

**T.C.**

**ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
FELSEFE VE DİN BİLİMLERİ ANA BİLİM DALI  
DİN SOSYOLOJİ BİLİM DALI**

**KUR'AN'DAKİ HAD CEZALARININ SOSYOLOJİK  
TAHLİLİ**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**AHMET KÖMÜRCÜOĞLU**

**Danışman  
Yard. Doç. Abdurrahman KURT**

**BURSA-1999**

**T.C. YÜKSEKÖĞRETİM KURULU  
DOKÜMANTASYON MERKEZİ**

## ÖNSÖZ

Ferdi topluma bağlayan ,onu kişisel tercihleri yönünde değil de genellikle toplumun ondan bekleyişleri yönünde davranmaya sevk eden faktörleri din-ahlak çerçevesi içerisinde incelemek kaçınılmazdır. Ahlak kuralları insanlığın en eski kurumu olan dinden kök alır .Ve ahlak kuralları farklı kimliklerle örf ve hukuk gibi kurumlarla devam etmiştir.

Bir toplumun şekillenmesinde ve ferdin bu minval üzere hareket etmesinde dinin ya da inanılan varlığın bir etkisi olduğu inkar edilemez. Bu varlık ;kutsal bir kitap ,bir peygamber, Salih bir mümin veya bir havari olabilir.

Bir sosyal bilimcinin insanlık tarihi boyunca kendine has müesseseleri ile toplumları,dolayısıyla fertleri etkisi altına alan kutsal addedilen varlıkları , pozitivist bir mantıkla göz ardı etmek bilimsellikten uzaktır.

Müslüman toplumlar incelenirse sosyal hareketlenmelerde belirleyici olan Allah inancı ve onun gönderdiğine inanılan kutsal kitap Kur'an ve peygamberdir. Müminlerin yaşam nizamlarının nihai ilahi bir kaynaktan mülhem olduğuna inanmaları toplum düzeninin sağlanmasında kolaylaştırıcı bir rol oynar.

21.yüzyıla adım atarken Kuran'da ki had cezaları ile ilgili tartışmalar hararetle devam etmektedir. Bu cezalarla ilgili iyi niyetle yapılmış her değerlendirme doğru sonuçlara ulaşmada katkı sağlayacaktır. Bu cezalar din kaynaklı olması sebebiyle her zaman bilinçli ve acımasız saldırılara da hedef olmuşlardır. Bu cezaların günümüzün gelişmiş medeniyet ve kültürünün gerisinde kalmış olduğu şeklindeki anlayış tarafsız ve dürüst bir değerlendirmeye tabi tutulmak zorundadır.

Araştırmamızın birinci bölümünde suç,had ve ceza kavramları açıklanarak hadlerin toplumsal temelleri üzerinde durulmuştur. Cezalar ile İslam öncesi Arap toplumunun özellikleri ve hadlerin din kaynaklı olmasının cemiyet üzerindeki etkilerine değinilmiştir.

İkinci bölümde ceza ile toplum arasındaki ilişki irdelenmiştir. Kuran'ın yani İslam dininin bireyi ve toplumu nasıl etkilediği üzerinde durulmuştur.

Hız .Muhammed'e peygamberlik verilip de Kur'an ayetleri inmeye başladığından itibaren bireylerin duygu ve inançları da bir takım değişimler yaşamıştır. Bu fertlerin davranışlarını etkilemiştir.

Üçüncü bölümde cezaların sosyal kökenlerine inilmiştir. İslam'dan evvelki son asırda Araplar arasında bir çok inanışın bulunması, insanların zihinlerinde karışıklık ve ihtilaflara sebebiyet veriyordu. Fil vakası ile Habeşlilerle temasa geçen Araplar bir uyanma sürecine zaten girmişlerdi. Bu İslam'ın ve kurallarının süratle benimsenmesini kolaylaştırmıştır. O dönemde herkes bir peygamberin zuhuru ile karışıklıkların giderilmesini temenni ediyordu. Araplar Medine'ye hicretten sonra yeni bir sürece girmişlerdir. Hz. Muhammed,Medine'ye vardktan kısa bir süre sonra nüfusu Müslümanlar ve gayri Müslimler den oluşan bir devlet kurmayı başarmıştır. Devletin Hz .Muhammed tarafından hazırlanan anayasası birçok hükmün yanında devlet başkanının ve vatandaşların görevlerini de içermektedir.

Bu değişim sürecinde cezalarda yürürlüğe girmeye başlamış ve bu cezalar genellikle itiraflar sonucu uygulamaya geçirilmiştir. Had cezalarının daha önceki (İslam'dan önce) Arap toplumunda mevcut olması dikkat çekicidir.

Bu yüksek lisans tezini hazırlamamda bana yardım eden tüm hocalarıma ve eserlerinden faydalandığım kişilere teşekkür ediyorum.

Çalışmamın had cezaları ile ilgili yapılacak araştırmalara katkı sağlaması en büyük dileğim.

*Ahmet KÖMÜRCÜOĞLU*

# İÇİNDEKİLER

Önsöz

Giriş.....1

## BİRİNCİ BÖLÜM

### SUÇVE CEZA HAD CEZALARININ TOPLUMSAL TEMELLERİ

|                                                |    |
|------------------------------------------------|----|
| A. Suç Kavramı.....                            | 6  |
| B. Had Kavramı.....                            | 7  |
| C. Ceza kavramı.....                           | 9  |
| 1. Toplum – Birey Bağlamında Had cezaları..... | 11 |
| 2. Had cezalarının Toplumsal Temelleri.....    | 12 |
| 3. Cezalandırma nedenleri.....                 | 14 |
| 4. Ceza usulleri.....                          | 18 |
| 5. Çevre şartları ve Cezalar.....              | 20 |

## İKİNCİ BÖLÜM

### CEZA – TOPLUM İLİŞKİSİ

|                                                                         |    |
|-------------------------------------------------------------------------|----|
| A. Zina Cezası – Recm,İslam Öncesi ve Sonrası Araplar.....              | 24 |
| B. Ceza ve Sosyal Tabakalardaki terbiye Anlayışı.....                   | 26 |
| C. Toplum Koşulları ve Ceza.....                                        | 27 |
| D. Ceza ve Suçlunun Toplumdaki Statüsü.....                             | 28 |
| E. Tevbe ve Ceza.....                                                   | 31 |
| F. Bireyin Psikolojik Durumu ve Ceza.....                               | 32 |
| G. Konunun Sosyal Ahlak ve Ahlak Psikolojisi Açısından İncelenmesi..... | 35 |
| H. Suçun Yaygınlaşması ve Ceza.....                                     | 41 |

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### HAD CEZALARINA SOSYOLOJİK BİR BAKIŞ

|                                                       |    |
|-------------------------------------------------------|----|
| A. Zina Cezası ve Sosyal Kökenleri.....               | 43 |
| 1. Recm ve Peygamber.....                             | 44 |
| 2. Recm ve Keffaret.....                              | 45 |
| 3. Zina Cezasında Evli- Bekar Ayrımı.....             | 47 |
| B. Zina Suçuna Verilen Ceza ve İnsan Psikolojisi..... | 48 |
| C. Kazf ve Toplum.....                                | 50 |
| D. Adam Öldürme Suçu.....                             | 52 |
| E. Kısasta Cinsiyet Ayrımı.....                       | 57 |
| F. Toplumda mal Güvenliğinin Sağlanması.....          | 59 |
| G. Hirabe (Yol Kesme) Cezası.....                     | 61 |

SONUÇ.....63

BİBLİYOGRAFYA.....65

## KISALTMALAR

|           |                              |
|-----------|------------------------------|
| a.g.e.    | : adı geçen eser             |
| A.Ü.      | : Ankara Üniversitesi        |
| Ank.      | : Ankara                     |
| Ans.      | : Ansiklopedisi              |
| b.        | : bin(oğlu)                  |
| Bas.      | : Basım                      |
| c.        | : cilt                       |
| çev.      | : çeviren                    |
| Dr.       | : Doktor                     |
| Edb. Fak. | : Edebiyat Fakültesi         |
| F.        | : Fakültesi                  |
| H.z.      | : Hazreti                    |
| İlh.      | : İlahiyat                   |
| İlh. Fak. | : İlahiyat Fakültesi         |
| İst.      | : İstanbul                   |
| M.E.B.    | : Milli Eğitim Bakanlığı     |
| M.Ü.      | : Marmara Üniversitesi       |
| Mat.      | : Matbaası                   |
| Neşr.     | : Neşriyat                   |
| Prof.     | : Profesör                   |
| R.A.      | : radiyallahü anh            |
| s.        | : sayfa                      |
| s.a.s.    | : sallallahü aleyhi vesellem |
| s.a.v.    | : sallallahü aleyhi vesellem |
| ü.        | : üniversitesi               |
| Ünv.      | : Üniversitesi               |
| v.b.      | : Ve benzeri                 |
| Vakf.     | : Vakfı                      |
| yay.      | : yayınları,yayıncılık       |
| yy.       | : yüzyıl                     |

## GİRİŞ

Bir toplumun ahlâk düzeni ve bunun geçirdiği değişiklikler psikolojiden çok sosyolojinin ve sosyal antropolojinin sahasına girer. İslâm'ın ilk devirlerinde Arap toplumunun uğradığı değişimler konuyu aydınlatmada faydalı olacaktır. Toplumsal değişme bilimsel ve nesnel bir olaydır. O günkü Arap toplumundaki değişim tespit edilebilir. Ginsberg toplumsal değişmeyi “toplumsal yapıdaki değişme yani toplumun büyüklüğünde ,parçaları arasındaki kompozisyon ya da dengede ya da örgütlenme biçiminde meydana gelen değişme olarak tanımlar”

Toplumsal değişme toplumun yapısındaki değişmedir. Toplumun yapısı toplumsal kurumların belirlediği toplumsal ilişkilerden meydana geldiğine göre değişme ,ilişkilerin değişmesidir. Bütün bunların ardında da toplumsal bireylerin yani aktörlerin davranış değişimleri yatar.<sup>1</sup>

İslâm'ın ilk dönemlerinde Kur'an ayetlerinin indiği zamandaki toplumda uygulanan cezaların işlevlerini ve temellerini araştırırken uygulamaları bütün benlikleriyle benimsemiş olan bireylerin ruhsal durumu ve toplumsal değişmeyi beraberinde getiren davranış değişikliklerinin göz önünde tutulması gerekir.

Toplumsal değişme kavramının altında toplumu insan toplumlarının tümünü biçimlendiren temel ilişki ya da daha doğru bir deyişle iki temel çelişki yatmaktadır. Birinci temel çelişki insan-doğa çelişkisidir. Bunun sonunda ortaya insan-insan çelişkisi çıkar.<sup>2</sup>

İslâm öncesi Arap toplumunda bütün sosyal ilişkiler kan bağına göre şekilleniyordu. Hz .Muhammet (s.a.v) in getirdiği öğretilerle birlikte sosyal ilişkiler ve davranışlar değişerek din bağına göre şekillenmeye başlamıştır.

Ahlâkın değişmeyen değerleri vardır. Bunlar bütün zamanlarda ve yerlerde geçerli ola gelmiştir. Genel değerler çeşitli cemiyetlerde ve ayrı zamanlarda birbirinden farklı şekiller almış ,fakat şekillerin arkasındaki prensipler değişmemiştir. Toplumlara birbirinden ayıran asıl nokta ,bu prensiplerin uygulanmasında ve işleyebilir şekiller alıp almamasında ortaya çıkmaktadır. Had cezaları da İslâm toplumlarını diğer toplumlardan ayıran özelliklerden biridir.

<sup>1</sup> Kongar,Emre, Toplumsal Değişme Kuramları ve Türkiye Gerçeği, Remzi kitabevi İst.1985, s.55-56

<sup>2</sup> Kongar,Emre, Toplumsal Değişme Kuramları ve Türkiye Gerçeği, Remzi kitabevi İst.1985, s.55-56

Fıkhi ilimlerde ibadetler kısmı bir noktaya kadar mükemmel ve hem de etraflıca işlenmişse de muamelat kısmı ,genel hukuk ,özel hukuk kısımları yine devlet idaresine ait hususlar bugüne kadar tedvin edilmiş fıkhi ilimlerinde o kadar mükemmel derecede değildir. Aksine fıkhi kitaplarının bazı babların da icrası mümkün olmayan ve adalet ilkesine ters düşen şeyler de vardır.

Sorunun kaynağı aslen Kur'an-ı Kerimle Rasulullah'ın sünnetine ve bunlardan alınmış olan şeriata bakış açılarıdır. Ayrıca İslâm hukuku sahasında çalışmış birçok fakih ve ilim adamı Kuran'a ve peygamberin uygulamalarına bakarken yeni bir sosyal sistem getiren ve bireyleri farklı bir terbiye anlayışı ile yetiştiren bu dinin hem birey üzerinde bıraktığı etki hem de toplumun kendine has özelliklerini göz ardı etmektedir. Özellikle İslâm Ceza Hukuku sahasında çalışma yapılırken cezai müeyyidelerle ilgili ayet ve hadislerin bir psikolog ve sosyolog gözüyle değerlendirilmesi sağlıklı bir sonuca ulaşmak için zaruridir.

Kur'an hayattan ve zamandan kopuk bir kitap değildir. Zaten bugün bile bu kitabın inananları üzerindeki etkisi bunun en önemli delilidir. Tefsir alimleri bu nedenden dolayı ayetlerin iniş sebeplerini incelemiş ve eserlerinde bu konuya ayrı bölümler koymuşlardır.

Psikoloji ve sosyoloji ilminin gelişmekte olduğu çağımızda Kur'an ve tabi ki Kuran'daki had cezalarını bu bilim dallarını metotları ile incelemek oldukça faydalıdır. Bu görev elbette ilk başta din sosyolojisine düşmektedir.

Kur'an'da yer alan cezaların sosyolojik tahlilini yapmak hassas bir konudur. Çeşitli nedenlerden dolayı özellikle bugün bu cezalar üzerindeki tartışmalar oldukça yoğun bir şekilde devam etmektedir. Konuyla ilgili kaynaklar cezaları hep aynı bakış açısıyla değerlendirdiği için meselelerin çözümü de güçleşmiştir. Konuya hep hukuki açıdan bakılmıştır. Cezaların toplumsal yönü göz ardı edilmiştir. Yani cezaları bir dinin öngörmesinin etkisi ele alınmamıştır.

Had cezaları her zaman İslâm hukukunun en çok eleştirilen konusudur. Bu cezalar daima bilinçli ya da bilinçsiz saldırılara hedef olmuşlardır. Özellikle batıda ve de ülkemizde barbarlık olarak görülürler. Bu cezaların bazı temel insan haklarına kişiliğin kutsallığına ve insan ilişkileri adabına muhalif olduğu iddia edilir. Ayrıca cezaların , günümüzün medeniyet ve kültürünün gerisinde olduğu ve yeniden yorumlanması gerektiği söylenir. Bu anlayışın

tarafsız ve dürüst olmadığı aşıkardır.

Her kültür ve medeniyet kendi içinde tutarlı ve geçerlidir. Batılı değer ve yöntemlerle bu müeyyideleri değerlendirmek sağlıklı bir sonuç vermez. Ayrıca batılı değerlere ters düşen her düşünce ya da sistem bayağı ve mantık dışı görülmektedir.

Bu değerler bütünüünün batının muhalefetine maruz kalmasının sebepleri çok açıktır. Ve onlara mantık dışı ve bayağı gelmesi zaten olması gereken şeydir.

Batı zamanla katı cezalardan vazgeçerek güzel bir dünya kurduğunu göstermek mecburiyetindeydi. Bunun en güzel yolu da elbette suç oranlarının azaldığını göstermekti. Fakat resmi rakamlarda belirtilen intihar , çocuk suçlular , organize suç örgütleri ve genel suçlar bunu engellemiştir. Yani başarılı olamadıkları ortadadır. Ne yazık ki bugün dünya giderek suça daha çok eğilim kazanmıştır. Ancak böyle bir durumda dahi katı ve sert cezalar çözüm değildir. Seks , tecavüz , hırsızlık vb. suçların yaygınlaştığı toplumlar bireyi en ağır bir şekilde cezalandırma hakkına sahip değildir. Bu uygulama zaten mantık dışıdır. Bireyin suç işlemesinin altında yatan etkenin toplumda aranması gerekir. Elbette suçu , istisnasız olarak yalnızca izah edebilecek bir teori meydana getirmeye imkan yoktur ve belki de hiç bir zaman olmayacaktır. Öyle ise yapılacak şey, her suç olayını teker teker ve müstakillen incelemek ve o olaya özgü etmenlerin ne şekilde bir kombinezon oluşturdıklarını tespit etmektir. Ayrıca suç teşkil eden tavır ve hareket, bütün diğer hareket ve tavırlar gibi sosyal ilişkilerin bir sonucudur. Bunun için suçun yaygınlaştığı toplum herşeyden önce kendisini sorgulamak zorundadır.

20. Y.Y. da rasyonalizmin etkisini yitirmesiyle birlikte bireycilik temeli üzerine kurulmuş olan toplumlar suçların zihinsel , duygusal ve sosyal ihtiyaçlarından dolayı suçlu haline geldiklerinden hareketle eğitim ve psikiyatri programları hazırlamışlardır.

İşte bu noktada ele alınması gereken incelenen toplumun kendi iç dinamikleridir. Müslüman toplumlar kendi toplumsal mekanizmalarından son derece emindir. Mü'min bireylerin genel yapısı , en zor zamanlarda bile bu cezaların yeterliliğini tartışma konusu etmemiş olması bunun ispatıdır.

Had cezaları hakkındaki ön yargı ve sübjektiflik araştırmacıları yanlış değerlendirmelere götürebilir. Bu sebepten dolayı bu inceleme yapılmıştır.

Yeni bir dinin ortaya çıktığı sosyal ortamlarda gerek dinin kurucusu gerekse ilk taraftarlar sosyolojik kökenlerine uygun olarak hareket ederler.

Medine döneminde mücrimlerin ya da dini tabirle günahkârların suçlarını itiraf etmesi bireyin bu gibi durumlarda sosyal tepkiden ve birimlerden bağımsız hareket ettiğini göstermektedir. Bunun sebebi günah ile inanan birey arasındaki ilişkinin muhatabının toplum değil Allah olmasıdır. İnsanın Allah ile arasındaki ilişki icabında onun dünya ile olan ilişkisini gölgeleyebilir hatta kesebilir. Bu durum topluluğun tamamını etkilemeye başladığından itibaren topluluk değişir ve Allah a içten bağlı bir topluluğa dönüşür. Böyle bir yaşayış tarzını benimsemiş toplumlarda bireyler “Allah’a insanlardan daha çok itaat etmek gerektiği” düşüncesindedir.

Müslümanlar yüzyıllar boyunca şeriatın himayesi altında bir dini toplumun üyeleri olarak yaşamışlar ve diğer sosyal hayat şekillerini unutma noktasına gelmişlerdir. Şurası da bir gerçektir ki hukuk ve sosyal dayanışma (asabiyet) idari otorite ve diğer zorunlu tabii şartların sağlayacağı güvenilir bir temel oluşturmadıkça varlığını sürdüremez.

“İslâm hayatın her yönüyle ilgili normlar sağlayan Allah’ın her şeyi kuşatıcı bir tanrı olması nedeniyle ahlâki bir anlamda her şeyi kuşatıcı kanuni bir dindir.

Eğer hukukun kutsal olduğu düşünülüyorsa yani hukuk peygamberlere gelen vahiylerden çıkarılmışsa o zaman yasal faaliyetin tümü esas olarak varolan bir kutsal normu keşfetme ve bulma konusu olur. İlke olarak kutsal bir yasal gelenek , bütün durumları kapsar ve bir yargıca yalnızca durumun neyi gerektirdiğini bildirmek düşer.”<sup>3</sup>

İslâm’ın ilk dönemlerinde suçlu kavramı yerine kullanılan mücrim kelimesi , günahkâr, Allah’ın koymuş olduğu sınırları aşan kimse için kullanılmaktadır Dinin hakim olduğu cemiyetlerde bir kişi , devletin kanunlarını çiğnediği veya toplumun düzenini bozduğu için değil , dince yasaklanmış bir faaliyeti yaptığı için suçludur. Yani zina , hırsızlık , adam öldürme vs. Gibi her toplumda suç olarak görülen fiiller dinin yeşerttiği bir toplumda kutsal bir varlığın hükmü sebebiyle suçtur, işleyen kişi de suçludur. Elbette bu tür fiiller toplumların sağlığını bozmaktadır ve önlem almak gerekir. Ancak burada sözü edilecek olan cezaların kutsal bir varlıktan geldiği inancı dikkat-i nazara alınması gereken en önemli husustur.

İslâm’ın doğduğu Mekke şehrinde Araplar arasında ticari ilişkiler oldukça gelişmiştir. Peygamberimiz Hz. Muhammed küçük yaşlardan itibaren değişik bölgelere giden ticaret kervanlarına katılmıştır. Ekonomik anlamda Mekke’de yaşayan insanlar birbirine bağlı değildir. Buna rağmen bedevi bir toplumdur. İslâm’ın ortaya çıkışından önce genellikle putperest olmakla beraber onların içinde putlara ibadeti ve birtakım vahşet karane fiilleri

<sup>3</sup> Turner, Bryan S. , Max Weber ve İslâm, Çev. Yasin Aktay, Vadi Yay. Ankara / 1991, s. 149

çirkin gören basiret sahibi kişiler de vardı. Ticari ilişkiler gelişmiş olsa da bireyler ekonomik yönden birbirine bağımlı olmasa da mekanik dayanışma vardır. Serbest dini tebliğle birlikte bunalım baş göstermiştir. Çünkü yeni inanç yeni bir dünya yaratmaktır. O günkü toplum da bir din birliğinin varlığından söz etmek mümkün değildir. Ve yeni din meşruiyetini kanıtlamaya başlamıştır. Sonraki yıllar boyunca Müslümanlar şeriatın himayesi altında bir dini toplumun üyeleri olarak yaşamışlar ve diğer sosyal hayat şekillerini unutma noktasına gelmişlerdir. Ve bu din tabiatı icabı yeni sosyal münasebetler yaratmıştır. Ancak İslâm sosyal dayanışma (asabiyet) , idari otorite ve diğer zorunlu tabii şartları göz ardı etmemiştir.

Dinin toplumsal yönlerinin incelenmesi peşin yargılara sahip olmaksızın olaylara uygulanan tarafsız ve objektif bir çalışma ister.

Had cezaları ile ilgili sosyolojik araştırmamızda o günkü Arap toplumunu fenomenolojik olarak inceledik. Ayrıca bireylerin psikolojik yönüne de değinildi. İslâm öncesi Arap toplumu ile sonrasında meydana gelen toplumun özellikleri arasındaki benzerlik ve farklılıklar ortaya konuldu.

“Eğitimin etkili olduğu durumlarda, din iyi bir yardımcıdır. Çünkü din nurlu filizleri geliştirmeye ve zayıf karakterleri kuvvetlendirmeye muktedirdir ”<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> Garofalo, Raffaale , Criminologia (Suç,Suçlu ve ceza), Çev. Muhittin Göklü, Nurgök Mtb. İst. 1987 ,s.149

## BİRİNCİ BÖLÜM

### SUÇ VE CEZA , HAD CEZALARININ TOPLUMSAL TEMELLERİ

#### A. Suç Kavramı :

Suç normlardan sapıcı eylemlerdir. Sosyal hayatta insanların ve grupların tavır ve hareketlerini bazı kurallara ve otoriteyi belirten standartlara göre örgütlenmiştir, bu standart ve kurallara sosyal norm adı verilmektedir.

Sosyal normların ortak özelliklerinden başta geleni bunlardan sapılması olduğundan “sözü geçen normlara karşı gelme eğilimini” önlemek üzere hesaplanmış müeyyideler sosyal prensipleri ihlal edenler hakkında uygulanır.

Sosyal normlara itaati sağlamak için bunlardan sapmaları önlemeye imkan verecek esas ve temellerin tümüne sosyal kontrol adı verilir. Bir sosyal sistemin iştirakçileri arasında norm üzerinde ne derece yoğun bir anlaşma , uzlaşma olursa norma uyulması hususundaki baskılarda o kadar genel olur. Norma uyma ceza yolu ile sağlandığında kontrol ve denetleme sorunu kendini gösterir.

Gassin’e göre , “Suç cezalandırılmadan önce bir beşeri ve sosyal gerçek olarak sosyal grubun en önemli değerlerine yönelmiş bir saldırdır. Bu değerler ilk moral duygulardan bazen de kolektif ihtirasların heyecanından bazen de amaçlara ulaşmak için kullanılan araçlardan kaynaklanır.”<sup>5</sup>

Suç evrensel bir olaydır. Lombroso’ya göre suç , ölüm , doğum gibi tabii bir olaydır. Cürüm tarihin en eski devirlerinden itibaren varola gelmiştir. Suçsuz bir toplum yoktur. Sosyal bir varlık olan insan , sosyal çelişki ve uyumsuzluklarla her zaman karşılaşacaktır

Suç bazı kişilerin tutum ve davranışları ile içinde yaşadıkları grupta yerleşmiş davranış örnekleri arasındaki bir çelişkidir.<sup>6</sup>

Muhammet Ebu Zehra bu çelişkinin birey ile toplum arasındaki bağın kopuk olmasından kaymaklandığını ifade eder . Suç işleyen kişilerin suça itilmelerinin sebebi

<sup>5</sup> Dönmezer, Sulhi , Kriminoloji, Beta Bas. Yay. İst. 1994 ,s.47

<sup>6</sup> Dönmezer, a.g.e. s.49

topluma karşı olan kinleri ve kendilerini topluma bağlayacak merhamet bağıını vicdanlarında hissetmemiş olmalarıdır.<sup>7</sup>

İslâm literatüründe Allah'ın razı olmadığı ve bir takım cezalar getirerek yapılmasına engel olduğu yasak eylemlere suç adı verilir. Müslüman toplumlarda Allah'ın rızasını kazanma bireylerin tek amacıdır. Bu da toplumdaki sosyal kontrolü arttırırken suç oranlarını azaltmıştır. Ayrıca hukuki yaptırımlara temel olarak ahlâki değer fikri de dünya hukuk tarihinde görülmemiştir. Bu konuda ilk adımı atma şerefi Kuran'a aittir.<sup>8</sup>

Had cezasını gerektiren suçlar iki kısma ayrılır :

**1.Ferdi Suçlar :** Bu tür cürümler , kamusal alana herhangi bir tecavüzü olmayıp da sadece belirli bir şahsı hedef almış kamu için herhangi bir tehlike oluşturmamış suçlardır. Adam öldürme suçu bu kategoride değerlendirilebilir.

