farz kılınan belli cezalar demektir. Çoğulu hudûd'dur³⁹.

Tarifte hadd'in Allah hakkı olarak belirtilmesinin sebebi, bu cezaların Allah'ın bir emri olarak yerine getirilmesi ve bu cezaların uygulanmasında fert ve toplunun herhangi bir müdahalesinin söz konusu olmamasıdır. Bu özelliğiyle hadd, kul hakkı olan kısâs cezasından; miktarının tayin edilmiş olmasıyla da, miktarı tayin edilmemiş olan ta'zir cezasından ayrılmaktadır.

Hadd'in tarifindeki Allah hakkı tabirini, bazı hukukçular "toplunun hakkı (âmme hukuku) olarak tefsir etmişlerdir. Bu fikirlerinin doğruluğunu kanıtlamak için de, İslâm hukukunda Allah hakkı olarak belirtilen cezaların hepsinde umumi menfaat gözetildiğini söylemektedirler. Umumi menfaat ise, kötülüğü insanlardan uzak tutmak ve onlar için gerekli olan emniyet ve güveni sağlamaktır. Zira suçların zararı topluma yönelik olduğu gibi, cezanın faydası da topluma yöneliktir⁴⁰.

Hadd teriminin Kur'an'daki manası, İslâm hukukçularının anladığı manadan daha geniştir. Kur'an'da hadd, bazan ceza, bazan da cezanın uygulanacağı suç anlamında kullanılmaktadır⁴¹.

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 görüyoruz. Bunlar, semavî şeriatlarda birinden diğerine geçip devam eden ve bu şeriatların peygamberleri ve onların ümmetleri tarafından uygulanan cezalardır⁴². İslâm hukukunun, daha önce de var olan bu cezalarda yaptığı değişiklik, ağır olan suçlara en şiddetli cezayı uygulamak, daha hafif olan suçlar için de hafif cezalar koymak olmuştur. Daha önceki şeriatlarda olmayan diyet

38 Serahsî, c. IX, s. 36.

39 Serahsî, c. IX, s. 36; Kâsânî, c. VII, s. 33.

40 Muhammed Ebû Zehra, el-Ukûbe fi'l-Fikhi'l-İslâmî, Dâru'l-Fikri'l-Arabî, Mısır (t.y.), ss. 90-91; Udeh, c. I, s. 79.

41 Bakara, 187, 229.

42 Şâh Velîyyullâh b. Abdurrahîm ed-Dihlevî, Huccetullâhî'l-Bâliğa, Dâru'l-Ma'rife, Beyrut (t.y.); c. II, s. 158.

cezası, öldürme fiillerine karşı uygulanan hafifletilmiş bir cezadır⁴³. Diyet cezası, insanlar için gerçekten bir hafifletmedir⁴⁴.

Hadd, çeşitli suçlara karşı nass ile (Kitab ve Sünnet) konulmuş, mahiyetleri ve miktarları belirtilmiş olan ceza şeklinde tarif edilebilir.

B. Hadd Cezasını Gerektiren Suçlar

Hadd cezasını gerektiren suçlar, Şâri' tarafından tayin edilmiştir⁴⁵:

- a. Zina suçu
- b. Kazf suçu (İffetli bir kadına zina isnadında bulunmak)
- c. Şüreb suçu (Şarap içmek)
- d. Sirkat suçu (Hırsızlık)
- e. Hirâbe suçu (Yol kesicilik)
- f. Ridde suçu (İslâm dininden çıkmak)
- g. Bağy suçu (Sebepsiz yere devlet başkanına isyan etmek)

Bazı İslâm hukukçuları sarhoşluk (sekr) veren uyuşturucu maddeleri kullanmayı, şüreb (şarab içme) suçundan ayrı bir suç kabul etmişlerdir. Şarap içen kimsenin, sarhoş olmasa da; sarhoşluk veren maddeleri kullanan kimsenin ise ancak sarhoş olduğu takdirde cezalandırılması, bu ayırımlarına sebep olarak göstermişlerdir⁴⁶.

Hadd cezasını gerektiren suçların dışında kalan suçları da iki kısımda özetleyebiliriz:

1. Kısâs ve Diyeti Gerektiren Suçlar

Bu suçlar, işlendiklerinde haklarında kısâs ve diyet cezası gereken suçlardır. Kısâs ve diyet cezaları da takdir edilmiş belli cezalardır. Ancak bunlar, hadd cezasını gerektiren suçlarda olduğu gibi, Allah'ın hakkı olmayıp fertlerin hakkıdır. Bu cezalar da, hadd cezalarında olduğu gibi, azaltılamadıkları gibi çoğaltılamazlar da. Fertlere ait haklardan olmaları sebebiyle suç mağduru isterse suçluyu affedebilir. Onun bu affı, affedilen kişiye uygulanacak olan cezayı düşürür⁴⁷.

43 Dîhlevî, c. II, s. 159.

44 Bakara, 178.

45 Kâsânî, c. VII, s. 33; Udeh, c. I s. 79.

46 Kâsânî, c. VII, s. 33; Ömer Nasuhi Bilmen, Hukuku İslâmiyye ve İstılahatı Fıkhiye Kamusu, Bilmen Basımevi, İstanbul 1967, c. III, ss. 250-255.

47 Udeh, c. I, s. 79.

Kısâs ve diyeti gerektiren suçlar şunlardır⁴⁸:

a. Amden katl: Bir kimseyi haksız yere yaralayıcı bir aletle veya onun hükmünde olan bir şeyle kasden öldürmektir.

b. Şibhi amd ile katl: Bir kimseyi, yaralayıcı aletlerden sayılmayan bir şey ile haksız yere ve kasden öldürmektir.

c. Hataên katl: Bir kimseyi kasit olmaksızın yanlışlıkla öldürmektir.

d. Bir kimseyi öldürmek kasdı olmaksızın isteyerek yaralamak veya dövmek.

e. Bir kimseyi öldürmeyi kasdetmeksizin yanlışlıkla yaralamak veya dövmek.

2. Ta'zir Cezasını Gerektiren Suçlar

Ta'zirin lügat manası, menctmek, reddetmek, mecbur etmek, hakaret etmek ve te'dip etmek demektir. İstilahtaki manası ise, hakkında belli bir ceza, şer'î bir hadd bulunmayan cürümlerden dolayı kişiye tatbik edilecek te'dip ve ceza demektir⁴⁹.

İslâm hukukunda, ta'zir cezaları sınırlandırılmadığı gibi, bunların miktarının ve çeşidinin tayini devlet başkanına ve onun yetkili kıldığı hâkimlerin takdirine bırakılmıştır.

Ta'zir cezasını gerektiren suçların sayısı, hadd, kısâs ve diyet cezasını gerektiren suçlarda olduğu gibi sınırlı değildir. Bu suçları sınırlamak da mümkün değildir. Çünkü bugün topluma zarar vermeyen davranışlar, ileride toplum için büyük problemler doğurabilir. Bu sebeple İslâm hukukunda ta'zir cezasını gerektiren suçların bir kısmı belirtilirken (faiz, emanete hıyanet, sövme ve rüşvet gibi) büyük bir kısmının tespit ve takdiri ise devlet başkanına bırakılmıştır. Devlet başkanının bu suçları tespit ve bunlara uygulanacak cezayı tayin ederken, İslâmın genel prensip ve hükümlerine aykırı bir tavır takınmaması şarttır. Çünkü İslâm hukukunda bu çeşit suçların tespiti ve bu suçlara uygulanacak olan cezaların tayini devlet başkanına bırakılırken, toplum çıkarlarının gözetilmesi, toplumun düzene sokulması, toplum fertlerinin doğruya yöneltilmesi ve islâhı için gerekli tedbirlerin alınması amacı güdülmüştür⁵⁰.

48 Kâsânî, c. VII, ss. 233-234; Udeh, c. I, s. 79; Bilmen, c. III, ss. 28-29.

49 Bilmen, c. III, s. 305.

50 Udeh, c. I, ss. 80-81; Bilmen, c. III, ss. 305-306.

Ta'zir cezası, duruma göre hapis, dayak, tokat, kulak çekme, azarlama veya hâkimin surat asarak bakması gibi çeşitli şekillerde olabilmektedir. Dayak atmanın en azı üç, en çoğu ise otuz değnektir. Çünkü ta'zir cezalarında asıl olan, uygulanacak cezanın hadd cezaları derecesine ulaşmamasıdır. Hadd cezasının en az miktarı ise, kölelere tatbik edilen ceza olup kazf ve içkide kırk değnektir. Ancak İmam Ebû Yûsuf'a göre, ta'zir cezasının miktarı, hür kimselere uygulanan hadd cezasına göre tayin edilir. Çünkü asıl olan, köleler değil hürlerdir. Bu görüşe göre, belirtilen hüküm hürler hakkında seksen değnek olduğuna göre, ondan bir sayı noksan olan yetmişdokuz değnek ta'zir cezası için uygulanacaktır. İmam Ebû Yûsuf'tan rivayet edilen diğer bir görüşe göre ta'zir cezası, hadd cezasından beş değnek noksan olarak tatbik edilir⁵¹.

