



T.C.

Ardahan Üniversitesi

Lisansüstü Eğitim Enstitüsü

Temel İslam Bilimleri Ana Bilim Dalı

İslam Hukuku Bilim Dalı

**ÇAĞDAŞ TÜRK CEZA HUKUKUNDA TA'ZİR BENZERİ  
CEZALARIN İSLAM HUKUKU AÇISINDAN  
DEĞERLENDİRİLMESİ**

Mesut CENGİZ

Doç. Dr. Taha YILMAZ

Yüksek Lisans Tezi

Ardahan, 2025

ÇAĞDAŞ TÜRK CEZA HUKUKUNDA TA'ZİR BENZERİ CEZALARIN İSLAM  
HUKUKU AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Mesut CENGİZ

Doç. Dr. Taha YILMAZ

Ardahan Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü  
Temel İslam Bilimleri Ana Bilim Dalı  
İslam Hukuku Bilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi

Ardahan, 2025

## KABUL VE ONAY

Mesut Cengiz tarafından hazırlanan “Çağdaş Türk Ceza Hukukunda Ta’zir Benzeri Cezalarının İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi” başlıklı bu çalışma, 15.09.2025 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda başarılı bulunarak jürimiz tarafından Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

---

Prof. Dr. Halit BOZ (Başkan)

---

Doç. Dr. Taha YILMAZ (Danışman)

---

Dr. Öğr. Üyesi İsmetullah SAMİ (Üye)

Bu tez, Enstitü Yönetim Kurulunca belirlenen ve yukarıda adları yazılı jüri üyeleri tarafından kabul edilmiştir.

Prof. Dr. Mustafa ŞENEL  
Enstitü Müdürü

## YAYIMLAMA VE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI BEYANI

Enstitü tarafından onaylanan lisansüstü tezimin tamamını veya herhangi bir kısmını, basılı (kâğıt) ve elektronik formatta arşivleme ve aşağıda verilen koşullarla kullanıma açma iznini Ardahan Üniversitesine verdiğimi bildiririm. Bu izinle Üniversiteye verilen kullanım hakları dışındaki tüm fikri mülkiyet haklarım bende kalacak, tezimin tamamının ya da bir bölümünün gelecekteki çalışmalarda (makale, kitap, lisans ve patent vb.) kullanım hakları bana ait olacaktır.

Tezin kendi orijinal çalışmam olduğunu, başkalarının haklarını ihlal etmediğimi ve tezimin tek yetkili sahibi olduğumu beyan ve taahhüt ederim. Tezimde yer alan telif hakkı bulunan ve sahiplerinden yazılı izin alınarak kullanılması zorunlu metinleri yazılı izin alınarak kullandığımı ve istenildiğinde suretlerini Üniversiteye teslim etmeyi taahhüt ederim.

Yükseköğretim Kurulu tarafından yayınlanan **“Lisansüstü Tezlerin Elektronik Ortamda Toplanması, Düzenlenmesi ve Erişime Açılmasına İlişkin Yönerge”** kapsamında tezim aşağıda belirtilen koşullar haricince YÖK Ulusal Tez Merkezi / Ardahan Üniversitesi Açık Erişim Sisteminde erişime açılır.

- Enstitü / Fakülte yönetim kurulu kararı ile tezimin erişime açılması mezuniyet tarihimden itibaren 2 yıl ertelenmiştir. <sup>(1)</sup>
- Enstitü / Fakülte yönetim kurulunun gerekçeli kararı ile tezimin erişime açılması mezuniyet tarihimden itibaren ..... ay ertelenmiştir. <sup>(2)</sup>
- Tezimle ilgili gizlilik kararı verilmiştir. <sup>(3)</sup>

15/09/2025

**Mesut CENGİZ**

## ETİK BEYAN

Bu çalışmadaki bütün bilgi ve belgeleri akademik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi, görsel, işitsel ve yazılı tüm bilgi ve sonuçları bilimsel ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu, kullandığım verilerde herhangi bir tahrifat yapmadığımı, yararlandığım kaynaklara bilimsel normlara uygun olarak atıfta bulunduğumu, tezimin kaynak gösterilen durumlar dışında özgün olduğunu, Tez Danışmanım **Doç. Dr. Taha YILMAZ** danışmanlığında tarafımdan üretildiğini ve Ardahan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Yazım Yönergesine göre yazıldığını beyan ederim.