**2.Kamusal Suçlar :** Kamusal alanı tehdit eden , toplum için tehlike arz eden cürümlerdir. Bura da direkt olmasa da toplumsal alana saldırı söz konusudur. Tabi doğrudan toplumu hedef alan bir suç da olabilir. Eşkîyalık , hırsızlık , isyan vb. bu nev'e girer. Ancak zina eğer kamusal alana aksederse bu nev'e girer.

## **B . Had Kavramı :**

Sözlükte sınır çekmek , bilemek , dikkatle bakmak , ayırmak ve ceza tatbik etmek anlamına gelir. Bir isim olarak , sınır , son , bıçak ağzı, tarif ve şer'i ceza demektir. Bir hukuk terimi olarak hadler, İslâmi ölçüler, İslâm dininin ortaya koyduğu helal-haram sınırları, miktarı ve niteliği ayetlerde belirlenmiş olan şer'i cezalardır.<sup>9</sup>

Hadlerin genel anlamı Allah'ın koyduğu helal-haram ölçüleridir. Kur'an da Nisa Suresi 12. ayette mirasla ilgili hükümler açıklandıktan sonra şöyle buyurulmaktadır. “Bunlar Allah'ın sınırlarıdır, kim Allah'a ve elçisine itaat ederse , Allah onu altından ırmaklar akan cennetlere sokar, orada ebedi kalırlar.” (Nisa/13)Burada Allah'ın emirleri “Onun sınırları olarak ifade edilmiş , bu sınırları aşanların ceza ile karşılaşacakları haber verilmiştir.”

İslâm Ceza Hukuku terimi , olarak hadler ,”belirli bazı suçlara İslâm'ın tayin ettiği cezalardır.”İslâm Ceza Hukukunda hadler , Allah hakkı olarak kabul edilmiştir. Yani haddi

<sup>7</sup> Ebu Zehra , Muhammed, İslâmda Suç ve Ceza, Çev. İbrahim Tüfekçi, C. II, Kitabevi Yay. İst. 1994 , s.43

<sup>8</sup> Şerif, M.M., İslâm Düşüncesi Tarihi, Çev. Mustafa Armağan, C. IV, İnsan Yayınları, İstanbul, 1991, s. 32

<sup>9</sup> İslam Ansiklopedisi, Diyanet Vakfı yayınları İst. 1994, XIV, s. 288

gerektiren suçlar, amme hukukuna tecavüz anlamı taşımaktadır. Kısas kul hakkı olduğu için buna had denilmemiştir. Ancak yine de kısas cezasının tahlili burada ele alınmıştır.

Ceza kanun koyucunun toplum yararı için yasaklamış olduğu fiilleri işleyene acı veren bir karşılık olan kanunda belirtilmiş korkutucu bir müeyyidedir.<sup>10</sup>

Had cezaları ve diğer cezalar bir topluluk huzurunda gerçekleştirilmektedir. Hazır bulunan topluluğun psikolojisi, uygulanan cezanın bıraktığı etkinin ne olduğuyla ilgili bir bilgi verebilir. O topluluk verilen bu ceza karşısında belleklerindeki ortak bilinçle doyuma ulaşırlar. Böyle bir durumda bile cezanın caydırıcılığı ve korkutuculuğu göz ardı edilemez.

Hadlerin çeşitleri şunlardır: Hadlerin zina, kazf, hırsızlık, yol kesme, içki içme vb.

Hanefilere göre hadler, hırsızlık haddi, zina haddi, içki içme, sarhoşluk, kazf haddi olmak üzere beş çeşittir. Yol kesme genel manasıyla hırsızlık kavramının içine girer. Hanefiler dışında kalan bilginlere göre kısas ve riddet (İslâm'dan dönme) hadleri de had çeşitlerine dahil olur. Haddin Allah tarafından tayin ve taktir edilen bir ceza olup hiç kimsenin onu tecavüz edip geçmesinin caiz olmaması itibariyle ve esas olan görüşe göre Allah'ın hakkı ile aralarında kısasın da bulunduğu kul haklarına şamil olması itibariyle sayısı yediyi bulmaktadır.<sup>11</sup>

Bu araştırmada Kur'an'da açıkça belirtilmiş olan had cezaları incelenmiştir. Bunlar zina, kazf, hırsızlık, yol kesme ve kısas cezalarıdır. Diğer suçlara Allah tarafından açık bir şekilde ceza tayin edilmediği için araştırmaya dahil edilmemiştir. Recm cezası, Kur'an'da mevcut değildir. Fakat çokça tartışılan zina haddiyle bağlantılı olduğu için incelenmiştir.

İslâm Hukukunda hadler dışında tazir cezaları vardır ki bu cezalarda takdir yetkisi hakime aittir. Had ve kısası icap ettiren cürümlerin cezaları, şeriatta önceden tayin ve takdir edilmiştir. Hakimin, suçlunun haline veya cürümün işlendiği şartlara göre ceza taktir etme salahiyeti yoktur. Tazir cezalarında ise takdir, hakime bırakılmıştır. Sanığın durumuna, şahsiyetine, sabıkasına, cezadan etkilenme derecesine, cürümün işlendiği şartlara ve topluma olan tesirine göre uygun cezaya o karar verir. Ayrıca hadlerin ve kan sahibinin affi bulunmayan kısasın infaz edilmesi veliyyül-emr olanlara vaciptir. Hiçbir sebeple bunlarda af, ibra, şefa'at, iskat mümkün değildir. Tazir Allah'ın hakkıyla ilgili ise devlet başkanının onu terk etmesi caiz değildir. Fakat fayda görülürse veya canı tazirsiz de suçtan vazgeçerse af ve şefa'at caizdir.<sup>12</sup>

<sup>10</sup> Akşit, Cevat, İslâm Ceza Hukuku ve İnsani Esasları, Edebiyat Fak. Mat. İst. 1976, s.51

<sup>11</sup> Zuhayli, Vehbe, İslâm Fıkhi Ans., Çev. A. Efe, B. Eryarsoy, F.Ulus, C. VII, Risale Yayınları, İst 1994, s. 320

<sup>12</sup> Zuhayli, a.g.e. VII, 324

### C. Ceza kavramı:

Sözlükte ceza ,suç işleyen bir kimsenin yaşantısına ,özgürlüğüne mallarına ,onuruna karşı devletin koyduğu sınırlamadır. Ebu Zehra ya göre ceza,haddi zatında canıye kendisini caydırmak ve ona engel olmak için verilmiş olan bir zarardır. Dıştan bakılınca aslı itibari ile ceza bir zarardır.<sup>13</sup>

Durkheim'a göre , cezanın işlevi ve anlamı korkutmak ya da caydırmak değildir. Cezanın işlevi ortak bilinci doyuma ulaştırmaktır. Çünkü bu topluluğun üyelerinden birinin yaptığı hareket ile yaralanmıştır.

Raymond Aron'a göre ise,onarıcı hukukta söz konusu olan cezalandırma değil, duruma uygun olarak olması gerektiği biçimde yeniden kurmaktır.<sup>14</sup>

Her devlet suça denk olan cezayı çeşitli faaliyet sahalarında geçerli olan laik kanunlar yardımıyla uygulamak suretiyle islâmiyetin kısas prensibine geçerlilik kazandırır.

Modern Ceza hukukunda ise bir fiilin suç meydana getirebilmesi için kanundaki tipe uygunluğun yani fiil kanundaki tipe uyuyorsa hukuka aykırılığın ,hareket ,sonuç ve illiyet bağının bulunması yeterli değildir. Modern toplumlarda bazı istisnalar dışında fail tarafından istenmemiş fiilleri ,öteki unsurlar gerçekleşmiş bile olsa cezalandırmaz. Çünkü ceza hukuku alanında suçun meydana gelmesi için dördüncü bir unsur daha aranır. Bu unsura da suçun manevi unsuru adı verilir. Fiilin iradi olması yani hareketin sonucu doğuracak şekilde ve bu kasıtlı yapılması manevi unsuru gerçekleştirir.

İslâm ceza hukukunda da benzer bir unsur söz konusudur. Örneğin adam öldürme suçunda fiilin kasten mi hataen mi işlendiği hususu göz önünde bulundurulur.

Kanundaki tanıma uygun ve hukuka aykırı bir hareketin suç sayılması için kusurlu bir iradenin sonucu olması gerekir. Buna isnat kabiliyeti denir. Isnat kabiliyeti ancak hareketin sonucunu anlayabilecek kimselerde vardır. İslâm Ceza Hukuku aynı şekilde fiili gerçekleştiren kişinin işlediği suçun sonucunu anlayabilecek sorumluluğunu yüklenebilecek bir kimse olması şartını da getirir.

Toplumdaki bireylerin cürüm işlemelerini engellemek için verilen cezalar ve yaptırımlar toplumu da baskı altına alır.

<sup>13</sup> Ebu Zehra, a.g.e., II,9

<sup>14</sup> Aron, Raymond, Sosyolojik Düşüncenin Evreleri, Bilgi Yayınevi ,Ank. 1994,s.229

Cezaları işlevsel hale getiren sebep ve sonuçlar şunlardır :

1. Toplum işlenen suçun ortamını hazırladığı için suçlu gibi cezalandırılır. Bu cezalandırma çeşitli şekilde olabilir. Mesela mücrim bir hapishaneye konulduğunda hem üretim yapamaz hem de toplum onu beslemek zorunda kalır. Suçluyu dört duvar arasına koymak onu cezalandırmak değildir. Böyle bir uygulamanın amacı ya suçluyu toplumdan soyutlayarak toplumu korumaktır ya da suçluyu toplumdan korumaktır.

2. Toplum, mücrime verilen cezayla huzur bulup tatmin olabilir.

3. Ceza direkt olarak toplumun suça yol açan taraflarını düzeltmek için bireyin feda edilmesi olarak da anlaşılabilir. Ancak, eğer toplumun her bakımdan mükemmel olduğu iddia edilirse toplumun suça yol açan tarafları yok demektir. Bu durumda ise caydırıcı ceza vermenin gerekli olup olmadığı tartışmalı hale gelir.

4. Ceza, suç işleyen ferdi tedavi etme ya da ıslah için olabilir. Bu durumda içinde yaşadığı toplumun kurallarını benimsemiş olan fert vicdan azabı duyabilir. İşlediği cürümün karşılığının ne olduğunu bilmesine rağmen yetkili mercie suçunu itiraf edebilir.

Lombroso'ya göre ceza, suçu meydana getirmek hususunda birleşen fiil ve tabii kuvvetleri yok edemez. Bu nedenle ceza yerine iyi bir sağlığı koruma hijyen suçları önlemekte daha etkili olur.<sup>15</sup>

Cezai hükümler, toplumun korunmasını istediği değer ve normları ortadan kaldırmaya yönelik fiillerle ilgilidir. Bu duruma engel olacak ve söz konusu maslahatların ortadan kalkması durumunda onların telafisine yönelik önlemler alınmış ve gerekli önlemler getirilmiştir.

“İlahi hikmet maslahatların temini ve mefsedetlerin de def'i çabalarına karşı dünyada caydırıcı ve ıslah edici önlemler (ceza vs.) alınmasını ahirette cehennem azabına çarptırılmasını gerektirmiştir.”<sup>16</sup>

Ceza konusunda en sık gündeme gelen ve tariflerde yer verilen şey caydırıcılıktır. Gülay Göktürk'ün 2 Haziran 1999'da Sabah Gazetesinde yayınlanan makalesi bu meseleye yeni bir bakış açısı getirmesi bakımından ilginçtir. Beccaria'ya göre ölüm cezasına kanunlarında yer veren bir devlet, cinayet aleyhtarı bir öğretiyi asla savunamaz. Müdafaasız vatandaş korumak ve ona kötülük yapmak isteyenleri uyarmak için birtakım suçlara karşı ölüm cezasını uygulamak. Yani Veli'yi uyarmak için Ali'yi öldürmek, yaşamına son vermek.

<sup>15</sup> Dönmezer, a.g.e.,s.4

<sup>16</sup> Şatibî, el-Muvafakat, Çev. Mehmet Erdoğan, C.II, 112 Yay. İst. 1990, s.183

İslâm'a göre ceza, başkalarına zarar veren mücrime aynı şekilde zarar vermektir. Fakat bireyi kazanmak, onu da diğer insanlar gibi görmek esastır.

“Eski devirlerde cezanın gayesi, yıldırma intikam ve teşhirden ibarettir. Yakmak, çarmıha germek, kemikleri kırmak, burun, dudak, kulak gibi uzuvları kesmek, kızgın demirlerle dağlamak, uzun hapis...verilen cezalar arasındadır. Suç ile ceza arasında uygunluk yoktur. İdam bazı basit suçlar için bile uygulanan bir cezadır.

İslâm'da müeyyidelerin gayesi, insanlığı ıslah, onları kötülük ve cehaletten korumak, eğri yolda ve ilahi emirlere muhalefetten alıkoymak, kanunlara itaat ve içtimai nizamın korunmasına sevk ve teşvik eylemektir.”<sup>17</sup> Suçluluk istatistikleri cezanın suçları önlemek veya kişilerin suçlarını tekrar etmelerini engellemek bakımından etki yapmadığını ortaya koymuştur.<sup>18</sup>

### 1. Toplum Birey Bağlamında Had Cezaları.

İslâm'dan önceki Arap toplumunda zina, adam öldürme, yol kesme ve hırsızlık suçlarının oldukça yoğun olduğunu belirtmek gerekir. Böyle bir toplumun ahlâki değişimi ve bunun sonucunda bu ceza tiplerinin ortaya çıkışı gerçekten ilginçtir. Bu meyanda dinin sosyal gerçekliği ve cemiyette meydana getirdiği değişimlerin nedenleri üzerinde birtakım açıklayıcı sonuçlara varmak aslında ne zordur ne de reddedilecek bir şeydir.

Batıda muhafazakarlar toplumun, bireylerin sözleşmeleri sonucu oluşan yapay bir birlik olmayıp, aksine bireyin toplum, toplumun da tanrı tarafından biçimlendirildiği konusunda ısrarlı idiler. Daha doğrusu onlar, toplum, din, gelenek, otorite ve birey arasındaki organik bir ilişkinin bulunduğunu bir kez daha ifade etmiş oluyorlardı. Muhafazakarlar için din, yalnızca bir dogma ve inanç konusu olmayıp aynı zamanda sosyal bir olgu idi.<sup>19</sup>

İslâm toplumlarını incelerken, burada önemli bir ayrım söz konusudur. Bundan on dört asır önce dinin etkisi altında oluşan bu toplumun özelliği, sosyal hayatın Tevhit inancı üzerine bina edilmiş olmasıdır. Bireyin, ancak toplum içerisinde ve toplumsal gelişme sonucunda bir kimlik kazandığı ve sürdürdüğü düşünülürse suçların neden genellikle itiraf sonucu ortaya çıktığı anlaşılabilir. O toplumda uygulanan ceza şekillerinin suç oranlarını azalttığı kabul edilse de yapılan itiraflar, bu noktada asıl etkenin ceza şekilleri olmadığının bir ispatıdır. Çünkü bu tip toplumlarda siyasal düzenlemeler beşer üstü bir niteliğe sahiptir. Böyle

<sup>17</sup> Karaman, Hayrettin, Mukayeseli İslâm Hukuku, C.I,İrfan Yay. İst. 1978 , s. 152

<sup>18</sup> Dönmezer, a.g.e. s.5

<sup>19</sup> Berger, Peter, Dinin Sosyal Gerçekliği, Çev. Ali Cbşkun, İnsan Yay. , İst. 1993 ,s. 17

bir özellik bireylerin vicdani sorumluluğunu arttırır. Ancak bu Peter Berger'in ifade ettiği gibi değildir. O şu görüştedir: "Realist ve ampirik açıdan kelle kesme gücünü elinde bulunduran kimselere ilişkin yerleşik algı, ilahi iradenin yeryüzünde ki temsilcisi olan kimselerin ürpertici egemenliği karşısında esrarlı bir korku şekline büründürülür. "Bireyleri suç işlediklerinde itirafa yönelten etken acaba korku mudur? Yoksa inandığı kutsal varlığın rızasını tekrar kazanma, kendini affettirme çabası mıdır? Elbette burada ikinci etken söz konusudur. Mücrim kendini kirlenmiş hissetmekte ve temizlenmeyi, tanrı nazarında arınmayı arzulamaktadır. Ayrıca birey inandığı varlığın yani Allah'ın sıfatlarını içselleştirme amacındadır ki mücrim işlediği cürümle bu amacına ihanet ettiğini düşünmektedir. Berger'in bu hususla ilgili açıklaması konuyu daha iyi aydınlatır. Din yakın bir biçimde kendisine bağlı olan aile ve sosyal ilişkiler alanında gözle görülür bir şekilde realite olma gücüne sahip olmaya, daha doğrusu, şu günü birlik toplumsal faaliyetlerde insanların içgüdü ve öz yorumlamaları ile alakalı olmaya devam etmektedir.

## 2. Had Cezalarının Toplumsal Temelleri

Bir toplumun, belirli bir fiile karşı gösterdiği tepki, bu tepkinin lüzumu hakkında o toplum üyelerinde mevcut olan kanaatin umumiliği ile, kesinliği ile ilgili olmak gerekir. Eğer bir fiil toplumundaki hemen bütün insanları aynı derecede kızdıracak türden ise, failin karşılaşacağı tepki korkunç olacaktır. Fiil toplum fertleri arasında ne kadar müşterek olan hususlara tecavüz teşkil ederse o kadar şiddetle bastırılır.<sup>20</sup>

İslâm hukuku ile ilgili kaynaklarda, had cezalarının meşru kılınıışındaki maksadın fert ve toplumlara zarar verilmesine mani olmak, insanların dini yasakları işlemelerinin ve emirleri terk etmelerinin önüne geçmek olduğu ifade edilmiştir. İslâm fakihlerinin ileri gelenlerinden İmamı Azam Ebu Hanife'ye göre had ve tazir cezaları suç işlenmesini önlemeye yönelik olarak kullanılmıştır. Gaye günahkâr ve isyancıları evlilik ilişkilerini bozmaktan , neseplerinin karışıp kaybolmasından, ırz, akıl, can ve malı telef etmekten alı koymaktır. Ahrette günahattan temizlenmesi ise, ancak suçlunun (günahkârın) tövbe etmesi ile mümkündür.

İslâm bilginlerinin çoğuna göre ise, şer'i cezalar asıl olarak dünyada suçun önüne geçmek için konulmuşsa da aynı zamanda dünyada cezasını çeken bir Müslüman hakkında

<sup>20</sup> Topçuoğlu, Hamide, Hukuk Sosyolojisi De"

İşleri, Işın Yay. ANK. 1984, s.66

zorlayıcı olmakta yani ahrette görmesi gereken cezayı telafi edip onun yerine de geçmiş olmaktadır.”<sup>21</sup>

İslâm toplumlarındaki mevcut inanca göre, Allah namuslu ve iyi insanları cennet ile mükafatlandıracaktır. Ancak kötü ve ahlâksız kimseleri korkunç bir azap beklemektedir.

Prof. Amiran Kurtkan,’ın bu bağlamdaki açıklamaları konuyu daha iyi aydınlatmaktadır. “Maneviyatçı kültürün zihniyeti ebediyen devam eden ve değişmez bir varlık (Allah) olan üst-his merkezi sahasında kökleşmiştir. Maneviyatçı kültür, hakiki realiteyi (yani fark alemini) ebedi varlığın (yani ehadiyetin) kendisi ve bütün ampirik değişimleri de esas itibariyle bir ayna olarak telakki etmesi bakımından maddi kainatın kaynağının ebediliğine inanan bir kültürdür. Ampirik dünyaya pek az önem atfeder ve bu dünyanın yeniden bir modele uydurulmasına ve yeniden imarına da önem vermez. Ampirik dünyayı çok dikkatle incelemeye çalışmaz ve teknolojik icatlara da yönelmez. Kendisini mutlak değerın mutlak varlığın tasarrufunda kabul eder. Binaenaleyh, esas itibariyle mümkün olduğu kadar yakından, bu mutlak realite (yani Allah) ile birleşmeye gayret eder. Bundan ötürü, bu kültürü taşıyan cemiyetin enerjisi, zihni, zamanı ve faaliyetleri ampirik realite ve onun değiştirilmesi meselesi etrafında pek az merkezileşmiştir. Bütün bu sebeplerle manevi kültür değişmeye pek az önem verilir ve fiilen de pek az değişmeye maruz kalır.”<sup>22</sup>

“İslâm kültürü orjinal olan yani temelini Kur’an’da bulan prensipleriyle bir ideal kültürüdür. Gerek ferdi kognisyonları dengeli ve sistemli hale getirmesi gerek fert ve cemiyet ahengini tesis etmesi bakımından mana etrafında bütünlük sağlamaya namzettir. Çünkü tevhit prensibi vasat bir maddi tatmin seviyesinden sonra ferdin bütün gayretlerini cemiyetin menfaatlerine hizmete yönelik bir başarı arzusuyla yönlendirdiği için mana etrafında bütünleşmiş bir cemiyet yaratabilecek güçtedir.”<sup>23</sup>

Prof. Amiran Kurtkan, İslâm kültürünü, manevi kültürden ayırmaktadır. Fakat mevcut İslâm toplumlarının durağan olduğunu ve İslâm Hukuku bağlamında da “Kuran’da belirtilmiş kurallara inanç noktasında bir bağlılık olduğu rahatlıkla görülebilir. Kuran’daki had cezaları günümüze kadar İslâm Hukuku kaynaklarında aynen korunmaktadır.

İslâm toplumu dine dayalı bir toplumdur. Bu nedenle had cezaları da dinden kök alır. Allah’ın yasaklamış olduğu her fiil gayri-ahlâki bir fiildir. Bu da işlenen suçlara tepkiyi artırmıştır. Kuran’a göre Allah’ın sınırlarını aşanlar, dünyevi ya da uhrevi cezalarla

<sup>21</sup> Zuhayli, a.g.e., VII,325

<sup>22</sup> Kurtkan, Amiran, Din Sosyolojisi, Filiz Kitabevi, İst. 1985, s.332

<sup>23</sup> Kurtkan, a.g.e. s.335

karşılaşırlar. İslâm toplumlarında cezai müeyyidelerde herhangi bir değişme söz konusu değildir.

Durkheim'a göre cezanın fayda ya da ıslah gayesiyle mevcut olduğu tezi çok şüphe götürür. Cezanın hakiki fonksiyonu maşeri vicdanın bütün canlılığını muhafaza ederek sosyal dayanışmayı ve türdeşliği, sosyal bağlantıyı el değmemiş bir halde tutmaktadır. Durkheim'a göre cezanın hakiki manası keffaret nazariyesi ile sosyal müdafaa nazariyesinin bağdaştırılması sayesinde anlaşılabilir. <sup>24</sup>

Müslüman cemiyetlerde ahlâk ve hukuk birbiriyle iç içe olmasına rağmen dünyevi ceza gerektirici suçlar, diğer sistemlerdeki ile aynıdır. Fakat Allah'ın sınırlarını aşan bir fiil ister ceza gerektirsin ister gerektirmesin toplumda şiddetli bir tepki ile karşılaşır. Ferdi kendi sosyal gurubunun kendi cemiyetinin müsaadesi nispetinde hürdür ve bunu o toplumun kolektif tasavvurlarında yerleşmiş diğer kural türleri diğer ölçüleri belirler. Örfler, adetler, görgü kuralları, moda vb. Bu nedenle fert hukukçunun anladığı manada bir yaptırım ile karşılaşmadığı durumlarda da toplumun daha çeşitli ve daha şekilsiz fakat bazen güçleri hiç de az olmayan diğer yaptırımları ile karşılaşır. Bu nedenle had cezaları, bir inanca dayalı olarak işlevsel hale geldiği için inanç sahiplerini suç işlemekten alıkoymakta daha etkilidir. Müslüman bireye göre bu cezaların kaynağı toplum değil, inandığı varlıktır. Böyle bir itikat, suçu işleyen bireyde bile öyle bir kontrol mekanizması kurar ki fert kendisini en acımasız bir cezaya teslim edebilir.

Ancak bütün bunlara rağmen Kur'an, suçlu bireyi toplumun hastalıklı bir unsuru olarak görse de onu toplumla bir bütün olarak görür. Bu sebeple ilk amaç toplumu mücrimlere karşı korumak değil, mücrimi tekrar kazanmaktır. Aslında bütün sosyal ve hukuki sistemler, tam bir dini sistem içinde gelişmiştir. Ve dinlerdeki insan anlayışının, cezaları hafifletmiş olduğu bilinmektedir.

### 3. Cezalandırma Nedenleri:

Daha öncede belirtildiği gibi Durkheim'a göre cezanın fayda ve ıslah gayesi ile olduğu tezi şüphe götürür bir görüştür. Ona göre ceza, cemiyetin hırslı bir tepkisidir. Ayrıca en ağır cezalar kutsal eşyaya veya kutsal kişilere karşı işlenen fiillere tahsis edilmiştir.