IV. Hadd Cezalarının Özellikleri

Hadd cezalarının özelliklerini,

- a. Hadd cezalarının tamamı, Allah'ın haklarındanadır.
- b. Hadd cezalarının belli bir miktarı olup bu miktarın indirilmesi mümkün değildir.
- c. Hadd cezalarını yerine getirmeyi, devlet başkanı başka birisine devredebilir.
- d. Hadd cezalarını gerektiren suçlar aynı cinsten olup birden fazla işlenmişse, sadece tek hadd cezası uygulanır.
- e. Hadd cezaları, kölelere uygulanırken yarıya indirilir.
- f. Hadd cezaları mirasçılara intikal etmez.
- g. Hadd cezalarında sulh geçerli olmadığı, gibi af ve şefaet da kabul edilmez.
- h. Hadd cezaları, bazı yerlerde tatbik edilemez.
- i. Hadd cezalarının ispatında, suçların tespitindeki genel kaidelerin dışına çıkmıştır.
- k. Hadd cezalarının uygulanması esnasında, meydana gelecek zararları cezayı infaz eden tazmin etmez.
- l. Kendisine hadd cezası uygulanan kimsenin cénaze namazı kılınır,

şeklinde sıralayabiliriz⁵².

51 Kâsânî, c. VII, s. 55-56; İbn Hacer el-Askalânî, Bulûğu'l-Merâm min Edilleti'l-Ahkâm, çev. Ahmed Davudoğlu, Bulûğu'l-Merâm Tercümesi ve Şerhi Selâmet Yolları, Nurettin Uycan Matbaası, İstanbul 1967, c. IV, s. 78; Udch, c. I, ss. 80-81.

52 Kâsânî, c. VII, ss. 55-56.

A. Hadd Cezalarının Tamamı Allah Haklarından

Allah hakkı, Allah'ın emir ve yasaklarıdır. Allah haklarında menfaat belli kimselere ait olmayıp toplumun tamamına yöneliktir. Allah'ın emirlerindeki menfaatlerin şumûlü, yasaklarındaki tehlikelerin büyüklüğü sebebiyle bu haklar Allah'a nisbet edilirler⁵³. Kul haklarında ise menfaatin tamamı, kula aittir. Diyet ve tazmin gibi⁵⁴.

Bazı İslâm hukukçuları, Allah haklarını sekize ayırmışlardır⁵⁵:

- a. İbadetler: Namaz, oruç, zekât ve hac gibi.
- b. Cezalar: Hadd cezaları gibi.
- c. Noksan cezalar: Mirastan mahrumiyet gibi.
- d. Kendisinde ibadet ve ceza manası olan haklar: Keffâret gibi.
- e. Kendisinde, başkasını gözetme veya başkasına yardım etme manası bulunan ibadetler: Sadaka-i fıtır gibi. Sadaka-i fıtırın bir ibadet olduğu açıktır. Bu ibadette başkasına yardım etme ve gözetmenin manası, bu ibadette mükellef, başkası sebebiyle sorumluluk altına girmektedir. Bu da, bir kimsenin velisi olmak ya da onun geçimini üzerine almaktır.
- f. Kendisinde ibadet manası olan gözetim ve bakım sorumluluğu: Öşür arazilerinden alınan öşür gibi.
- g. Kendisinde ceza şüphesi bulunan gözetim ve bakım sorumluluğu: Harâc gibi.
- h. Kendiliğinden ortaya çıkan haklar: Ganimetlerin beşte biri, maden ve hazine gibi.

Allah'a ve kullara ait olmak üzere ayırdığımız bu iki çeşit haktan başka,

a. Kendisinde hem Allah hem de kul hakkı bulunan, ancak Allah hakları galip gelen haklar: Kazf haddi gibi.

b. Kendisinde hem Allah hakkı hem de kul hakkı bulunan, ancak kul hakkı galip gelen haklar: Kısâs gibi.

şeklinde de kısımlara ayrılırlar⁵⁶.

53 Muhammed el-Hudarı, Usûlu'l-Fıkh, el-Mektebetu't-Ticâriyyetu'l Kübrâ, Mısır 1969, s. 29.

54 Hudarı, s. 32.

55 Hudarı, ss. 29-32; Ahmet Fethi Behnesi, Medhalu'l-Fıkhî'l-Cinâf'l-İslâmî, Dâru's-Şurûk, Beyrut 1972, s. 98.

56 Hudarı, s. 32.

Allah hakkı olan cezaların düşürülmesi söz konusu olamaz. Kulun bu hakları düşürme yetkisi yoktur. Kulun hakkı bulunan ve onun aklının muhafazasını hedef alan içkinin yasaklanması ile onun ırzını korumak için konulmuş olan kazf cezalarında da durum böyledir. Kul, bu cezalarda hakkının düşmesine razı olsa bile, onun bu rızasına itibar edilmediği gibi uygulanacak ceza da düşmez. Fakat öldürme ve yaralama fiillerinde kulun rızasına itibar edilir. Kulun cezanın uygulanmamasını istemesi cezayı düşürür. Zira bu haklarda kul hakkı Allah hakkına galiptir⁵⁷.

B. Hadd Cezalarının Miktarı Belli ve Kesindir

Hadd cezasını gerektiren suçu işleyen kimseye hadd cezası, Şâri'in emrettiği şekilde, çoğaltmadan ve azaltmadan belirtildiği miktarda uygulanır. Çünkü bu cezalar, ya Kur'an'ın bir âyetiyle ya da Hz. Peygamberin bir hadisiyle belirtilmiştir.

Hadd cezasını gerektiren suçlar ve bunlara uygulanacak cezalar şunlardır:

1. Hırsızlık

Kur'an'da hırsızlık yapanlar için şu hüküm yer almaktadır:

“Erkek hırsızla kadın hırsızın, yaptıklarına karşılık ve Allah'tan bir azap olmak üzere, (sağ) ellerini kesin, Allah, mutlak galiptir, yegâne hüküm ve hikmet sahibidir”⁵⁸.

Hırsızlığın cezası, bu suçu ilk defa işleyen kimse için sağ elinin bilekten kesilmesidir. İkinci defa hırsızlık yapan kimsenin sol ayağı toptan kesilir. Yine hırsızlık yaparsa, Hanefilere göre, istihsânen artık kesme fiiline devam edilmez. Ancak tevbe edinceye kadar hapsedilir ve kendisine ta'zir cezası uygulanır⁵⁹. Üçüncü defa hırsızlık yapanın sol elinin, dördüncü defa hırsızlık yapanın sağ ayağının kesilip kesilmeyeceği konusunda İslâm hukukçuları ihtilâf etmişlerdir⁶⁰. Şâfiilere göre ise, ilk defa hırsızlık yapanın sağ eli, ikinci defa hırsızlık yapanın sol ayağı, üçüncü defa hırsızlık yapanın sol eli, dördüncü defa hırsızlık yapanın

57 Hudarî, s. 32; Behnesî, s. 99.

58 Mâide, 38.

59 Serahsî, c. IX, s. 166; Fahu'r-d-Dîn ebu'l-Mehâsin Hasan b. Mansûr el-Uzcendî el-Fergânî Kâdi Hân, Fetâvâ, el-Matbaatu'l-Kübrâ'l Emriyye, Mısır 1310, c. III, s. 482.

60 Ebu Bekr Ahmed b. Ali er-Râzî el-Cessâs, Ahkâmu'l-Kur'an, Matbaatu Abdî'r-Rahmân Muhammed, Kahire (t.y.), c. IV, s. 62.

sağ ayağı kesilir⁶¹. Zâhirilere göre ise, ilk defa hırsızlık yapanın sadece bir eli, ikinci defa hırsızlık yapanın da diğer eli kesilir. Zirâ Kur'an ve Sünnet'te elin kesilmesi emredilmektedir, ayakların kesilmesinden bahsedilmemektedir. Bu sebeple ayağın kesilmesi kesinlikle caiz değildir. Üçüncü defa hırsızlık yapana ta'zir cezası uygulanır ve halini düzeltinceye kadar hapsedilir⁶².

2. Zina İşlemek

Zina fiilini işleyen kimseler için Allah:

“(Bekâr olup da) zina eden kadınla zina eden erkeğin her birine yüz değnek vurun. Allah'a ve âhiret gününe inanıyorsanız, bunlara, Allah'ın dinî hususunda (emirlerini yerine getirmekte) merhametiniz tutmasın. Mü'minlerden bir topluluk da, bunların ceza tatbikinde şahit olsun. (hazır bulunsun ki, artık böyle bir fenalık işlenmesin)”⁶³.

Âyetteki hüküm, birbiriyle zina eden bekâr erkek ve kadın hakkındadır. Birbirleriyle zina eden evli erkek ve kadın hakkında ise Hz. Peygamber şöyle buyurmaktadır:

“Benden öğrenin, benden öğrenin. Gerçekten Allah kadınlara bir çıkar yol halketti. Bekârla bekâr (zina ederse), yüz celde ve bir senec sürgün, evli ile evliye yüz celde⁶⁴ ve recim⁶⁵ var”⁶⁶.