**Mesut CENGİZ**

## ÖN SÖZ

Bu tezin amacı, Çağdaş Türk Ceza Hukukunda ta'zîr benzeri ceza uygulamalarının İslâm hukuku bağlamında değerlendirilmesidir. Çalışmamızda, ta'zîr cezalarının tarihsel ve kavramsal temelleri ile İslâm hukukundaki yerinin yanı sıra, hâkimin takdir yetkisi çerçevesinde günümüzde benzer uygulamaların nasıl tezahür ettiği incelenmiştir. Bu çerçevede hem klasik fıkıh kaynaklarına hem de güncel hukuk literatürüne başvurulmuştur.

Tez süreci boyunca bilimsel araştırma disiplini çerçevesinde hareket edilerek hem geleneksel İslâm hukuku kaynakları hem de çağdaş Türk ceza hukuku doktrini birlikte değerlendirilmiş; böylece konuya bütüncül bir yaklaşım sunulmaya çalışılmıştır. Bu kapsamda özellikle ta'zîr cezalarının türleri, uygulanma biçimleri ve hâkimin takdir yetkisiyle ilişkisi üzerinde durulmuş, ilgili karşılaştırmalar yoluyla hem hukuki hem de ahlâki boyutlar analiz edilmiştir.

Tez çalışmam süresinceengin bilgi birikimi, akademik rehberliği ve desteğiyle bana yol gösteren değerli danışman hocam Doç. Dr. Taha YILMAZ'a en içten teşekkürlerimi sunarım.

“Çağdaş hukuk” alanındaki çalışmamda katkı ve yönlendirmeleriyle bana destek olan Av. Merve PEHLİVAN'a, klasik eserlerden faydalanma konusunda bilgi ve tecrübeleriyle yol gösteren Eğitim Görevlisi Abdülkadir ALBAYRAK'a, tezimin düzenlemesi sürecinde verdiği desteklerden ötürü Berkan Buğra AYDIN'a çok teşekkür ederim.

Bu süreçte manevi desteğini esirgemeyen, her zaman yanımda olan manevi ağabeyim Rahmi TEMİZ'e şükranlarımı sunuyorum.

Ayrıca her zaman yanımda olan, sabırları, sevgileri ve fedakârlıklarıyla bana güç veren kıymetli annem Nurgül CENGİZ'e ve babam Gencal CENGİZ'e; zor zamanlarımda “Bir tebessüm, bir cesaret!” cümlesiyle hep yanımda olan canım kardeşlerim Büşranur AKIN ve Metehan CENGİZ'e sonsuz sevgilerimle teşekkür ederim.

Mesut Cengiz

Ardahan, 2025

## ÖZET

CENGİZ, Mesut. *Çağdaş Türk Ceza Hukukunda Ta'zîr Benzeri Cezaların İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi*, Yüksek Lisans Tezi, Ardahan, 2025.

Bu çalışma, “Çağdaş Türk Ceza Hukukunda Ta'zîr Benzeri Cezaların İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi” hususunu ele almaktadır. İslam Hukukunda ta'zîr cezaları, had, kısas ve diyet gibi Kur'an ve Sünnetle belirlenmiş ceza türlerinin dışında kalan, hâkimin takdirine dayalı cezalardır. Tezde öncelikle İslam ceza hukukunun temel esasları çerçevesinde ta'zîr kavramı detaylı olarak ele alınmış; bu çerçevede ceza türleri arasındaki farklar, ta'zîrin tarihsel gelişimi ve İslam hukuk ekollerine göre farklı yorumları incelenmiştir. Ardından Çağdaş Türk Ceza Hukuku'ndaki benzer uygulamalar analiz edilmiş ve hâkimin ceza tayinindeki takdir yetkisi ile İslam hukukundaki ta'zîr anlayışı arasındaki benzerlikler ve farklılıklar değerlendirilmiştir. Bu bağlamda çalışmada hem normatif hem de mukayeseli bir yöntem kullanılmış, ta'zîr benzeri uygulamaların Çağdaş Türk Ceza Hukuku sisteminde meşruiyeti, işlevi ve sınırları tartışılmıştır. Sonuç olarak, ta'zîr kavramının İslam Hukuku'nda olduğu gibi belirli ilkeler çerçevesinde hâkime geniş bir takdir yetkisi sunduğu, ancak Çağdaş Türk Ceza Hukuku'nda bu yetkinin anayasal ve yasal denetime tabi olduğu tespit edilmiştir. Çalışma, İslam Hukuku ile Çağdaş Türk Ceza Hukuku arasında ceza adaleti açısından bir köprü kurmayı hedeflenmiştir. Böylece interdisipliner olarak gelecek çalışmalara bir perspektif oluşturmaya çalışılmıştır.

