

## İSLAM CEZA HUKUKUNDA KISASIN İNFAZI

Mehmet KÖROĞLU (\*)

### Özet

İslam hukukunda kısas, Allah hakkı bulunmakla beraber, kul hakkı galip olan bir hakkın ihlali karşılığı olarak değerlendirilir. İslam muhakeme hukukunda yargılama sonucu kısas suçunun sabitliğine hükmedilirse, maktulün yakın akrabaları (veliyüddem), kısas talebi veya kan bedeli talebi (diyet), hatta kan bedelinin de affedilmesi konusunda tercih hakkına sahiptir. Mahkemede katilin kısasla cezalandırılmasına hükmedilirse, infaz ilgili kamu otoritesi tarafından yerine getirilir. İslam ceza hukukunda kısasın kılıçla infazıyla ilgili hadisin özü, katile daha az acı verme ve ölümü kolaylaştırma prensibi olarak değerlendirilirse, aynı amaca matuf farklı yöntemlerin uygulanmasında şer'î bir engelin bulunmadığı söylenebilir.

**Anahtar Kelimeler:** Kısas, infaz, infaz usulleri.

### *The Execution of Retaliation in Islamic Criminal Law*

#### *Abstrac*

In Islamic law, the Law of Retaliation (qisas), in addition to encompassing the rights of God, is assessed in response to of violation of a right where the rights of an individual prevail. In case of an indictment in the Islamic judicial system in regards to such a violation, the near kin (family, relatives) of the victim have to right to claim for retaliation, blood money (diya) or are free to forgive the murderer. If the court rules for the punishment of the murderer, execution is carried out by the relevant public authority. If the essence of the hadith pertaining to the execution by the sword in Islamic criminal law is evaluated in the light of principle of inflicting the least pain on the murderer or casing their death, it can be said that there is no legal obstacle to the implementation of diverse means that serve the same ends.

**Key Words:** Retaliation (qisas), execution (infaz), ways of executions.

---

\*) Dr., Atatürk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi İslam Hukuku  
(e-posta: mkoroglu58@hotmail.com)

## Giriş

Sözlükte, içine işlemek, delip geçmek anlamındaki nefaz / nüfuz kökünden türeyen infaz kelimesi bir emir ve hükmün gereğini yerine getirmeyi ifade eder. Bir hukuk terimi olarak infaz, bir suç hakkında hükmedilen cezanın yerine getirilmesi demektir (Özen, 2000: XXII, 290) İslam hukuk literatüründe infaz anlamında tenfiz, istîfa, icrâ ve ikame tabirleri de kullanılmaktadır.

İnfaz süreci, mahkemede yargılama süreci tamamlanıp cezalandırma ile hükmedildikten sonra başlar. İnfaz, ilgili kamu otoritesi tarafından yerine getirilir. Bu anlamda infazı uygulama hakkı tamamen devlete aittir.

Kıyas cezası hem Allah hakkı hem de kul hakkının söz konusu olduğu fakat kul hakkı galip bulunan bir hakkın ihlali karşılığı olarak verilir. Maktulün veli ve mirasçılarının katili affetmeleri durumunda kamu hakkı olarak Allah hakkı baki kalır. Bundan dolayı katil serbest bırakılmayarak yetkili kurumlar tarafından, Allah hakkı ihlali karşılığı olarak tazirle cezalandırılır (Ebu Zehra, t.y.: 502).

Suçundan dolayı öldürülmesi gereken bir kimse, hak sahibi tarafından affedilirse, suçu mali cezaya dönüşür. Diyet ödemesi gerekir. Zira bu konudaki ayette şöyle buyurulmaktadır: “Kimin (kıyas) cezası, kardeşi (öldürülenin velisi) tarafından bağışlanırsa, artık taraflar hakkaniyete uymalı ve öldüren, ona diyeti güzellikle ödemelidir. Bu Rabbinizden bir hafifletme ve rahmettir. Artık kim bundan sonra karşıdakinin hakkına tecavüz ederse onun için elem verici bir azap vardır.” (Bakara, 2/178). Hz. Resulüllah da, maktulün velisinin kıyasla diyet arasında muhayyer olduğunu bildirir. Bu ve benzeri naslar, kıyasın affedilmesi durumunda yalnız diyetin meşruiyetini ifade eder. Fukaha tarafından katile hem kıyas hem de diyetin ikisi birden gerekmeceği belirtilir (Kasani, 1986: VII, 241).

Bu durumda diyet, adam öldürme suçuyla ihlal edilen hakkın telafisi mahiyetine geçer. Bir nevi zayi edilen hakkın tazminidir (Kasani, 1986: VII, 241). Öldürülen kimsenin velisine, kıyas ile diyet arasında tercih etme hakkını vermek suretiyle Kur’an ceza hukukunda önemli bir prensip koymuştur. “Cana can” şeklindeki kıyasın veli tarafından diyete dönüştürülmesine yetki verilmiştir. Bu, Allah tarafından bir hafifletme ve rahmet olarak beyan edilmiştir. Böylece, modern hukuktaki ceza indirimini Yüce Allah asırlar önce insanlığa sunmuştur (Bayraklı, 2001: II, 401).

Katil, kısastan vazgeçip diyete razı olan veliye diyeti, hakkaniyetle ve aksatmadan ödemelidir. Diyetin tam ödenmemesinin hem tecavüz hem de Allah katında günah olduğu sonucu çıkarılabilir. Diğer taraftan diyete razı olmuş velinin de diyet talebinden başka bir talebi veya müteceviz bir davranışının haksızlık ve günah olduğu ayetten anlaşılmalıdır. Katilin velilerinin müteceviz olarak nitelenecek tutum ve davranışlarına örnek olarak, katil tarafından diyet ödendiği halde katili öldürmek, aldığı diyete ilaveten fazla diyet talep etmek, katile ve ailesine karşı saldırgan bir davranış göstermek zikredilebilir.