Kur'an'da geçen âyetlerde, zina eden kimsenin muhsan olup olmasın ayırdedilmeksizin, zina eden erkeğe ve kadına yüz değnek vurulması gerektiği gayet açıktır. Ancak bu konuda Hz. Ömer'den şöyle bir rivayet vardır:

61 Serahî, c. IX, s. 166; Muhammed b. Ferâmûz b. Ali Molla Hüsrev, ed-Duraru'l-Hukkâm fi Şerhi Gurari'l-Ahkâm, Şirket-i Sahâfiye-i Osmâniye Matbaası, İstanbul 1319, c. II, s. 82.

62 Ebû Muhammed Ali b. Ahmed b. Sa'îd b. Hazm, el-Muhallâ, Dâru'l-İttihâdî'l-Arabî, Kahire 1972, c. XIII, ss. 403-404.

63 Nûr, 2.

64 Celdin lügat anlamı, deri üzerine vurmaktır. Istilâh anlamı ise, muhsan olmayan mükellef zâni veya zâniyenin belli organlarına belli bir şekilde değnek veya kamçı ile vurmaktır. Her bir vuruşa “CELDE” adı verilir. (Bilmen, c. III, s. 202).

65 Recm, muhsan olan zâni ve zâniyeyi belli şekliyle taşıyarak öldürmektir. (Türk Hukuk Lûgati, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara 1956, s. 282.)

66 Ebû Dâvûd, Süleyman b. el-Eş'as es-Sicistânî el-Ezdi, Sünen, Dâru'l-Hadis, Hıms 1974, c. IV, ss. 570-571 (32. Kitâbu'l-Hudûd, 23).

“Şüphesiz ki, Allah Muhammed’i hak şeriatla göndermiş ve O’na Kitab’ı indirmiştir. Allah’ın O’na indirdikleri arasında recm âyeti de vardı. Biz onu okumuş, bellemiş ve anlamışızdır. Resûlüllâh (a.s.) recm yapmış, O’ndan sonra biz de yapmışızdır. Yalnız ben, insanların üzerinden uzun zaman geçerse biri çıkıp da:

— ‘Biz recmi Allah’ın kitabında bulamıyoruz, diyerek Allah’ın indirdiği bir farizayı terketmeleri sebebiyle dalâlete düşeceklerinden korkarım. Gerçekten zina eden erkek ve kadınlara muhsan olmak ve delil getirmek veya gebelik, yahut itiraf vukubulmak şartıyla recm Allah’ın kitabında mevcut olan bir haktır’’⁶⁷. Hz. Ömer’in bahsettiği ayet şöyledir:

“İhtiyar erkekle ihtiyar kadın zina ederlerse, onları Allah’ın tarafından bir tenkil olmak üzere mutlaka recmedin. Allah aziz ve hakimdir’’⁶⁸. Hattâ Hz. Ömer’in, “Halkın, Ömer Allah’ın kitabına ilâvede bulundu diyeceğinden korkmasam bu âyeti elimle yazardım.” dediği rivayet edilir⁶⁹.

Hz. Ömer’in âyet olarak kabul ettiği rivayet edilen bu sözün, metnin neshedilip hükmünün devam etmekte olduğu, her ne kadar bazı İslâm hukukçuları tarafından söylenmekte ise de, muhsan olup olmamasına bakılmaksızın, zina eden erkeğe ve kadına, sadece yüz değnek vurulması gerektiği Kur’ân’da açıkça belirtilmiştir.

3. Şarap İçme ve Sarhoşluk

İçki ile ilgili ilk âyet, Mekke’de nazil olmuştur:

“Hurma ve üzüm ağaçlarının meyvalarından da içki ve güzel bir rızak edirsiniz. Muhakkak ki bunda akli olup düşünen bir topluluk için (Allah’ın kudretine delâlet eden) bir alâmet var’’⁷⁰.

İkinci nazil olan âyet ise,

“(Ey Resûlüm), sana içkiyi ve kumarı sorarlar. De ki: –Onlarda hem büyük günâh, hem de insanlar için bazı (ufak tefek) faydalar vardır. Fakat günahları faydalarından daha büyüktür—’’⁷¹. şeklindedir.

⁶⁷ İbn Mâce, Ebu Abdillâh Muhammed b. Yezid el-Kazvîni, Sünen, Dâru İhyâ’i’l-Kütübî’l-Arabiyye, Mısır (t.y.), c. II, ss. 853–854 (20. Kitâbu’l-Hudûd, 9.).

⁶⁸ Askalâni, c. IV, s. 19.

⁶⁹ Askalâni, c. IV, s. 20.

⁷⁰ Nahl, 67.

⁷¹ Bakara, 219.

Daha sonra ise şu âyet nazil olmuştur:

“Ey iman edenler. Siz sarhoşken ne söylediğinizi bilinceye kadar, bir de cünüp iken-yolcu olmanız müstesna-gusül yapmadıkça namaza yaklaşmayın...”⁷²

En son nazil olan âyette ise şöyle denilmektedir:

“Ey iman edenler. Şarap (içki içmek), kumar oynamak, ibadet için dikilen putlar, (cahillik devrinde kullanılan) fal okları hep şeytanın işinden pis birer şeydir. Onun için bunlardan sakının ki, kurtulasınız. Muhakkak şeytan, şarapta ve kumarda aranızda düşmanlık ve kin düşürmek; sizi Allah’ı anmaktan ve namaz kılmaktan alakoymak ister. Artık siz, bunlardan sakınmaz mısınız?”⁷³

Âyetlerden de anlaşılacağı gibi, içki içmek birdenbire yasaklanmamış, tadrîcî olarak haram kılınmıştır.

Enes b. Mâlik’ten rivayet edilen bir hadiste, Hz. Peygamber’in şarap içen kimseye hurma dalı ve ayakkabı ile vurduğu, Hz. Ebu Bekir’in kırk değnek; Hz. Ömer’in sahabilerle istişare ettikten sonra hadd cezalarının en hafifi olan seksen değnek vurduğu rivayet edilmektedir⁷⁴.

Katâde’den de Hz. Peygamber’in ayakkabı ve hurma dalı ile kırk defa vurduğuna dair bir rivayet vardır⁷⁵. Başka bir rivayette ise, Hz. Peygamber’in iki hurma dalı ile kırk kadar vurduğu belirtilmektedir⁷⁶. Buna göre şarap içme ve sarhoşluğun cezası, hür kimseler için seksen değnek, köleler için ise, kırk değnektir⁷⁷.

4. Kazf (İftira)

Kazf, lügatte atmak anlamına gelmektedir. İstilahta ise, ayıplamak ve şetm maksadiyle bir kimseye zina isnad etmek anlamında kullanılmaktadır⁷⁸.

Bir kimseye zina isnad ederek iftirada bulunmanın cezası, Kur’ân’da belirtilmiştir:

“İffetli müslüman kadınlara zina iftira edenler, sonra (bunu ispat için) dört şahit getiremeyenler (var ya) işte bunlara seksen değnek vurun.

⁷² Nisâ, 43.

⁷³ Mâide, 90, 91.

⁷⁴ Ebu Dâvûd, c. IV, s. 621 (32. Kitâbu'l-Hudûd, 36).

⁷⁵ Ebu Dâvûd, c. IV, s. 621 (32. Kitâbu'l-Hudûd, 36).

⁷⁶ Ebu Dâvûd, c. IV, s. 621 (32. Kitâbu'l-Hudûd, 36).

⁷⁷ Serahsî, c. XXIV, s. 30; Kâdî Hân, c. III, s. 481.

⁷⁸ Bilmen, c. III, s. 18.

(Hiçbir şey hakkında) bunların şahitliklerini ebediyyen kabul etmeyin. Bunlar asıl fasıklardır”⁷⁹.

5. İrtidat (İslâm Dininden Çıkma)

İslâm dininden çıkan kimse için Hz. Peygamber,

“Dinini değiştiren kimseyi öldürünüz”⁸⁰.

“Allah’tan başka ilâh olmadığını ve benim O’nun elçisi olduğumu kabul eden kimsenin kanı helâl olmaz. Ancak şu üç kişi müstesnadır:

Zina eden evli kimse, bir kimseyi haksız yere öldüren kimse, dinini terk ederek cemaatten ayrılan kimse”⁸¹.

buyurmuşlardır.

İslâm dininden çıkan kimsenin cezası, ölümdür⁸². Ancak irtidat eden kadın ise, İslâm’ı tekrar kabul edinceye kadar, İslâm’ı kabul etmemeye devam ettiği takdirde ölünceye kadar hapsedilir⁸³.

6. İsyân Etme (Bağy)

Haksız yere devlet başkanına karşı gelmek ve isyan etmek de İslâm hukukunda yasaklanmıştır⁸⁴. İsyân fiilinin cezası ölüm olup isyan eden kimselerin malları müsadere edilir⁸⁵.