---

<sup>24</sup> Topçuoğlu, a.g.e. s.172

İslâm Hukuku kaynaklarında cezalandırmaya mantıki temeller bulunmaya çalışılmıştır. Toplumbilimle ilgili kaynaklarda, en şiddetli cezanın dini suçluluk adı verilen kutsal kabul edilen şeylere yönelik olduğu şeklindeki açıklamalar Kuran'ın bizzat cezalandırdığı fiillerin (Zina, adam öldürme, eşkıyalık, hırsızlık) diğer sistemler tarafından da suç kabul edilmiş olması ile çelişir.

İslâm Hukuku, cezaların toplumu korumak için olduğunu açıklar. Suçların topluma aksetmesi, suçların yaygınlaşmasında önemli bir etkindir. Çünkü suç işlemede başkalarını taklit etme çok önemli bir rol oynar.<sup>25</sup> Muhammet Ebu Zehra'ya göre ceza haddizatında canıye kendisini caydırmak ve ona engel olmak için verilmiş olan bir zarardır. Udeh de bu konuda insan yaratılışı itibariyle menfaati zararından fazla olan şeyleri tercih eder, zararı faydasından çok olan şeylere yönelmez. Fakat insan tercihini yaparken cemiyete değil kendisine bakar. Eğer bir şeyde kendisine fayda varsa, topluma zararı bile olsa yine onu tercih eder, yapar. Eğer bir şeyde kendisi için zarar varsa cemiyet yararına da olsa ona yanaşmaz. İnsanın bu tabiatına çare ve çözüm olur çabasıyla cezalar, fail tehditler ve fiil aleyhinde hükümler şeklinde teşri kılınmıştır. Böylece insan kendi yararına gördüğü şeyi yaparken karşılığında göreceği cezayı da hesaba katıp böylece zararın menfaatten daha fazla olduğunu hesaplayarak kendi kendisine o fiilden vazgeçer.<sup>26</sup>

Beccaria'ya göre ceza cemiyeti meşru müdafaa hakkıdır, gaye suçlunun tedibi ve başkalarının suç işlemelerini önlemektir.

İtalyan nazariyesine göre cezada işlenen suça ve suçlunun şahsiyetine bakılmaz. Aksine suçlunun düşüncesine, yaratılışına, tehlikesine ve itiyadına bakılır. Suç işlemeyi tabiat haline getirmiş bir kimse suçu basitte olsa cemiyetten ebediyen uzaklaştırılır. Tesadüf ve çevrenin suçlu kıldığı kimseler suçları ağırda olsa hafif cezalandırılır.

Durkheim'a göre, cezanın işlevi ve anlamı korkutmak ya da caydırmak değildir. Cezanın işlevi ortak bilinci doyuma ulaştırmaktır.

Hayrettin Karaman'a göre İslâm'da müeyyidelerin gayesi, İnsanlığı ıslah, onları kötülük ve cehaletten korumak, eğri yolda ve ilahi emirlere muhalefetten alıkoymak, kanunları itaat ve içtimai nizamın korunmasına sevk ve teşvik eylemektir. Ceza suçun işlenmesinden önce insanların suç işlemesine mani olmalı, suç işlendikten sonra suçluyu uslandırmalı, başkalarına da ibret olmalıdır. Cemiyetin menfaati ve nizamın muhafazası

<sup>25</sup> Garofalo, a.g.e., s.39

<sup>26</sup> Udeh, Abdulkadir, Mukayeseli İslâm Hukuku ve Beşeri Hukuk, Rehber Yay. Ank. 1990, s.71

suçlunun yok edilmesini veya hepsini gerektiriyorsa bu cezalar verilmelidir. Ferdin ıslahını ve cemiyetin himayesini temin eden ceza meşrudur.<sup>27</sup>

.Kuran'daki had cezaları ile ilgili yorumlar genelde bu minval üzeredir. İslâm dininde hukuk ve ahlâk iç içe girmiştir. Had cezaları kamusal suçlara verilmektedir. Allah tarafından yürürlüğe konmuş olan cezalar hiç bir otorite tarafından değiştirilemez. Mutlak suretle uygulanması gerekir Ceza kanun koyucunun toplum yararı için yasaklamış olduğu fiilleri işleyene acı veren bir karşılık olan, kanunda belirtilmiş korkutucu bir müeyyidedir.<sup>28</sup>

Dr. Cevat AKŞİT'in "İslâm Ceza Hukuku ve İnsan Esasları" adlı eserindeki ceza tarifine göre had cezaları Allah tarafından toplum menfaati için konmuş kanunlardır. Buradan şu sonuçta çıkarılabilir. Bir Müslüman birey, inandığı varlığın emir ve yasaklarının hikmetsiz olmadığına inanır. Bu sebeple bu konuda hangi bilim dalı tarafından açıklama yapılırsa yapılsın İslâm toplumundaki fertler "Eğer Allah emrettiyse ve cezayı vahiyle göndermişse bana düşen ona uymak, uygulamak ve uygulatmaktır." anlayışındadır.

Hanefî mezhebine göre had Allah'ın hakkı olarak tayin ve takdir edilmiş vacip bir cezadır. Buna göre tazir cezalarına had denmez. Kısasa da had ismi verilmez. Zira kısas kul hakları cümlesindendir. Af ve barışmaya açıktır. Allah'ın hakkı olmasından murat kişilerin ırzlarını, neseplerini, mallarını, akıllarını ve canlarını herhangi bir tecavüze maruz kalmaktan korumak için meşru kılınmış olmasıdır. Ancak zina haddi gibi bazı hadler halis Allah'ın hakkı ile yani cemiyet hakkı ile ilgilidir. Kazf haddi gibi bazı hadlerde hem şahsi hak hem de kamu hakkı ile ilgilidir.<sup>29</sup>

İslâm suçun olmadığı bir toplum yaratma peşinde değildir. Önemli olan mücrimin cürümünden dolayı pişmanlık duymasıdır.

Medine İslâm toplumunda meydana gelen suçların genellikle itiraf sonucu ortaya çıktığını görürüz. Mücrimin itirafta bulunmasının sebebi kendisini tekrar topluma kabul ettirmek değildir. O Allah'ın sınırını aştığına Onun yasağını çiğnediğine inanmaktadır. Toplumun gösterdiği tepkinin sebebi ise toplumun incinmiş olması değildir. Onlarda aynı mücrim gibi inandıkları varlığın koyduğu bir kuralın çiğnenmesinden dolayı hırslı bir tepki göstermektedir. Cezalandırmak için cezalandırma yoktur. Kutsal kitap Kuran'da işlenmiş olan fiile verilecek ceza belirlenmiştir. Ve bu uygulanmalıdır. Zina, hırsızlık, namuslu kadına zina iftirası, eşkıyalık, isyan bütün hukuk sistemlerinde suç olmasına suçtur. Fakat o günkü İslâm toplumunda bu fiillere suç niteliği kazandıran yegane şey Allah'ın suç kabul ettiği fiiller

<sup>27</sup> Karaman, a.g.e., I,152

<sup>28</sup> Akşit, a.g.e.,s.51

olmasıdır. Bu nedenle bu tip cürümlerde ceza katıyetle uygulanmalıdır. Peygamberimiz Hz. Muhammed'in "Aranızda işlediğiniz suçlarda birbirinizi af edin, zira haddi gerektiren herhangi bir suç buna aksederse cezanın uygulanması vacip olur."<sup>30</sup>

"Kim bir şer'i cezayı gerektirecek bir suç işleyip de bunun haddi ona dünyada uygulanır ise Allah'ın adaleti ona ahrette tekrar ceza vermeye müsaade etmez. Kim şer'i cezayı gerektiren bir suç işleyip te Allah onu örtüp af ederse, Allah affettiği şeyi tekrar yürürlüğe sokmaktan daha kerimdir."<sup>31</sup> Görüldüğü gibi hukuki yaptırımlarla ahlâki değerler birbiriyle iç içedir. Hukuk ve ahlâkın birbiriyle iç içe olduğunun ispatı peygamberden nakledilen şu sözlerdir.

"Ebu Sait (R.A.)'den : Eslem Kabilesinden Maiz Bin Malik adında bir adam peygambere gelip ben bir zina ettim, üzerime şer'i cezayı uygula dedi. Peygamber Onu birkaç kere geri çevirdi, sonra O'nun kavmine sordu: Onlar da: Aslında O'nda bir delilik hali görmüyoruz. İyi adamdır. Fakat bir suç işlemiş ille de kendisine Şer'i ceza uygulanıp aklanmak istiyor. Nihayet adam yine Peygambere dönüp geldi. Bunun üzerine Peygamber bize onun recm edilmesini emretti."<sup>32</sup>

"Ebu Ümeyye El Mahzumi'den : Peygambere bir hırsız getirildi, yanında çaldığı eşya bulunamadı, fakat suçunu itiraf etti. Peygamber sordu: Sen çaldın mı? Evet dedi. O'na aynı soruyu iki ya da üç kere tekrarladı, her seferinde itiraf etti. Ondan sonra emretti, eli kesildi, sonra huzura çağrıldı. Peygamber O'na : Allah'a tövbe et, günahının bağışlanmasını dile dedi. Adam da : Allah'a tövbe ediyor ve mağfiret diliyorum, dedi. Bunun üzerine Peygamber de : Allah'ım onun tövbesini kabul et, diye dua etti."<sup>33</sup>

Suç bütün cemiyetlerde rastlanan bir olgudur. Bütün cemiyetlerin her aşamasında da suç vardır. Suç hiç şüphesiz kötü bir şeydir, ama normaldir. Hatta suçun bir fonksiyonu bile vardır. Cemiyeti ikaz eder ve kendini toparlamaya sevk eder. Suça karşı tepki gösteren cemiyet, kendi yaşam gücünü dayanışma sağlamlığını yeniler ve ispatlar. İçinde hiçbir nevi suçun işlenmeyeceği bir cemiyet yaratma peşine düşülmemelidir.<sup>34</sup>

Suç normal bir sosyal olaydır demek, her toplumda kuralları çiğneyenler bulunur demekten öte bir anlam taşımaz. Kısaca İslâm toplumlarında cezalandırmanın nedeni bireylerdeki müşterek his ve inançlardır.

<sup>29</sup> Zuhayli, a.g.e., VIII, 320

<sup>30</sup> Rudani, Büyük Hadis Külliyyatı Hadis No : 5185

<sup>31</sup> Rudani, a.g.e., Hadis No : 5192

<sup>32</sup> Canan, İbrahim, Hadis Ans., C.V, Akçağ yay., İstanbul ,s.184

<sup>33</sup> Canan, a.g.e. V, 213

<sup>34</sup> Topçuoğlu, a.g.e., s.53

Dini bir kusur, bir günah karakteri arz eden dini bir kurala, dini bir kavrama veya din açısından konulmuş bir şahsa yönelen suç netice itibariyle tanrı iradesine yönelmiş demektir. Bir toplumun bütün insanların, önünde müthiş bir korku ve saygıyla eğildiği herkesin kaderini kendisine teslim ettiği yüce bir varlığa karşı gelinmiştir. Fertler bu kudrete karşı gelmek şöyle dursun, sırf ona yaranmak için, hatta sadece gazabından emin olmak için nefislerine pek zor gelen ne çilelere, ne oruçlara katlanmakta, ne kurbanlar vermektedirler. Halbuki içlerinden birisi bu iradeye karşı gelmekte, önünde eğilmesi gereken bu her şeye kadir varlığa tecavüz etmektedir. Zedelenen artık şu veya bu fert değil, bizzat en büyük kudrettir. Hiç şüphesiz onun gazabının yatıştırılması için yapılan tecavüzün maddi ehemmiyet ile orantılı olmayacak kadar büyük bir cezalandırma gerektirmektedir. Zira mühim olan suç teşkil eden fiilin kendisi değil manasıdır. Tecavüze uğrayan Tanrı iradesinin sakinleştirilmesi şüphesiz ki alelade fanilerin gazabının yatıştırılmasından çok daha mühim sosyal tepkileri gerekli kılar.<sup>35</sup>

#### 4. Ceza Usulleri

İslâm öncesi Arap toplumunda uygulanan ceza usulleri ile ilgili çeşitli görüşler ortaya atılmıştır. Geatano, İslâm'dan önce Arabistan'da günah mefhumlarının bilinmediğini, hırsızlık etmenin bir cürüm olmadığını ifade etmektedir.<sup>36</sup>

Cahiliye'de bedevilerin anlayışına göre, bir maktul için failin kabilesinden olan herhangi biri, hatta birden ziyade kimse öldürebilirdi. Katil den başka cismani zararlar için tarifeye müstenit bir tazminat alıyordu. Mala karşı tecavüzlerde bir çeşit cebri hakem usulü vardı.<sup>37</sup> İslâm'da önce diyet Araplar arasında on deve iken Peygamberimizin dedesi Abdülmuttalip tarafından yüz deveye çıkarılmıştır.<sup>38</sup>

Bir başka bilgi de Udeh'ten edinilmiştir, "Araplar, İslâm'dan önce üstünlükte farklı derecedeydiler ve bu farklılığı kendileri de kabul ediyordu. Araplar arasında kasten ve hataen adam öldürme olaylarında üstün olana üstünlük tanınır ve diyeti de ona göre farklılık gösterirdi. Eşraftan olanın diyeti eşraftan olmayanlardan kat kat fazlaydı. Bu farklılık kişileri aşarak kabileler arasında bile vardı. Mesela Nadiroğulları'ndan birisinin diyeti, bir Beni Kureyzalı'nın diyetinden iki kat fazlaydı. Eşraftan bir Arap öldürülürse, yalnızca katil

<sup>35</sup> Topçuoğlu, a.g.e. , s. 78

<sup>36</sup> Ansay, Şakir, Hukuk Tarihinde İslâm Hukuku, Ank. Üniv. İlah. Fak., Ank. 1958 ,s. 90

<sup>37</sup> Ansay, a.g.e. s.280

<sup>38</sup> Ansay, a.g.e. s.285

öldürölmez katilin kabilesinden öldürölren mağdurun seviyesinde o derece önemli görölren eşraftan biri de öldürölürdü. Bazen de mağdurun kabilesi, kendilerinin belirlediğı sayıda insan öldürmedikçe konunun kapanmasına razı olmazlardı.<sup>39</sup>

Yemen ve Hire Melikleri'nin yol kesicileri astıkları anlatılır. <sup>40</sup> Muhammet Hamidullah da kadınlar konusunda ilginç bir aktarımda bulunmaktadır. : "İslâm öncesi Arap'lar kişiliğı bakımından kadına erkekten daha az önem veriyorlardır. O derece ki eğer suçlu erkek ve kurban bir kadın olursa kısas uygulamazlardı.<sup>41</sup>

Prof. Süleyman Ateş ise, Arap'larda kısas, el kesme cezaları gibi recm cezasının da olduğunu belirtmektedir. Cahiliye devrinde ilk el kesme Huzaa kolundan Muleyh İbn Amr Oğulları'nın mevlası olan Kabe'nin hazinesini soyan Dureyk'e uygulandığı rivayet edilmektedir. Adam öldürme suçlarında Maliki ve Şafii'lerin bir köle öldüren hürün, Öldürdüğü köleye karşılık kısas edilemeyeceğı hükmünde, Tevrat'ın hükmünden esinlendiklerini ifade eder.

Yine S. Ateş, recm cezasıyla ilgili şu açıklamalarda bulunmuştur. Ona göre Kur'an recm cezasını içine almayıp sadece celd (sopa) cezasını getirince namus ve geleneklerine son derece bağılı olan Arap'lar arasında sonradan Peygamberin recmi uygulandığına ve bunu uygulamayı buyurduğuna dair rivayetler ortaya atılmış, hatta bunun vaktiyle ayet iken şahit yetersizliğı yüzünden Kuran'a yazılmadığı rivayeti hadis kitaplarına girmiştir.<sup>42</sup>

İslâm öncesi uygulanan cezalar ile sonrası uygulanan cezalar arasında tam olmasa da bir benzerlik görölmektedir. Fakat cezalar İslâm'la birlikte sistemli hale gelmiştir.:

**a)Kisas:** İslâm Hukukunda adam öldürme, yaralama gibi suçlarda uygulanan bir ceza şeklidir. Kısasta suç ile ceza arasında bir eşitlik olması önemlidir. Kuran'da adam öldürme suçuna verilen adam öldürme cezasıyla ilgili ayetler, intikam almanın değil hayat kurtarmanın amaç olduğunu ortaya koymaktadır. Ayrıca cezanın şahsileştirilmesi kan davası gibi geleneklere son vermiştir. Bununla birlikte cana can ilkesini getirerek toplumdaki eşitsizliğı nihayete erdirmiştir.

**b)El Kesme Cezası :** Hırsızlık cezasına uygulanan ceza metodudur. İslâm'dan önce bu cezanın uygulandığına rivayetler vardır. Hangi durum ve şartlarda bu cezanın uygulanacağı İslâm Hukuku tarafından belirlenmiştir.

<sup>39</sup> Udeh, a.g.e., s.249

<sup>40</sup> Esat, Mahmut, Tarih-i Dini İslâm, Marifet Yay., Bursa 1981, s. 321

<sup>41</sup> Hamidullah, Muhammed, İslâm'a Giriş Beyan Yay.,İst. 1996 ,s.204

c).Sopa Cezası : Zina ve namuslu kadına iftira suçlarında uygulanan ceza şeklidir.

d).El ve Ayakların Kesilmesi veya Asma Cezası ile Sürgün Cezası : Allah'a ve Peygambere karşı savaşma, yeryüzünde bozgunculuk yapma suçlarına uygulanacak olan ceza şekilleridir. İslâm Hukukçuları bu cezaların Yol Kesme suçuyla ilgili olduğunu belirtmişlerdir.

5)Çevre Şartları ve Cezalar : Bir toplumda ceza gerektirici suçlar, o cemiyetin gelenek, örf, yaşam şartları, inançları yani kültürü, ekonomisi, felsefe ve siyasi yapısı ile yakın bir ilişki içindedir. Suç nasıl sosyal bir vakıa ise ceza da sosyal bir vakıadır. Ancak toplum tarafından tepki gören cürümler genellikle ortaktır. Cezalarda ise uygulama farklılıkları olabilir.

Pareto'ya göre insanlarda kendi zümrelerinden olan birisini öldürmekten men eden çok etkili bir motif vardır. Bu motif, insanı mensup olduğu zümreye bağlayan üçüncü tip bakiyeler zümresindedir. Zümre mensuplarından birini öldürmekten çekinmemiz her şeyden ziyade zümreye bağlılık duygularımızın kuvvetiyle mütenasiptir. İşte bu bakiye çeşitli inhiraflar yani şuurda çeşitli teviller tefsirler ve delillendirmeler husule getirebiliyor. Mesela şöyle formüle edilebilir: İnsan öldürmemelisin, çünkü onun ruhu senden intikam alacaktır. Yahut bir kimseyi öldürmemelisin, çünkü Tanrı insan öldürmeyi yasak etmiştir. Veyahut öldürmemelisin, çünkü öldürmek, insaniyete aykırıdır. İşte bu çeşit deliller sabit motife nazaran çok değişiktirler. Halbuki kendileri onun birer kıyafet değiştirmesinden başka bir şey değildir.<sup>43</sup>

Adam öldürme, hırsızlık, zina vb. suçlar her toplum tarafından cürüm kabul edilmiş ve işlendiğinde bir takım cezalar uygulanmış fiillerdir. Değişiklik arz eden hususlar ise ceza tipleri, cezayı uygulayan otoritenin farklılığı ve suç kabul edilme sebepleridir.

Pareto'nun ifade ettiği şekliyle bir fiilin cürüm kabul edilmesinin cemiyetin değerlendirme biçimiyle yakın ilişkisi vardır. Çoğunlukla ilkel kabile dinlerine mensup cemiyetlerde ruhlara olan inanç ve bu inançla birlikte mevcut olan korkunun belirli bazı davranışların suç kabul edilmesinde etkisi çoktur. Çünkü bu tip toplumlarda davranışlar hakkındaki yargıların oluşumu yukarıdaki açıklamalarla bağlantılıdır. Tabi ki psikolojik etkenlerin de göz ardı edilmemesi gerekir.

<sup>42</sup> Ateş, Süleyman, Yüce Kur'an'ın Çağdaş Tefsiri, c.VI, Yeni Ufuklar Neşr., İst. 1997,s.145, 293, 524

<sup>43</sup> Freyer, Hans, İctimai Nazariyeler Tarihi, Çev. Taâî Çağatay, İkbâl Mtb., Ank. 1957, s.165

Cezayı uygulayan otorite toplumdan topluma farklılık arz eder. İslâm'dan önceki Arap toplumunda herhangi bir otoriteden söz etmek mümkün değildir. Örneğin adam öldürme suçunda, onlar cezalandırmayı kendi aralarında savaşıarak hallediyorlardı. Katl suç olmasına suçtur. Fakat cezayı uygulayacak belirli bir otorite (yargı, yasa) olmadığından cezalandırma kanlı bir savaşa dönüşmektedir.

Yeni bir dinin ortaya çıktığı sosyal ortamlarda bireylerin daha önceki inançlarının etkisi her zaman vardır. Bir dinin ya da inancın benimsendiği toplumlarda bireyin genelde seçme şansı yoktur. O da aynı tanrıya ya da tanrılara tapmaktadır. Ancak yeni bir dinin ortaya çıktığı zamanlarda bireyin kendi iradesi ile bu yeni dini seçişi söz konusudur. Bu şu demektir: İslâm dinini benimseyen birey daha önceki inançlarını bırakmış ve yepyeni bir inanişaya sahip olmuştur. O inanişayı bütün her yönüyle kabul ederek onun kurallarına tümüyle uymayı kendisi istemiştir. Burada toplumun etkisinden bahsetmek zordur. Belki topluma bir tepkiden bahsedilebilir.

Yeni dinin suçlulara getirmiş olduğu cezalar elbette daha önce uygulanmış, toplumda mevcut olan cezalardır. Fakat artık bu cezaları uygulamadaki yaptırım gücü geleneklerden inandığı varlık Allah'a geçmiştir. Bu bireyi kendi vicdanı ile baş başa bırakır ki bu, kişisel sorumluluğu artırmaktadır. Çünkü suç işleyen kimse kendisine verilen cezanın kuldan değil, Allah'tan geldiğinin bilincindedir.

Allah'ın yaptırım gücünün insana doğrudan bir etkisi olmadığı halde onu bu şekilde davranmaya iten psikolojik ve sosyolojik sebepler vardır.

İlkel toplumlarda merkezi bir siyasi otoritenin bulunmadığı dönemlerde adaletin yerine getirilmesi hususunda kolektif sorumluluk esasının geçerli olduğu ve suçluya veya mensubu bulunduğu guruba karşı öç alma hakkının yürütüldüğü bundan da teselsül sebebiyle kan davalarının meydana geldiği ve sürüp gittiği, sosyal sistemlerin, teselsülü ve kan davalarını durdurmak için kısas, diyet, uzlaşma, kanun dışına çıkarma gibi usullere başvurdıkları ancak bütün bu müesseselerin kah birbirlerini izleyerek kah hep bir arada uygulandıkları ve neticede devletin tekel ceza vermek hakkına sahip bulunması ile bütün bu kurumların ortadan kalktığı bilinmektedir.<sup>44</sup>

Araştırmalar, toplumda siyasi otoriteyi kontrol eden güç ne derece zayıf olursa kan gütmelerin de o oranda sürüp gittiğini ve bitirilmesinin aynı oranda güç olduğunu ortaya çıkarmıştır. İslâm öncesi Arap toplumunda merkezi otoritenin olmaması aile ve akrabaları birbirine yakınlaştırmış ve özellikle kan gütmeler artmıştır. Ayrıca bu toplumda kolektif

suçluluğun var olduğunu biliyoruz. Ancak İslâm'dan sonra kolektif suçluluğun yerine ferdi suçluluk geçmiştir. Akrabalar arasında bağ kuvvetinden hiç bir şey kaybetmemiştir. Zira yeni din akrabayı görüp gözetme hususundaki tavsiyeleri bunu sağlam bir temele oturtmuştur. Müteselsil suçluluk rabitasını kaybetmiştir. Yani asıl fail cezalandırılmaya başlanmıştır.

Kur'an adalet mekanizmasının işleminde toplumu ahlâki bir yükümlülük altına sokar ve bunu cezaların uygulanıp uygulanmamasına aksettirir.

Tanrı-Ahlâk ilişkisinin dini kuralların söz konusu olduğu bir toplumda sosyolojik olarak karşımıza çıkması kaçınılmazdır. " Bir insan veya bir toplumun hayatında Tanrı inancı ne kadar güçlü ise ahlâki hayat da o kadar güçlüdür." yargısını İslâm'ın ilk dönemlerdeki ampirik verilerle göstermek mümkündür. " İnsanlar Tanrı'dan bir takım buyruklar alırlar ve onlara boyun eğerek iyiliği elde etmeye çalışırlar."<sup>45</sup>

"İyi Tanrı'nın onu yapana ödül verdiği kötü ise ceza verdiğidir."<sup>46</sup>

"Cürüm ile ceza arasında adaletli nizamı tesiste bazı kadim milletlerin şerefli gayretleri vardır, adalet ve kefarete nazariyesinde de bu gayret ve üstünlük görülür. İşlenen suçun tahribatını bizzat, suçlunun kalbinde tamir etmek, ancak ona o suçun kefaretiyi çekertmek, bu acıyı ona bizzat duyurmak suretiyle kabildir. Fenalığı ancak yaşanacak ıstırap silip temizleyebilir. Bu, elem işlenen günahın zaruri bir akıbetidir."<sup>47</sup>

İslâm toplumlarında birey Allah'ın rızası olduğu bir kul olma amacındadır. Bu da mevcut inanca göre onun emir ve yasaklarına uymakla mümkündür.

"Suçluluk duygusu, kişinin ulaşmak istediği 'ideal ben' i belirleyen içinde büyüyüp yetiştiği toplumun norm ve değerleriyle kendisini çatışma halinde hissettiği psikolojik bir durumdur.