Yüce Allah, ayette böyle durumlarda dünyevî ve hukuki bir davadaki yanlışlığın günaha dönüşeceğini bildirerek, davaların anlaşma ile neticelenen sonuçlarına saygı gösterilmesi ve tarafların haddi aşmamları gerektiğini beyan etmektedir.

Suç ve ceza arasındaki tenasüp/uygunluk ile ilgili olarak yukarıda ifade edilen ayetler önemli delildir. Kisas, suça muadil bir cezadır. Karşı tarafın kısasla yetinmeyip bu konuda kısas hududunu aşarak katilin dışında çocuk ve yakınlarını öldürmekle karşılık vermeleri, işkence ve bir kısım aşırılıklara başvurmaları durumunda suç ve ceza arasındaki denklik ortadan kalkmış olur. Kur'an, bu âyetlerinde ceza hukuk felsefesinin temel bir esasına önemle işaret etmektedir. Kisas ve diyetle yetinilseydi, işlenen suç denk bir ceza ile karşılsaydı, hiçbir kimse zulme uğramamış ve adalet yerine gelmiş olacaktı. Ancak kısas ve diyetle yetinilmemesi durumunda, suçluyu cezalandırırken yeni bir suç ve cürüm işlenmesine yol açacağından Kur'an insanları bu hususta uyarmaktadır (Elmalılı, t.y.: I, 605–606). Kur'an-ı Kerim'de çeşitli vesilelerle birçok defa tekrar edilen “hiçbir kimse bir başkasının günahını/suçunu yüklenmez” (Fatır, 35/18). ayetiyle ifade edilen suç ve cezanın şahsiliği ilkesi farklı boyutlarıyla tekrar vurgulanıyor. Maktulün yakınlarının, Allah'ın onların yetkisine verdiği kısas hududunu aşıp, katile ilaveten onun çocuk ve yakınlarını öldürmeleri veya diyetin dışında fazla mal istemeleri, hem ayetlerdeki suç ve cezalardaki şahsilik ilkesini ihlal etmek hem de onların bu davranışlarının bir zulüm ve cinayet olması bakımından ikinci bir suçu oluşturur.

### 1. Kısasta Hak Sahibi

Kısasta hak sahibi esas itibariyle mağdur durumunda olandır. Bu da maktüldür. Ama maktül, hayatta bulunmadığı için bu hak mirasçılara geçer. Fıkıh kitaplarında kısasta hak sahibi olan kimseler için “müstahıkkı'l-kisas” tabiri kullanılmaktadır. İslam hukuk doktrininde kısasta hak sahipliği konusundaki kriterin kapsamı ve bu kriterin belirlenmesindeki hukuki dayanak konusunda görüş birliği bulunmamaktadır. Konu ile ilgili bu kriterin belirlenmesinde bazıları aile hukuku ile ilgili temel esaslardan hareket ederken bir kısmı da miras ile ilgili temel esaslardan hareket etmişlerdir.

Hanefî, Şafii ve Hanbelî hukukçuları, mirasçılar arasında bir ayırım gözetmeksizin, erkek, kadın, koca ve zevce, ister asabe isterse zevi'l-erhâm yoluyla bütün mirasçıların, bu hakkın mirasçısı olabileceklerini söylerken, Malikî hukukçular sadece asabe yoluyla erkeklerin mirasçı olacaklarını belirtirler (Kasani, 1986: VII, 242; Şafii, 1990: VI, 13; Remli, 1968: VII, 294; Buhûti, 1983: V, 533; Huraşi, t.y.: VIII, 21; İbn Rüşd, 1985: II, 403).

Malikiler bu görüşlerini kısas istemede, velayet hakkının evlendirmedeki velayet hakkına kıyasla temellendirirler. Bu görüşten hareket ederek kısas hakkına sahip olan kişilerin asabeler olması sonucuna varmışlardır. O bakımdan mirasa asabe olarak hak sahibi olanlar arasında, kısas talep etmede yakınlık sırasına göre öncelik tanınır. Bu konuda dede ile erkek kardeşler birbirine eşittir. Kızlar, kız kardeşler, hanımların ve kocanın kısasta herhangi bir müdahale hakkı yoktur. Ancak asabeden erkeğin hiç bulunmadığı durumlar veya daha alt derecede olması gibi özel durumlarda kadınların da kısasta hak talebi olabilecekleri kabul edilmiştir. Öldürülen birisinin kısas talep edebilecek velileri arasında sadece kızın ve amcanın bulunması gibi (Huraşi, t.y.: VIII, 22).

Mirasçıların sayısının birden fazla olması durumunda kısas hakkı, her mirasçıya ayrı ayrı mı yoksa kısas hakkının hepsi için ortak bir hak olarak mı sabit olacağı konusunda ise iki görüş vardır:

1- Ebu Hanife ve İmam-ı Malik her mirasçı için kısas hakkının tam ve bağımsız olarak sabit olduğu görüşündedirler. Çünkü kısas hakkı tıpkı bir miras hakkı gibi öldürülenin vefat etmesi dolayısıyla mirasçılar lehine başından beri sabit olmuş bir hak olarak kabul edilir. Maktulün velilerine kısas hakkı tanınması, bu cinayet sebebiyle duydukları acıların kısmen hafifletilmesini sağlamaya matuftur. Diğer taraftan kısas hakkı, bölünme kabul etmez. Bölünme kabul etmeyen haklar ise, bir topluluk lehine sabit olduğu takdirde, onların her biri bu hakka eksiksiz bir şekilde sahip olur (Kasani, 1986: VII, 242; Huraşi, t.y.: VIII, 22).