7. Yol Kesme (Hırâbe)

Yol kesicilik, “İslâm diyarında müslümanların veya zimmîlerin mallarını ellerinden tegallüben ve mücahereten almak, hayatlarına kasdetmek, halkı korkuya düşürmek için bir takım kimselerin veya kuvvet ve satvet sahibi bir şahsın yolları tutmasıdır ki, bu yüzden halk, mürur ve uburdan geçinerek yollar kesilmiş olur”, diye tarif edilmiştir⁸⁶.

Kur’ân’da Allah:

“Allah’a ve Peygamberine karşı (müslümanlara karşı) savaşa kalkışanlarla yer yüzünde fesada çalışanların cezası, ancak öldürülmeleri,

79 Nûr, 4.

80 Ebû Dâvûd, c. IV, s. 520 (32. Kitâbu'l-Hudûd, 1).

81 Ebû Dâvûd, c. IV, s. 522 (32. Kitâbu'l-Hudûd, 1).

82 Ebû Dâvûd, c. IV, ss. 520, 522 (32. Kitâbu'l-Hudûd, 1).

83 Serahsî, c. X, s. 98; Kâsânî, c. VII, s. 134; İbni Nüceym Zeynu'd-Dîn, el-Bahrü'r-Râik Şerhu Kenzi'd-Dekâik, Dâru'l-Ma'rife, Beyrut (t.y.) c. V, s. 135; Kâdi Hân, c. III, ss. 580-581.

84 Hucurât, 9.

85 İbn Nüceym, c. V, s. 152; İbnu'l-Hümâm, c. IV, s. 411; Kâsânî, c. VII ss. 140-141.

86 Bilmen, c. III, s. 17.

asılmaları yahut sağ elleriyle sol ayaklarının çapraz olarak kesilmesi veya buldukları yerden sürgün edilmeleridir. İşte, bu ceza onların dünyadaki rüsvaylığıdır. Ahirette ise kendilerine büyük bir azap vardır”⁸⁷.

Yol kesme fiilini işleyenler,

a. Mal almamış, öldürmemiş, sadece korkutmuşlarsa, tevbe edinceye kadar hapsedilirler.

b. Yalnız mal almış, öldürmemişlerse, sağ elleriyle sol ayakları çapraz olarak kesilir.

c. Sadece öldürülmüş, mal almamışlarsa öldürülürler.

d. Hem mal almış hem de öldürmüşlerse, hâkim ya elleri ve ayaklarının çapraz olarak kesilmesine ve öldürülmelerine; veya ellerinin ve ayaklarının çaprazlama kesilmesine ve asılmalarına; yahut kesilmeden asılmalarına; ya da öldürülmelerine hükmeder”⁸⁸.

C. Hadd Cezalarının Yerine Getirilmesi Devlet Başkanının Görevidir

Hadd cezaları, ancak devlet başkanı veya onun görevlendireceği bir kimse tarafından yerine getirilir. Bu görüş Hanefî hukukçularına göredir. Şâfiülere göre ise, hadd cezalarının tatbikinde bu görevi devlet başkanının yerine getirmesi şartı aranmamaktadır⁸⁹.

Hz. Peygamber, hayatında hadd cezalarını uygulamış, kendisinden sonra gelen halifeler de aynı yolu izlemişlerdir⁹⁰.

Hadd cezasının uygulanması esnasında devlet başkanının hazır bulunması şart değildir. Zira Hz. Peygamber,

“... Ey Enesçik. Şu adamın karısına git. Eğer itiraf ederse, onu recmediver”⁹¹. buyurmuşlardır. Eğer hadd cezasının uygulanması esnasında devlet başkanının hazır bulunması gerekseydi, Hz. Peygamber, Enes’i göndermez kendisi giderdi. Aynı şekilde Hz. Peygamber Mâiz b. Mâlik’in recmedilmesini emretmiş, kendisi hazır bulunmamıştır⁹².

87 Mâide, 33.

88 Serahsî, c. IX, ss. 195-200; Kâsânî, c. VII, s. 93.

89 Kâsânî, c. VII, s. 57.

90 İbn Kudâme, Muhammed b. Ahmed, eş-Şerhu'l Kebîr, el-Mektebetu's-Selefiyye, Medine (t.y.), c. X, s. 121. (el-Muğnî ile birlikte)

91 İbn Mâce, c. II, s. 852 (20. Kitâbu'l-Hudûd, 7).

92 Ebû Dâvûd, c. IV, s. 575 (32. Kitâbu'l-Hudûd, 24).

Hadd cezaları, şüphe söz konusu olduğu zaman tatbik edilmezler. Zira hadd cezalarında genel kaide, cezaların şüphenin varlığı halinde uygulanmamasıdır. Bu konuda Hz. Peygamber:

“Hadd cezalarını, defetme çaresi buldukça defeniz. Eğer onun için çıkar yol varsa, hemen kendisine yol verin; çünkü devlet reisinin af konusunda hataya düşmesi, ceza konusunda hata etmesinden daha hayırlıdır.”⁹³ buyurmuşlardır.

“Kanlarınız, mallarımız ve ırzlarınız yekdiğerinize haramdır”⁹⁴. hadisini delil göstererek, şüphenin var olması halinde hadd cezasının uygulanamayacağını belirten İbn Hazm⁹⁵, hadd cezasının uygulanması kesinleştiği zaman bu cezanın şüphenin varlığı sebebiyle uygulanmamasının ise mümkün olamayacağını söylemektedir. Delil olarak da şu âyeti göstermektedir⁹⁶:

“Bunlar Allah'ın sınırlarıdır. Onları çiğneyip aşmayın”⁹⁷.

İbn Hazm her ne kadar bu görüşte ise de, hadd cezalarının şüphe ile düşeceği genel kaidesi, diğer mezheplerde geçerliliğini korumuştur. Zira Hz. Peygamber'in hadd cezalarının şüphenin varlığı halinde düşeceği hakkındaki hadisi, sahih hadis kitaplarında yer almaktadır⁹⁸.

Hadd cezası uygulanırken mü'minlerden bir topluluğun hazır bulunması da gerekmektedir⁹⁹. Ancak, bu topluluğun kaç kişiden oluşması gerektiği¹⁰⁰ ve efendisinin kölesine hadd cezası uygulayıp uygulamayacağı konularında İslâm hukukçuları arasında görüş ayrılıkları vardır¹⁰¹.

Hadd cezaları senenin her gününde ve hatta haram aylarda da uygulanır. Bu konuda Kur'an'da nass bulunmadığı gibi, Hz. Peygamber'den de herhangi bir yasaklayıcı haber gelmemiştir¹⁰².

93 et-Tirmizî, Ebû İsa Muhammed b. İsa b. Sevre, el-Câmi u's-Sahih (Sünen), Matbaatu Mustafa el-Bâbi el-Halebî, Kahire 1975, c. IV, s. 33.

94 ez-Zebîdî, c. I, ss. 75-76; c. X, s. 403.

95 İbn Hazm, c. XIII, s. 61.

96 İbn Hazm, c. XIII, s. 61.

97 Bakara, 229.

98 Tirmizî, c. IV, s. 33.

99 Nûr, 2.

100 el-Kurtubî, Muhammed b. Ahmed, el-Câmi'li Ahkâmi'l-Kur'an, Dâru İhyâi't-Turâsi'l-Arabî, Beyrut 1965-1966, c. XII, s. 166.

101 ez-Zebîdî, c. VI, s. 469; 471; Kurtubî, c. V, s. 144; İbn Kudâme, c. X, s. 123-124; Behnesî, s. 106-017.

102 Behnesî, s. 108.

İmam Ebû Hanife'ye göre, devlet başkanı eğer hadd cezasını gerektirecek bir suç işlerse, kendisine hadd cezası uygulanmaz. Ancak kısâs ve mallarla ilgili cezalar bundan müstesnadır. Çünkü bunlarda kul hakkı galiptir. İmam Şâfiî'ye göre ise, müslümanların ileri gelen salih kimse-leri toplanarak devlet başkanına hadd cezasını uygulayacak bir kimse üzerinde karara varırlar. Bu kimse devlet başkanına gereken hadd cezasını uygular¹⁰³. Kısâs ve mallarda hak tamamen kula ait olduğundan, bu cezanın yerine getirilmesi hakkın sahibine aittir. Hak sahibi hakkını mümkün olan şekliyle alır¹⁰⁴.

D. Hadd Cezalarında Tedahül (Birden fazla işlenmiş aynı çeşit suçlar için tek ceza uygulanması) Geçerlidir

İslâm hukukunda genel kaide, hadd cezalarında tedahülün geçerli olmasıdır. Bu sebeple sanığa, işlediği aynı mahiyetteki suçlar, birden çok olsa bile sadece bir hadd cezası uygulanır. Zira hadd cezalarının uygulanmasından maksat, sanığı suç işlemekten menetmektir. Bu maksat da tek bir hadd'in uygulanmasıyla hasıl olmaktadır¹⁰⁵.