### Anahtar Sözcükler:

İslam Hukuku, Çağdaş Türk Ceza Hukuku, Cezaların Sınıflandırılması, Ta'zîr, Hâkimin Takdir Yetkisi, Cezaların Sınıflandırılması

## ABSTRACT

CENGİZ, Mesut. *Evaluation of Ta'zîr-like Penalties in Contemporary Turkish Criminal Law from the Perspective of Islamic Law*, Master's Thesis, Ardahan, 2025.

This study aims to examine the concept of ta'zîr punishments, which hold a significant place in Islamic criminal law, in the context of contemporary Turkish criminal law. Ta'zîr punishments refer to sanctions that fall outside the fixed penalties (hudud), retributive justice (qisas), and compensatory payments (diyya), and are instead left to the discretion of the judge. The thesis first explores the concept of ta'zîr within the fundamental framework of Islamic criminal law, including distinctions among punishment types, historical development, and the diverse interpretations of different Islamic legal schools. Following this, analogous practices in modern Turkish criminal law are analyzed, with particular attention to the judge's discretionary power in sentencing and how it parallels or diverges from the ta'zîr system. Using both normative and comparative methods, the study discusses the legitimacy, function, and limitations of ta'zîr-like practices within a modern legal framework. It concludes that while Islamic law grants judges a broad discretionary power through ta'zîr, contemporary legal systems impose constitutional and statutory limitations on such discretion. Ultimately, the study aims to build a conceptual bridge between Islamic jurisprudence and contemporary legal practices in terms of criminal justice.

### **Keywords:**

Ta'zîr, Islamic Criminal Law, Judicial Discretion, Contemporary Turkish Criminal Law, Classification of Punishments, Comparative Law