2- Şafililer, Hanbelîler ve Ebu Yusuf ile Muhammed Şeybani'ye göre ise kısas hakkı her bir mirasçının lehine ortaklık suretiyle olur. Çünkü kısas hakkı asıl itibarıyla maktulün bir hakkıdır. Artık o, ölüm sebebiyle hakkını alamayacağından bu hakkı mirasçılarına geçer. Onlar da mal mirasında ortak oldukları gibi aralarında kısas hakkına da ortaklaşa hak sahibi olurlar (Kasani, 1986: VII, 242; Remli, 1968: VII, 295).

Bu görüşlerin pratiğe yansıyan yönünde bazı meseleler gündeme gelebilir. Mesela velilerin birden fazla olup velilerden birisinin de küçük olması halinde kısasın uygulanması için buluşa ermesi, hazır değilse dönmesi yahut akıl hastası ise iyileşip şifa bulması beklenir mi gibi sorular bu kapsamda değerlendirilebilir.

Birinci görüşe göre; küçüğün ergenlik çağına ulaşması, delinin şifa bulması beklenmez. Bu durumda kısası uygulama hakkı, büyük ve akıl olanlarındır. Hazır olmayan kimse, affedilebilme ihtimali dolayısıyla beklenir.

İkinci görüşe göre ise; küçüğün baliğ olması, delinin şifa bularak aklının başına gelmesi suretiyle olgunlaşması ve hazır bulunmayanın da gelmesi için beklenir. Tek başına büyük ya da hazır olanın, kısasın uygulanmasını gerçekleştirmesi caiz olmaz. Böyle bir durumda katil kefil ile serbest bırakılmayıp, küçük rüşdünü idrak edinceye ve deli şifa buluncaya, hazır olmayan gelinceye kadar hapsedilir (Zuhayli, 1987: ).

Birinci görüş adalete daha yakın görünmektedir (Udeh, 1985: VI, 279). İkinci görüş ise katilin lehine daha yakındır. Bu durumda kısasın gerçekleşip maksatlarına ulaşması bakımında birinci görüş maslahata daha uygun görünmektedir. Zira kısasın fert ve toplum hayatına etki bakımından caydırıcılık unsuru ancak kısas gerçekleştirilince hâsıl olur. Aynı zamanda mağdur tarafın hakkı, kısasın gerçekleşmesi suretiyle karşılanmış olur. Bu da adaletin gerçekleşmesi anlamını taşır. Aynı zamanda adalet geciktirilmemiş olur.

İkinci görüşte ise, kısasın bekletilip hemen gerçekleştirilmemesi durumunda, ileride affedilme ihtimali söz konusu olduğundan katilin lehine gözükmektedir. Ama bu durumda adalet gecikmiş olur. Adaletin gecikmesi, mağdur tarafın daha da aleyhinde olma durumu vardır. Bu bakımdan Ebu Hanife ve İmam Malik'in görüşünün daha isabetli olduğu söylenebilir.

Eğer maktulün mirasçısı yoksa fakihlerin ittifakıyla iş devlet başkanına havale edilir, onun yetkisindedir (Kasani, 1986: VII, 242; Şafiî, 1990: VI, 13; İbn Rüşd, 1985: II, 403). Burada kaynağı şu hadise dayanan bir esastan hareket edilir: "Velisi olmayanın velisi, devlet başkanıdır." (Ebu Davud, 1969: Nikah, 19; Tirmizi, t.y.: Nikah, 15; İbn Mace, t.y.: Nikah, 15)

Devlet başkanı kısası uygun görürse kısas uygulanır. Eğer bir mal karşılığı affedilmesini uygun görürse affeder. Çünkü hak Müslümanlara aittir. Devlet başkanı uygun gördüğü maslahatın gereğini yerine getirir. Çünkü yöneticinin, yönettiği kimseler üzerinde tasarrufu maslahat esasına mebnidir. Devlet başkanının mal karşılığı olmaksızın katili affetmesi caiz olmaz. Çünkü bu kamu yararına olmayan bir tasarruftur ve devlet başkanı böyle bir tasarrufta bulunma hakkına sahip değildir (Kasani, 1986: VII, 243).

## 2. Kısası Talep Velayeti

Doktrinde kısası talep velayetinin kime ait olduğuna dair açıklamalar, hak sahiplerinin bir veya birden fazla olmaları bakımından iki kategoride ele alınmıştır:

1- Kısasın uygulanmasını isteyen sadece bir kişi ise bu iki şekilde olur:

a) Eğer veli büyükse, o kısasın uygulanmasını talep edebilir. Zira “Velisine bir yetki verdik” (İsra, 17/33) ayeti ona bu hakkı vermektedir.

b) Kısasın uygulanmasını isteyen veli şayet küçük veya akıl hastası ise, Hanefi fukahası bu hususta iki görüş beyan etmişlerdir. Birinci görüşe göre küçüğün buluşa ermesi, akıl hastasının iyileşip şifa bulmasına kadar beklemek gerekir. İkinci görüşe göre ise bunlara vekâleten kısasın uygulanmasını hâkim talep eder (Kasani, 1986: VII, 243).

Malikilere göre, küçüğün buluşa ermesi veya akıl hastasının iyileşip şifa bulması için beklemek gerekmez. Bunların veli veya vasilerinin kısasın yerine getirilmesi ile eksiksiz olarak diyeti almak hususunda maslahata göre hareket etme yetkileri vardır (Huraşi, t.y.: VIII, 23).

Şafi ve Hanbelî hukukçularına göre ise, küçüğün buluşa ermesi, akıl hastasının da iyileşip şifa bulması beklenir. Bu konu hak sahibinin tercihine bırakılmalıdır. Çünkü veli, hâkim veya diğer mirasçıların bu hakkı yerine getirmeleriyle maksat hâsil olmaz (Remli, 1968: VII, 33).