E. Hadd Cezalarının Miktarı Kölelerde Yarıya İndirilir

Bu esasın kaynağını şu âyet oluşturmaktadır:

“Sizden her kim, hür olan mü'min kadınları nikah edecek bir zenginliğe kudreti olmazsa, ona da ellerinizin altındaki mü'min cariyelerinizden efendilerinin rızası ile nikâhlamak var. Allah imanınızı çok iyi bilendir. Hep birbirinizdensiniz (hür ve köle bir nefisten çoğalmıştır). Onun için fuhuşta bulunmayarak ,gizli dost da edinmeyerek namuslu yaşadıkları halde, o cariyeleri sahiplerinin izniyle nikâh ediniz ve mehirlerini güzellikle kendilerine veriniz. Eğer onlar, evlendikten sonra bir fuhuş yaparlarsa, o vakit hür kadınlar üzerine gerekli bulunan cezanın yarısı kendilerine lâzım gelir”¹⁰⁶.

Bu âyetin hükmüne göre kölelere, hür kimselere uygulanan hadd cezalarının yarısı uygulanacaktır. Âyette özellikle cariyeler belirtilmiş fakat köleler zikredilmemiştir. Ancak kölelere uygulanacak hadd cezası ile cariyelere uygulanacak hadd cezaları aynıdır. Zinada elli, kazf ve şarap içmede kırk değnektir¹⁰⁷.

103 Serahsî, c. IX, ss. 104-105.

104 Serahsî, c. IX, s. 105.

105 Behnesî, s. 111-112.

106 Nisâ, 25.

107 Kurtubî, c. V, s. 146.

Hırsızlık suçunu işlemesi halinde, kölenin de eli kesilecektir. Çünkü hırsızlık yapanın mükellef olması şartında İslâm hukukçuları ittifak etmişlerdir. Hırsızlık yapan mükellefin hür veya köle olması, erkek veya kadın olması, müslim veya zimmi olması arasında herhangi bir fark gözetmemişlerdir¹⁰⁸.

Ancak İbn Abbas'tan rivayet edilen görüşe göre, kölenin eli kesilmez. Çünkü el kesme cezası ikiye bölünebilir bir ceza değildir. Bu sebeple kölelere recm cezası uygulanmadığı gibi, el kesme cezası da uygulanmaz¹⁰⁹.

F. Hadd Cezaları Mirasçılara Geçmez

Hadd cezalarında irs cereyan etmez. Zira İslâm hukukunda cezalar şahsîdir. Yani ceza, ancak suç işleyene verilir. Suçsuz insanlara hak etmedikleri cezalar verilemez. İşlenen suçtan ancak o suç işleyen sorumlu tutulabilir¹¹⁰.

"...Herkesin kazanacağı ancak kendine aittir. Hiç bir günahkâr, başkasının günahını çekmez..."¹¹¹

"Günah işleyen bir kimse, başkasının günahını çekmez. Günah yükü ağır gelen bir kimse, günahlardan bir kısmının taşınmasına (başkasını) çağırır da yükünden bir şey yüklenilmez: isterse (çağırılan ana ve babası gibi) bir yakını olsun..."¹¹²

"Kim doğru yola giderse ancak kendisi için doğru yolda bulunur (sevap kendisindedir). Kim de sapıklık ederse, yalnız aleyhine sapıklık eder (cezasını çeker). Hiçbir günahkâr da başkasının günahını taşımaz"¹¹³.

Hz. Peygamber'in de bu konu ile ilgili birçok hadisi vardır¹¹⁴.

Ancak, suç işleyen kimsenin, sorguya çekilmesi ve gerekirse işlediği suçtan dolayı ceza çekmesi gerekmektedir. Bu sebeple öldürülen bir kimsenin velileri, katilin kısâs olarak öldürülmesini isteyebilirler. Çünkü Allah Kur'an'da:

108 İbn Rüşd, c. II, s. 373.

109 Behnesi, s. 119.

110 En'am, 164; Fâtır, 18; İsrâ, 15.

111 En'am, 164;

112 Fâtır, 18)

113 İsrâ, 15

114 Ebû Dâvûd, c. IV, ss. 635-636.

“...Kim haksızlığa uğrayarak öldürülürse, biz o ölünün (geriye kalan) velisine bir yetki verdik (ölünün hakkını öldüren ister.). O da cana kıyma işinde ileri gitmesin...”¹¹⁵ buyurmaktadır.

Hadd cezalarında suçluya uygulanması gereken cezalar, ceza uygulanmadan suçlunun ölmesi veya kaybolması halinde suçlunun mirasçılarına intikal edip onlara uygulanamaz. Miras, ancak miras bırakan kimsenin ölümüyle terkettiği hak ve mal varlığı üzerinde cereyan eder.¹¹⁶

G. Hadd Cezalarında Sulh Geçerli Olmadığı Gibi, Af ve Şefaata da Kabul Edilmez

Hadd cezalarında sulh geçerli olmadığı gibi, af ve şefaata da kabul edilmemektedir. Buna delil olarak Hz. Peygamber’in şu hadisi gösterilmektedir:

“Mahzum oğulları eşrafından bir kadın (Fâtıma b. Esved), müceherat çalmıştı. Kureyş:

Bu kadına ceza uygulanmaması için Hz. Peygamber’e kim başvurabilir? diyorlardı. Hiç bir kimse buna cesaret edemiyordu. Nihayet Üsâme b. Zeyd cesaretlenerek bunu Hz. Peygamber’e söyledi. Bunun üzerine Hz. Peygamber:

— Vaktiyle İsrailoğulları, aralarında büyükler ve nüfuz sahipleri çalarsa, onları serbest bırakırlardı da zayıf olanlar çalarsa, onların ellerini keserlerdi. Eğer kızım Fâtıma çalmış olsaydı, onun da elini keserdim.”¹¹⁷ buyurdu.

Esasında işlenen suçun devlet başkanına ulaşmasından önce şefaate bulunulabilir ve sulh yapılabilir. Durum devlet başkanına iletdikten sonra sulh ve şefaata mümkün değildir. Zira Hz. Peygamber:

“Hadd cezasını gerektiren suçları işlediğiniz zaman bunu aranızda halledin. Hadd cezasını gerektiren bir suç bana ulaştığında gerekli cezayı uygulamam farz olur.”¹¹⁸ buyurmuştur.

İslâm hukukunda cezaların konuş gayesi, insanlara ceza vermek değil, insanları suç işlemekten alakoymak ve topluma zarar veren durumları ortadan kaldırmaktır. Hz. Peygamber her fırsatta, işlenen suçların ifşa edilmeyip örtülmesini tavsiye ederdi. Zina eden bir kimseyi haber verene Hz. Peygamber:

115 İsrâ, 33.

116 Kâsânî, c. VII, s. 57.

117 Ebû Dâvûd, c. IV, ss. 537-538; Zebîdî, c. IX, s. 384.

118 Ebû Dâvûd, c. IV, s. 540.

“...Eğer onu elbisenle örtseydin senin için daha hayırlı olurdu”¹¹⁹ demiştir.

Ayrıca Muvatta’da da şöyle bir rivayet vardır:

“Zübeyr b. Avvâm, hırsız yakalamış bir adama çastladı. Hırsızın sa-lıvermesi için adama şefaatta bulundu. Adam bunu reddederek:

— Hayır, onu devlet başkanına çıkaracağım, dedi. Bunun üzerine Zübeyr b. Avvâm:

— Onu devlet başkanına çıkardığında artık şefaata edene de şe-faati kabul edene de Allah lânet etmiştir, dedi”¹²⁰.

Safvân b. Ümeyye Medine’ye gelmişti. Elbisesini başının altına yastık yaparak mescitte uyudu. Bir hırsız gelerek elbisesini aldı. Safvân hırsızın yakalayarak Hz. Peygamber’e getirdi. Hz. Peygamber hırsıza:

— Bunun elbisesini çaldın öyle mi? diye sordu. Hırsız:

— Evet, diye cevap verdi. Bunun üzerine Hz. Peygamber hırsızın elinin kesilmesini emretti. Safvân:

— Ey Allah’ın Resûlü, ben bunu istemiyorum, elbisem ona sadaka olsun deyince Hz. Peygamber Safvân’a şöyle demiştir:

— Onu bana getirmezden önce bunu niye yapmadın?”¹²¹.

Hz. Peygamber hadd cezalarının tatbikinden mümkün olduğu ka-dar kaçınmış ve suçların ortaya çıkarılmasını arzu etmemiş, aksine suç-ların örtülmesini tavsiye etmiştir. Ancak kendisine ulaştırılan suçları da affetmemiş ve kendisine ulaştırıldıktan sonra hadd cezasını gerekti-ren suçlarda anlaşmayı da kabul etmemiştir. Bu sebeptendir ki, İslâm hukukçuları, yol kesicilerin, hırsızların vb. devlet başkanının huzuruna çıkarıldıktan sonra tövbe etmelerinin, kendilerinden hadd cezasını dü-şürmeyeceği hususunda ittifak etmişlerdir¹²². Tövbe eden bu kimseler eğer tövbelerinde samimi iseler kendilerine uygulanan hadd cezası, ken-dileri için keffarettir¹²³. Ayrıca tövbe, hakların gerçek sahiplerini bul-masını sağlar. Kul haklarında kısâstan vazgeçilmesini temin eder. Bu-

119 Mâlik b. Enes, el-Muvatta’, Dâru İhyâ’l-Kütübî’l-Arabiyye, Kahire 1951, c. II, s. 821; Ebû Dâvûd, c. IV, s. 541.

120 Mâlik b. Enes, c. II, s. 835.

121 Mâlik b. Enes, c. II, ss. 834-835.

122 İbn Teymiyye, Ahmed b. Abdilhalim, es-Siyasetu’s-Şer’iyye fi İslâhi’r-Râ’i ve’r-Raiyye, Dâru’l-Kütübî’l-Arabiyye, Beyrut (t.y.), s. 60.