Hataları sebebiyle kişi kendini kendi öz ahlâki otoritesi olan vicdanı ve toplum otoritesi tarafından mahkum edilmiş hisseder. Bu çift mahkeme huzurunda kişi, bunalım ve sıkıntı duyar ve kendinde suç ve hatasını itiraf etme ve bunları telafi etme veya çöküntülü bir yalnızlıktan kaçıp kurtulmanın baskısını hisseder. İnancı kimselerde bu baskı toplumun ahlâki otoritesi yerine 'İlahi Mahkemenin' varlığına inançtan kaynaklanır."

<sup>44</sup> Dönmezer, a.g.e., s.211, 212

<sup>45</sup> Aydın, Mehmet, S. , Tanrı-Ahlâk İlişkisi , Diyanet Vakf. Yay. s.140

<sup>46</sup> Aydın, a.g.e., s.141

<sup>47</sup> Garofalo, a.g.e., s.231

Günahkârlık duygusunda yalnızca işlenen hata ve kötülüğün itiraf edilmesiyle yetinilmemektedir. İlave olarak günahın etkilerini silmek için “Gizlice onarıp eski durumuna getirmenin şiddetli bir arzusuna da rastlanılmaktadır.”<sup>48</sup>



---

<sup>48</sup> Hökelekli, Hayati, Din Psikolojisi, Diyanet Vakf. Yay. Ank. 1993,s.104, 105

## İKİNCİ BÖLÜM

### CEZA - TOPLUM İLİŞKİSİ

#### A- Zina Cezası-Recm ve İslâm Öncesi ve Sonrası Araplar

Prof. Sabri ŞAKİR ANSAY ,”Hukuk Tarihinde İslâm Hukuku”adlı eserinde Geatano’ya istinaden recm cezasıyla ilgili olarak peygamberin müşrik araplar için pek tabii görülen zina için bu kadar şiddetli bir cezayı kabul edemeyeceğini ileri sürmektedir .Gerçekten de İslâm’dan önceki dönemde zinanın suç olarak kabul edilmesini bırakın aksine geleneklerle bu tip gayri meşru ilişkiler meşru hale getirilmiştir. Hatta öyle ki bir koca ,çocuğunun asil bir soydan gelmesi için kendi eşini başka bir erkeğe teslim edebilmektedir. İslâm’ı kabul etmek için gelen Taif’lilerin Hz.Peygamberden zinayı serbest bırakmasını istemeleri,zinayı yasakladığı için islâmı kabul etmeyenlerin bulunması,Dumetul-cendel panayırında kıl çadırlarda Kelb kabilesinin cariyelerini zinaya zorlamaları,eğer rivayetler doğru ise Medine Yahudilerinin başkanı Fityan’nın ve Yemame bölgesi başkanlarından birisinin ,gelinlerin ilk gecesinde onlarla yatma adetinin varlığı,toplumda güç ve kuvvet sahibi kimselerin ahlâksızlığını önleyecek herhangi bir kuvvetin olmadığı şeklindeki bilgiler zinanın çoğunluk tarafından normal karşılandığını ortaya koyar. Ayrıca kadının ,kapısına astığı bir işaret üzerine her isteyen erkeğin ,o eve girip bu kadınla ilişki kurması sonucu çocuk dünyaya geldiği zaman ,neseb tespitçisi çağrılıp bu çocuğun kimin olduğuna karar vermesi veya çocuğun nesebinin okla tespiti ile evliliğin yapılması fuhuşun boyutlarını göstermektedir.<sup>49</sup>(bu tür ilişkiler daha da çeşitlendirilebilir)

Bu tip özelliklere sahip bir toplum on on beş sene gibi kısa bir süre içinde öyle bir değişiyor ki bireylerde öyle bir kanaat ve anlayış oluşuyor ki zina eden evli kişilere bir çeşit linç yani recm cezası veriliyor. Bu hızlı değişim örneklerle bakıldığında inandırıcıdır.

Bir toplumun,belirli bir fiile karşı göstereceği tepki,bu tepkinin lüzumu hakkında o toplum üyelerinde mevcut olan kanaatin umimiliği ile,kesinliği ile ilgili olmak gerekir. Eğer bir fiil ,toplumdaki hemen bütün insanları kızdıracak türden ise failin karşılaşacağı tepki korkunç olacaktır.

<sup>49</sup> Savaş, Rıza ,Hz. Muhammed Devrinde Kadın,Rav24 yay.,İst. 1991 ,s.39

Fiil toplum fertleri arasında ne kadar müşterek olan hususlara tecavüz teşkil ederse o kadar şiddetle bastırılır.<sup>50</sup>

Kütüb-i Sittede yer alan peygamberin uygulamaları gösterir ki böyle bir cemiyet oluşmuştur. İslâmdan önce Araplarda hiçbir ictimai teşkilat yoktu onlar otoriteye ve merkeziyete karşı asi idi. Fakat buna rağmen İslâm'dan sonra özellikle Medine'ye Hicret'ten sonra devleti, Anayasası birçok ictimai teşkilatı mevcut olan bir otorite vardır.

Zina sosyal açıdan kötü ve şerli ,dini açıdan günah bir fiildir. Bu konudaki ayeti kerimeler meseleye açıklık getirecektir. Kur'anın İslâmdan önceki arapların çirkin geleneklerini değiştirmesi belli aşamalardan geçmiştir. Fakat bu cezalar,ölüm cezası derecesine hele hele bir nevi lince kapı açmamaktadır. Ayetler bireyi kaybetmektense kazanma amacındadır. Şöyle ki “Kadınlarınızdan fuhuş yapanlara karşı aranızda dört şahit getirin. Eğer şahitlik ederlerse o kadınları ölüm alıp götürünceye kadar evlerde hapsedin”(Nisa:15) Burada toplumu,gayri meşru bir ilişkiye karşı korumak hedeftir. Lakin cemiyet için bireyin feda edilmesi (Yani ortadan kaldırılması) söz konusu değildir. İslâm anlayışında fert her ne suç işlemiş olursa olsun onu kazanmak gerekir.”İçinizden fuhuş yapan her iki tarafa ceza verin Eğer tövbê edip uslanırlarsa artık onlara ceza verip eziyet etmekten vazgeçin . Çünkü Allah tövbe edenleri çok kabul eden ve çok esirgeyendir”(Nisa:16)

Toplumdaki hızlı değişimin kaynağı Kur'an olduğuna göre daha ileride belirtilecek olan recm ile ilgili hadislerde ceza uygulanırken orada hazır bulunan bireylerin nefret derecesindeki tepkileri ve suçluyu linç etme arzuları arasında bir ikilem vardır.

İslâmın ilk dönemlerinde suçlu bireyler suçlarını linç edilme pahasına itiraf edebiliyorlarsa bu toplumdaki o fiil ile ilgili hassasiyetin müştereken benimsendiğini gösterir. O günkü toplumda sadece zina fiiline karşı şiddetli tepki gösterilmemiştir. Daha farklı eylemlere karşı da aynı şekilde tepkiler görülebilmektedir. Örneğin bir bedevinin peygamberin mescidinin içine bevlettiğini bunun üzerine orada bulunan müslümanların şiddetli tepkileri tespit edilmiştir. Peygamber Hazreti Muhammed bedeviyi o topluluğu sakinleştirerek kurtarabilmiştir.

Belirtilmiş olunan ikilem bu açıdan ele alınırsa tepkilerin kökenindeki unsurun Müslüman toplumun içinde kendiliğinden doğan bir sosyal tepki olduğu anlaşılabilir. İslâm ı kurtarma çabası içindeki kişilerin içine düştükleri yanlış buradadır. Kusurlu fiil toplum fertleri arasında esaslı bir şekilde müşterek olan his ve inançları sarsmıştır. Ortak his ve kanaatler kendilerine pek sıkı bağlanmış hisler ve inançlar şeklinde ise bunların ihlali, bu

<sup>50</sup> Topçuoğlu, a.g.e , s. 66

duyguda olan fertlerde suçluya karşı şiddetli tepkiye sebep olur ve bunlarda galeyana gelen kollektif vicdan, faile teşkilatlı bir müeyyide uygulanmaksızın teskin edilemez.

Mevdudi “Tefhim-ül Kur’an “adlı tefsirinde zina suçuna verilecek ceza ile ilgili ayeti kerimleri yorumlarken aile kurumunun önemi üzerinde hassasiyetle durur. Aile kurumunun insan medeniyetinin gelişimindeki, rolüne değinir. Ve medeni kültürel gelişmeyi ilk önce aile kurumuna borçlu olduğumuzu ifade eder. Ancak zina fiilinin kusurlu kabul edilmesi ve bir cezai müeyyideyi gerektirmesinin sebebi bu değildir. Müslüman toplumu oluşturan bireyleri galeyana getiren şey müşterek hislerdir. Müşterek hisler zayıfladığında toplumun suç saydığı fiiller bu vasıflarını kaybedebilir. Fakat zina fiiline gösterilen tepki , müslüman cemiyetlerde hala aynı güçtedir.

### **B. Ceza ve Sosyal Tabakalardaki Terbiye Anlayışı:**

Bir toplumun sosyal tabakaları arasında yaptığı iş yaşadığı coğrafya ve alınan eğitimle paralel olarak farklı terbiye anlayışları vardır. Sosyal tabakalar arasında görülen terbiye farkları ,bu insanların hayat şartları ve değer yargıları arasındaki farklardan ileri gelmektedir. Toplumun her kesimi aynı kültür etkileri ile karşı karşıya değildir.

Örneğin toplumun alt tabakalarında bulunan ana babaların çocuk terbiyesinde daha çok bedeni ceza kullandıkları görülmüştür. Orta tabakadaki çocuklar ise genellikle ahlâki vicdan bakımından daha kuvvetli görünmektedir. Bu çocuklar ,dayak yemekten ziyade sevgiden mahrum bırakılan yani psikolojik ceza gören çocuklardır.

Buradan yola çıkarak Peygamberimiz H.z. Muhammed (s.a.s) in had cezasını gerektiren ancak kamuoyuna yansımamış suçları kendisine getirmemelerini istemesi suçluyu bedeni cezadan çok psikolojik ceza verme şeklinde kabul edilebilir. Daha önce yer verdiğimiz hadislerde “Beni temizle” ”Beni akla” ”Beni temizleyip arındır” ifadeleri günahkâr (mücrim)tarafından serdedilmekteydi. Bu anlayışın altındaki etken öldükten sonraki yaşamda daha korkunç bir azaptan kurtulmaktır. Fertlerin vicdanını bu tip bir suçu işlediklerinde ısrarla cezalandırılmak istemesi vicdanlarındaki terbiye anlayışının bireylere nasıl bir değer aşıladığını gösterir.

İbn Haldun “Mukaddime”adlı eserinde bu konuda şu açıklamalarda bulunur:”Şeriatı vazeden Allah’ın Rasulü öğretmen olmaktan başka aynı zamanda onların amir ve hakimi idi. Allah Rasulü onlara rağbet ettiren ayetleri de okuyordu. Peygamberin onları terbiyesi ,suni bir

eğitim olamayıp Allah'tan telakki ettiği din hüküm ve edeplerini öğretmekten ibarettir. İmanla ve Tanrının Hak Peygamberi olduğuna yakın derecede inanarak onlar bu hüküm ve kaideleri öğreniyorlardı. Bundan dolayı bahadarlık ve şecaatleri çok sağlam ve kuvvetli idi,hüküm ve şiddetin tırnakları onları tırmalamıştı.

Halife Hz. Ömer(R:A) “Şeriatın terbiye etmediği ve edep vermediği kimseyi tanrı terbiye etmemiş ve ona edep vermemiştir.” demiştir ki O herkesin kendi kendisini terbiye etmesini ve kendisine hakim olmasını çok istiyor ve kanun koyucunun kulların fayda ve maslahatlarını pek iyi bildiğine yakın derecesinde inandığı için bu sözleri söylüyordu. Din duygusu zayıflayarak insanlar şehir hayatı yaşamaya başladıklarında hakim ve valiler şiddetli hüküm,ceza ve kaidelerle onları idare etmeye ve din şariat öğretim usulü ile değil,suni bir surette öğretmeye başladıktan sonra insanların şecaat ve bahadırılıklarının kuvveti eksilmiştir. Bu açıklamalardan devlet ve hükümetlerin hüküm ve öğretimlerinin kuvvet ve şecaati eksiltmekte olduğu anlaşılır. Çünkü bu halde hüküm ve idare eden gerçeğe yabancıdır.<sup>51</sup>

Araplar cahiliye devrinde asabiyeti hak ve hukuku şahıs ve aileleri veyahut uruğ ve boyu ve devlet gibi herhangi bir kavmi teşekkülü korumaktan ziyade zulüm tecavüz ve yağmacılığa alet etmişlerdi. İslâm ise mutlak asabiyetten faydalanmaktan değil ,asabiyeti bu gibi haksızlıklara alet etmekten men etmiştir.<sup>52</sup>

Had cezalarında Arap'lardaki bu asabiyet kültürünün etkisi vardır. Cahiliye döneminin özelliklerinden biride atalara olan bağlılıktır. Ve ayrıca aynı kabilede olan insanlar birbirlerine oldukça tutkundur. İçlerinden herhangi birine yapılmış olan cezaya hep beraber karşılık verirlerdi. Adam öldürme suçuna verilen cezada bu özelliğin etkisi olduğu da kuşku götürmez, ancak Kur'an'da bu suça verilen ceza şahsileştirilmiştir.

### **C. Toplum Koşulları ve Ceza:**

Cürüm olarak kabul edilen bir fiili işleyen kişi bunu kasten, sonuçlarını bilerek ve şuurlu bir şekilde yapmış olabilir. Ancak mücrime ceza vermeden önce toplumun içinde bulunduğu şartlarda nazar-ı dikkate alınır.

El-Esmai yasama gereklerinin Kur'an'da görece sınırlı oluşuna ek olarak bunlardan bazılarının zamana veya koşullara bağlı olduğunu ve diğerlerinin bağlamları artık onlara haklılık kazandırmadığı için iptal edilebileceğini de söyler. “Adil Halife” Hz. Ömer'den ve

<sup>51</sup> İbn Haldun, Mukaddime, C.II, M.E.B. İst.1990 , s.319

ilk hukukçulardan örnek verir. Mesela Hz. Ömer her ikisinin de dini olarak öngörölmüş olmasına rağmen, kıtlık zamanında hırsızlığa verilen cezayı iptal etmiş ve geçici zevk evliliğini (muta) yasaklanmıştır. Şeriatın ortaya çıktığı zaman ve mekan koşullarına çok fazla bağlı olduğu, başka geleneklerden oldukça etkilendiğini ve daima kamu yararını esas alma iddiasında bulunduğunu belirtir.<sup>53</sup>İslâmi denilen cezaların, İslâmi bir toplumda uygulanmasının bile, suçun kesinlikle bir sapma olarak göröleceğı iffetli ve adil toplumun kurulmasına bağlı olduğunu savunur. Gerçekten de cezaların uygulanması toplum özellikleriyle sıkı sıkıya bağlıdır.

#### **D. Ceza ve Suçlunun Toplumdaki Statüsü:**

Kur'an, ceza gerektiren suçlarda suçlunun toplumdaki statüsüne de bakmaktadır. "Evlendikten sonra fuhuş yapacak olurlarsa (cariyeler) özgür olan kadınlar üzerindeki cezanın yarısını uygulayın"<sup>54</sup>

Geçmişteki ve bugünkü toplumlara baktığımızda toplumdaki statüsü, popülaritesi yüksek olan kişiler yargı ya da hukuk tarafından korunurken, İslâm'ın bırakın eşit ceza uygulamayı, sosyal tabakanın alt katmanlarında bulunan kişilere daha hafif ceza öngörmesi İslâm'ı diğer sistemlerden farklı kılmaktadır.

Mesela Romalılar, eğer bir köle hür bir kadınla zina edecek olursa, ceza olarak köleyi öldürürken, senato üyesi zina edecek olursa kendisine para cezası öngörmektedir.

Peygamberimiz bu konuda şöyle buyurur, Allah'ın tayin etmiş olduğu cezalarda (hadlerde) bir had meselesinde bazıları neden şefaatçi oluyorlar? Sizden öncekileri helak eden ve mahveden durum şu idi , Onların içinde ileri gelen şerefli bir kimse hırsızlık yaptığı zaman O'na ceza vermiyor, salıveriyorlardı. Ama zayıf tabakadan bir kimse hırsızlık cürmünü işleyince, onun elini kesiyorlardı. Allah'a yemin ederim ki Muhammed'in Fatıma bile çalmış olsaydı, Muhammet O'nun da elini keserdi.

Hür kimselerin cezalarına oranla kölelerin alacak oldukları ceza meselesinde İslâm'ın izlemiş olduğu metot daima yarı yani hür olan kimselerin yarısıdır. İnsanların kendisine küçümseyerek baktıkları kimselerin yani kölelerin işledikleri suç ise toplumda gerekli hakları ve şerefleri kendilerine verilmemiş olan kısıtlanmış olan kölelerin nefislerine yaklaşıktır ve yakındır. Bu nedenle yüce Allah onların cezalarını hafif tutmuştur.

<sup>52</sup> İbn Haldun, a.g.e. II,662

<sup>53</sup> Ayubi, Nazih, Arap Dünyasında Din ve Siyaset,Çev. Yavuz Alogan, Cep-Düşün Yay., İst. 1993 , s.227

<sup>54</sup> Nisa 4/25

Buna göre suç, suçu işleyen kişiyle doğru orantılı biçimde ağırlaşmakta veya tersine küçülmektedir.

Dolayısıyla buna biçilen ceza da suça tabi olarak büyüyüp küçülmekte yani işlenen suç küçükse cezası hafif, büyükse ağır olmaktadır.

Kölelik sistemi geçmişte mevcut olan bir sistemdi. İslâm dini sözkonusu sistem hakkında bir şey söylememiştir. Bu sistemi taktir edip kabul etmemiş ve buna razı olmamıştır. Ancak köleliğin sebeplerini daraltmış ve bu sebepleri teke indirmiştir.

İslâm Hukukçuları kölelere iki açıdan bakar:

- 1- Köleler insandır ve insan haklarından yararlanırlar.
- 2- Köleler eşya gibidirler ve alınıp satılırlar.

Bu nedenle fakihler onların işledikleri saldırı ve uğradıkları tecavüz bakımından köleliğin etkileri meselesinde birbirlerine ihtilaf etmişlerdir. Bazı müctehitler köleye, cana tecavüz açısından tam manasıyla insan hakkı verirken, bir başka gurup, eşya gibi değerlendirmiş ve ona mali kıymet açısından bakmıştır. Bu mesele de fıkıh bilginleri arasında ihtilaf üç görüş olarak ortaya çıkar. Bunlar :

1- Kısas, hür olanlarla köleler arasında gerek can gerekse organlarda cereyan eder. Herhangi hür bir kimse bir kölenin elini kesecek olursa o hürün eli kesilir. Bu nedenle hür olan bir kimse, bir köleyi öldürürse kisasen katledilir.

2- Kısas, kölelerle hürler arasında sadece cana tecavüz meselesinde cereyan eder. Organlara saldırıya kısas yoktur.

3- İster can ister organlarda olsun, hür ile köleler arasında kısas cereyan etmez.

Peygamberimiz “Müslümanların kanları birbirine eşittir. Ve onların adına en aşağı tabakadaki bir ferdide zimmet verebilir.”<sup>55</sup>

Görüldüğü gibi suçlunun toplumsal statüsünün cezalara etkisi ile alakalı muhtelif görüşler vardır.

İslâm’ın öngördüğü merhamet fertlere karşı değil, topluma karşı merhamettir.

İşlenen cürüm toplum içerisinde itibarsız bir kişi tarafından işlenmiş ise alacak olduğu ceza, bir cürüm işleyen kişinin itibarsızlığı oranında hafifletilir. Bu nedenle kölelerin işlemiş oldukları suçları, cezası aynı suç bakımından hürlerle verilecek cezanın yarısı kadardır.

<sup>55</sup> Ebu Zehra, a.g.e., II, 328

Prof. Muhammed Ebu Zehra zayıflığı ikiye ayırır, Bedeni zayıflık ki insanın bedeni uygulanacak hadde – hafifliğe gidilmeyecek olursa – söz konusu cezaya tahammül edemeyecek derecede zayıf olur. İkincisi ise manevi zayıflıktır ki buda kişinin köle olması durumunda söz konusudur. Nasslara herhangi bir hüküm eklemesi yapmış durumuna düşmeksizin ya da bazı hadleri uygulamıyor durumuna varmaksızın belirli bir sınırlar içerisinde hizmetçilerin de zayıflarla kıyas edilmesi ve zayıf insanlar gibi değerlendirilmesi mümkündür. Hafifletme ise üçe ayrılır : Bunlar ,

- 1- Haddin uygulanmasına yarayan aracın seçiminde hafifliğe gitmek,
- 2- Cezanın ertelenmesi ile sağlanan hafiflik,
- 3- Haddin uygulanmasında sayının eksiltilmesi yoluyla sağlanan hafiflik.<sup>56</sup>

Suç insanın itibarını ve şahsiyetini zedeleyen insanı küçük düşüren bir unsurdur. Bu nedenle toplum içinde itibarı olmayan kimselere suç işlemek kolay gelirken tersine itibarlı olan kimseler kolay kolay suç işleyemezler. Bu nedenle işlenen suçun itibarlı bir kişi tarafından işlenmesiyle daha büyük olacağı tersine toplum içinde herhangi bir mevkisi olmayan kişi tarafından işlenince daha hafif bulunacağı biçimindeki görüş, yerinde ve doğru mantıklı bir görüştür. İtibarlı kimsenin cürüm işlemesi o cürmün başkalarına da sirayet etmesine yol açar. Çünkü kendisini büyük olarak değerlendiren herkes ona uymaya çalışır.”<sup>57</sup>

Zayıf olan kimseye cezanın hafifletilmesini gerektiren nitelik zayıflıktır. Buna karşılık gücü olan kimsede böyle bir nitelik bulunmadığı için cezada hafifletilmeye gidilmez. Oysa çağımızda zayıflık kölelikten başka biçimlerde karşımıza çıkmaktadır. Şu halde buralarda cezaların hafifletilmesinin düşünülmesi kaçınılmazdır. Tıpkı kölelerde düşünüldüğü gibi, günümüzde ve asrımızda meydana gelen zayıflık ve itibarsızlık her ne kadar kişinin kendisinin mülkiyete konu olacağı dereceye varmamış ise de bir nevi köleliktir.

Günümüzde basit suçlar toplumda itibarlı olmayan kişiler tarafından çokça ve daha kolay işlenirken kamuyu rahatsız eden ve kamusal alana tecavüz eden suçlar daha ziyade toplumdaki itibarlı kişiler tarafından işlenmektedir.

İslâm toplumunda statüsü daha farklı bir konumda olan gayrimüslimlerle ilgili açıklamayı da ayrıca yapmamız gerekiyor. Çünkü İslâm hukukunda Zimmi yani Müslüman toplumda yaşayan gayrimüslimlere has ayrı bir hukuk geliştirilmiştir.

<sup>56</sup> Ebu Zehra, a.g.e., II, 299

<sup>57</sup> Ebu Zehra , a.g.e. II, 301

Kuşkusuz bir gayrimüslim, Müslümanı öldürdüğü takdirde kısas olur. Ancak İslâm hukukçularının ihtilaf ettikleri nokta bir Müslümanın Zimmi'yi ya da İslâm Devleti sınırları içerisinde bir gayrimüslimi öldürmesi durumunda kısas ediliş edilmeyeceği noktasıdır.

Bir çok fıkıh bilginine göre Müslüman Zimmi'ye karşılık kısas olunur. Bunlar arasında Ebu Hanife, Es-Sevri, İbn Leyla v.b. vardır.<sup>58</sup>

Zimmi de tıpkı Müslüman gibi kanı dokunulmaz, masum olan bir kimsedir. Mademki kanı dokunulmaz masumdur, şu halde onun kanıyla bir müslümanın kanı arasında eşitlik ilkesi caridir.

Öldürmede eşitlik ilkesi adaleti gerektirir. Adalet ise müslüman katil ve Hıristiyan katil veya şu maktül ile bu maktül arasında ayrımcılık yapılmasını kabul etmez. Söz konusu zümreler arasında ayrıma gitmek ilgili nassın gereği caiz değildir.

Oysa Peygamberin “ Bir müslüman kafire karşılık öldürülmez.” ifadesi vardır. Muhammed Ebu Zehra bu ifadenin zimmiler hakkında değil harbler hakkında olduğu görüşünü savunmaktadır.

#### E. Tевbe ve Ceza:

Kur'an ceza konusunda suçu azaltmak değil, ahlâklı bir toplum oluşturma amacındadır. Tевbe yani inanan bir müminin günahlarından dolayı Allah'tan af dilemesi cezayı düşürebilir. Çünkü amaç mutlaka cezalandırmak değildir. Kur'an'da Allah hırsızlık suçunu ifade ederken şöyle buyuruyor.” Kim bu haksız davranıştan sonra tevbe eder ve durumunu düzeltirse şüphesiz Allah onun tevbesini kabul eder”<sup>59</sup>

İslâm'ın amacı bireyi topluma tekrar kazandırmaktır. Tевbe ise bunun en güzel yoludur. Resmi politikalar bile son zamanlarda farklı bir yol izleyerek ceza olmadan kişiyi topluma kazandırma çabasına girişmiştir. Şiddetle cezalandırmak çok açık durumlarda yani toplumun suça şahit olması gibi hallerde söz konusudur.

İslâm Peygamberi günahından dolayı tevbe eden kimsenin hiç günahı olmayan bir kişi gibi olduğunu belirtmektedir. Zina ettiğinden dolayı o, had cezası hükmü verince Maiz cezası uygulanırken kaçmaya çabalamıştır. Peygamber bu durumla ilgili olarak “Onu bıraksaydınız ya, Allah'a tevbe eder Allah da tevbesini kabul ederdi” buyurmuştur.