## İÇİNDEKİLER

|                                                                               |     |
|-------------------------------------------------------------------------------|-----|
| KABUL VE ONAY .....                                                           | i   |
| YAYIMLAMA VE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI BEYANI.....                               | ii  |
| ETİK BEYAN .....                                                              | iii |
| ÖN SÖZ.....                                                                   | iv  |
| ÖZET .....                                                                    | v   |
| ABSTRACT .....                                                                | vi  |
| İÇİNDEKİLER.....                                                              | vii |
| GİRİŞ.....                                                                    | 1   |
| 1. BÖLÜM.....                                                                 | 10  |
| TA'ZİR CEZALARININ KAVRAMSAL VE TARİHSEL ÇERÇEVESİ .....                      | 10  |
| 1.1. İSLÂM HUKUKUNDA CEZALARIN GENEL SINIFLANDIRILMASI ....                   | 10  |
| 1.2. HAD, KISAS, DİYET VE TA'ZİR CEZALARININ KARŞILAŞTIRILMASI .....          | 13  |
| 1.3. TA'ZİR KAVRAMININ TANIMI VE HUKUKİ DAYANAKLARI .....                     | 22  |
| 1.4. TA'ZİR CEZALARININ TÜRLERİ.....                                          | 28  |
| 1.4.1. Bedenî Cezalar (Fiziksel Cezalandırmalar).....                         | 29  |
| 1.4.2. Malî Cezalar (Para Cezaları ve Tazminat) .....                         | 31  |
| 1.4.3. Sosyal Cezalar ve Kısıtlayıcı Tedbirler.....                           | 32  |
| 1.4.4. Esnek ve Alternatif Uygulamalar (Öğüt, İkaz, Tehdit vb.) .....         | 34  |
| 1.5. TA'ZİR YETKİSİ: DEVLET, HÂKİM VE TOPLUMUN ROLÜ .....                     | 36  |
| 1.6. İSLÂM HUKUKUNUN TEMEL KAYNAKLARINDA TA'ZİRİN YERİ ..                     | 38  |
| 1.7. TA'ZİR CEZALARININ TARİHSEL GELİŞİMİ (KLASİK DÖNEM - MODERN DÖNEM) ..... | 42  |
| 1.8. MEZHEPLERİN TA'ZİR KONUSUNDAKİ FARKLI YAKLAŞIMLARI                       | 43  |
| 2. BÖLÜM.....                                                                 | 49  |
| TÜRK CEZA HUKUKUNDA TAZİR BENZERİ CEZALAR.....                                | 49  |
| 2.1. TÜRK CEZA HUKUKUNUN TEMEL İLKELERİ.....                                  | 49  |
| 2.2. TÜRK CEZA HUKUKUNDA CEZALARIN SINIFLANDIRILMASI .....                    | 50  |
| 2.3. SUÇ VE CEZA POLİTİKALARI AÇISINDAN TA'ZİR BENZERİ UYGULAMALAR.....       | 51  |
| 2.4. ADLİ PARA CEZALARI, HAPİS CEZALARI VE GÜVENLİK TEDBİRLERİ .....          | 53  |
| 2.5. HÂKİMİN TAKDİR YETKİSİ VE CEZA HUKUKUNDA ESNEKLİK.....                   | 64  |

|                                                                                                                                      |            |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>2.6. ALTERNATİF CEZALANDIRMA YÖNTEMLERİ (DENETİMLİ SERBESTLİK, KAMU HİZMETİ, UZLAŞTIRMA VB.)</b>                                  | <b>74</b>  |
| <b>2.7. TÜRK CEZA KANUNU'NDA (TCK) TA'ZİR BENZERİ CEZA NÖRMLARI</b>                                                                  | <b>87</b>  |
| 2.7.1. Adli Para Cezası                                                                                                              | 88         |
| 2.7.2. Hapis cezası                                                                                                                  | 90         |
| 2.7.3. Güvenlik Tedbirleri                                                                                                           | 93         |
| 2.7.3.1. Belli Hakları Kullanmaktan Yoksun Bırakılma                                                                                 | 93         |
| 2.7.3.2. Eşya Müsaderesi                                                                                                             | 94         |
| 2.7.3.3. Tedavi ve İslah Amaçlı Tedbirler                                                                                            | 94         |
| 2.7.3.4. Tüzel Kişiler Hakkında Güvenlik Tedbirleri                                                                                  | 95         |
| <b>2.8. TCK'DAKİ CEZA NÖRMLARI İLE TA'ZİR KAVRAMININ KARŞILAŞTIRMALI DEĞERLENDİRİLMESİ</b>                                           | <b>97</b>  |
| 2.8.1. Benzer Yönler                                                                                                                 | 97         |
| 2.8.2. Farklı Yönler                                                                                                                 | 99         |
| <b>3. BÖLÜM</b>                                                                                                                      | <b>104</b> |
| <b>TA'ZİR CEZALARININ İSLÂM HUKUKU AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ</b>                                                                   | <b>104</b> |
| <b>3.1. ÇAĞDAŞ TÜRK CEZA HUKUKUNDAKİ TA'ZİR BENZERİ MEVCUT CEZA UYGULAMALARININ İSLAM HUKUKU BAĞLAMINDA KARŞILAŞTIRILMASI</b>        | <b>104</b> |
| <b>3.2. ÇAĞDAŞ TÜRK CEZA HUKUKUNDAKİ TA'ZİR BENZERİ CEZALARDA HÂKİMİN YETKİSİ VE CEZALANDIRMA ESASLARI (TA'ZİRDE TAKDİR YETKİSİ)</b> | <b>106</b> |
| <b>3.3. SUÇ VE CEZADA ORANTILILIK İLKESİ: İSLÂM HUKUKU İLE ÇAĞDAŞ HUKUK SİSTEMLERİNİN MUKAYESESİ</b>                                 | <b>108</b> |
| <b>3.4. ÇAĞDAŞ TÜRK CEZA HUKUKUNDAKİ TA'ZİR BENZERİ CEZALARININ MAĞDUR HAKLARI VE KAMU YARARI AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ</b>        | <b>111</b> |
| <b>3.5. ÇAĞDAŞ TÜRK CEZA HUKUKUNDAKİ TA'ZİR BENZERİ CEZALARIN İNSAN HAKLARI VE ÇAĞDAŞ HUKUKİ İLKELER İLE UYUMLULUK</b>               | <b>114</b> |
| <b>3.6. OSMANLI UYGULAMALARI VE ÇAĞDAŞ TÜRK CEZA HUKUKUNDAKİ TA'ZİR BENZERİ CEZALARIN GÜNÜMÜZE YANSIMALARI</b>                       | <b>118</b> |
| <b>SONUÇ</b>                                                                                                                         | <b>123</b> |
| <b>KAYNAKÇA</b>                                                                                                                      | <b>126</b> |
| <b>EKLER</b>                                                                                                                         | <b>132</b> |