2- Kısasın uygulanmasını isteyenler bir kişiden fazla ise burada da iki durum söz konusudur:

a) Eğer hepsi büyük ve hazır bulunuyor iseler, bunların kısas isteme ve uygulatma hakları vardır. Şayet hak sahiplerinden biri kısas talebinden önce katili bizzat öldürdüğü takdirde, kısas hepsi adına hükmen gerçekleşmiş olur. Başka bir ifadeyle diğer mirasçılarının artık diyet talep etme haklarından söz edilemez. Katilin öldürdüğü cana karşılık hakkında mahkemece kısas cezası hükmü verilmesiyle kanı mubah olması itibarıyla onu öldüren veliye kısas gerekmez. Ancak bunu yapan kişi otoritenin önüne geçtiğinden dolayı taziren cezalandırılır. Hanefiler kısasın uygulanması esnasında özellikle bütün hak sahiplerinin hazır bulunmalarını şart koşarlar. Çünkü gaip olanın affetme ihtimali vardır (Kasani, 1986: VII,243).

Hanbelî ve Şafiilere göre erken davranıp katili öldürene kısas gerekmez. Fakat diğer hak sahiplerinin, katilin terekesinden, diyetten paylarına düşen kadarını alma hakları vardır. Çünkü kendilerinin seçimi söz konusu olmaksızın hakları düşmüştür. Öldüren kişi ise bir şey alamaz. O hakkını, katili öldürerek yerine getirmiştir (Remli, 1968: VII, 300).

b) Kısastaki hak sahiplerinin kimi büyük kimi küçük, aralarında akıl hastası bir mirasçı bulunuyor veya bir kısmı hazır bulunmuyorlarsa ya da nerede oldukları bilinmiyor- sa Ebu Hanife ve İmam-ı Malik'e göre büyüklerin kısası uygulatma hakları vardır. Küçüklerin buluşa ermesi, delilerin şifa bulmaları beklenmez. Çünkü kısas hakkı eksiksiz ve bağımsız olarak baştan itibaren mirasçılar lehine sabit olmuştur. Diğer taraftan, Hz. Ali'nin mirasçıları arasında küçükleri bulunduğu halde, Hz. Hasan'ın, babasının katili İbn-i Mülcem'e kısas uygulama hadisesi bu görüşü desteklemektedir (Kasani, 1986: VII, 243). Hazır olmayanın gelmesi beklenir. Çünkü affetme ihtimali vardır. Bu ihtimal mevcut olduğu sürece kısasın uygulanmasını önleyen bir şüphenin varlığı söz konusu olduğundan katil hakkında kısas uygulanamaz.

Diğer mezhep fukahası ise şöyle demektedirler: Diğerlerinin izni olmadıkça, maktulün velilerinden birinin kısası uygulatma yetkisi yoktur. Şayet aralarında küçük kimse varsa, balığ olması, akıl hastası bir mirasçı varsa iyileşip şifa bulmasına kadar beklenir. Çünkü kısas, aralarında müşterek olan bir haktır. Onlardan herhangi bir kimse diğerinin hakkını iptal etme hakkına sahip değildir. O bakımdan kısıtlı ehliyete sahip olan küçük veya akıl hastasının tam ehliyet sahibi oluncaya kadar kısasın infazı ertelenir. Mirasçıların hepsinin topluca kısas talebi üzerine katil aleyhine kısas hükmü verildiği takdirde kısas hükmünün infazı gerekir. Zira kısastan maksat, gönüllerin psikolojik olarak rahatlaması, acıların dinmesidir. Böyle bir maksat, hak sahiplerinin adına başkalarının o hakkı yerine getirmesiyle gerçekleşmez (Kasani, 1986: VII, 243).

### 3. Kısası İnfaza Yetkili Kişi ve Kuruluşlar

Bir kişi, adam öldürme suçunu işleyip mahkemece suçu sabit olduktan ve hakkın- da kasten öldürme hükmü verildikten sonra, maktulün velilerinden kısas isteme hakkına sahip olanlar, aralarında bir anlaşmazlık olmaksızın hep beraber kısasın uygulanmasını istedikleri ve kısasa mahkemece hükmedildiği takdirde kısasın infazı gerekir.

Klasik fıkıh doktrininde, kısasın infazını velilerden bu işi yapabilecek kimseler bulunuyorsa, yetkili organların izni ve gözetiminde bizzat onların yapabilecekleri belirtilir (Kasani, 1986: VII, 245; İbn Kudame, 1972: IX, 393; Maverdi, 1983: 203). İnfazı velilerin bizzat yerine getirmelerinin cevazına âyet ve hadislerden delil getirmişlerdir. Bu hususta bir âyette şöyle buyrulur:

“...Kim bir haksızlığa uğrayarak öldürülürse, onun velisine yetki verdik. Artık o da kısas hususunda aşırı gitmesin (meşru hakla yetinsin).” (İsra, 17/33).

Bu ayette, katilin kısasın uygulanması için maktulün velisine teslim edilmesi gerektiği sonucu çıkarılmıştır (Kurtubi, 1988: X, 165). Bu konu hakkında Müslim'in rivayet ettiği bir hadis de şöyledir:

“Bir adam, Hz. Rasulüllah'a başka birini getirip “Bu benim kardeşimi öldürdü” dedi. O kişi de öldürdüğünü itiraf etti. Bunun üzerine Rasulüllah, “Sen de bunu götür ve öldür” dedi (Müslim, 1955: Kasame, 33; Nesai, 1930: Kasame, 6).

Hadisin metninden de anlaşıldığı gibi, kısasın infazı maktulün velisine ait bir hak olup ona bu imkânın sağlanması gerektiği sonucu çıkarılabilir. Ancak kamu düzen ve top-

lum huzurunun bozulmaması, kargaşa ve teröre (fitneye) sebebiyet vermemek için kamu otoritelerinin ve yetkililerin izni ve gözetiminde yapılması gerekir. Şayet velilerden biri infazı, yetkili makamlardan izinsiz yaparsa kendisi taziren cezalandırılır (Kasani, 1986: VII, 244; Remli, 1968: VII, 300).