<sup>58</sup> Ebu Zehra, a.g.e.,II, 319

<sup>59</sup> Maide 5/39

İşte bu naslar samimi tevbenin hadleri düşürdüğünün delilidir. Ayrıca bu cezalar müslüman bireylerce günahlarının keffareti olarak görünmektedir. Tevbe insanın nefsini temizler. Had cezaları da nefsi temizlemek için getirilmiştir. Suçlu nefsini tevbe ederek temizleyince artık had cezası uygulamaya mahal yoktur.

#### **F. Bireyin Psikolojik Durumu ve Ceza:**

Suçlunun sosyal ve dini bakımdan sorumlu olup olmadığı hususu bu kapsam içinde ele alınması gereken bir konudur. Bir cürmün zararlı bir fiil olması ve toplumda yayılmasının fesada yol açması ya da bir başkasının hakkını ihlal etmesi sebebiyle maddi açıdan bakınca bu gerçeğin ve etkilerinin suçun maddi bakımdan meydana gelmesi ile birlikte gerçekleştiğini görürüz.

Ancak failin, suçun sonuçlarını ne derece üstleneceği ve onun bu neticeleri ne ölçüde kastettiği ve idrak ettiği açısından bakılacak olursa mücrimin bu mükellefiyeti yüklenmesinin derecesine bakmak gerekir.

Suçlular ve hedefler bakımından tam bir sorumluluk yüklenmeye dayanak olan akıl ve hür iradedir.

Eflatun, cezalandırmayı hem siteyi hem de suçluyu suçun işlenmesi ile yıkılan dengesine kavuşturacak bir araç olarak kabul ettiği için suçlunun eğitilmesine büyük önem verir.

Suç işleyenin sorumluluğunu sınırlamak ve suç işlemeye sebep olan etkenleri (katılım, psikolojik durum tutkular, sosyal durum v.b ) araştırmak günümüzün başlıca konusudur. Suç niyete dayanan bir eylem olmaktan çok hastalık sayılır. Sosyolog, psikolog ve sinir hastalıkları hekimlerinin bu konu ile ilgili karakterleri incelemeleri Kriminolojinin işine yaramıştır.

Suç işleyenin eğitilmesi ve sosyal hayatta uydurulması tecritle, tedaviyle ve ortak çalışma ile gerçekleştirilmesi.<sup>60</sup>

Garofalo, tamamıyla egoist amillerle evvelce verilmiş bir karar olmaksızın, sosyal muhitin hiç bir tesiri bulunmadan adam öldürebilenlerin cemiyet hayatına intibak edemeyeceğine ifade etmektedir. Ona göre böyle bir ruh hali içindeki mücrimlere ölüm cezası tatbik edilmelidir.

<sup>60</sup> Meydan Larrousse, XVIII, 338

Diğerlerine gelince, onlar cemiyetin hayatına uyum sağlayabilir. Ancak burada asıl yapılması gereken bu tip mücrimlerin intibak edebilecekleri muhiti bulmaktır.<sup>61</sup>

Bu konuyla alakalı Peygamberlerimizin bir hadisi şerifi bulunmaktadır. “Sizden evvelkiler içinde bir adam vardı. 99 (doksandokuz) kişi öldürmüştü. Sonra dünyanın en büyük alimi kimdir? diye soruşturdu. Ona bir rahip gösterildi. Bunun üzerine rahibin yanına gitti. 99 adam öldürdüm, tövbe etsem olur mu? diye sordu.”

Rahip “Tövben kabul olmaz” dedi. Bunun üzerine o adam rahibi de öldürdü, onunla yüzü doldurdu sonra yeryüzü halkının en büyük alimi sorup araştırdı. Ona alim bir kimseyi tavsiye ettiler. Alime sordu 100 adam öldürdüm, tövbe etsem olur mu?

Alim, Evet, seninle tövbe arasında kim hail olabilir? Filan yere git, orada Allah’a ibadet ile meşgul insanlar vardır. Onlarla beraber Allah’ a ibadet et, memleketine dönme, zira orası fena bir yerdir, dedi. Bunun üzerine adam yola çıktı. Yarı yola vardığında öldü. Rahmet melekleri ile azap melekleri bu adam hakkında münakaşa ettiler.

Rahmet melekleri,

-Bu adam candan tövbe ederek geldi, dediler.

Azab melekleri,

- Bu adam hiç bir iyilik işlememiştir, dediler. Bunun üzerine insan kıyafetinde bir

Melek bunların yanına geldi melekler onu aralarında hakem yaptılar. Melek şöyle dedi, iki taraftaki mesafeyi mukayese ediniz, hangi tarafa daha yakın ise, adam o tarafındır. Mesafeyi ölçtüler, adamı varacağı yere daha yakın buldular. Bundan dolayı onu rahmet melekleri aldılar<sup>62</sup>

Garafola’ya göre, ölüm cezasına çarptırılan mücrimlerin insanlığın yükselmiş ırkına mensup olanlarında doğuştan ya da organik olarak bulunan merhamet duygularından mahrum olduğunu ileri sürer. Ona göre diğerleri cemiyet hayatına intibak edebilirler.

Ona göre bazı insanlar vardır ki, medeni hayatın hiç biriyle intibak edemez, onların vahşi mizaçları sulh ve selamet havası içinde asla sükun bulmaz, barınamaz. Bunların sebebi yaşadıkları başıboş göçebe hayatıdır. Cemiyeti bunların vahşetinden korumak için iki çare vardır, Kendilerini devamlı suretle hapis hayatına atmak veyahut da ebediyen sürgün etmek.

<sup>61</sup> Garofalo, a.g.e. ,s.226

<sup>62</sup> Nevevî, Riyazüs Salihin ve Tercümesi, C. I,Başbakanlık Bas. Evi, Ank. 1972, s. 26

Mevcut ceza hukuk sistemleri, suçluları hem cezalandırmak hem de ıslah etmek amacıyla benzer yöntemlere başvurmaktadır. Ancak bu başlık altında incelenmesi gereken husus cürüm fiilini gerçekleştiren şahsın psikolojisidir.

İslâm ceza hukuku sorumluluğu yüklemekte farklı bir yaratılış yönüne yönelir. Bu yaratılış yönünün topluma zarar veren ya da toplumun üyesi olan fertlere zarar veren kişilerin vicdanı ile ilişkisi vardır. Bu sorumluluk hürriyet ve serbest irade ile yapılan fiilin sonuçlarını sağlıklı olarak idrak etme ve bu sağlam bir irade ile istemiş olma ihtimali üzerine kuruludur. Çünkü ahlâk ilmi bir fiilin kötülük olduğuna ancak üç unsurun bulunması halinde hüküm vermektedir. Bunlar sağlam bir idrak, tam bir tercih serbestisi, zarar ve eziyet veren suçları kasıt unsurudur. Bu üç unsurdan biri bulunmazsa kişi bir suç işlemiş sayılmamaktadır.<sup>63</sup>

İslâm sorumluluk yüklerken failin serbest tercihinin olup olmadığını, kastı bulunup bulunmadığını araştırmaya yönelir. Buna göre idrakı olmayan kişiye sorumluluk yüklenmez ya da mümeyyiz olmayan ve olan çocuk mecnun ve matuh gibi kamil(tam)bir idrakı olmayan kişiye sorumluluk yüklenmez. Yine islâm ,fiilin işlendiği anda bilinci ve şuuru yerinde olmayan kişiye de sorumluluk yüklenmez.

Muvatta 'da yer alan bir hadiste ,bu konuyla ilgili şu ifade geçmektedir. "Mervan,Muaviye 'ye adam öldüren bir delinin kendisine getirildiğini,ona ne yapması gerektiğini bildirmesi için bir mektup yazdı.'Ona bir şey(ceza) uygulama! Kisas'dan onu muaf tut. Çünkü deliye kisas uygulanmaz.'"<sup>64</sup>

Ancak Prof.Dr.Muhammed Ebu Zehra'nın fiilin işlendiği anda bilinci ve şuuru yerinde olmayan kişiye sorumluluk yüklenmez,ifadesinin tersine bir hadis şu şekildedir."Mervan Muaviye'ye kendisine adam öldüren bir sarhoşun getirildiğini ona nasıl davranması gerektiğini bildirmesi için bir mektup yazmış,Muaviye'nin cevabı,"Kisas uygulayarak onu öldür." Olmuştur. Yani deli ceza-i ehliyeteye tabi değildir,sarhoş tabidir.<sup>65</sup>

Zararlı bir fiili yapmaya zorlanmış olan bir kişide suçlu sayılmaz. Çünkü işlediği zararı isteyerek işlememiştir,zira o zararın istenerek işlenen bir zarar olması için sadece fiili yapmaya yönelmek ve onu kasdetmek yeterli değildir, tersine bunun yanında o fiilin sonuçlarını istemiş ve bu sonuçları almaktan razı ve hoşnut olması gerekir.

Buradan yola çıkarak şöyle bir sonuç ortaya çıkar , yaptıkları fiiller özel veya genel bir zarar doğuran kişiler kendilerine idrak unsurları irade hürriyeti ve fiilin sonuçlarını tam

<sup>63</sup> Ebu Zehra, a.g.e., I, 363

<sup>64</sup> Rudani, a.g.e., C.III,Hadis no: 5233

<sup>65</sup> Rudani,,a.g.e. , C.III,Hadis no: 5234

olarak kasıt bulunmadığı sürece suçlular zümresine katılamazlar ve buna göre şu sıfatlar suçlu sayılmasına engel olan sıfatlardır. Çocukluk, delilik, bunama, sarhoşluk, zorlama, uyku, bayılma ve yanlışlıklardır.<sup>66</sup>

İslâm ceza hukuku,suçları kısımlara ayırarak kasden ,kasde benzer,hataen şeklinde belirlemiştir.

Yukarıda saydığımız kişilerde,eğer meseleye sadece insanın yaratılış yönü açısından bakacak olursak suçlu olma niteliğini tespit edemeyiz. Fakat acaba toplumun hakkını unutacak mıyız?Failin kastına,iradesine,idrakine,bakmaksızın,bizzat zararlı olan fiillerde doğan zararlardan toplumu koruma bir tarafa mı bırakılacak?

Bu mesele üzerinde eski hukukçular ve filozoflar kafa yormuşlar ve toplumdan ya da fertten yana tercihte bulunmakta tereddüt etmişlerdir.

#### **G. Konunun Sosyal Ahlâk ve Ahlâk Psikolojisi açısından İncelenmesi**

İslâm'ın ilk dönemlerinde bilhassa Medine döneminde uygulanan cezaların biçimini tartışırken toplumdaki mevcut anlayışın ve bireylerin durumu,göz önünde tutulması gereken bir meseledir. O günkü toplumun gelenekleri ve görenekleri ve bireylerin suçlara bakış açısı önem arz eden bir konudur.

Araplarda kabile hayatı hakimdir. Musevilerde dahil her kabile kendi reisinden başka otorite tanımaz. Bir kabile ferdi suç işlerse kabile olarak çekerlerdi. Muhtelif kabilelerde müşterek otorite olmadığı için suçlu öldürülenin kabilesinden başka bir kabileye mensupsa kuvvet kullanmaya mecbur olurlardı. Müşterek kanunlar ve gelenekler yoktur. Anlaşmazlıklara hakemler, kendi kanaatlerine dayanarak hüküm verirlerdi.<sup>67</sup>

J.Wach'a göre ,eski cahiliye inanışlarının bulunduğu ortamda yeni bir din gelmiş ve bu yeni din eski anlayış ve kurumların anlamları ve varlık sebeplerini kaybettikleri yeni bir dünyanın oluşmasına sebep olmuştur.

Şunu belirtmek gerekir ki,İslâmın gelişinden sonra Arap toplumunda hukuk otorite ve emniyet ortamı meydana gelmiştir. İslâm öncesi döneme ait kurumlar ya ıslah edilmiş ya da ortadan kaldırılmıştır.

---

<sup>66</sup> Ebu Zehra, a.g.e.,I,367

<sup>67</sup> Hamidullah, Muhammed,İslâm Peygamberi, Çev. Şâit Mutlu,C.I, İrfan Yayınları, İst. 1990 ,s.120

Günümüzün modern hukukları işlenen suçları toplumun düzenini sarsan bir unsur kabul etmekte ve her türlü suçta daima toplumun hakkını ferdin hakkında ön planda tutmakta ,buna karşılık İslâm Şeriatı bu değerlendirme ile birlikte aynı zamanda cezayı öncelikle birinci olarak mağdurun içindeki kını söndüren bir araç olarak değerlendirmekte,sonra toplumsal yönünü ele almaktadır.

Garofalo'ya göre ,mevcut hukuk sistemleri toplumu değil,ferdi ön planda tutmaktadır. Mevcut ceza sistemleri de mücrimi değil,toplumu cezalandırmaktadır. Mücrimi toplumdan kaçırarak onu koruduğu yetmiyormuş gibi toplumu onu beslemeye mahkum etmektedir.

İslâm hukukçularına göre, İslâm suçlara üç yolla engel olur. Bunlardan birincisi,İnsanların ruhi yönden terbiye edilmeleri ve arındırılmalarıdır. Çünkü insan vicdanının terbiye edilmesi bir suçun meydana gelmesinin engellenmesinde ilk ve birinci temeldir. İslâmın öngörmüş olduğu bütün ibadetlerde insan vicdanının terbiye edilmesine ve ruhun arındırılmasına yöneliktir.<sup>68</sup>

Bu hususla ilgili açıklamalar Sosyal Tabakalar arasındaki terbiye anlayışı başlığı altında incelenmiştir.

İkincisi,faziletli bir toplum oluşturmaktadır.

Üçüncüsü ise,işlenen suçlara tayin edilmiş cezalardır.

Bazı yazarlar,bu cezalardan kısas sistemine hücum ederler. Ve derler ki, kısasa eğilmek ve onu bir sistem olarak kabul etmek aslında ceza sisteminde intikam ve öç duygusunu temel kriter olarak almak ve tercih etmek demektir. İşte bu tercih ve yaklaşım ilk zamanların kanunsuzluk ve başı bozukluluk düzenin bir parçasıdır ve kısas sistemi bu günkü medenilikte tefekkür üstünlüğü ile insanların şahsiyetleri ile ve ceza sisteminin bir terbiye ve suçlunun ruhunu ıslah ve düzeltme anlayışı ile uyumlu değildir.

Muhammed Ebu Zehra 'ya göre ,intikam ve öç ile kısas iki açıdan birbirinden çok farklıdır.

“İntikam sisteminde suç – ceza eşitliği söz konusu değildir. Ancak kısas işlenen suçla ve suça tayin edilecek ceza arasında çok hassas bir eşitliği ön görür.

İslâm öncesi Arap toplumunda kabileler arasında kan davalarının oldukça yaygın olduğu bilinmektedir. Kur'an'da katl suçuyla ilgili olarak öngörülen kısas sisteminin

---

<sup>68</sup> Hamidullah, a.g.e., II,26

öncelikli toplumdaki bu kargaşayı denetim altına aldığı,suça karşılık olan cezanın devlet tarafından verilmeye başlamasıyla hem böyle bir geleneğin önüne geçildiğini hem de kan davalarında suçsuz insanların boş yere katledilmesinin engellendiğini rahatlıkla söyleyebiliriz.

Böyle bir ceza sisteminde maktulün ailesine de caniyi dava etme , davayı düşürme ve onu bağışlama hakkı da tanınarak kan davası geleneği tamamen olmasa da kısmen kontrol altına alınmıştır.

Kur'an'ı Kerim'de "Bir kimse zulmen öldürülürse onun velisine (hakkını alması için) yetki verdik. Ancak bu veli de kısasta ileri gitmesin. Zaten o alacağını almıştır." buyurmaktadır<sup>69</sup>

Bakara suresi 178. Ayet-i kerimedeki katili affedenin örfü uyması hususu da dikkat çekicidir. Katili eğer maktulün velisi affetmezse kısas edilir. Ancak affetmesi durumunda her iki tarafta toplumdaki genel örf ve kaidelere uymak zorundadır.

Bir dinin öngörmüş olduğu kanunlar insanın genel davranış kurallarıyla iç içe ve irtibat halindedir. İslâm'ın öngörmüş olduğu cezalar iki kısma ayrılır, dünyevi cezalar ve ahirete ait cezalar.

Söz konusu cürüm , eğer ispat olunabiliyorsa mücrim, yakasından yapışılacak dünyada yargı önüne getirilir ve işlemiş olduğu suçtan dolayı muhakeme edilir, buna karşılık suçlunun dünyada yakasına yapışamadığı takdirde durumu kıyamet günü yüce Allah'a kalmıştır.

Toplum içinde suçların yaygın olması insanlar arasında karşılıklı merhamet bağının kopuk olmasından başka bir anlama gelmemektedir.

Eski araplar topluma karşı gelen, yol kesen hırsızlık eden ve soygunculuk yapan kimselere "Şezzah" derlerdi. Gerçektende bu isimlendirme son derece isabetli bir isimlendirmedir. Çünkü bu isimlendirme bu gibi günah fiilleri işleyen o kimselerin insanlardan kopuk olmalarının işaretleri vardır.

Dinin desteklenmiş olduğu vicdan geliştiği zaman insanları birbirleriyle kaynaşmaları da güçlü olur ve insanları suça iten kin unsuru yok olur.

İnsanların vicdanı suça itilmesine engel olacak biçimde güçlenmediği için kişiyi suç işlemekten alıkoymasa bile en azından işlenmiş olan suçun ispatını kolaylaştırmakta işe yarar.

---

<sup>69</sup> İsra, 17/33

İşlenen suçlar gizlice ve karanlık perdelerin arkasında işlendiğine göre din ile beslenen vicdan insanı itiraf etmeye zorlar.<sup>70</sup>

Daha önce tetkik edilmiş olan had cezaları ile ilgili hadislerin hemen hemen hepsinde bunu görmek mümkündür.

Rivayet olunduğuna göre adamın biri bir ev yıkıntısı içinde ele geçirilir. Elinde kana bulanmış bir bıçak ve önünde kanlar içinde yerde yatan bir maktul vardır. Hz. Ali adama katilin kendisi olup olmadığını sorunca adam, kendisinin öldürdüğünü söyler.

Bunun üzerine Hz. Ali "Götürün kısas olarak bunu katledin" der. Bu adamı kısasa götördükleri sırada başka bir adam koşa koşa gelir. Ve onlara "Aceleyle bunu kısas etmeyin, adamı tekrar Ali'ye götürün" der. Katil zanlısını tekrar Ali'ye getirirler, sonradan gelen adam "Ey Müminlerin emiri ! bu adam katil değildir, gerçek katil benim " der. Bu itiraf üzerine Hz. Ali, birinci adama dönerek, "Öldürmediğin bir kimseyi ben öldürdüm diye beyanda bulunmaya seni zorlayan neydi " diye sorar. Adam "Ey müminlerin emiri ne yapabilirdim ? Çünkü ben yerde kanlar içinde yatan bir adamın başında dikilirken yakalandım ve elimde bir bıçak vardı, üstelik bıçağım kanlıydı. O harap olmuş ev yıkıntısı içinde yakalandım, artık ne desen kabul edilmeyeceğinden korktum ve bu nedenle yapmadığım bir şeyi itiraf ettim. Mükafatımı Yüce Allah'ın katından bekledim." dedi. Bunun üzerine Hz. Ali "Ne kadar kötü bir iş yapmışsın. Pekala asıl mesele neydi ?" diye sorar. Adam asıl meseleyi şöyle anlatır. "Ben kasaplık yapan bir adamım. Sabahın alaca karanlığında dükkanıma çıktım ve bir inek keserek derisini yüzdüm. Hayvanın derisini yüzerken idrarımın sıkıştığını hissettim, bıçağımı yere koymadan o harap yere geldim. İçer girerek ihtiyacımı giderdim. Dükkanıma geri dönüyordum ki birden ne göreyim, önümde kanlar içinde yere serilmiş bir maktul. Böyle bir manzara karşısında birden korktum ve heyecanlandım, elimde bıçağım adama bakarken donakalmışım. Birden senin adamlarının karşıma dikildiklerini hissettim ve beni alıp buraya getirdiler. Herkes "Bu maktulü bu katil öldürdü bu maktulün başka katili yoktur" diyordu. "Artık kesin olarak inandım ki sen bu kadar şahidin sözünü bir yana bırakıp benim ifademi kabul edecek değilsin, bu nedenle bende işlemediğim bir cinayeti itiraf etmiş oldum."

Hz. Ali bundan sonra suçluya döner ve "Sen anlat bakalım, senin hikayen nedir? Adam şöyle der, "Şeytan beni şaşırttı ve malına tamah ederek o adamı öldürdüm. Sonra bekçilerin ayak seslerini işittim. Birden o harap yerden dışarı çıktım, ve bu kasapla aynen ifade etmiş olduğu durumda karşılaştım. Ancak o yıkık harabe evin bir köşesine gizlendim. Nihayet bekçiler geldiler ve bu kasabı tutukladılar ve size getirdiler. Adamın itirafından sonra

<sup>70</sup> Ebu Zehra , a.g.e., II, 20

kıyasen katledilmesini emrettiniz ancak birden anladım ki hem maktulün hem de kıyas edilseydi bu adamın kanından sorumlu olacaktım, bu nedenle kalktım gerçeği itiraf ettim.”

Bunun üzerine Hz. Ali oğlu Hz. Hasan’a “ Bu meselede İslâm’ın hükmü nedir? Anlat bakalım.” Der, Hz. Hasan şöyle cevap verir, “Ey müminlerin emiri, bu adam bir kişiyi öldürmüş ama buna karşılık bir kişiyi de kıyas edilmekten kurtardı. Yüce Allah Kur’an’da şöyle buyurur, “Her kim bir canı kurtarırsa bütün insanları kurtarmış gibi olur. (Maide / 32) Bu hüküm üzerine Hz. Ali her iki kişiyi de salıverir, maktulün diyetini beytûlmalden öder.”<sup>71</sup>

Görüldüğü gibi her bir toplumdaki terbiye anlayışı vicdanı geliştirirse suçların ispatı kolaylaşır.

Ayrıca Kur’an suçları tövbe etmeye yani günahlarından dolayı pişmanlık duymaya teşvik eder ki böyle bir anlayış mücrimleri topluma tekrar kabul eder.

Maxime Rodinson müslümanların, İslâmın toplumsal,ekonomik veya siyasi etkilerini farklı yorumlarken ,bu dinin ahlâki özelliklerini algılayışlarının neredeyse hiç gelişmediğini gözlemlemiştir.

“Müslümanlar mensup oldukları toplumsal tabakaya aldıkları eğitim türüne,siyasi ilişkilerine ve hatta kişisel mizaçlarına göre kendi başlarına farklı İslâm imajları oluştururlar. Fakat her yerde egemen,neredeyse değişmez olan imaj,geleneksel ahlâkın bekçisi,garantörü,kefili,koruyucusu olan İslâmın imajıdır. Geleneğin avantajlarına düşkünlük kısmen erkek kabilenin siyasi inançları ve sınıfları kapsayan dini itikatından sorumludur.”<sup>72</sup>

Temelde her toplumun kabul etmiş olduğu ahlâki kriterler aynıdır. Bu ahlâki kriterlerin ortadan kalkması genelde ahlâki bir çöküntü olarak kabul edilir. Ayrıca din ve din adamları eğer ortada bir takım toplumsal problemler varsa bunu ahlâki yozlaşmaya bağlarlar. Konuya ahlâk psikolojisi açısından bakılacak olursa Freud’un üst ben dediği toplumun genelinde bulunan özellik her an etkisini göstermeye hazır bir şekilde bekler. Ahlâk’i yozlaşmanın son raddeye vardığı zamanlarda bile onu harekete geçirecek doneler mevcuttur.

İslâmi toplumda etik kavramının özel değil kamusal,bireysel değil kolektif olması dayanışmayı temel alan özgün Arap toplumunda utançla ilgili değerlerin genel olarak suçla ilgili değerlerden daha önemli görülmesi olgusuyla kısmen bağlantılıdır.<sup>73</sup>

Ali Mazrui’ye göre gerek Afrika hukuku gerekse geleneksel İslâm hukuku utancın suça üstünlüğü konusunda Modern dönemdeki Batı hukukuna nazaran daha bilinçlidir.<sup>74</sup>

<sup>71</sup> Ebu Zehra, a.g.e.,II, 21

<sup>72</sup> Ayubi,a.g.e.,s.55

Ayıp...geniş bir toplumsal sorumluluk ilkesidir. Suç...bir bireysel kusur ilkesidir. Kurbanın uğradığı zararı karşılayacak yerde suçluyu hapse koymak.. Kollektif sorumluluk karşısında kişisel sorumluluk üzerinde odaklaşmak ,sadece ... kentlerde suçluluğun artmasıyla değil,aynı zamanda özellikle polis,yargı,hukuk sistemi ve hapishane kurumlarının tamamen çürümesiyle sonuçlanmıştır.<sup>75</sup>

İslâm siyasi bir din olmanın yanında kamu ahlâkının kollektif olarak uygulanması temeli üzerine kuruludur.

Bu bir kaç şey ifade eder. Geleneksel Arap,islâmi pratik bilgelik günah ve kusurun sorumluluğunu insanın dışına çıkarmış ve ortama ,kadere ve dış dünyaya yüklenmiştir. Ayrıca ahlâk bireysel değil,toplumsal bir ilgi konusudur. Sadece sizin kişi olarak dürüst ,saygı değer ve dindar olmanız ,yeterli değildir,herkes öyle olmalıdır.

Peygamberlik geleneğine göre hata,el ile eğer bu mümkün değilse dil ile, bununda mümkün olmadığı görülürse kalp ile düzeltilmelidir.<sup>76</sup>

Had cezalarının uygulanması ile ilgili hadislerde görülen pratiklerin genelde itiraf sonucu meydana gelmesinin altında yatan etkenin ayıp, günah gibi toplumsal sorumluluk ilkelerinin olduğu da ifade edilebilir.