123 et-Tirmizî, Ebû İsâ Muhammed b. İsâ b. Sevre, el-Câmiu’s-Sahîh (Sunen), Matbaatu Mustafa el-Bâbî el-Halebî, Mısır 1962, c. IV, s. 45.

nun için Allah hakkı olan hadd cezalarının dışındaki kul haklarında şefa-
faat ve anlaşma mümkündür. Hatta iyilik konusunda şefaaf ve yardım
Kur'an'da teşvik edilmiştir¹²⁴.

Kazf suçunun Allah'ın haklarından olan veya Allah'ın hakkı galip
gelen suçlardan kabul edilmesi halinde, kazf suçunda da af ve şefaaf
geçerli olamaz. Zira ancak hakkın sahibi suçluyu affedebilir¹²⁵.

Zina eden kimse zina ettiği kadınla evlendiği takdirde kendilerin-
den hadd cezasının düşüp düşmeyeceği konusunda İslâm hukukçularının
görüşleri farklıdır:

Bir kadınla zina edip sonra onunla evlenen veya bir cariye ile zina
edip sonra onu satın alan kimseye, İmam Ebû Hanîfe'ye göre hadd ce-
zası uygulanmaz; İmam Ebû Yûsuf'a göre hadd cezası uygulanır. İbn
Semâ'nın rivayetinde durum bunun tamamen aksine olup İmam Ebû
Hanîfe'ye ve İmam Muhammed'e göre her iki durumda da suçluya hadd
cezası uygulanır. İmam Ebû Yûsuf'a göre ise, her iki halde bu kimseye
hadd cezası uygulanmaz. Hasan b. Ziyâd'ın Ebû Hanîfe 'den rivayeti
ise, cariyesi ile zina edip onu sonradan satın alan kimseye hadd cezasının
uygulanmayacağı; hür bir kadınla zina eden kimsenin sonradan bu ka-
dınla evlenmesi halinde kendisine hadd cezası uygulanacağı şeklinde-
dir¹²⁶.

Ta'zir cezalarında ise durum farklıdır. Ta'zir cezalarının tamamı
kul haklarından olduğu için bu cezalarda af, sulh ve vazgeçme gibi
hükümler cereyan eder¹²⁷. Hatta ta'zir cezalarında cezaların miktarını
tayin, kişilerin durumuna göre değişmektedir. Suçu ilk defa işleyenle,
bunu alışkanlık haline getiren kimseye aynı ceza uygulanmamaktadır.
Hz. Peygamber:

“İyi huylu, şahsiyet sahibi kimselerin, hadd cezaları hariç, ufak
kusurlarını affediniz”¹²⁸ buyurmuştur.

Buna göre hâkim, ta'zir cezalarında, ilk defa suç işleyen, iyi ve na-
muslu kimseye ta'zir cezası uygulamayabilecektir.

124 Nisâ, 85.

125 Kâsânî, c. VII, s. 57.

126 Serahsî, c. IX, s. 132.

127 Kâsânî, c. VII, s. 64-65.

128 Ebû Dâvûd, c. IV, s. 540.

H. Hadd Cezaları Belirli Bazı Yerlerde Uygulanmaz

Hadd cezaları, kısâs ve ta'zir cezaları mescitlerde ve düşman arazilerinde uygulanmaz¹²⁹.

Hâkim eğer hadd cezasının huzurunda uygulanmasını istiyorsa, Hz. Peygamber'in Gâmidîyye hadîsi'nde¹³⁰ olduğu gibi mescitten dışarı çıkar ya da Hz. Peygamber'in Mâiz b. Mâlik'in recmedilişinde¹³¹ yaptığı gibi hadd cezasını uygulayacak birisini görevlendirir, hadd cezası bu kimsenin huzurunda uygulanır¹³².

İslâm hukukçuları hadd cezalarının mescitlerde yerine getirilemeyeceği konusunda icmâ' etmişlerdir. Ta'zir cezaları için de aynı icmâ' söz konusudur. İmam Mâlik ise, beş değneğe kadar te'dib için vurulan cezaların mescitte yerine getirilmesinde bir mahzur olmadığı kanaatinde. İmam Ebû Yûsuf da İbn Ebî Leylâ'nın hadd cezalarını mescitte uyguladığını, İmam Ebû Hanîfe'nin de bu uygulamayı hatalı bulduğunu rivayet etmektedir¹³³.

İbn Hazm hadd cezalarından, değnek (celde) cezalarının mescitlerde uygulanmasının caiz olacağı görüşündedir. Bu cezaların mescidin dışın-da da yerine getirilebileceğini, ancak mescidin dışındaki uygulamanın, kendisine celd vurulan kimsenin yaratılış zaafından dolayı mescitte idrarını tutamaması ve benzeri haller sebebiyle daha uygun olacağını belirtmektedir¹³⁴.

Düşman arazilerinde hadd cezalarının tabiki konusunda İmam Ebû Yûsuf şöyle demektedir.:

"Mescitlerde ve düşman arazilerinde haddleri tatbik etmek gerekmez. A'meş bize, İbrahim ve Alkame'den şöyle nakletti: Beraberimizde Hüzeyfe, başımızda da Kureyşli bir kumandan olduğu halde Rum topraklarına gazveye gittik. Kureyşli kumandan şarap içti. Biz ona hadd tatbik etmek istedik. Bunun üzerine Hüzeyfe bize: '-Düşmanınıza yaklaştığımız ve düşmanın sizi hedef edindiği bir sırada kumandanınıza hadd mi tatbik edeceksiniz?' dedi. Yine bize kadar gelen rivayetlerden anlaşıldığına göre Hz. Ömer, ordu ve müfreze kumandanlarına verdiği

129 Ebû Yûsuf, Ya'kûb b. İbrahim b. Habib, Kitâbu'l-Harâc, çev. Ali Özek, (m.y.), İstanbul 1970; s. 275; Ebû Dâvûd, c. IV s. 629; Serahsî, c. IX, s. 101.

130 Ebû Dâvûd, c. IV. ss. 588-589.

131 Ebû Dâvûd, c. IV, ss. 573-576.

132 Serahsî, c. IX, s. 102

133 İbnu'l-Hümâm, c. IV, s. 129.

134 İbn Hazm, c. XIII, s. 11.

emirde, düşman topraklarından geri dönünceye kadar hiç kimsenin hadd yoluyla dövülmemesini tavsiye etmiştir. Bunda Hz. Ömer, hadd tatbik edilenlerin şeytanın iğvasıyla düşmana iltihak etmelerinden endişe duymuştur¹³⁵.

Hz. Peygamber de:

“Seferde hırsızlık edenin eli kesilmez”¹³⁶ buyurmuştur.

Dâru'l-Harb'e izinle giren ve burada bir müslüman veya zimmi kadınla zina eden müslüman Dâru'l-İslâm'a dönüp işlediği zina fiilini itiraf ederse, İmam Ebû Hanîfe'ye göre hadd cezası uygulanmaz. İmam Şafii'ye göre ise, bu kimseye hadd cezası uygulanır. Çünkü müslüman nerede olursa olsun İslâm'ın hükümlerine muhataptır¹³⁷.

Müslümanların seriyyelerinin ve askerlerinin durumu da aynen böyledir. Yani Dâru'l-Harb'e giren bir seriyyeden bir kimse burada zina etse kendisine hadd cezası uygulanmaz. Çünkü seriyyenin ve askerinin başındaki kumandan harb işlerini idare etmek üzere görevlendirilmiştir. Hadd cezalarını uygulamak onun görevi değildir. Ancak halife bizzat savaşa katılır veya emri altındaki kimselere hadd cezalarını uygulayan şehrin valisi askerleriyle beraber savaşa çıkarsa Dâru'l-Harb'de hadd cezalarını ve kısâsı uygular. Çünkü askerler onların velâyeti altındadır. Bu zikredilenler askerî karargâhta vukubulan suçlar içindir. Yoksa Dâru'l-Harb'e giren ve hadd cezasını gerektiren suçları askerî karargâhın dışında işleyen kimseye hadd cezası uygulanmaz¹³⁸.

Dâru'l-Harb'de hadd cezalarının uygulanmamasının sebebi, hadd cezası uygulanan kimsenin düşman saflarına geçme ihtimalinin mevcut olması ve savaş halinde bulunan müslüman askerlerinin birliğinin bozulma ihtimalinin var olması şeklinde izah edilebilir.