|                                              |            |
|----------------------------------------------|------------|
| <b>EK 1. ORİJİNALLİK RAPORU FORMU.....</b>   | <b>132</b> |
| <b>EK 2. ETİK KURUL MUAFİYET FORMU .....</b> | <b>133</b> |
| <b>ÖZ GEÇMİŞ.....</b>                        | <b>134</b> |



## GİRİŞ

### Konunun Önemi ve Araştırma Problemi

Bu çalışma, Çağdaş Türk Ceza Hukukunda ta'zîr benzeri cezaların İslâm hukuku açısından değerlendirilmesini amaçlamaktadır. Ta'zîr cezaları, İslâm hukukunda belirli bir ceza öngörülme-yen suçlar için uygulanan esnek cezalardır. Çağdaş Türk ceza hukuku sistemlerinde ise benzer esneklik, hâkimin takdir yetkisi ve adli para cezaları gibi uygulamalarla sağlanmaktadır. Bu çalışmada, iki hukuk sistemi arasındaki benzerlikler ve farklılıklar karşılaştırmalı olarak incelenmiş ve ta'zîr cezalarının çağdaş Türk ceza hukuku sistemlerine entegrasyonu için öneriler sunulmuştur.

Ceza hukuku, bireyler arası ilişkilerde düzeni sağlama, toplumsal barışı koruma ve adâletin tesisini sağlama amacıyla en güçlü müdahale araçlarından birini temsil eder. Toplumda işlenen suçlara karşılık olarak uygulanan cezalar, yalnızca müeyyide olmanın ötesinde; sosyal, ahlâki ve dini düzenin de bir yansımasıdır. Ceza hukukunun bu yönü, hukuk sistemlerinin şekillenişinde tarihsel ve kültürel temellerin belirleyici rol oynadığını göstermektedir. Bu bağlamda, İslâm hukuku ve çağdaş Türk ceza hukuku sistemleri – özellikle çağdaş Türk Ceza Hukuku– farklı ontolojik, epistemolojik ve normatif temellere dayansalar da ceza kavramı etrafında benzer fonksiyonlar üstlenmektedir.

İslâm ceza hukukunun en dikkat çeken yönlerinden biri, cezaların sınıflandırılmasında görülen sistematik yapıdır. Had, kısas, diyet ve ta'zîr olmak üzere dört temel kategori hem suçun niteliğini hem de cezanın belirlenme şeklini ifade eder. Bu sistem içerisinde ta'zîr, en esnek kategori olarak dikkat çeker. Çünkü ta'zîr cezaları,

Kur'ân ve Sünnet'te miktarı belirlenmemiş, hâkimin veya devlet otoritesinin takdirine bırakılmış olan cezalar olarak karşılık bulmaktadır (Çiftçi, 2019, s. 37). Bu yönüyle ta'zîr hem dini temelli bir ceza hukukunun içindeki faydacı unsurları hem de kamu yararı ve toplumsal düzeninin korunmasına yönelik seküler hedefleri bünyesinde barındırmaktadır.