Evli iken zina yapma ve hırsızlık gibi suçların cezalarının ağır olmasının sebebi daha önce belirtildiği gibi Arap kabile toplumunun olağanüstü bir bireysel haysiyet hissine sahip olmasıdır. Evli iken zina kadının ailesinin ve özellikle kocasının haysiyet ve namusunu ciddi şekilde zedelerdi. Aynı zamanda hırsızlık da haysiyet duygusunun ciddi bir ihlali kabul ederdi. Nitekim kıymetli eşyası çalınan bir kişi, sadece kıymetli bir iktisadi maldan mahrum edildiğini değil, aynı zamanda haysiyetine de saldırıldığını inanırdı. Bundan dolayıdır ki , haysiyetin çiğnenmesinin cezası gayet şiddetli idi. Ancak toplumun kabile toplumundan bir şehir toplumuna dönüşmesiyle birlikte haysiyet kavramı da zorunlu olarak boyut değiştirir. Ve cezalarda buna uygun hale gelmek zorundadır.<sup>77</sup>

Fazlur Rahman'ın konuyla ilgili yorumu da bu şekildedir. Fakat bu suçlar bugünde haysiyeti zedeleyen cürümdedir.

Birçok İslâm hukukçusu ve Müslüman düşünür, konuya farklı açıdan bakar. Zina suçunda evlilere recm yani taşlanarak öldürme cezası verilir. Onlara göre evli olan erkek veya

---

<sup>73</sup> Ayubi, a.g.e,s.56

<sup>74</sup> Ayubi, a.g.e,s.56

<sup>75</sup> Ayubi, a.g.e,s.56

<sup>76</sup> Ayubi, a.g.e. , s.57

<sup>77</sup> Fazlurrahman, İslâm Geleneğinde Sağlık ve Tıp, Çel. A.B.Baloğlu,A.Çiftçi,Ank. Okulu Y.,1997,s.181, 182

kadın bir toplumun en küçük temel taşı olan ailenin birer unsurudurlar. Onun için bu gibi suçlar, onlara göre Müslüman toplumu tehdit eden cürümlerdir. Ve bu evlilerin zina suçu nikahsız bir cima da daha çok toplumu yıkma faaliyetidir.

Bu bakış açısından yola çıkılırsa aslında recm cezası korkutmak ve caydırmaktan ziyade ortak bilinci doyuma ulaştırmadır. Çünkü toplumun aile yapısı, evli olan kişilerin zina suçu işlemesi ile yaralanmıştır.

Had cezaları ve diğer cezalar bir topluluk huzurunda gerçekleştirilmektedir. Hazır bulunan topluluğun psikolojisi uygulanan cezanın bıraktığı etkinin ne olduğuyla ilgili bir bilgi verebilir. O topluluk verilen bu ceza karşısında belleklerindeki ortak bilinçle doyuma ulaşırlar. Ve böyle bir durumda dahi cezanın caydırıcılığı ve korkutuculuğu göz ardı edilemez. Ve toplum bu uygulanan ceza ile yaralarını tekrar sarmış olur. Düzen sağlanmış yani adalet yerini bulmuş olur.

#### H. Suçun Yaygınlaşması ve Ceza

İslâm fakihlerinin ileri gelenlerinden İmam Ebu Hanife'ye göre, had ve tazir cezaları suç işlenmesini önlemeye yönelik olarak kullanılmıştır. Gaye günahkâr ve isyancıları evlilik ilişkilerini bozmaktan neseplerin karışıp kaybolmasından ırz, akıl, can, ve malı telef etmekten alıkoymaktır. Ahirette günahattan temizlenmesi ise ancak suçlunun günahkârın tevbe etmesi ile mümkün olur.

Alimlerin çoğuna göre ise şer'i cezalar asıl olarak dünyada suçun önüne geçmek için kurulmuşsa da aynı zamanda dünyada cezasını çeken bir müslüman hakkında bir zorlayıcı olmakta yani ahrette görmesi gereken cezayı telafi edip onun yerine de geçmiş olmaktadır.<sup>78</sup> O halde had cezalarından iki türlü fayda sağlanmış olmaktadır. Şu bir gerçektir ki sabıkalıların adedi, her memlekette cezaların hafıflediği ve hürriyetleri sınırlayan ceza müddetlerinin azaltıldığı nispette maalesef artmaktadır.

Ayrıca had cezalarını bir dinin öngörmesi o inanç sahiplerini suç işlemekten alıkoymada önemli bir etkiye sahiptir. Kur'an zina fiilinde dört şahidinin fiili bizzat görmesi şartını getirmiştir. Çünkü medeni olan hiçbir cemiyet ne anadan doğma çıplaklığa nede alenen cimaa tahammül edemez. Kamu vicdanı ancak bir tek uygunsuz hal dolayısıyla bu tür fiilleri suç sayar. O da bu tür fiilleri alenen açıkça yapmaktadır.

<sup>78</sup> Zuhayli, a.g.e., VII, 457

İslâm toplumlarında had cezalarının kaynağının kutsal bir varlık olarak kabul edilmesi konunun sosyolojik olarak yorumlanmasında çok önemli olsa da bu cezalar suçun yaygınlaşmasını önleme ve caydırıcılık noktasında da ele alınması gerekir. Peygamberimiz Hz. Muhammed şöyle buyurmaktadır: “yeryüzünde uygulanan bir şer’i ceza yeryüzünde bulunanlar için kendilerini otuz sabah yağmur yağdırılmasından daha hayırlıdır.”<sup>79</sup>

“Gücünüz yettiğince Müslümanlardan şer’i cezaları önleyin. Eğer muteber çıkış yolu varsa serbest bırakın. Çünkü idarecinin affetmekte yanılması, ceza vermekte yanılmasından daha iyidir.”<sup>80</sup>

“Aranızda işlediğiniz suçlarda birbirinizi affedin, zira haddi gerektiren herhangi bir suç bana aksederse cezasının uygulanması vacip olur.”<sup>81</sup>

Suçların topluma aksetmesi, suçların yaygınlaşmasında önemli bir etkidir. Suç işlenmesinde başkalarını taklit etme, halk üzerinde çok mühim bir rol oynar.

Haddi gerektiren suçlarda devlet başkanına (yargıya) aksettirilmeden önce kişilerin kendi aralarında anlaşması (adam öldürmede) hakkındaki tavsiyeler suçun yaygınlaşmasını önlemek içindir. Ayrıca böyle bir uygulama ferdi psikolojik ceza yani vicdan azabı ile cezalandırma amacındadır. Bu noktada ferdin yetişmiş olduğu ortam ve ilkelerinin kaynağı önemlidir.

<sup>79</sup> Rudani, a.g.e. C.III, Hadis No: 5179

<sup>80</sup> Rudani, a.g.e , C.III, Hadis no: 5183

<sup>81</sup> Rudani, a.g.e Hadis no: 5185

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### HAD CEZALARINA SOSYOLOJİK BİR BAKIŞ

#### A. Zina Cezası ve Sosyal Kökenleri

İnsanlık tarihinin en eski günlerinden bugüne değin bu fiilin ahlâki açıdan kötü, dini açıdan günah ve sosyal açıdan şerli ve kabul edilemez olduğu konusunda tüm sosyal sistemler görüş birliği halindedir. İnsan medeniyeti bir erkek ve bir kadının birlikte geçen hayatının, bir aile oluşturup aile arasında ilişkilere ve bağlantılara girmelerinin ürünüdür.

“Toplumdaki ahlâk kuralları, çeşitli suçlar için konmuş olan cezaları aşmış ve o hale getirmiştir ki ırza ve namusa karşı çirkin bir fiil işleyen kimseler, kendilerine uygulanacak kanuni cezadan daha çok toplumun kendilerine karşı takınacağı tavırdan korkar olmuşlardır.”<sup>82</sup> Ancak dinin hakim olduğu toplumlarda durum tamamen farklıdır. Mücrim (günahkâr) toplumun kendine karşı takınacağı tavrı hiç dikkate almadan itirafta bulunabilmektedir. Bu tip bir sosyal yapıda iman ile hukuk arasında mutlak bir bağ vardır.

İslâm fakihlerinin ifadelerine göre zina cezası ya yüz sopadır ya da recm (taşlanarak öldürme) dir. Evli olanlara (bir nevi linç) recm cezası verilmiştir. Bu ceza evli olan zinakarın ölünceye kadar büyük bir meydanda taşlanmasıdır.

Bu recm cezası Geotano’nun İslâm Tarihi adlı eserinde dediği gibi Müslüman fakihleri arasında dikenli ve ihtilafli bir konu olmuştur. “ Rivayet edildiğine göre zina eden kadın ve erkeğin recm edileceğine dair bir ayet inmiş ve sonradan bu ayetin hükmü baki kalmak üzere tilaveti ( metni ) nesh edilmiştir. Geotano, kur’an’da esasen böyle bir emir verilmediğini ve bunun bir icat olduğunu ısrarla iddia eder. Gerçi hicretin dördüncü yılında Peygamberin bir Yahudi kadının zina ettiğinden dolayı recm edilmesi için tekrar tekrar kendisine yaptığı müracaatın üzerine böyle bir emir verildiğinden bahsedilmiştir. Fakat İslâmın ve peygamberin insan hayatı hakkındaki yüksek telakkisi ve daima görülen şefkatin ve yumuşaklığı ve adam öldürmekten kat’i nehiyleri ve ihtirazı , hele böyle merhametsiz ve pek acıklı bir adetin İslâm dinine sokulmasına mani olmak lazımdır <sup>83</sup>

<sup>82</sup> Çalışkan, İbrahim, “İslâm Hukukunda Zina Suçunun Mahiyeti ve Cezası”, C.XXXIII, A.Ü.İlh.Fak.Der. , Ank.1992, s. 69

<sup>83</sup> Esat, a.g.e., s.288

“ Peygamber İslâm’dan önceki bir çok kötü, vahşi ve kötü ihtiyatları pek makul ve ihtiyatlı , ölçülü tedbirler alarak ve bu tedbirlerin manevi nüfuzlarını tartarak bertaraf ve tadil etmeye çalışırken müşrik Araplar için pek tabii görülen zina için bu kadar şiddetli bir ceza kabul edemezdi”<sup>84</sup>

Kur’an’da zinanın cezasının zikredildiği ayetler şunlardır :

1. “Kadınlarımızdan fuhuş yapanlara karşı aranızdan dört şahit getirin. Eğer şahitlik ederlerse o kadınların ölüm alıp götürünceye kadar , Allah onlara bir yol açıncaya kadar evlerde hapsedin. ( Nisa / 15 )

2. “İçinizden fuhuş yapan her iki tarafa ceza verilir. Eğer tövbe eder uslanırlarsa artık onlara ceza verip eziyet etmekten vazgeçin. Çünkü Allah tövbe edenleri çok kabul eden ve çok esirgeyendir.”(Nisa / 16)

3. “ Zina eden kadın ve zina eden erkekten her birine yüz denek vurun. Allah’a ve ahiret gününe inanıyorsanız Allah’ın dininde onlara acıyacağınız tutmasın. Müminlerden bir gurup daha onlara uygulanan cezaya şahit olsun.”(Nur / 2 )

4. “Zina eden erkek, zina eden veya müşrik olan bir kadından başkasıyla evlenemez. Zina eden kadınla ancak zina eden veya müşrik olan bir erkek evlenir. Bu müminlere haram kılınmıştır.” Nur /3

5. “İçimizden imanlı hür kadınları nikâhlayacak genişliğe güç yetiremeyenler, o zaman sağ elinizin malik olduğu imanlı cariyelerinizden olsun. Allah sizin imanınızı en iyi bilendir. Öyleyse onları fuhuşta bulunmayan iffetli ve gizlice dostlar edinmişlerdir olarak velilerinin izniyle nikahlayın. Onların mehirlerini maruf (güzel ve örf'e uygun olarak) bir şekilde verin. Evlendikten sonra fuhuş yapacak olurlarsa özgür olan kadınlar üzerindeki cezanın yarısını uygulayın. Bu sizden günaha saptıktan endişe edip korkanlar içindir.” (Nisa /25)

Zina suçunun cezası ayetten de anlaşılacağı üzere yüz sopadır. Ancak İslâm hukukçuları peygamberimiz Hz. Muhammed’in uygulamalarına dayanarak evlilerin recm yani taşlanarak öldürülmesi hükmünü getirmişlerdir.

#### 1. Recm ve Peygamber:

“Hz. Ömer (R.A) dedi ki: “Peygamber recm etti, Ebubekir recm etti ve bende rem ettim...”

“Malik : “Erkeklerden ve kadınlardan evli olanlar zina ettikleri zaman (suçları) şahitlerle ya da gebelik veya itirafla sabit olduğu zaman onlara recmi uygulamak Allah kitabında haktır.”<sup>85</sup>

“Buhari , Müslim , Ebu Davud ve Tirmizi Ebu Hureyre (R.A.)den :

Eslem Kabilesinden olan bir adam peygambere gelip, kendi aleyhinde dört kere kendisine haram olan bir kadınla cinsel ilişkide bulunduğunu itiraf edip şahadette bulundu. Her seferinde peygamber ondan yüz çeviriyordu. Nihayet beşincisinde: “Sen onunla gerçekten temasta bulundun mu?” diye sordu. “Evet” diyince peygamber: “Senin uzvun onunkinin içinde iyice kayboldu mu?” diye sordu. “Evet” “Milin sürmedanlıkta kovanın kuyuda kaybolup battığı gibi mi?” “Evet” “zina nedir? Bilir misin?” “Evet onunla ben haram ilişki kurdum tıpkı kişi kendi eşiyle helal ilişki kurduğu gibi.”

“Bu sözünle neyi kast ediyorsun?”

“Ben senden beni temizleyip arındırmanı istiyorum” dedi. Ondan sonra peygamber onun recm edilmesini emretti ve taşlanarak öldü.

Allah Rasulu iki adamın aralarında şöyle konuştuklarını duydu, “Allah kendisini örttüğü halde bile kendisini tehlikeye koyup köpek taşlanır gibi taşlandı.” Peygamber onların bu sözüne hiç ses çıkartmadı. Biraz yürüdükten sonra bir eşek leşine rastladı ve: “nerede o falan ve falan diye seslendi: “buradayız ey Allah’ın Rasulu” dediler. Şöyle dedi: “haydi bakalım şu leşi yeyiniz.” “Ey Allah’ın Nebisi! Bundan kim yer ki?” dediklerinde şöyle buyurdu : “Az önce kardeşinizin ırzına sataşmanız bu leşi yemekten daha kötü ve daha çirkin ve iğrençtir. Nefsim kudret elinde olan Allah’a yemin ederim ki şimdi o cennet nehirleri içinde dalıp dalıp çıkmaktadır.”<sup>86</sup>

## 2. Recm ve Kefaret

İslâm hukuku ile ilgili kaynaklarda zina eden evlilere uygulanacak cezanın recm olduğu belirtilir. Fakat o dönemde bu durumda olan zanilerin psikolojik durumu, Kuran’ın zina suçunda evli bekar ayrımı koymaması ve peygamberlerimizin hadislerinde takındığı tavırlar bu cezanın hukuki olmaktan ziyade ahlâki bir ceza olduğunun bir göstergesidir.

<sup>85</sup> Rudani, a.g.e ., C.III, Hadis no:5341,5342

<sup>86</sup> Rudani, a.g.e ., C.III,Hadis no:5350

Burada bir örnek vermek yeterlidir. “Ebu Said (R.A.) den : “Eslem Kabilesinden Maiz b. Malik adında bir adam peygambere gelip “Ben bir zina ettim, üzerime şer’i cezayı uygula” dedi. Peygamber onu bir kaç kere geri çevirdi, sonra onun kavmine sordu. Onlar da: “Aslında onda bir delilik hali görmüyoruz. İyi adamdır. Fakat bir suç işlemiş ille de kendisine şer’i ceza uygulanıp aklanmak istiyor.” Nihayet adam yine peygambere dönüp geldi. Bunun üzerine peygamber onun recm edilmesini bize emretti.”<sup>87</sup>

Ukubatla ilgili hadisler mahkeme zabıtları gibidir. Konuya ışık tutması açısından önemli belgelerdir. Hadislerdeki en dikkat çekici husus, bu tür suçların (zina) itirafıyla ortaya çıkmasıdır. Zina suçunu işleyen bireylerin (evli olanların) recmedileceklerini yani taşlanarak öldürüleceklerini bilmelerine rağmen ısrarla cezalarını çekmek için peygambere başvurmaları toplumun bu tip bir cezayı benimsemesinde inancın etkisinin ne derece olduğunu göstermektedir.

Peygamberimizin mücrimin suçunu itirafından sonra suçluyu geri göndermesi bu cezanın hukuki değil, bireyin kendi içsel durumuyla alakalı olduğunun delilidir. Çünkü bu gibi durumlarda bir hakim ya hukuki cezayı uygulamalıdır veya suçla ilgili bütün delilleri toplamaya girişmelidir. Ahlâkın dine bağlılığı söz konusu olmadığından zina (evlilerin) suçunun olduğu hallerde recm cezasının uygulanması farklı bir açıklamayı gerektirmektedir.

M. Resit Belgesay “Kur’an Hükümleri ve Modern Hukuk” adlı eserinde bu konuya açıklık getirmektedir.

“Peygamber bütün hayatında Maiz adında birini zinadan cezalandırmıştır. Bu ceza recm cezasıdır. Bu zat peygambere zina ettiğini söyleyerek recmedilmesini ısrarla istemiştir. Peygamber onu vazgeçirmek için hükmünü celseden celseye talik etmiş, nihayet ısrarı karşısında ölümle mahkum etmiştir. Fakat peygamber onun sanıldığı gibi (cezasını cektikten sonra) günahkâr olmadığını halka hissettirmek için huşu ile techiz ve tekfin edilmesini emrederek “ben onu cennet ırmaklarına dalıp çıkar halde gördüm” demiştir. Bu nakil peygamberin zina bahsinde zamanın mutaassıp ileri gelenleri ile hemfikir olmadığını ve zaniyi muhitin tesiri ile yaşama zevkini kaybederek duyduğu ruhi azaptan kurtarmanın biricik devası olarak cezalandırdığını her halde hareketin Allah tarafından tasvip edilmediği hissini verir.

---

<sup>87</sup> Rudani, a.g.e., C.III, Hadis no: 5346

Cahiliye döneminde zina edenlerin taşlanarak öldürülmesi adet idi . Maiz hadisesi üzerine zina edenlere recm cezası yerine hafif bir ceza koyan ilgili ayetin nazil olması da mümkündür.<sup>88</sup>

### 3. Zina Cezasında Evli-Bekar Ayrımı:

İslâm toplumlarında zina suçuna verilecek cezada cinsiyet ayrımı yapılmamaktadır. Hem kadın hem de erkek aynı cezaya çarptırılırlar. Kur'an, zina fiilini her iki cins için de eşit şekilde suç sayar. Ve kadın ile erkeğin hukuki bir bağa dayanmayan her türlü ilişkileri yasaktır. Bu anlayışın sonucu olarak sadece evli kimselerin başkalarıyla değil, bekar olanların ilişkileri de gayrimeşru kabul edilir. Fakat fakihler, Kur'an, sünnet ve uygulamalardan edindikleri delillerle zina suçuna uygulanacak cezanın bekâr ve evlilere farklı uygulanmasına dair bir hüküm çıkartmışlardır. Cezanın uygulanışındaki farklılık evlilere daha ağır bir ceza uygulanmasıdır. Yoksa hukuki bağa dayanmayan cinsel ilişki bekar için de evli için de suçtur.

“Eski Mısır, Babil, Asur Hind, ve Yahudi yasaları evli bir kadınla girişilecek yasadışı ilişkiye ağır cezalar öngörmüşlerdir. Bunu bir suç ve erkekle kadını suçlu saymaktaki gerçek etken bizzat zina olayı değil, soyların karışması tehlikesi ve birinin çocuğunu başkası pahasına yetiştirme sorunuyla, bu çocuğun erkeğin malına mirasçı olma ihtimalidir”<sup>89</sup>

Mevdudi'nin zina fiilinin suç sayılmasındaki temel etkeni soyların karışması olarak görmesi ancak sosyal ahlâk açısından ele alınabilir. Bu cezanın niteliği ile ilgili değildir. Ayrıca soyların karışması bekarlar için de söz konusudur.

Yahudi hukukunda evli bir kadınla yasadışı bir ilişkide bulunmanın hükümleri Tevrat'ta şu şekildedir:

“Ve her kim bir kadına yaklaşırsa ve o kadın cariye ise, bir kocaya nişanlı ise ve fidyesi verilmemiş, yahut azad edilmemişse cezalandırılacaklardır, öldürülmeyecekleri, çünkü kadın azadlı değildi.”

“Eğer kız olan bir genç kadın, bir adamla nişanlı ise ve bir adam onu şehirde bulup onunla yatarsa, o zaman onların ikisini de o şehrin kapısına çıkaracaksınız ve onları şehirde olduğu halde bağırmadığı için kadını ve komşusunun karısını alçalttığı için erkeki taşla taşılayacaksınız ve ölecekler ve kötülüğü aranızdan kaldıracaksınız. Fakat adam, nişanlı genç kadını kırdı bulursa ve onu yakalayıp kendisiyle yatarsa, o zaman yalnız onunla yatmış olan

<sup>88</sup> Belgesay, M. Reşit, Kur'an Hükümleri ve Modern Hukuk, İst. Üniv. Yay. Fak. mat. İst.1963

<sup>89</sup> Mevdudi, Tefhimül Kur'an, C.VI, İnsan Yay. İst. 4712, 413

adam ölecektir, fakat genç kadına bir şey yapmayacaksın, genç kadında ölüme müstahak suç yoktur. Çünkü bir adam komşusuna karşı nasıl kalkar ve onu öldürürse, bu şey de öyledir.”<sup>90</sup>

Hristiyanlara göre bekar bir erkekle bekar bir kadın arasındaki yasadışı ilişki günah olmaya gınahtır, ama ceza gerektirici bir suç değildir. Ama erkek veya kadından biri veya ikisi de evliyse, o zaman zina suçu ortaya çıkar. Bu da yasadışı ilişkinin kendinden çok mihrapta papazın önünde edilen sadakat yeminini bozmuş olmaktan dolaydır. Bununla birlikte kadına, zina etmiş olan kocasını mahkemeye verip, sadakat yeminini çiğnediğinden dolayı boşanma isteme hakkı tanınmanın dışında bu suç için öngörölmüş bir ceza yoktur.

Öte yandan zina eden kadının kocası da karısından boşanma istemiyle dava açabilir ve ayrıca karısıyla yasadışı ilişkide bulunan adamdan tazminat isteyebilir. Hristiyan hukukunun zinaya verdiği ceza budur. Sadakatsizlik yaparak kocasından boşanan kadın Hristiyan hukukuna göre bir daha evlenemez. Erkek de öyle.<sup>91</sup>

Tabi ki bu katolik mezhebine mensup olan Hristiyanlar için geçerlidir.

İslâm hukuku zinayı ceza gerektirir bir suç olarak görür. Müslüman birey cinsel arzularını gayri meşru yollarla değil, meşru yolla gidermelidir. Muhsan yani evli olan bireyin bu ihtiyacını meşru olarak karşılayabilir.

İslâm hukukunda evli-bekar ayrımı yapılması peygamberimizin uygulamalarına dayanır. Bu ayrım, peygamberimizin Müslümanlarla ve toplumun kültürel yapısı ile alakalıdır. Ortada Tevrat kaynaklı bir cezai müeyyide vardır. Ve toplum bu cezadan haberdardır. Tevrat'ta böyle bir ayrımın olduğu görölmektedir.

### **B. Zina Suçuna Verilen Ceza Ve İnsan Psikolojisi:**

İslâm toplumlarında zina suçuna verilen cezanın temelinde psikolojik bir etken söz konusudur.

“İnsan fitratına yakın olan sosyal sistemler erkekle kadın arasındaki gayri meşru ilişkiyi ciddi bir suç saymışlar ve karşılığında ağır cezalar öngörmüşlerdir. Fakat ahlâki ölçülerde bozulmalarla birlikte bu ahlâkilik gittikçe zayıflamış ve bu suça karşı daha hoşgörölü bir tutum takınılmıştır.”<sup>92</sup>

Mevdudi'nin kadın ve erkek arasındaki hukuki bağı dayanmayan cinsel ilişkiye insan fitratı açısından bakması ilgi çekicidir. Ayrıca her hangi bir kadınla erkek arasındaki

<sup>90</sup> Mevdudi, a.g.e. VI, 412, 413, 414

<sup>91</sup> Mevdudi, a.g.e. VI, 432

<sup>92</sup> Mevdudi, a.g.e., VI,411

ilişkinin gayri meşru addedilmesi de toplumun bu suça bakışı konusunda bir fikir vermektedir.

Bu suça verilen yaptırımlar değerlendirilirken herhangi bir toplumda yaşayan bireyler kendi fitratlarına ters düştüğünden mi yoksa kendi toplumlarını çöküntüye uğratacak bir sorun olduğundan mı böyle bir ceza öngörmektedir. Bu iyi bir şekilde tahlil edilmesi gereken bir meseledir. Birinci görüş ele alınırsa cezanın bir intikam alma olduğu söylenebilir. Böyle bir durumda bırakın cezanın ağırlığı veya hafifliğini zinanın suç olup olmadığı tartışmalı hale gelir.

O halde daha çok ikinci şık üzerinde yoğunlaşmak gerekir.

Durkheim'ın "toplumsal iş bölümü"adlı eserinde yer verdiği mekanik ve organik dayanışma ,mevdudi'nin insan fitratı kavramını açıklamada yardımcı olabilir.

"Durkheim'a göre ,mekanik dayanışma bir benzeşme dayanışmasıdır. Bu dayanışma biçimi bir toplumda egemen olduğu zaman bireyler birbirinden pek az farklıdırlar. Aynı toplumun üyeleri,aynı duyguları hissettikleri ,aynı değerlere sahip oldukları için birbirlerine benzerler.<sup>93</sup>

Ayrıca Durkheim 'ın ortak bilinç kavramı insan fitratı kavramıyla adeta örtüşür. Ancak o,bu kavramı ilkel insanlara has kılar.