İ. Hadd Cezasını Gerektiren Suçların Tespitinde, Diğer Suçların Tespitindeki Genel Esasların Dışına Çıkmıştır

Hadd cezasını gerektiren suçların tespitinde aranan, diğer suçların tespitinden farklı olan esaslar şöyle sıralanabilir:¹³⁹

1. Suçunu İtiraf Edenin İtirafına İtibar Edilir.

Hadd cezasını gerektiren suçların dışındaki suçlarda, esasen sanığın itirafına itibar edilir ve sanığın itirafına göre gerekli ceza uygulanır.

135 Ebû Yûsuf, s. 275.

136 Ebû Dâvûd, c. IV, s. 564.

137 Serahsî, c. IX, s. 99.

138 Serahsî, c. IX, s. 100.

139 Behnesî, s. 131.

Hadd cezasını gerektiren suçlarda sanığın suçu işlediğini ayrı ayrı dört defa ikrar etmesi gerekmektedir. Bu dört ikrarın da ayrı ayrı dört mecliste gerçekleşmesi şarttır. Bu, İmam Ebû Hanîfe'nin görüşüdür. İmam Şafii'ye göre hadd cezasının uygulanması için bir defa ikrar etmek yeterlidir¹⁴⁰.

İbn Ebî Leylâ'ya göre ise, bir mecliste de vuku bulsa dört defa ikrar, hadd cezasının uygulanması için yeterlidir¹⁴¹.

İkrar, İslâm hukukçuları tarafından hadd cezasının uygulanabilmesi için suçun tespit yollarından biri olarak ittifakla kabul edilmiştir. Ancak, ikrarın sayısı ve hadd cezasının uygulanmasından önce sanığın ikrarından dönüp dönemeyeceği konusunda ihtilâf etmişlerdir.

İmam Mâlik ve İmam Şafii, hadd cezasının uygulanabilmesi için ikrarın bir defa yapılmış olmasının yeterli olacağı görüşündedirler. Dâvûd ez-Zâhiri ve Taberî de aynı görüştedir. Bu İslâm hukukçuları, bir defa ikrarın yeterli oluşunu, hırsızlık ve öldürme fiillerinde bir defa ikrarın yeterli oluşuna kıyas ederler¹⁴². İmam Şafii ayrıca, Hz. Peygamber'in:

“-Ey Üneys. Kadına git. Eğer itiraf ederse onu recmediver”¹⁴³. hadisini delil olarak almaktadır¹⁴⁴.

Hakem b. Uyeyne, İbn Ebî Leylâ, Ebû Hanîfe ve talebeleri, Ahmed b. Hanbel ve İshak b. Râhûye ise, ikrarın dört defa tekrarlanması gerektiği görüşündedirler. Ancak bu İslâm hukukçuları da kendi aralarında, dört defa ikrarın bir mecliste mi yoksa ayrı ayrı meclislerde mi yapılması gerektiği konusunda ihtilâf etmişlerdir. Ahmed b. Hanbel ve İbn Ebî Leylâ, dört defa ikrarın bir mecliste yapılmasını, hadd cezasının tatbiki için yeterli görmekte-dirler. İmam Ebû Hanîfe ve talebeleri ise, dört ikrarın bir mecliste yapılmasının ikrarın bir defa yapılması demek olacağını belirterek dört ikrarın ayrı ayrı meclislerde yapılması gerektiğini öne sürmektedirler¹⁴⁵.

İkrarda bulunan kimsenin, kendine hadd cezasının tatbikinden önce, ikrarından dönüp dönemeyeceği konusunda da İslâm hukukçuları

140 Serahsi, c. IX, s. 91.

141 Serahsi, c. IX, s.

142 Hattâbî, Meâlimu's-Sünen, Dâru'l-Hadis, Humus 1973, c. IV, s. 574.

143 Ebû Dâvûd, c. IV, s. 593.

144 Serahsi, c. IX, s. 91.

145 Hattâbî, c. IV, s. 574; İbn Rüşd, c. II, s. 366.

ihtilâf etmişlerdir. Bu görüş ayrılığı da Hz. Peygamber'in Mâiz b. Mâlik ile ilgili hadisinin sonunda:

"...Keşke onu bıraksaydınız. Belki tövbe eder de Allah da kendisini affederdi"¹⁴⁶ ifadesini, Mâiz'in recm sırasında kaçtığını haber verenlere söylemiş olmasıdır.

Atâ b. Ebî Rabâh, Zührî, Hammâd b. Ebî Süleyman, Ebû Hanîfe ve talebeleri, İmam Şafii, Ahmed b. Hanbel ve İshâk b. Râhûye, Hz. Peygamber'in bu sözünün, zina itirafında bulunan kimsenin sonradan bu itirafından dönmesi halinde kendisine hadd cezası uygulanamayacağına delil olduğunu kabul etmektedirler. Mâlik b. Enes, İbn Ebî Leylâ, Ebû Sevr ve Zahiriler ise, ikrardan dönülemeyeceği görüşündedirler. Bunlara göre, ikrardan dönmek caiz olduğu takdirde, hadd cezasıyla öldürülen kimse hata ile öldürülmüş kabul edilir, bu sebeple de âkileleri üzerine diyet gerekir¹⁴⁷.

2. Sadece Erkeklerin Şahitlikleri Geçerlidir.

Hadd cezalarından zina fiilinin tespiti için gerekli şartlar arasında şahitlerin dördünün de erkek olması yer almaktadır¹⁴⁸.

İmamiyye fıkhında da zina fiilinin tespiti için dört erkek veya üç erkek bir kadından az kimsenin şahitliğinin yeterli olmadığı görülmektedir¹⁴⁹.

Aslında çocuğun şahitliği ile şahitlikte erkekliğin şart olup olmadığı üzerinde İslâm hukukçuları arasında görüş ayrılıkları vardır¹⁵⁰.

3. Şüpheler Hadd Cezalarının Uygulanmasına Engel Olur

Hadd cezalarında genel kaide, şüphenin¹⁵¹ varlığı halinde cezaların uygulanmamasıdır¹⁵².

Şüphenin varlığı hadd cezasının uygulanmasını önlemektedir. Nitekim Hz. Ömer de:

146 Ebû Dâvûd, c. IV, ss. 573-576.

147 Hattâbî, c. IV, s. 575.

148 Bilmen, c. III, ss. 212-213.

149 Ebu'l-Kâsım Necmuddîn Ca'fer b. el-Hasan el-Hillî, el-Muhtasarü'n-Nâfi' fi Fikhi'l-İmâmiyye, Mektebetü'l-Esedi, Tahrân 1387, s. 291.

150 İbn Rüşd, c. II, ss. 386-387.

151 Şüphe, gerçek olmadığı halde gerçeğe benzeyen veya sabit olmadığı halde sabit olana benzeyen şey anlamına gelmektedir. (İbn Nüceym, c. V, s. 20; Bilmen, c. III, s. 198.)

152 Tirmizî, c. IV, s. 33.

“Şüpheli suçlar hakkında hadd cezalarını tatbik etmemem, şüphe ile tatbik etmemden daha hayırlıdır.”¹⁵³ demiştir.

4. Devlet Başkanının veya Hâkimin Şahit Olmasıyla Hadd Cezası Uygulanmaz

Kuvvetli olan görüş, devlet başkanının veya hâkimin, kendi bilgisiyle beyyine veya ikrar olmadan hadd cezalarını uygulayamayacağıdır. Ebû Bekr'den de böyle rivayet edilmiştir. İmam Mâlik de aynı görüştedir. Şâfiî'den rivayet edilen iki görüşten biri de bu yöndedir. İmam Şâfiî'nin diğer görüşü ise, devlet başkanı veya hâkimin kendi bilgisi veya şahadetiyle hadd cezalarını uygulayabileceği şeklindedir¹⁵⁴.

5. Suçlunun Suçunun Örtülmesi İslâm Hukukunda Tavsiye Edilmiştir

Bu konuda Hz. Peygamber şöyle demektedir:

“Kim müslüman kardeşinin dünyada ayıbını örterse, Allah da kıyamet gününde onun ayıbını örter”¹⁵⁵.

“Hadd cezasını gerektiren suçları işlediğiniz zaman bunları kendi aranızda halledin. Hadd cezasını gerektiren bir suç bana ulaştırıldığında artık ona gerekli cezayı uygulamak bana farz olur”¹⁵⁶.

Zina eden bir kimseyi haber verene de Hz. Peygamber:

“...Eğer onu elbisenle örtseydin senin için daha hayırlı olurdu”¹⁵⁷ demiştir.

Görüldüğü gibi, İslâm hukukunda suçların ifşa edilmesi değil, örtülmesi tavsiye ve teşvik edilmiştir.

K. Hadd Cezalarının Uygulanması Sırasında Meydana Gelecek Zararları, Cezayı İnfaz Eden Tazmin Etmez

Daha önce de belirttiğimiz gibi, İslâm hukukunda, hadd cezalarını yerine getirmeye devlet başkanı yetkili olduğu gibi, bu cezaların tatbi-kindenden de devlet başkanı sorumludur. Hadd cezalarının tatbiki sırasında kişiye bir zarar gelecek olursa veya kişi ölürse kanı hederdir. Yani kendisine bu zarar dolayısıyla herhangi bir tazminat gerekmeyeceği gibi,

153 Ebû Yûsuf, s. 246.

154 İbn Kudâme, c. X, s. 126.