Eğer velilerden kisasın infazını gerçekleştirmeye ehil kimseler yok ise fukahanın ittifakıyla onun yerine yetkili kurumlar infaz ederler (Kasani, 1986: VII, 244; Remli, 1968: VII, 300).

Bu hususta Hanbelî hukukçuları; “Devletin, görevi sadece had ve kisasın infazını gerçekleştirmek olan, ücreti devlet bütçesinden karşılanan görevliler hazırlaması gerekir. Kamu maslahatına daha uygun olan budur” demişlerdir (İbn Kudame, 1972: IX, 395).

Doktrindeki Hanbelîlerin bu görüşü, günümüz infaz müesseseleri açısından değerlendirildiğinde daha isabetli olduğu görülür.

Bir ihtisas ve beceri gerektiren kisasın infazı, böyle bir kurum oluşturularak, uzman kişiler yetiştirilmesi ve onların eliyle yapılması kamu yararının ötesinde bir zaruret olarak kabul edilebilir.

#### 4. Gizli veya Açık Yapılması Bakımından İnfaz Usulü

Nasslarda kısas cezasının toplumda, açık ve aleni bir şekilde yapılacağına dair bir bilgi bulunmamaktadır. Bu konunun zaman ve şartlara bırakılmış olduğu söylenebilir. Bir kısım İslam ülkelerinde bu infazın aleni olarak yapılması, o coğrafi bölgenin toplum örf ve âdetinin öteden beri devam edip uygulana gelen bir uygulaması olduğu ifade edilebilir. Klasik fıkıh kitaplarında da bu doğrultuda yorumlara rastlamaktayız. Doktrindeki hukukçuların büyük çoğunluğu aralarında devlet başkanının (otoritenin) de bulunduğu mirasçıların ve olaya şahitlik edecek bir grubun hazır bulunduğu bir topluluğun önünde olması gerekir demişlerdir (Kasani, 1986: VII, 244; Remli, 1968: VII, 300).

Bir kısım fukaha ise devlet başkanının bulunmasını şart olarak görmezler. Buna, Peygamberimizin kendisine kardeşinin katilini getiren kimseye “Al götür sen de bunu öldür” (Müslim, 1955: Kasame, 23) hadisini delil olarak kullanırlar. Muhammed Ebu Zehra, bu hadisi yorumlarken, “Hz. Rasulü Allah katili, kisasın infazı için getirene teslim ederek böyle bir şartın gerekmediğini göstermiş oluyor. Eğer şart olsaydı Rasulü Allah (s.a.s) bizzat kendisi de infaz esnasında hazır bulunurdu” demiştir (Ebu Zehra, t.y.: 515).

Günümüz devletlerinde genellikle İslam ülkelerinin bir kısmında kısas alenî olarak, halkın gözü önünde uygulanmaktadır. Suudi Arabistan, İran, Kuveyt, Ürdün, Katar, Umman, Birleşik Arap Emirlikleri vs. hatta Libya bunu canlı olarak medya yoluyla ülke genelinde seyredilmesini sağlamaktadır (Ateşoğulları, 1977: 38). Ölüm cezasının korkutma-önleme ve caydırma fonksiyonunun gereği olarak infazının açık olarak yapılması savunulmaktadır.

Ülkemizde ise ölüm cezasına, kanunlarımızda kısıtlama getirilmeden önce, öncele-ri açık olarak infaz yapılırken, sonradan yapılan düzenlemelerle 647 sayılı kanunun 2. maddesinin 4. fıkrasında ölüm cezasının gizli infaz edileceği belirtilmiştir. İnfaz yerinde



hükmü veren mahkeme kurulu, savcı güvenlik yönünden bir sakıncanın bulunmadığı durumlarda istek halinde katilin ailesinden bir kişi hazır bulunur. İnfaz gün doğmadan önce icra edilir (Tüzük: 64) (Mengüç, 1968: 141 vd.; Dönmezer-Erman, 1986: II, 647).

Açık infazın günümüzde caydırıcılık fonksiyonunu yitirdiği söylenebilir. Zaten bunun açık yapılacağını nasslarda göremiyoruz. Toplum şartları, sosyal realite ve insan psikolojisi de göz önünde bulundurularak gizli infaz yönteminin, günümüz şartlarında İslam'a daha uygun olduğunu söyleyebiliriz. Zira açık infaz kötü duyguları tahrik ettiği, hatta suçluyu bazen kahraman ve mağdur duruma soktuğu, bu yönden zararlı olduğu da öne sürülmüştür (Dönmezer-Erman, 1986: II, 647). Kısasın infazında bu ve benzeri durumların da göz önünde bulundurulması gerekir diyebiliriz.

### 5. Kısasın İnfaz Usulleri

Ölüm cezasının infazında hedeflenen esas maksat mahkûmun hayatının sona erdirilmesidir. Suç mahkemece sabit olup katilin suçuna karşılık hakkında ölüm cezası kararı verildikten sonra, veliler de kısasın uygulanmasını istedikleri takdirde, artık katil için bunun infazı gerekir.