İlkel toplumlarda ortak bilinç ,bireysel varlığın büyük bölümünü kaplamakla kalmaz,birlikte hissedilen duygular ,yasakları çiğneyenlere karşı uygulanan cezaların sertliği ile ortaya çıkan büyük bir güce sahiptir. Ortak bilinç güçlü oldukça suça karşı öfke canlıdır.

Mevdudi aynı anlayıştan yola çıkarak ahlâki ölçülerde bozulmalarla birlikte bu suça karşı çok daha hoşgörülü bir tutum takınıldığını ifade etmektedir. Bu yerinde bir tespittir. Ancak ahlâki bozulmaların temelinde yatan etkenlerden biri cinsellik üzerindeki baskılardır. Durkheim bunu ahlâki çözülmeye değil,mekanik dayanışmanın çözülmeye bağlar. Burada ise organik dayanışma yani duygu düşünce farklılaşması vardır. Ortak bilincin kapladığı varlık alan küçülmekte ve yasakların çiğnenmesine ortak tepkide bir azalma görülmektedir.

Durkheim bu iki dayanışma tipinden kabahat ya da suçları cezalandıran bir baskı ,hukuku ve özü toplumsal kurallara karşı kusurları cezalandırmak değil,bir kabahat işlendiğinde işleri yeniden düzene koymak ya da bireyler arasındaki işbirliğini örgütlemek olan onarıcı ya da işbirliğini sağlayıcı hukuku çıkartır. Bütün bu açıklamalardan İslâm toplumlarının zina suçunu kendilerini yıkıntıya uğratacak bir cürüm olarak görmesi sebebi ile

<sup>93</sup> Aron, a.g.e , s.226

cezaların ağırlaştığı söylenebilir. Böyle bir izah bile ilk dönem İslâm sosyal yapısını açıklamaya kafi değildir. Bu cemiyetin ,dine dayalı bir sosyal yapı olduğu unutulmaması gereken bir husustur. Bireyler her an kutsal bir varlığın kendilerini gözettiğini düşünmektedir. Toplum bu cürüme şiddetli bir tepki göstermektedir. Fakat toplum zina fiilini işleyenlerin peşine düşmemektedir. Bireyler itiraf etmektedir. Zaten İslâm'da başkalarının ayıplarını araştırmayı yasakladığı gibi bu tür bir fiili işleyen ferdi(eğer topluma aksetmediyse) suçunu saklaması fakat Allah'a tevbe etmesi istenmektedir.

Ayrıca Kuran da zina suçunun cezası ortada iken Tevrat kaynaklı bir uygulamanın sıkça gündeme gelmesi şaşırtıcıdır. Peygamberimizin ve daha sonra gelen halifelerin Recm uygulamasını devam ettirmeleri ya da bazı kimselerin iddia ettiği gibi bu uygulamanın devam etmediği ancak bunların Nur suresindeki ayetler inmeden vuku bulduğu ya da bu uygulamanın bir iki örneği olduğu şeklindeki tezler ,bugünkü toplumun genel karakteriyle alakalıdır.

İslâmın ilk dönemlerinde ise bu ceza ile ilgili gerekli açıklama ceza usûlleri konusunda yapılmıştır. Toplumun genel karakteri ile ceza arasındaki ilişkiye orada değinilmiştir.

### **C. Kazf Ve Toplum:**

Bir kişinin muttaki,iffetli bir erkeğe ya da iffetli asil bir kadına zina iftirasını ele alalım. İftiraya uğrayan kadın iffetli ve tertemiz bir toplum nazarında itibarını yitirir. İftiraya uğrayan devamlı utanç ve yüz karası içinde kalır.

İslâm toplumlarında ayıp ve utanç kavramlarının insanların hayatındaki önemi büyüktür. Bireyin zina fiiliyle suçlanması toplum nazarında onu küçük düşürecektir. Bireyin utanca maruz kalmasını önlemek ve toplumdaki itibarını korumak için kazf haddi vacip kılınmıştır.

İslâm fakihleri iftira atan kişinin şu şartları taşıması gerektiğini belirtmiştir.

- a) Yetişkin olmalıdır. Mükellef olmayan biri kazf suçu işlerse kendisine had değil tazir uygulanır.
- b) Akli yerinde olmalıdır,deli ve anormal kişilere had uygulanamaz.
- c) Baskı altında değil de ,kendi iradesi ile kazfte bulunmuş olmalıdır.
- d) Makzûf'un dedesi veya babası olmamalıdır. Çünkü bunlara had uygulanmaz.

Makzuf(iftiraya uğrayan)la ilgili şartlar,

a) Akı ve şuuru yerinde olmalıdır.

b) Yetişkin olmalıdır. Bir küçüğü veya küçüklüğünde zina etmiş bir yetişkini suçlamak had cezasını gerektirmez. Fakat islâm mezhep imamlarından Malik'e göre ,suçlanan yetişkinlik çağına ulaşmış bir erkek çocuğu olduğunda suçlayana had cezası uygulanmaz da ,aynı yaştaki bir kız çocuğu kendisini zina için teslim etmekle suçlanırsa ve kendisiyle cinsel ilişki mümkün olursa ,bu durumda suçlama yalnızca kızın ailesinin şerefini lekelemekle kalmayıp,kızın geleceğini de harap edeceğinden suçlayan had cezasını hak etmiş olur. İslâm toplumlarının ileri gelenleri yetiştikleri bölgenin kültürel yapısına göre ibadet ve muamelatla ilgili konuların bazılarında farklı görüşler ortaya koymuşlardır. Şeref ve namus kavramları üzerinde bölgeden bölgeye değişen anlayışlar vardır ki bu bazı yörelerde oldukça fazla önem taşır.

c) Müslüman olmalıdır.

d) Hür olmalıdır. Çünkü kölenin çaresizlik ve zayıflığı ,namusunu korumaktan kendisini alıkoyabilir. Bizzat Kur'an ,köleliği ihsan(ahlâk kalesinde olma) durumunun dışında tutmuştur. Kur'an da nisa süresi 25. Ayette şöyle buyurulmuştur. "İçinizden inanmış ,hür kadınlarla evlenmeye gücü yetmeyen kimse ,elleriniz altında bulunan inanmış genç kızlarınızdan alsın. Allah sizin imanınızı daha iyi bilir. Hepiniz birbirinizdensiniz. Öyleyse iffetli yaşamaları ,zina etmemeleri ve gizli dost da tutmamaları şartıyla,sahiplerinin izni onlarla evlenin ücretlerini de güzelce verin. Evlendikten sonra bir fuhuş yaparlarsa onlara,hür kadınlara yapılan işkencenin yarısı uygulanır. Bu cariye ile evlenme içinizden sıkıntıya düşmekten korkanlar içindir."

e) Temiz ve lekesiz bir karakteri olmalıdır.

Kazf suçlama açık ve net olmalıdır. Kazife kur'an da belirtildiği üzere 80 kamçı vurulur,artık hiçbir şehadeti kabul edilmez ,bizzat fasık olur.

Kazf suçuna verilecek ceza , Kur'an'da belirtilmiştir. "Namuslu kadınlara(Zina suçu) atıp da sonra (bu suçlamalarını ispat için)dört şahit getirmeyenlere seksen değnek vurun . Ve artık onların şahitliğini asla kabul etmeyin Onlar yoldan çıkmış kimselerdir."

İslâm hukukunda dört şahit getirme şartı sadece zina ile ilgilidir. Kazf suçunu işleyen kimsenin şahitliği ise kabul edilmez.

80 sopa cezasının yanında ayrıca şahitliğinin de kabul edilmemesi onun güvenilir bir kişi olmaması sebebiyle olmakla birlikte o toplumda böyle bir durumla karşı karşıya kalması suçlu olan fert için utandırıcı bir cezadır.

O toplumda şahitliği kabul edilmeyen bireye itibar edilmez.

Suçlarda toplum hakkının zedelenmiş olmasının ve suçun topluma etkisinin şiddeti ve hafifliği yanında kişisel yönde göz önünde tutulmaktadır. Bu yönden bakıldığında toplum yönü kişisel yönden daha çok ön plana çıkıyorsa had Allah hakkıdır. Çünkü toplumda fazileti korumak için şeriatı getiren o dur. Buna karşılık işlenen suçta kişiye yönelik saldırı apaçık ise, bununla birlikte toplumdaki fazilet yapısı ile bir ilişkisi varsa ,Allah hakkı yanında kul hakkı da söz konusudur.

#### **D. Adam Öldürme Suçu:**

Adam öldürme suçuyla ilgili olarak Kur'an'da İsra/33, Maide/32,45 ,Bakara/178,179 ve Nisa/92,93 ayetler vardır.

Allah'ın haram kıldığı bir canı haklı bir sebep olmadıkça öldürmeyin Kim mazlum olarak öldürülürse biz onun velisine bir yetki vermişizdir. O da öldürmede ileri gitmesin . Çünkü o veli ,cidden yardıma mazhar edilmiştir.<sup>94</sup>

İslâm hukukçularından imam Şafii,öldürmenin hükümlerini beşe ayırır:Vacip, haram, mendup, mekruh, mübah olan öldürme.

Mübah olan öldürme,Kıyas uygulanacak kişiyi öldürmek veya imamın esiri öldürmesidir. Meşru savunma ölçüleri içinde canını korumak ve savunmak için öldürmede bu türdür.<sup>95</sup>

Öldürmenin Çeşitleri: Amden öldürme (yani kasden)kasta benzeyen öldürme ,hata yoluyla öldürme ,tesebbüben öldürme,hata yerine geçebilecek şekilde öldürme.<sup>96</sup>

Kasden öldürmenin Cezaları,

a) Büyük bir günahtır. Kur'an da böyle bir kimsenin cehennemde ebediyyen kalacağına dair hükümler verilmiştir.

b) Kıyas

c) Mirastan Mahrumiyet

<sup>94</sup> İsra, 17/33

<sup>95</sup> Zuhayli,a.g.e., VIII,16

<sup>96</sup> Zuhayli, a.g.e., VIII,17,18,

Kıyasın gerekliliği üzerinde İslâm toplumlarında bir konsensüs vardır. Buna göre akıl da katile cinayetinin bir mislinin yapılması suretiyle adaletin bir gereği olarak veya kamu güvenliğini sağlamak ,kanları korumak ,canları himaye altına almak canileri cinayet cinayet kasıtlarından alı koymak için maslahat olarak kabul eder<sup>97</sup>

Kıyasla ilgili Kur'an'da Bakara suresil78 .ayette şöyle buyurulmaktadır:"Ey inananlar Kıyas size farz kılındı (Binaenaleyh katilin de öldürülmesi gerekir."

"Ey akıl sahipleri !Kıyasta sizin için hayat vardır."<sup>98</sup>

Kıyasla ilgili diğer ayetler ise şunlardır.:"Bir mümin bir mümini öldüremez,ancak yanlışlıkla olursa başka. Yanlışlık ile bir mümini öldüren kimse nin ,mümin ve köle azat etmesi ve ölenin ailesine de bir diyet vermesi gerekir. Eğer Maktûlün ailesi bağışlar ,diyetten vazgeçerlerse başka öldürülen mümin ,düşmanınız olan bir topluluktan ise mümin bir köle azat etmek gerekir. Ve eğer sizinle kendileri arasında antlaşma bulunan bir topluluktan ise ailesine verilecek bir diyet ve mümin bir köle azat etmek gerekir. Bunları bulamayan kimsenin , Allah tarafından tevbesinin kabulü için iki ay ardı ardına oruç tutması gerekir. Allah bilendir ,hikmet sahibidir."

"Her kim bir mümini kasden öldürürse onun cezası içinde ebedi kalmak üzere (gideceği yer) cehennemdir. Allah ona gazap etmiş ve onun için büyük bir azap hazırlamıştır."<sup>99</sup>

"Bundan dolayı İsrailoğullarına şöyle yazdık,Kim bir cana kıymamış ya da yeryüzünde bozgunculuk yapmamış olan bir canı öldürürse bütün insanları öldürmüş gibidir. Kim de onun hayatını kurtarmak suretiyle yaşatırsa,bütün insanları yaşatmış gibi olur"<sup>100</sup>

"Onda onlara (Tevratta):Cana can ,göze göz,buruna burun,kulağa kulak ,dişe diş ve yaralara karşılıklı kıyas(ödeşme) yazdık. Kim bunu bağışlarsa (kıyas hakkından vazgeçerse) o kendisi için keffaret olur"<sup>101</sup>

Kıyasta gerekli şartlardan biri suçlunun akıl ve baliğ olmasıdır. İslâm hukukunda kişinin sarhoş olması onun suçunu hafifletmez. Sarhoşa da kıyas uygulanır.

Eğer sarhoşluk verici şeyi içti diye ona kıyas uygulanacak olursa sonra o cezadan ve gınahtan yana kendisini emniyet içerisinde hissederek cinayet işler ,öldürür,zina eder,hırsızlık eder.

<sup>97</sup> Zuhayli, a.g.e.,VIII,50

<sup>98</sup> Bakara, 2/179

<sup>99</sup> Nisa, 4/92-93

<sup>100</sup> Maide, 5/32.

Oğlunu öldüren babaya kısas uygulanmaz. Onun diyet ödemesi icap eder.<sup>102</sup>

İslâm Peygamberi H.z Muhammed 'in adam öldürme suçu ve cezası ile ilgili ifadeleri de konuya ışık tutması bakımından faydalı olacaktır.

“Kimin bir yakını öldürülür ya da el ve ayağı kesilerek zarar verilirse ,o kimse ,şu üç şey arasında serbesttir.:Ya kısas ister,yahut affeder,ya da diyet alır. Dördüncü bir şey isterse elinden tutun. Kim bundan sonra tecavüze kalkışırsa onun için elim bir azap vardır.”<sup>103</sup>

Adam öldürme suçu ferdi suç kapsamında olup kamusal alanla alakası yoktur. Bu sebeple bu tür suçlarda cezanın uygulanıp uygulanmayacağı son tahlilde maktûlün yakınlarının kararlarına bağlıdır.

Kur'an'da yer alan bu husus ,bu tür suçların kamusal alana sıçramasını ,yaygınlaşmasını önlemek içindir. Böyle davranılarak kan davası vb. gibi kötü adet ve gelenekleri engellemiştir.

“Müslümanların kanları(kisas ve diyet hususunda )eşittir. Onların (kafirlerle verebilecekleri)teminatı mertebeye en düşük olanı verebilir.(Savaşta)Müslümanların en uzak olanları (düşmana ve ganimete yakın olanları)diğer Müslümanlara (ganimet hisselerini )verir. Onlar düşmanlarına karşı tek bir el gibidir. Güçlüleri, güçsüzlerine ve harbe iştirak edenleri geride oturanlarına ganimetten hisse verirler. Bir mümin bir kafiye karşılık öldürülemez”<sup>104</sup>

Burada Müslümanlarla ilgili genel bir ifade vardır İslâm toplumlarında yaşayan bireylerin canları eşit bir şekilde güvence altına alınmıştır.

Yukarıda da belirtildiği gibi kısas kasden adam öldürmeye verilecek cezadır. Kısas,cinayette ödeşmek anlamına gelir. Hukuk ta ise İnsanın hayatına ve vücut tamamıyetine karşı işlenen suçlara(cinayetlere)verilen bir ceza çeşididir. Yapılan bir şeyin aynısının yapılmasıdır.<sup>105</sup>

Bütün toplumlar öldürmeyi en kötü bir davranış olarak görmüşlerdir. Çünkü öldürme insanın hayatına haksız olarak son vermektir. Ailelerin dağılması ,çocukların yetim kalması cemiyette emniyet ve güvencesinin kalmaması demektir.

Kamusal alanı ilgilendiren suçlara verilen cezalarda af ve sulh geçerli olmadığı halde yaşam ve organlar üzerinde sonuçlar doğuran ferdiyet kapsamındaki suçlara verilen cezalarda

<sup>101</sup> Maide, 5/45

<sup>102</sup> Zuhayli, a.g.e.,VIII,55

<sup>103</sup> Rudani, a.g.e., C. III,HadisNo: 5218

<sup>104</sup> Rudani, a.g.e.,C.III, Hadis No: 5232

<sup>105</sup> Yaşar, Ahmet ,İslâm Ceza Hukukunda İdamı Gerektiren Suçlar, Beyan Yay., İst.1995 ,s.36

af ve sulh müesseseleri kabul edilmek suretiyle kisasın uygulanması sınırlandırılmıştır. Yanlışlıkla öldürme halinde toplum hakkının diğer bir yanı mümin bir köleyi hürriyetine kavuşturmak kölelikten kurtarmaktır. Cezanın bu yanında toplumun hakkı gözetilmiş görünüyor. Çünkü toplumun hürriyeti fertlerinin hürriyeti demektir. Onu oluşturan fertleri ne kadar kölelikten uzaksa toplumun insani itibarı da o kadar artar. Öldürülen kimsenin hakkı yani ailesinin hakkına gelince , bu öldürenin öldürülenin akrabalarına teslim edeceği bir bedeldir. Ancak onlar bunu almaktan vazgeçebilirler. İşte hata yoluyla öldürme suçunun cezasının bu şekilde belirlenmiş olmasının sonucunda toplum öldürülen kimsenin akrabalarından daha çok yararlanmaktadır.<sup>106</sup>

İslâmdan önce de Araplar arasında diyet vardı Miktarı on deve iken Peygamberimizin dedesi Abdulmuttalip tarafından 100 deveye çıkarılmıştır.

Eğer katil ,kendisini hürriyetine kavuşturacak mümin bir köleye sahip değilse ,ya da buna imkanı yoksa toplumun hakkına karşılık olmak üzere katilin peş peşe iki ay oruç tutması gerekir. Toplumun hakkının katilin oruç tutması ile ilgili alakası şudur: Oruç bir ibadet olarak toplum içerisinde yaşayan bir insanı mahrumiyete ,zorluklara ve sıkıntılara karşı sabretmeye alıştıtır. Böyle bir alıştırmada ise toplum güçlenir. Böyle bir güçlenme ile köle azat etmek sonucunda sağlanan beşeri itibar arasına dengenin varlığı söz konusudur.<sup>107</sup>

Kan davalarının yaygın olduğu bir Arap toplumunda kisasın temelinde yatan etkenin ne olduğu ortadadır. İslâm tarihinde “cahiliye “ diye adlandırılan dönemin özelliklerinden biride atalara olan bağlılıktır. Ve ayrıca kabileler arasında bir üstün gelme vardır. Buna paralel olarak aynı kabilenin farklı kolları da bu tür bir savaşın içindedir. Birbirine kan bağı ile bağlı olan bireyler arasındaki ilişki bu temel üzerinde değişir. Böyle bir toplumda bir ferde yapılmış herhangi bir saldırı ya da tecavüz onun mensubu, bulunduğu kabileye yapılmış kabul edilir.

Ve bu noktada kimin haklı kimin haksız olduğunun hiçbir anlamı yoktur.

İslâm'dan önce cahiliye döneminde Arap içtimai Teşkilatı zayıf idi mağrur ferdiyetçi Arap, otoriteye ve merkeziyete karşı asi idi. Katil hakkında aralarında intikam kanunu yürüyordu kendisini kısıtlayan sadece kabileydi. Cahiliyede bedevilerin telakkisini göre bir maktul için failin kabilesinden olan herhangi biri, hatta birden ziyade kimseler öldürebilirdi. Katleden başka cismani zararlar için tarife müstenit bir tazminat alınıyordu. Mala karşı tecavüzlerde bir çeşit cebri hakem usulü vardı.

<sup>106</sup> El Behiy, Muhammed, Kur'an ve Toplum, Çev. Beşir Eryarsoy, Bir Yay., İst. 1986, s.192

<sup>107</sup> El-Behiy, a.g.e., s.193

İslâm yalnız failin öldürülmesini müsaade etti ve böylece cezayı şahsileştirdi. Kisasın yanında affı da ısrarla tavsiye ederek, insan hayatına verdiği önemin büyüklüğünü göstermiştir.

#### 1. Kasame ve Sosyal Kontrol:

Araplar yeminsiz konuşmazlar ve yemin etmenin konuştukları dil olan Arapçaya da aksettiği görülür. Arapçada vav-ı kasem, ta-i kasem gibi ve daha çok neyin üstüne yemin edilecekse o şeyin adının başına eklenen yemin edatları vardır. Arap geleneğinde yemine fazlasıyla önem verilir.<sup>108</sup>

İslâm öncesi Arap toplumuna ait birçok değer yargısının İslâm Hukuku içinde yer aldığını belirtmek gerekir. Kasame de bunlardan biridir.

‘Katili bilinmeyen ve üzerinde katil eseri bulunan öldürülmüş bir kişinin bir yerde bulunması üzerine o mahal halkından belirli bir miktarına özel suretle yemin teklifi ve onların da bu yemini yapmalarıdır. Kasame müessesesi Araplar arasında İslâm’dan önce de vardır.’<sup>109</sup>

İslâm Hukukunda bir suçtan ötürü bir topluluğu bu şekilde sorumlu tutmak, içtimai mesuliyet cürümlerin ve cezalarının ferdiliği prensibini ihlal olarak anlaşılmaması gerekir. İslâm Hukukunda mal ve can emniyetini temin ve hiç bir cürmün özellikle katl cürümünün failsiz kalmaması, aksine failin ortaya çıkarılması için konulmuş bir prensiptir. Katl olaylarının tehlikesi pek büyük olduğundan böyle bir hadisenin kimseyi ilgilendirmeksizin hemen kapanıp gitmesi idare ve adalet bakımından fertler üzerinde devlete karşı hiçte iyi intiba bırakmaz. onun İçin kasame ile diyet verilmek suretiyle davalılar kısıstan kurtuluyor, diyet ile maktullerin kanları heder olmaktan korunuyor. Neticede cemiyet fertlerinin hepsi yardımlaşmaya davet edilmiş oluyor. Eğer faili meçhul maktul, umuma mahsus yerlerde öldürülmüş veya öyle bir yerde bir merasimin icrası anında kalabalık arasında öldürülmüş ise o taktirde diyet tamamen devlet hazinesinden ödenir. Çünkü devlet orada yeteri kadar emniyet tedbiri almadığından böyle bir netice doğmuştur.<sup>110</sup>

Suçlunun yetiştiği sosyal ortam, aldığı terbiye şekli doğrudan cezanın şeklini de etkilemektedir. Bununla birlikte suçun önüne geçmede cezadan başka sosyal kontrolü sağlayacak kasame , akile vb. usuller de devreye sokulmaktadır. İslâm Toplumunda Kur’an, Arap Toplumunun gelenekleri ve hukuk birbiriyle içiçedir. Suçlara karşı devlet toplum

<sup>108</sup> Sena, Cemil, Hz. Muhammet’in Felsefesi , Remzi Kitapevi,İst. 1993, s. 425

<sup>109</sup> Şafak, Ali ,Mezhepler Arası Mukayeseli İslâm Ceza Hukuku, Atatürk Üniv. Yay., Erzurum 1977 ,s.118

<sup>110</sup> Şafak, a.g.e., s. 120

dayanışması sağlanmaktadır. İnanç sosyalleştirilmiştir ve ahlâki amaçlara yönelmiştir. Bu, bireyi suça yönelten unsurlara karşı direnmek hususunda ona kuvvet sağlamaktadır.

## 2. Akile ve İctimai Önemi:

‘Akile, katilin maktulün ailesine ödemesi gereken diyeti tahammul edip ödeyen asabe, aşiret, ehl-i divan vs.dir. Bunlar kendi fertlerinden birinin kasda benzer veya hata suretiyle işlediği cinayetin diyetini veya gurre denilen tazminatını ödemekle mükelleftirler. Akl kelimesi men etmek manasındadır. Suçludan cezayı kaldırıp onu hem suç işlemekten korumak hem de karşılaşacağı cezada ona yardım etmektir. Akile fertleri üzerine yükletilecek diyet kendilerini zarara uğratmayacak bir miktarda, servetlerine göre tevzi olunur. Önce en yakınlarla sonra da uzak kabile mensuplarına yüklenir’<sup>111</sup>

Akile usulünün önemi, diyetlerin akilelerce ödenmesi mükellefiyeti bir bakıma yardım bir bakıma da cezalandırma mahiyetindedir. Kastın dışında işlenilen bir suçtan ötürü terettüp edecek diyetin akile tarafından ödenmesiyle hem mağdurun hakkı kolayca karşılanmış ve hem de her nasılsa elinden bir cinayet çıkmış insanın, suçlunun perişan olmasına meydan verilmeyerek içtimai bir yardım usule gelir.

Bir diğer yönden akileye dahil kişilerin suçlu üzerinde gerekli kontrolü yapmaları gerekir. Bu murakebeyi yapmadıkları ve ihmalde bulunduklarından belki de o suçluya suçu karşılığında dolaylı yolla yardım etmiş olarak düşünüleceklerinden diyet ödeme sorumluluğu kendilerine, uyanık davranmalarını temin için konulmuş bir ceza sayılır.

Bu gün ailelerin sınırı çok daralmakta eski divan, aşiret, kabile hayatı tamamen sona ermiş durumdadır. Bu gibi teşkilata sahip olmayan İslâm toplumlarında meydana gelen cinayetlerden dolayı ödenmesi gereken diyetleri suçluların bizzat kendileri ödemektedirler

## E. Kısasta Cinsiyet Ayrımı:

Bakara süresinin 178. Ayetindeki “Hüre hür, Köleye köle, kadına kadın, (öldürülür).”

Şeklindeki ifade kısasta cinsiyet ayrımının olup olmadığı hususunda bir takım sorular sormamıza sebep olmaktadır. Nitekim bu sorun bir çok toplumda olduğu gibi kadının toplumsal alandaki yerinin ne olduğunu konusu ile ilgili yakın bir ilişkisi vardır.