Modern hukuk sistemlerinde, özellikle de Türk Ceza Hukuku'nda da benzer bir esneklik görülmektedir. Örneğin çağdaş Türk Ceza Hukukunda suç ve ceza belli olmakla birlikte cezanın bireyselleştirilmesi ilkesi doğrultusunda, hâkime cezanın türü, miktarı ve infaz biçimi konusunda bir takdir yetkisi tanınmıştır. Bu durum, fâilin kişiliği, suça ilişkin koşullar, mağdurun durumu ve toplumun genel ahlâki değerleri gibi birçok unsurun dikkate alınmasına imkân verir. Bu bağlamda, hâkimin belirli suçlar için ceza takdir

ederken, sabit bir ölçüden ziyade sosyal bağlamı ve suçun ağırlığını dikkate alması, İslâm hukukundaki ta'zîr uygulamalarıyla yapısal bir benzerlik göstermektedir (Uyanık, 2017, s. 33).

Bu benzerlik, bazı hukukçular tarafından İslâm ceza hukuku ile çağdaş Türk ceza hukukunun uzlaştırılabileceği fikrine zemin olarak sunulmaktadır. Ancak mesele yalnızca yüzeysel benzerliklerden ibaret olmayıp ta'zîr cezalarının İslâm hukukundaki yeri, kaynakları, uygulanma usulü ve amacı; çağdaş Türk ceza hukukundaki ceza anlayışından birçok noktada ayrılmaktadır. Örneğin İslâm hukukunda ta'zîr cezaları yalnızca yaptırım değil, aynı zamanda ıslah, ahlâk-ı terbiye, toplumsal caydırıcılık ve şer'i düzenin korunmasını amaçlar. Bu çok katmanlı anlam dünyası, ta'zîr kavramının çağdaş Türk ceza hukuku sistemlerinde birebir karşılık bulmasını güçleştirir (Başoğlu, 2011, s. 198).

Modern hukuk sistemleri, özellikle de çağdaş Türk Ceza Hukuku, benzer biçimde belirli suç türleri için hâkimlere takdir yetkisi tanımış ve alternatif ceza türleri (örneğin adli para cezaları, ertelemeli cezalar, kısa süreli hapis cezaları vb.) oluşturmuştur. Bu çerçevede, İslâm hukukundaki ta'zîr cezaları ile çağdaş Türk Ceza Hukukundaki ta'zîr benzeri uygulamalar arasında yapısal ve işlevsel benzerlikler bulunduğu aşîkârdır (Yaman ve Çalış, 2022, s. 165). Ancak, aralarında önemli normatif ve teorik farklılıklar da mevcuttur.

Bu bağlamda, bu tez çalışmasının temel araştırma problemi, çağdaş Türk Ceza Hukuku'nda uygulanan ta'zîr benzeri ceza türlerinin, İslâm hukukunda yer alan ta'zîr cezaları ile ne ölçüde örtüştüğünü, hangi noktalarda ayrıştığını ve bu iki sistemin birbirinden ne tür teorik ve pratik dersler çıkarabileceğini ortaya çıkarmaktır. Çalışmanın amacı, sadece hukuki benzerlikleri ortaya çıkarmak değil; aynı zamanda cezanın gayesi, adâlet anlayışı, insan hakları ile ilişkisi gibi temel hukuki ilkeler ışığında bu iki sistemi karşılaştırmak ve bir sentez imkânını değerlendirmektir.