155 Zebîdî, c. VII, ss. 360-361.

156 Ebû Dâvûd, c. IV, s. 540.

157 Mâlik b. Enes, c. II, s. 821; Ebû Dâvûd, c. IV, s. 541.

ölenin mirasçıları da herhangi bir talepte bulunamazlar. Çünkü yerine getirilen hadd cezası, Allah'ın emrettiği bir cezadır. Nasıl hırsızlık suçunda eli kesildiği için hırsıza herhangi bir tazminat gerekmiyorsa, hadd cezalarının tatbiki esnasında meydana gelecek bir zarar veya ölüm olayı da tazmin edilmez¹⁵⁸. İmam Mâlik ve ashâb-ı re'y'in görüşleri bu merkezdedir. Şarap içmeden dolayı uygulanan hadd cezası kırk değneği aşmadıkça, İmam Şâfiî de bu görüşe katılmaktadır. Eğer kırk değnekten fazla vurulur ve hadd vurulan da ölürse, devlet başkanına veya onun tayin ettiği kimseye tazminat gerekir. Zira uygulanan ceza bir hadd cezası olmaktan çıkmış, ta'zir cezasına dönüşmüştür. Ta'zir cezasını ise, imam (devlet başkanı) kendi görüşüne göre tesbit etmektedir¹⁵⁹.

Bu şekilde ölen kimseye ödenecek tazminatın miktarı konusunda iki ayrı görüş vardır:

a. Diyetin yarısı gereklidir. Meydana gelen zarar, tazmini gerektiren ve tazmini gerektirmeyen iki ayrı fiilden meydana gelmiştir. Çünkü uygulanan cezanın bir kısmı hadd cezası ile; hadd cezasını aşan kısmı ise, ta'zir cezası ile ilgilidir. Hadd cezası ile ilgili olan kısmı için tazmin gerekmez. Hadd cezasını aşan kısım için tazminat gereklidir. Bu sebeple diyetin yarısının tazmin edilmesi gerekir.

b. Diyet, vurulan değneklerin sayısına bölünür. Kırk değneğin üzerindeki değneklerin diyeti gereklidir. Hz. Ali'den bu konuda şöyle bir rivayet naklolunmaktadır:

“Kime hadd uygulamış ve uyguladığım bu hadd esnasında kim ölmüşse bunlardan kendimi sorumlu görmedim. Ancak şarap içtiği için hadd vurduğum kimse müstesna. Eğer bu kimse kendisine hadd vurulurken ölmüşse ona diyet gerekir. Çünkü bu cezayı Hz. Peygamber emretmemiştir”¹⁶⁰.

İbn Kudâme, hadd cezaları uygulanırken zarar gören veya ölen bir kimseye tazminat vermek gerekirse, verilecek bu tazminatın miktarı hususunda yukarıdaki bilgileri naklettikten sonra kendi kanaatini özetle şöyle belirtmektedir:

“Şarap içen kimseye uygulanan ceza da, Allah'ın vacip kıldığı hadd cezalarındandır. Diğer hadd cezalarında olduğu gibi, şarap içme cezasında da cezanın uygulandığı kimse zarar görse veya ölse kendisine tazmi-

158 İbn Kudâme, c. X, s. 134.

159 İbn Kudâme, c. X, ss. 134-135.

160 İbn Kudâme, c. X, s. 135.

nat gerekmez. Şarap içen kimseye kırk değnekten fazla vurulsa bile, fazla vurulan değnekler, hadd cezasından sayılır. Ta'zir cezası olarak kabul edilse bile, ta'zir cezası da uygulanması emredilen bir ceza olması sebebiyle hadd cezası durumundadır. Hz. Ali'nin rivayetine gelince, aynı konuda Hz. Ali'den nakledilen başka bir sahih rivayet vardır:

"Hz. Peygamber ve Ebû Bekr kırk değnek vurdu. Böylece hadd icmâ' ile sabit olmuş oldu. Artık bunda şüphe kalmadı"¹⁶¹.

İslâm hukukçuları arasında, hadd cezalarının usûlüne uygun ve fazlalaştırılmadan uygulanışında doğacak zararın veya meydana gelecek ölüm olayının tazmini gerektirmeyeceği konusunda ihtilâf olduğu bilinmemektedir. Çünkü bu cezaların uygulanması Allah'ın ve Hz. Peygamber'in emriyle olmaktadır. Bu sebeple cezayı uygulayanlar, bu uygulamanın neticesinde doğacak zarardan dolayı sorumlu tutulamazlar. Zira cezayı uygulayan, bu uygulamayı Allah ve Resûlü adına yapmaktadır. Doğacak netice de Allah'a raci olacaktır¹⁶².

İbn Kudâme ve onun gibi düşünen İslâm hukukçuları, ta'zir cezasının da neticeleri itibariyle hadd cezası olarak kabul edileceği görüşündedirler. Bu sebeple, bir kimsenin ta'zir cezasıyla cezalandırılması gereken bir suçu işlemesi halinde, dört kişi şahitlik etseler, devlet başkanı da bu kimseye ta'zir cezası uygularken bu kimse ölse, devlet başkanının ve Beytü'l-Mâl'in bu kimseye tazminat ödemesi gerekmez. Hz. Ömer ve Hz. Ali'nin görüşleri böyledir. İmam Şâfi'ye göre ise, bu kimseye Beytü'l-Mâl'den diyet ödenmesi gerekir. Çünkü ta'zir cezası, terbiye etmek içindir, insanları telef etmek için değildir. Eğer sonuç, itlâfa varırsa hata işlenmiş olur. Hata da, imamın davranışından doğarsa, tazminatın Beytü'l-Mâl'den ödenmesi gerekir¹⁶³.

Hadd cezalarının miktarının aşılması halinde ve ta'zir cezalarının uygulanması esnasında doğacak zararlar ve meydana gelecek ölüm olaylarındaki tazminat konusundaki çeşitli görüşler bir tarafa bırakılacak olursa, hadd cezalarının uygulanması esnasında meydana gelecek zararlardan dolayı tazminat gerekmiyeceği konusunda İslâm hukukçularının ittifak ettikleri söylenebilir.

L. Kendisine Hadd Cezası Uygulanan Kimsenin Cenaze Namazı Kılınır

Kendisine hadd cezası uygulanan kimse, recm cezasında olduğu gibi, eğer ölmüşse yakınlarına teslim edilir. Onlar da her cenazeye ne

161 İbn Kudâme, c. X, s. 135.

162 İbn Kudâme, c. X, s. 135.

163 Serahsi, c. IX, s. 64.

yapıyorlarsa ona da aynı şeyleri yaparlar. Onu yıkarlar, kefenlerler, cenaze namazını kılarlar ve defnederler. Çünkü Hz. Peygamber, Mâiz recmediliği zaman böyle yapılmasını emretmiş ve “diğer cenazelerinize neler yapıyorsanız ona da onları yapınız” demiştir¹⁶⁴.

Hadd cezası uygulanan kimsenin namazının kılınması konusunda İslâm hukukçuları arasında görüş ayrılıkları vardır:

İmam Mâlik ve Ahmed b. Hanbel, böyle bir kimsenin cenaze namazını devlet başkanının ve itibarlı kimselerin kılmasını hoş karşılamamışlardır. Ancak diğer insanların, böyle bir kimsenin namazını kılacaklarını söylemişlerdir. Görüşlerine delil olarak da, Hz. Peygamber’in hadd cezası uygulanan kimseye namaz kılınmasını emreden hadislerinin zayıf oluşunu göstermektedirler¹⁶⁵.

İmam Şâfî ve diğer İslâm hukukçuları ise, kendisine hadd cezası uygulanan kimsenin cenaze namazını devlet başkanı, itibarlı kimseler ve diğer insanların hepsinin kılabileceği görüşündedirler. İslâm hukukçularının çoğunun (Cumhûr) görüşü de budur. Bu görüşlerine delil olarak Hz. Peygamber’in, Gâmidîyye’nin recmedilmesinden sonra onun namazını kılmasını göstermektedirler¹⁶⁶.

İmam Herevî ise, recmedilen ve intihar eden kimsenin cenaze namazının kılınmayacağı görüşündedir¹⁶⁷.

Netice olarak, İslâm hukukunda hadd cezaları kesin ve miktarları belli olan cezalardır. Uygulanmasını önleyecek en ufak bir şüphenin bile değerlendirilmesi teşvik edilmekle, bu cezaların caydırıcı özelliğinin ön plânda tutulduğunu göstermektedir. Nass ile belirlenmiş bu cezaların, kendilerine uygulanacağından şüphesi olmayan insanların, bu cezaları gerektirecek suçları işlemekten kaçınacakları, çağdaş hukuk sistemlerinde de kabul edilmiş bir gerçektir.

164 Kâsânî, c. VII, s. 63.

165 Behsenî, s. 144.

166 Behsenî, s. 144.

167 Behsenî, s. 144.