M. Ebu Zehra kısasta cinsiyet ayrımının olmadığını savunurken “İslâm Hukukunda Suç ve Ceza” adlı eserinin ikinci cildinde bahsi geçen konuyla alakalı farklı görüşlere de yer

<sup>111</sup> Şafak, a.g.e. ,s. 103

verilmiştir. Muhammed Ebu Zehra “Kadınının yapacağı şahitliğin, erkeğin şahitliğinin yarısı olması, taşıdığı canın da, erkeğin canının yarısı olacağı anlamına gelmeyeceğini bu hususun kadının daha duygusal olmasının doğurduğu sonuç olduğunu belirtmektedir. O, kısasta cinsiyet ayrımını şiddetle reddeder.”<sup>112</sup>

İslâm toplumlarında bu husus, hukukçular tarafından çokça tartışılmış ve farklı fikirler öne sürülmüştür. Ataerkil yapıya sahip toplumlarda kadının ikinci plana atıldığı bilinmektedir. Bu bazen dine dayandırılmıştır. Müslüman olan bir çok toplumda ortaya konulan fikirler de aynı anlayışla serdedilmiştir. Aslında bu tür düşüncelerin kaynağı din değil, örfdür. İslâm hukukçularından bazıları aynı anlayışla ilginç görüşler ortaya koymuşlardır.

“Mısırın fakihî Leys b. Sâd’dan rivayet olunduğuna göre, bir koca karısını öldürdü, diye kısasen katledilemez. Çünkü aralarında bulunan nikah kisası önleyen bir şüphe unsuru doğurur. Zira evlilik bağı karısı üzerinde bir çeşit mülkiyetini ifade eder.”<sup>113</sup>

İslâm alimlerinin çoğu, bakara suresindeki 178. Ayetin özel bir hüküm olduğunu kısasta aslolan prensibin cana can ilkesi olduğunu belirtmişlerdir. Bu ayeti gerekli açıklamayı getirememişlerdir. Halbuki bu ayet Prof. Süleyman Ateş Kuran’ın çağdaş tefsiri adlı eserinde bu meseleyi şu şekilde açıklar: “O, çünkü Arap toplumunda hürriyet ve cinsiyet ayrımı mevcuttur. Hürle köle, kadınla erkek arasında toplumun farklı değerleri vardır.” Hür köleden, erkek kadından üstündür. Bununla birlikte hürlerin kendi aralarında da bir ayrım söz konusudur. Örneğin Kureyş kabilesine mensup hür bir kimse başka bir kabileye mensup hürden, bir kabileye mensup köle, başka kabile mensubu bir köleden daha üstün kabul edilmektedir.

“Katade’den anlatıldığına göre, cahiliye çağında köleler, kendilerini birbirlerinden üstün görürlerdi. Şayet kuvvetli olan kabilenin kölesi, öldürülürse onun yerine bir hür, kadın öldürülürse yerine bir erkek, hür bir erkek öldürülürse yerine iki hür erkek öldürmek isterlerdi. böylece o kabile, kölelerinin, başkalarının hürlerine, kadınlarının başkalarının erkeklerine, bir hürlerinin başkalarının iki hürlerine denk olduğunu ileri sürmüş, öğünmüş olurdu. İşte yüce Allah bu ayeti indirerek ancak köle karşılığında Kölenin kadın karşılığında kadının kısas edebileceğini bildirdi ve insanlarını böyle aşırılıklardan men etti.”<sup>114</sup>

<sup>112</sup> Ebu Zehra, a.g.e., II, 323

<sup>113</sup> Ebu Zehra, a.g.e., II, 323

<sup>114</sup> Ateş, a.g.e., I, 290

Süddi'den gelen rivayete göre de Araplardan biri Müslüman, öteki muahit iki kabile çarpışmış hürleri, köleleri ve kadınları öldürmüşlerdir. Peygamber bunlar arasında hüre hür diyeti, köleye köle diyeti, kadına kadın diyeti vermek üzere sulh yapmıştır. Böylece herkes birbirinden hakkını almıştı.<sup>115</sup>

Yahudilerde diyet almak yasaktı. İslâm'da kisası diyete indirme kolaylığı sağlandı.<sup>116</sup> İslâm öncesi Araplar kişiliği bakımından kadına erkekten daha az önem veriyorlardı. O derecedeki eğer suçlu erkek ve kurban bir kadın olursa kisas uygulanamazdı. Kur'an bu eşitsizliği ortadan kaldırdı ve kadına karşı işlenen suçlar ister canı, ister malı ve isterse şeref konusu olsun, erkeğe karşı işlenen suçlarla aynı seviyeye getirildi. Kur'an'a bir kadını ahlâksızlıkla suçlayan ve bunu ispatlayamayanlar, sadece iftira için öngörülen cezaya çarptırılmakla kalmaz, Üstelik bundan sonra mahkemeler şahitlik konusunda güvene layık olarak kabul edilmeme cezasına çarptırılırlar. Bu ahiret cezasını dikkate almaksızın yapılır.<sup>117</sup>

#### **F. Toplumda Mal Güvenliğinin Sağlanması**

Hırsızlık bir toplumda mal güvenliğini tehdit eden bir cürümdür. Kuran'da hırsızlık suçuna verilecek ceza Maide Suresi 38. Ayette bildirilmiştir. "Hırsızlık eden erkek ve kadının yaptıklarına karşılık ve Allah'tan bir ceza olmak üzere ellerine kesin."

Muhammed el-behiye göre, Böyle bir ceza, hırsızlığı tümüyle ortadan kaldırmaya bile, hırsızlık olaylarını çok büyük ölçüde azaltacaktır. Bunun sebebi ise, bu cezanın caydırıcı bir özelliğe sahip olmasından ziyade, başkalarıyla bir araya geldiği her seferinde hırsız ayırıcı bir özelliğe sahip kılacağından dolayı, hırsızın kendi kendisine utanmasına neden olacaktır. Bu ise bedeni bir ceza olmaktan çok etkisi kesin psikolojik bir cezadır.<sup>118</sup> Profesör Muhammed Ebu Zehra da hırsızlık suçuna verilen cezanın çalınan mal dolayısıyla olmadığını, çünkü bu takdirde başkalarının malını gasp edenin de elinin kesilmesi gerektiğini oysa gaspçıya tazir cezası verildiğini belirtmektedir. Gaspçı bir kişiyi korkutmuştur. Fakat bir tek kişiyi korkutmuştur. Halbuki hırsız bir mahalleyi, bir beldeyi korkutmaktadır. Hırsızlıkla bir bölge halkı huzursuz olur, oysa huzurun temini vaciptir.

Hırsızlık suçuyla ilgili peygamberimiz Hz. Muhammed'in (sav) uygulamaları şu şekildedir:

"Ebu Ümeyye el Mahzumi'den: (Peygambere bir hırsız getirildi. Yanında çaldığı eşya bulunamadı fakat suçunu itiraf etti. Peygamber sordu: 'Sen çaldın mı?' 'evet' dedi. Ona

<sup>115</sup> Ateş, a.g.e., I, 291

<sup>116</sup> Ateş, a.g.e., I,290,291

<sup>117</sup> Hamidullah, Muhammed,İslam'a Giriş,Beyan Yay., İst. 1996, s.204

aynı soruyu iki ya da üç kere tekrarladı her seferinde itiraf etti. Ondan sonra emretti, eli kesildi, sonra huzura çağırıldı. Peygamber ona Allah' a tövbe et, günahının bağışlanmasını dile, dedi. Adamda Allah'a tövbe ediyor ve mağfiret diliyorum dedi. Bunun üzerine Peygamberde Allahım onun tövbesini kabul et, diye dua etti.”<sup>119</sup>

Aişe (ra) dan: Hırsızlık yapan Mahzumi bir kadının durumu Kureyşi oldukça üzdü.

Dediler ki: “ Bu hususta Allah Rasulu ile kim konuşacak?” “Buna Usame'den başkası cesaret edemez. Çünkü onu pek seviyor” dediler. Usame, konuyu ona açıp konuşunca, Rasulullah şöyle buyurdu: (Benimle) Allah'ın cezalarından bir ceza hususunda mı konuşuyorsun? Sonra kalkıp şöyle hitap etti: “ Sizden öncekilerin helak olmalarının sebebi şu idi: Onlar onlardan üst düzeyde biri hırsızlık ettiği zaman onu serbest bırakırlardı. Güçsüzler hırsızlık ettiğinde hemen şeri cezayı uygulayıp elini keserlerdi. Allah'a yemin ederim ki eğer Muhammed'in kızı Fatma çalmış olsaydı onun da elini mutlaka keserdim.”<sup>120</sup>

Elmalılı Hamdi Yazır “Hak dini Kur'an dili” adlı eserinde Maide suresi 38. Ayetle ilgili yorumunda hırsızlık suçuna verilen cezanın, sadece malın karşılığı değil, gizli bir hıyanet ve Allah'ın izzetine, şanına bir saldırı olan fiilin cezası olduğunu ifade eder. Ona göre böyle bir cezanın uygulandığı sosyal yapıda hırsızlığın kökü kesilir. Hırsız eğer tövbe eder ise, bu ceza ona ahirette keffaret olur.<sup>121</sup>

İslâm'dan önceki Arap toplumunda hırsızlık suçuyla ilgili olarak Mahmut Esat “Tarihi Dini İslâm” adlı eserinde şu bilgiyi aktarır. “Bir kimse hırsızlık ederse sağ elini keserlerdi. Hatta Hz. İbrahim'in Kabe'yi bina ettiği vakit etraftan geleceği bilinen hediyeleri muhafaza için kazıp hazırladığı ve “ Ahsen” adını verdiği mahzen gelen hediyelerle dolmuştu. Fakat beytin tavanı açık bırakıldığından biriken eşya çalınmıştı. Bu mahzende bulunan eşyaları çalanlar ele geçtikçe diğerlerine ibret olsun diyerek ellerini kestiler. Geatonaya göre ise, islâm dan önce Arabistan'da günah mevhumları bilinmiyordu ve hırsızlık etmek bir cürüm değildi.

İslâm toplumu inanç ve hukukun iç içe olduğu bir toplumdur. Günah, suç, keffaret, ceza, tevbe birbirinden bağımsız ele alınamaz. Cezaların elbette caydırıcılığından bahsetmek mümkündür. Fakat Kur'an özellikle günahkârlarla meşguldür. Ayrıca bireyin kazanılması temel esastır.

<sup>118</sup> El-Behiy, a.g.e. ,s.325

<sup>119</sup> Rudani, a.g.e.,C.III, Hadis no:5413

<sup>120</sup> Rudani, a.g.e. , C.III, Hadis no: 5414

## G. Hırab ( Yol Kesme ) Cezası

“ Fakat Allah’a ve resulüne karşı savaşıma kalkışan ve yeryüzünde bozgunculuğa çalışanların cezası öldürülmelerinden veya asılmalarından veya ellerinin ayaklarının çapraz kesilmesinden veya bulundukları yerden sürülmelerinden başka bir şey olmaz. Bu onlara dünyada çekecekleri bir aşağılıktır. Ahirette ise kendilerine büyük bir azap vardır.”<sup>122</sup>

Bu ayetin iniş sebebi hakkındaki rivayetlere yer vermek gereklidir. “ İbni abbas’tan Ehli Kitap’tan olan bir millet hakkında inmiştir ki, Hz. Peygamberle aralarında sözleşme ve anlaşma yapmışlardı. Bu anlaşmayı bozarak yol kesip, yeryüzünde bozgunculuk yapmaya kalkıştılar.”

Enes ibn Malik’ten “ Olayları meşhur olan Ureyneliler hakkında nazil olmuştur ki Ukül, ureyne ve Beciyle’den bir gurup halk, yoksulluk ve hastalık içinde oldukları halde Medine’ye gelmişler, İslâm a girmişlerdir. Hz. Peygamber kendilerini zekattan toplanan hazine develerinin otlatıldığı bölgeye göndererek, bunların sütlerinde içip geçinmelerini ve hastalıklarını da bu develerin sidikleriyle tedavi etmelerini emrederek oraya göndermiştir. Bir süre sonra tamamen sağlıklarına kavuşup iyileştikten sonra islâm dininden dönmüşlerdir. Çobanları öldürerek develeri sürüp götürmüşler, yolları kesip ırza da tecavüz ederek kaçmışlardır.”<sup>123</sup>

“Bu rivayetlerden anlaşılacağı üzere ayetin inişi yol kesme suçu ile ilgilidir. Ayette belirtilen kişiler birbirlerini himaye ederek toplanıp etkili bir güç oluşturan ve böylece gerek müslümanların gerek müslüman ülkelerine sığınan veyahut da müslümanlarla anlaşma üzerinde olanların canlarına mallarına namuslarına tecavüz ve asayişlerini ihlal eden sosyal ve siyasi huzursuzlukları çıkaranlardır.”<sup>124</sup>Yol kesme suçu can ve mal güvenliğini birlikte ihlal ettiğinden ağırlaştırılmış bir cezası vardır.

Yol kesmeye kalkışan kimse görüş ve tedbiri yerinde kuvvet sahibi birisi ise onun hakkında verilecek karar öldürülmesi veya asılmasıdır. Çünkü el ve ayağının kesilmesi şerrini defetmez. Eğer görüş ve tedbir sahibi biri değil de güç ve kudretine dayanarak iş görebilecek takımdan ise el ve ayağının çaprazlama kesilmesini emreder. Şayet bu iki vasıftan hiç birine malik bulunmazsa bu husustaki en hafif cezaya çarptırılır ve devlet başkanı onu dövdürüp sonrada sürgün eder.<sup>125</sup>

<sup>121</sup> Yazır, Elmalılı Hamdi, Hak Dini Kur’an Dili, C.III,Çelik-Şura Yay. İst. ,s. 175

<sup>122</sup> Maide, 5/33

<sup>123</sup> Canan, a.g.e.,V,141

<sup>124</sup> Yazır, a.g.e., III, 165

<sup>125</sup> Zuhayli, a.g.e., VII , 424

Hanefilere göre, yol kesenlerinin hepsinin yabancı (akraba olmaması) mükellef yani sorumluluğu yüklenebilecek yaş ve durumda olması ve erkek olması şarttır. Onlardan biri mahrem veya çocuk yahut deli olursa imam-ı azam ile imam-ı muhammed'e haklarında had lazım gelmez. Çünkü had, ortada şer'an haram olan fiilin bulunmasını gerektiren bir cezadır, çocuk ve delinin yaptığı işe bu vasıf verilmez. Kadın ise zayıflığı sebebi ile genellikle yol kesme fiilini gerçekleştiremez.

İmam Ebu Yusuf'a göre, bilfiil yol kesmeye katılıp katılmama durumu göz önüne alınır. Kadın yol kesmeye bilfiil katılırsa yukarıda açıklandığı üzere erkek hakkında had lazım gelir, kadına lazım gelmez. Kadın eğer birini öldürürse had yoluyla değil kısas yoluyla öldürür. O takdirde de ölenin velisinin onu affetmesi caiz olur.<sup>126</sup>

Maliki, hanbeli ve şafilere göre, yol kesicilere katılmış olan kadın hakkında da hırsabe hükmü sabit olur. Çünkü hırsızlıkta ona da had cezası verilmektedir. Burada da erkek gibi yol kesme haddi hükmüne tabi olur. Eğer bir kimseyi öldürmüş ve mal almış ise o da had cezası yoluyla öldürülür.<sup>127</sup>

---

<sup>126</sup> Zuhaylî, a.g.e., VII, 420.

<sup>127</sup> Zuhaylî, a.g.e., VII, 421

## SONUÇ

İslâm toplumu ilahi hukuka göre şekillenen bir birliktir. Cemiyet içindeki düzeni istikrarlı bir hale getirmek için islâm ahlâkı, insanı bu iki sorumlulukla karşı karşıya getirir. Birisi Allah ile münasebet içinde olması, diğeri kişinin gelecek hayatın tehlikesine aldurmaması ve onu ferahlatabilecek dünyevi olmayan otorite tarafından fert üzerine yüklenen ahlâki emirlerden dolayı, doğrulardan ziyade hukuki vazifeler içinde sonuç veren cemiyete karşıdır. Ve hakikaten sorumluluk sadece bir formalite olmayan iman istikametinden dolayı elde edilen çok sert cezai kanunlardan daha etkilidir. Had cezaları bu toplumun birer parçasıdır. Ve mevcut hukuk tazyikten, baskıdan ziyade ikna yoluyla toplumda reform yapmaktadır. Bu yüzden suçları kontrol etmek ve böylelikle gerekli cezaları uygulayacak nizam içinde herkesi memnun eden bir seviyede varlığını sürdürür. İkna, teşvik ve öğütlerle reform, muhataba hayatını ıslah etme imkanı tanır.

Bugün genelde uygulanan hapis cezası, suçluyu düzeltme amacı taşır, fakat pratik hayatta toplumu kötülüklerden korumak için daha etkisiz ve kötü bir yol bulunamazdı. İnsan kişiliğini baltalayan hemen hemen herşey bugünkü ceza metotlarının ve hapis cezasının sonucudur ve profesyonel suçluların ve suçların artmasının başlıca müsebbibidir.

İslâm ceza hukukunda cezalandırma yetkisi devlete aittir. Kur'an'daki ceza sistemi bireylerin hem dünyasını hem de ahiret hayatını kapsar.

Bir hukuk sisteminde amaç sadece mücrimi cezalandırmak değil aynı zamanda suç bataklıklarını kurutmaktır. Aslında konuya psikolojik açıdan yaklaşırsak bir toplumda yaşayan her birey suç işleyebilir. Bundan dolayı Garofalo'nun dediği gibi sivrisinekleri öldürmek çare değildir. Çare bataklığı kurutmaktır.

Kur'an'daki cezalar hukuka değişik vecheler kazandırmıştır. Bunu tezde yer verilen uygulamalardan da anlayabiliriz. Suçluların statüsünün düşük olmasının cezayı hafifletmesi, ceza vermeden önce toplumdaki sosyo-ekonomik ve psikolojik şartların göz önünde bulundurulması, kamusal alana tecavüz söz konusu olmadığından mağdura suçluyu affetme yetkisini verilmesi, topluma yansımamış ahlâki suçların örtbas edilmesi İslâm Ceza Hukukunu farklı kılan özelliklerdir.

Kur'an'daki emir ve yasakların buna paralel olarak had cezalarının zamanın koşul ve

şartlarına göre değiştirilemeyeceği İşlâm hukuku kaynaklarına bakıldığında görülebilir. İşlâm toplumunda yasama yetkisi Allah’a aittir. Ve onun koyduğu bir hükmü değiştirmek ancak onun indirdiği kutsal kitaptaki başka bir ayetle olabilir. İşlâm’ın ortaya çıkışından bu yana Müslüman toplumlar bu anlayışlarını devam ettirmişlerdir.



## BİBLİYOGRAFYA

- AKŞİT, Cevat, İslam Ceza Hukuku ve İnsan Esasları Edb.Fak.Matb. İstanbul 1976
- ANSAY, S.Şakir, Hukuk Tarihinde İslam Hukuku, A.Ü.İlh.Fak. Ankara 1958
- ARON, Raymond, Sosyolojik Düşüncenin Evreleri, Bilgi Yay. Ankara 1994
- ATEŞ, Süleyman, Yüce Kur'an'ın Çağdaş Tefsiri, Yeni Ufuklar Neş. İstanbul 1997
- AYDIN, Mehmet S., Tanrı-Ahlak İlişkisi, Diyanet Vak.Yay.
- AYUBİ, Nazih, Arap Dünyasında Din ve Siyaset, Çev. Yavuz Alogan ,Cep-Düşün Yay.İstanbul 1993
- BELGESAY, M.Reşit, Kur'an Hükümleri ve Modern Hukuk, İst. Üniv. Yay. , Fak. Mat. , İst. 1963
- BERGER, L.Peter, Dinin Sosyal Gerçekliği, Çev. Ali Coşkun ,İnsan Yay. İstanbul 1993
- CANAN , İbrahim , Hadis Ans. , Akçağ Yayınları İstanbul
- ÇALIŞKAN, İbrahim, İslam Hukukunda Zina Suçunun Mahiyeti ve Cezası A.Ü.İlh.Fak.Dergisi, XXXIII/61-100, Ankara 1992
- DEMİR,Ö.,M.ACAR, Sosyal Bilimler Sözlüğü, Ağaç Yay. İstanbul 1993
- DÖNMEZER, Sulhi, Toplum Bilim, Beta Bas.Yay. İstanbul 1994
- DÖNMEZER, Sulhi,Kriminoloji, Beta Bas.Yay. İstanbul 1994
- DÜZGÜN,Ş.ALİ, Din Birey ve Toplum, Akçağ Yay. Ankara 1997
- EBUZEHRA, Muhammed, İslam Hukukunda Suç ve Ceza, I-II, Çev. İbrahim Tüfekçi Kitapevi Yay. İstanbul 1994
- EL-BEHİY, Muhammed, Kur'an ve Toplum, Çev. Beşir Eryarsoy,Bir Yay. İstanbul 1986
- ESAT, Mahmut, Tarih-i Din-i İslam, Marifet Yay. Bursa 1981
- FAZLURRAHMAN, İslam Geleneğinde Sağlık ve Tıp, A.B. Baloğlu , A. Çiftçi ,Ankara Okulu Yay. Ankara 1997
- FREYER, Hans, İctimaî Nazariyeler Tarihi, Çev. Tahir Çağatay ,İkbal Matb. Ankara 1997
- GAROFALO, Raffaale, Crimiologia ( Suç, Suçlu ve Ceza), Çev. Muhittin Göklü ,Nurgök Matb. İstanbul 1957
- GÜNGÖR, Erol, Ahlak Psikolojisi ve Sosyal Ahlak, Ötüken Yay. İstanbul 1995

- HAMİDULLAH, Muhammed, İslam Peygamberi, Çev. Sait Mutlu, İrfan Yay. İstanbul 1990
- HAMİDULLAH, Muhammet, İslam'a Giriş, Beyan Yay. İstanbul 1996
- HÖKELEKLİ, Hayati, Din Psikolojisi, Diyanet Vak. Yay. Ankara 1993
- İBN Haldun, Mukaddime, I-IV, M.E.B. İstanbul 1990
- İMBERT, Jean, Ölüm Cezası, Cep Ünivers. İstanbul 1992
- İSLAM Ansiklopedisi-Had Maddesi, Diyanet Vakfı yayınları, İstanbul 1994
- KARAMAN, Hayrettin, Mukayeseli İslam Hukuku, İrfan Yay. İstanbul 1978
- KONGAR, Emre, Toplumsal Değişme Kuramları, Remzi Kitab. İstanbul 1985
- KURTKAN, Amiran, Din Sosyolojisi, Filiz Kitb. İstanbul 1985
- KUTUP, Muhammed, İslamın Etrafındaki Şüpheler
- KUTUP, Seyyid, Fizılal-il Kur'an , Çev. S. Uçan , V. İnce , M. Yolcu ,Dünya Yay. İstanbul 1991
- MENSCHING, Gustave, Dini Sosyoloji, Çev. Mehmet Aydın ,Tekin Kitb. Konya 1994
- MEVDUDİ, Tefhim-ül Kur'an, İnsan Yay.
- MUSLİHİDDİN, Muhammed, İslam ve Sosyoloji, Akabe Yay. İstanbul 1987
- NEVEVİ, Muhyiddin-i, Riyazüs-Salihin ve Tercemesi, Başbakanlık Basımevi Ankara 1972
- ÖZTÜRK, Yaşar Nuri, Kur'an'daki İslam, Yeni Boyut, İstanbul 1995
- POOLE, Ross, Ahlak ve Modernlik, Çev. Mehmet Küçük ,Ayrıntı Yay. İstanbul 1993
- RUDANİ, Büyük Hadis Külliyyatı
- SANDEELA, Eateh, M., Ethics of Islamic Punishments, Indian Institute of Islamic Studies, New Delhi, III-4 1983
- SAVAŞ, Rıza, Hz. Muhammed Devrinde Kadın, Ravza Yay. İstanbul 1991
- SENA , Cemil Hz. Muhammet'in Felsefesi, Remzi Kitapevi , İstanbul 1993
- ŞAFAK, Ali, Mezhepler arası Mukayeseli İslam Ceza Hukuku, Atatürk Ü. Yay. Erzurum 1997
- ŞATİBİ, el-Muvafakat, I-IV, Çev. Mehmet Erdoğan ,İz Yay. İstanbul 1993
- ŞENTÜRK, Recep, Modernleşme ve Toplum Bilim, İz Yay. İstanbul 1996

ŞERİF, M.M., İslam Düşüncesi Tarihi, I-IV , Çev. Mustafa Armağan ,İnsan Yay. İstanbul 1991

ŞEYDA, M., İslam Ceza Hukukunun Özellikleri, Fecre Doğru Dergisi, Ağustos 1997 Ankara

TOPÇUOĞLU, Hamide, Hukuk Sosyolojisi Dersleri, Işın Yay. Ankara 1984

TURNER,Bryan S., Max Weber ve İslam, Çev. Yasin Aktay, Vadi Yay. Ankara 1991

UDEH, Abdülkadir,Mukayeseli İslam Hukuku ve Beşeri Hukuk, I-III, Rehber Yay. Ankara 1990

WACH, Joachim, Din Sosyolojisi , Çev. Ünver Günay, M.Ü.İlh. Fak.Vak. Yay. İstanbul 1995

WACH, Joachim, Din Sosyolojisine Giriş, Çev. Battal İnandı, A.Ü.İlh.F.Yay. Ankara !987

YAŞAR, Ahmet, İslam Hukukunda İdamı Gerektiren Suçlar, Beyon Yay. İstanbul 1995

YAZIR, Elmalılı Hamdi, Hak Dini Kur'an Dili, Çelik-Şura Yay. İstanbul

ZEYDAN, Corci, İslam Medeniyeti Tarihi, I-IV, Çev. Zeki Megamiz ,Üçdal Neşr, İstanbul 1966

ZUHAYLÎ, Vehbe, İslam Fıkhi Ansiklopedisi, I-VIII, Çev. A. Efe , B. Eryarsoy , F. Ulus, Y. V. Yavuz,Risale Yay.1994