İslam hukuku kaynaklarında kısasın infazında genellikle kılıçla baş kesme usulü ifade edilmektedir. Bu hususta Hanefi ve Hanbelî hukukçular öldürme şekliyle olacak kısasın sadece kılıçla olacağını söylemektedirler (Kasani, 1986: VII, 245). Bunlar bu görüşlerini Hz. Rasulüallah'a nispet edilen şu hadise dayandırırılar: “Kısas yalnız kılıçla yapılır.” (İbn Mace, t.y.: Diyet, 25; Heysemi, 1407: VI, 291; Beyhaki, 1355: VIII, 63) Hanefi ve Hanbelîler bu konudaki görüşlerini şöyle izah ederler:

Öldürme suçu ister kılıç ve benzeri bir aletle işlenmiş olsun, ister taş veya sopa gibi öldürücü bir aletle gerçekleşmiş olsun, suda boğma, yakma, bir organını kesip sonra boyununu vurma, işkence şeklinde veya kısaca sözü geçen hususlar dışında bir cinayet sonucu öldürülmüş olsun, her durum için kısas sadece kılıçla uygulanır. Kılıç dışında başka bir aletle veya cinayette hangi metodu kullanırsa kullansın kısasın infazında, katile onun yaptığı gibi yapılmaz, infaz yalnız kılıçla yerine getirilir. Çünkü kılıcın dışındaki metotlarda, öldürmeye ilave olarak, katile işkence söz konusudur. Hâlbuki katilin sadece öldürülmesine izin verilmiş, ona işkence olabilecek eylemler yasaklanmıştır. Ayrıca kısasta, katilin daha az acı çekmesi ancak kılıçla sağlanabilir (Kasani, 1986: VII, 245; İbn Kudame, 1972: IX, 394). Bu tespitin o günün şartlarında katile fazla acı çekirmeden infazın ancak kılıçla olabileceği, başka bir alternatifin bulunmadığı vakıasına dayandığı söylenebilir.

Hanefi ve Hanbelî hukukçular bu görüşlerini Hz. Rasulüallah'ın şu hadisi ile de desteklemektedirler: “Allah her şeye karşı güzellikle muamele etmeyi emretmiştir. Birisini öldüreceğiniz zaman en uygun şekilde öldürünüz. Bir hayvanı keseceğiniz zaman en güzel şekilde kesiniz. Hayvan kesecek kişi bıçağını keskinleştirsin, keseceği hayvanı üzmesin.” (Müslim, 1955: Sayd, 57; İbn Hibban, 1993: VIII, 199) “Rasulüallah el, ayak, burun gibi bir insan uzvunun kesilerek işkence edilmesini yasaklamıştır.” (Buhari, t.y.: Mezalim, 30) “İnsanların, öldürmede (işkence yapmadan) en uygun şekilde öldürenleri müminlerdir (Ebu Davud, 1969: Cihad, 120). Bu hadisler infazın en uygun yöntemle yerine



getirilmesini emretmekle, infaz uygulanacak kimseye işkence ve acı verecek her türlü infaz usulünü men etmektedir. Hadisin metninden, katil cinayeti ne şekilde işlerse işlesin, işkence ederek de irtikâp etse, ona uygulanacak infaz yönteminin en uygun şekilde yapılmasının emredildiği anlaşılmaktadır. Tekrar ifade edecek olursak o dönemin şartları, teknik imkânları dâhilinde ve oluşan örf-adetlerine göre infazın en uygun yönteminin kılıçla yapılmasının tabii bir durum olarak değerlendirilmesi gerekir.

Maliki ve Şafilere göre katil nasıl öldürmüş ise kendisi de öyle öldürülür. Cinayeti işlerken yaptığı işin aynısı yapılır. Demir veya kılıç gibi kesici bir şeyle vurmuşsa veya yüksek bir yerden atmış veya boğmuş, yakmış ve buna benzer herhangi bir yöntemle yapmış ise o da aynı yöntemle öldürülür. Fakat veli bu yollardan vazgeçip infazın kılıçla yapılmasını tercih edecek olursa bu caiz olur. Hatta genel fıkıh doktrinindeki görüş ayrılıklarından kurtulabilmek için kılıç yöntemiyle olan infaz daha uygun olur. Eğer öldürme haram olan alkol ve benzeri bir şeyle olmuşsa, kılıç dışında bir yöntemle infazın yapılması caiz olmaz. Çünkü bunlar haram olan şeylerdir. İnfaz haram olan bir metotla yapılamayacağından bunların yerine kılıç yöntemi tercih edilir. Bu görüşlerini kısas hükmünü bildiren ayet ve hadislerdeki lafzın umumiliği ile delillendirmeye gayret ederler. Yani kısas, işlenen suça denk bir ceza olduğuna göre infaz ancak suçun işlendiği aynı metotla uygulanırsa kısas tam olarak gerçekleşmiş olur. Katil kılıçla öldürmüşse, kendisine de kılıç yöntemi, büyük bir taşla vurarak, suda boğarak veya yüksek bir yerden atarak öldürmüşse kendisine de aynı yöntem uygulanır (Remli, 1968: VII, 304).

Şafii ve Malikiler bu görüşlerini katile, cinayetini işlerken uyguladığı metodun aynısının kendine de uygulanmasıyla adaletin tam olarak gerçekleşebileceği düşüncesine dayandırırlar. Ancak onların bu görüşleri yukarıda zikredilen işkenceyi yasaklayan ve Allah'ın her şeye karşı güzellikle hareket edilmesini emreden hadislerle çeliştiği söylenebilir. Zira misli ile mukabele etmek birçok durumda işkence olabilir. İşkence ise zikri geçen hadislerle yasaklanmıştır. Kılıçla yapılan infazda, acı vermemesi için kılıcın keskinleştirilmesi, keskin olmayan kılıçların infaz aleti olarak kullanılmaması istenmektedir. “İnfazı en uygun şekilde yerine getirin” anlamındaki hadisten de anlaşılacağı üzere, kısasta hedeflenen maksat, katilin acı ve ıstırap çekmesi değil, öncelikle mağdurların, ilaveten toplumun hukukunu koruma adına katilin hayatının sona erdirilmesidir. Zira işkence her durumda yasaklanmıştır. Katile, cinayeti işlerken yaptığı fiilin misliyle mukabele etmek her zaman adaleti gerçekleştiremeyebilir. Katil haram olan sarhoş edici bir madde içirerek veya büyü yaparak cinayetini işlediğinde, fukaha katile, haram olan bu maddeler içirilerek veya yapılması haram olan diğer yöntemlerin uygulanmasıyla infazın caiz olmadığını ittifakla belirtmektedirler. Bunların yerine hadislerde de emredildiği gibi infaz yönteminin en uygun olanı tatbik edilir.

Kisas, kasten adam öldürmeye karşılık suça denk bir ceza olarak meşru görülmüştür. Katil cinayetini hangi yöntemle işlerse işlesin, ona hükmedilen ceza sadece ölüm cezasıdır. İşkenceyi yasaklayan, katile infazda en uygun metodu tavsiye eden hadisler, kendisi işkence ederek öldürse de ruhun bedenden ayrılmasını sağlayan yöntemin üzerine ilave edilecek fiil ve hareketlerin caiz olamayacağını ifade etmektedir. Buna göre katile infaz

esnasında bu konunun uzmanları tarafından belli bir miktarda morfin vb. ilaçların verilip acıyı hissetmemesini sağlamanın uygun olacağı söylenebilir.

Bu konudaki muasır İslam araştırmacılarının aleyhteki, caydırıcılık unsurunun ortadan kalkacağı gerekçesiyle infaz esnasında katile uyuşturucu ilaçların verilmesinin caiz olmayacağı görüşlerine (Karaman, 1988: II, 750) katılmadığımızı ifade etmek isteriz. Zira kısasin katile uygulanıp onun ortadan kaldırılmasıyla, bu cezanın fert ve toplum üzerinde caydırıcılık etkisini göstermiş olacağı ifade edilebilir. Ceza hukuk mantığı ölümle cezalandırmanın hedefleri arasında bu yönü ön plana çıkarmaktadır.

Hadislerin ışığında ve bir kısım fukahanın izahından, infazda asıl maksadın, ölümün en kolayının ve en az acı veren yöntemin uygulanması gerektiği anlaşılmaktadır. Bu maksadı o dönemde sağlayan en uygun yöntem de kılıçtı. Kısasin yalnız kılıçla olacağı görüşünü ileri sürmek, bunun o dönemin şartları, teknik imkânları ve örf-adetlerinin de bu şekilde olduğundan kaynaklandığı şeklinde yorumlanabilir. Özellikle diğer metotlarla öldürülenlere karşı, katile uygulanacak metodun yine kılıçla olması gerektiğini söyleyen fukaha, bu görüşlerinin gerekçesini, katile uygulanacak metotta ona eziyet ve işkence edilmemesi gereği ile izah ederler. Çünkü amaç katile işkence ve acı çektirmek değil, onun öldürülmesidir. Bundan dolayı mutlak öldürmenin üzerine ilave edilecek tutum ve davranışlar caiz olmaz.

O günün şartlarında ölümü en kolay gerçekleştiren ve daha az acı veren kılıç dışında bir metot olmadığı için kılıçta ısrar edilmiştir. Eğer kılıç dışında bir yöntem bulunsaydı, acı ilkesinin bir uzantısı olarak o yöntemin uygulanması teklif edilirdi diyebiliriz. Muhammed Ebu Zehra, “Kısasin kılıçla yapılacağı teabudî bir emir değil ki kılıç dışındaki metotlar caiz olmasın” diyerek günümüzde kolay ve acısız infaz yöntemlerinin uygulanması gerektiğini vurgular (Ebu Zehra, t.y.: 515).

Günümüz İslam hukukçularından daha birçoğu kılıç dışında, ölümü kolaylaştıran ve daha az acı-elem veren alet ve yöntemlerin uygulanmasına şer’î bir engel bulunmadığını söylemektedirler (Udeh, 1985: II, 154).

İslam hukukçuları katilin hamile bir kadın olması durumunda doğum yapıp çocuğunu emzirip büyüünceye kadar (yemek yemeye başlayınca kadar) infazın erteleneceği görüşünde birleşirler (İbn Rüşd, 1985: II, 405). Çünkü kısasin infazında, kısas oluncak kişiden başkasına zarar vermemek gerekir. Hamile kadın kısas yoluyla öldürüldüğü takdirde onunla birlikte masum bir can da öldürülmüş olmaktadır. Hamileliğin, kendi nikâhlı kocasından veya zina sonucunda olması arasında bir fark yoktur (Kasani, 1986: VII, 59).

Allah Kur’an’da birçok yerde tekrar edilen bir ayette şöyle buyurur: “Hiç kimse bir başkasının yükünü (suçunu, günahını) yüklenmez.” (En’am, 6/164) Hamile kadının kısasen öldürülmesinde başkasının da öldürülmesi söz konusu olur ki bu durum ayete zıt olup caiz olmaz. Ayrıca Hz. Peygamber “Hamile kadın kısas yoluyla öldürüleceği zaman, doğum yapınca kadar öldürülmez” (İbn Mace, t.y.: Diyet, 36) buyurmuşlardır.

Hakkında kısas cezası verilen kadın hamile olduğu iddiasında bulunursa bunun ispatı için mesele bilirkişiyeye ve kurula sorulur. Gerçekten hamile ise veya bir şüphe varsa çocuk doğana, şüphe kalkıncaya kadar ceza tehir edilir (Udeh, 1985: II, 150).

Kur'an-ı Kerim'de kisasın hangi yöntemle uygulanacağı hususunda açık bir hüküm bulunmamaktadır. Konuyla ilgili hadisler ve İslam hukukçularının tahlilleri, o günün şartlarına göre bir usul orta koymaktadırlar. İslam'ın ilk dönemlerinden beri kisasın sadece kılıçla uygulanması, başka yöntemlerin uygulanmaması anlamına gelmez. Fukahanın da bunun tahlilini yaptığı gibi ölümün daha kolay olması ve acının daha az duyulması için, günün şartlarına göre bu yöntem uygulanmıştır. Asıl amaç, katilin öldürülmesi olup, onun acı ve işkence çekmesi olmayınca, bu amacı temin edecek gelişen günümüz teknoloji imkânlarının sunduğu her türlü yöntemlerle kisas cezası uygulanabileceği söylenebilir.

Ölüm cezasının uygulandığı ülkelerde de gelinen nokta, ölüm cezasıyla amaçlanan esas hedef mahkûmun acı ve ıstırap çekmesi değildir. Mümkün olduğu kadar en kısa zamanda ve acısız bir uygulama arayışı olmuştur (Dönmezer-Erman, 1986: II, 647). Amaç bu olunca, günümüzdeki teknik ilerlemelerin sağlayabileceği daha az acı veren infaz usullerinin uygulanmasına çalışılması gerektiğini söyleyebiliriz. Özellikle Amerika Birleşik Devletleri'nin ölüm cezasını uygulayan bir kısım eyaletlerinde, elektrikli sandalye, damardan bazı ilaçlar verilmesi gibi yöntemler uygulanmaktadır. İslam hukukçularının da açıklamaya çalıştıkları gibi, İslam hukuku açısından bu ve bu amaca yönelik daha başka yöntemlerin kullanılmasında hiçbir şer'î engelin bulunmadığı söylenebilir (Udeh, 1985: II, 154; Ebu Zehra, t.y.: 515).

### **Sonuç**

İslam hukukunda kisas, “canı muhafaza” maslahatını gerçekleştirmeye yönelik konulmuş bir cezai yaptırımdır. Katile işlediği suça denk bir ceza olarak ona kisas cezası verilir. Kisasın infazındaki amaç, katilin hayatına son vermek olup, onun infaz esnasında acı ve ıstırap çekmesi değildir. Bu durumda katile en az acı veren ve ölümü kolaylaştıran infaz yöntemleri uygulanır. İslam hukukçuları başlangıcından günümüze kisasın infazının kılıçla yapılmasını, katile daha az acı verilmesini ve ölümün kolaylaştırılması hikmetiyle açıklamışlardır. Fukahanın yaşadığı dönemin şartlarının ve teknik imkânlarının onları bu düşünceye sevk etmiş olduğu düşünülebilir.

Günümüzün teknolojik gelişmeleri ışığında infaz yöntemleri de değişmiş olup, hükümlüye çeşitli infaz yöntemleri uygulanmaya başlanmıştır. İslam hukukunda da kılıç dışında, katile daha az acı veren ve ölümü kolaylaştıracak farklı yöntemlerin uygulanmasında hiçbir şer'î engelin bulunmadığını söyleyebiliriz.

### **Kaynakça**

- Ateşoğulları, Kamil. (1977). Bir İnsanlık Suçu: Ölüm Cezası. Ankara.
- Bayraklı, Bayraktar. (2001). Yeni Bir Anlayışın Işığında Kur'an Tefsiri. İstanbul.
- Buhûfî, Mansur b. Yunus b. İdris. (1983). Keşşafu'l-Kınâ an Metni'l-İknâ'. Beyrut.
- Beyhaki, Ebu Bekr Ahmed b. Hüseyin. 1355. es-Sünenü'l-Kübrâ, Hindistan.
- Buhari, Muhammed b. İsmail. (t.y.). Sahih. İstanbul.
- Dönmezer, Sulhi-Erman, Sahir. (1986). Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku. İstanbul.

- Ebu Davud, Süleyman b. Eş'as. (1969). Sünen. Humus.
- Ebu Zehra, Muhammed. (t.y.). el-Ukube. bs.
- Elmalılı, M. Hamdi Yazır. (t.y.). Hak Dini Kur'an Dili. İstanbul.
- Heysemi, Ali b. Ebu Bekr. (1407). Mecmau'z-Zevaid. Kahire.
- Huraşi, Ebu Abdillan. (t.y.). eş-Şerh ala Muhtasarı Seyyid Halil. (Adevi'nin Haşiyesi ile birlikte). Beyrut.
- İbn Hibban, Ebu Hatim Muhammed el-Büsti. (1993). Sahih. Beyrut.
- İbn Kudame, Muvaffakuddin Ebu Muhammed Abdullan b. Ahmed. (1972). el-Muğni. Beyrut.
- İbn Mace, Ebu Abdillan Muhammed Yezid el-Kazvini. (t.y.). Sünen. Mısır.
- İbn Rüşd, Ebu'l-Velid Muhammed b. Ahmed el-Hafid. (1985). Bidayetü'l-Müctehid ve Nihayetü'l-Muktesid. Beyrut.
- Karaman, Hayreddin. (1988). İslam'ın Işığında Günün Meseleleri. İstanbul.
- Kasani, Alauddin Ebu Bekir b. Mesud. (1986). Bedaiu's-Sanai. Beyrut.
- Kurtubi, Ebu Abdullan Muhammed b. Ahmet. (1988). el-Cami' li Ahkami'l-Kur'an. Beyrut.
- Maverdi, Ali b. Muhammed Habib el-Basri. (1983). el-Ahkamu's-Sultaniyye. Kahire.
- Mengüç, Ali Rıza. (1968). Ceza İnfaz Hukuku ve İnfaz Müesseseleri. İstanbul.
- Müslim, Ebu'l-Hüseyin el-Haccac. (1955). Sahih. Beyrut.
- Nesai, Ebu Abdirrahman b. Ali. (1930). Sünen, Beyrut.
- Özen, Şükrü. (2000). "İnfaz" maddesi. DİA. İstanbul.
- Remli, Şamsüddin Muhammed b. Ebi'l-Abbas. (1968). Nihayetü'l-Muhtaç ila Şerhi'l-Minhac. Mısır.
- Şafii, Ebu Abdillan Muhammed b. İdris. (1990). el-Ümm. Beyrut.
- Tirmizi, Ebu İsa Muhammed b. İsa. (t.y.). Sünen. Beyrut.
- Udeh, Abdulkadir. (1985). et-Teşriü'l-Cinaiyyi'l-İslami. Beyrut.
- Zuhayli, Vehbe. (1987). el-Fıkhu'l-İslami ve Edilletuhu. Dimeşk.