### **Araştırmanın Amacı ve Kapsamı**

İslâm ceza hukukunun en özgün ve esnek yapılarından birini oluşturan ta'zîr cezaları hem teorik hem de uygulama düzeyinde çağdaş Türk ceza hukuku sistemleri ile mukayese edilebilecek zenginliğe ve çeşitliliğe sahip bir yapıdır. Özellikle, suça ve suçluya uygun cezanın belirlenmesinde hâkime tanınan geniş takdir yetkisi, cezanın bireyselleştirilmesi, ıslah edici yönü ve toplumun menfaatini koruma amacı, İslâm

hukukundaki ta'zîr kurumunu çağdaş ceza hukukuyla ilişkilendirmeyi sağlamaktadır. Çağdaş Türk ceza hukuku sistemlerinde de cezanın belirlenmesinde hâkime tanınan esneklik, erteleme, para cezasına çevrilme, kısa süreli hapis cezaları gibi alternatif uygulamalarla desteklenmekte; bu yönüyle “ta'zîr benzeri” ceza sistemlerini oluşturmaktadır (Yaman ve Çalış, 2022, s. 165).

Bu çalışmanın temel amacı, çağdaş Türk Ceza Hukuku'nda yer alan ta'zîr benzeri ceza türlerini, İslâm ceza hukukunda kurumsallaşmış olan ta'zîr sistemiyle karşılaştırmalı bir yaklaşımla değerlendirmek; bu iki sistem arasındaki benzerlikleri, farklılıkları ve etkileşim alanlarını ortaya çıkarmaktır. Bunun yanında çalışmanın önemli bir hedefi de özellikle insan hakları bağlamında ceza uygulamalarının niteliğini analiz etmek ve ta'zîr uygulamalarının evrensel hukuk ilkeleriyle ne ölçüde bağdaştığını incelemektir.

Araştırmanın kapsamı yalnızca teorik bir analizle sınırlı kalmayacak; aynı zamanda İslâm ceza hukukunun klasik kaynakları, sahih hadis derlemeleri, fıkıh literatürü ile birlikte modern yorumlar, anayasal düzeyde Türk hukuk sisteminin ceza normları ve uygulamaları da dikkate alınacaktır. Bu bağlamda, Türk Ceza Kanunu'nun 5237 sayılı güncel metni, adli para cezaları, hapis cezalarının erteleme, hükmün açıklanmasının geri bırakılması (HAGB) gibi uygulamalar ile İslâm ceza hukukunda ta'zîr cezalarının yapısı arasındaki bağlantılar ayrıntılı şekilde incelenecektir.

Bununla birlikte, araştırma sadece hukuki normları değil; aynı zamanda cezanın ahlâki temellerini, meşruiyet kaynaklarını, toplumsal kabulünü ve ıslah fonksiyonunu da dikkate alarak disiplinler arası bir perspektifle şekillendirilecektir. Cezanın amacı yalnızca suçlunun cezalandırılması değil, aynı zamanda toplumsal düzenin korunması, bireyin ıslahı ve ahlâki bilinç düzeyinin artırılması olarak görülmektedir. Bu çok katmanlı yaklaşım, çalışmanın özgünlüğünü güçlendirecek bir diğer unsur olarak karşımıza çıkmaktadır.

Ayrıca çalışma, ta'zîr kavramının hukuk felsefesi, insan hakları, hukuk sosyolojisi gibi farklı boyutlarda nasıl değerlendirilebileceğine de ışık tutmayı amaçlamaktadır. Ta'zîr sisteminin sınırlarının belirsizliğine rağmen meşruiyetinin Kur'ân, Sünnet, icma ve kıyas gibi klasik kaynaklara dayanması, İslâm hukukunda yasama otoritesine tanınan alanı da gündeme getirmekte; bu durum, ceza hukukunda kanunilik ilkesinin İslâm hukukunda nasıl karşılık bulduğu sorusunu da tartışmaya sebep olmaktadır (Çolak, 2019, s. 101).

Bu doğrultuda çalışma hem karşılaştırmalı hukuk metodolojisini hem de normatif analiz ve hukuk felsefesi perspektifini birleştiren kapsamlı bir yaklaşım gösterecektir.

### **Araştırma Soruları ve Hipotezler**

Her bilimsel çalışmanın temelinde, araştırmacının yanıtlamaya çalıştığı belirli sorular ve bu sorulara ilişkin varsayımlar yer alır. Bu çalışmada da çağdaş Türk Ceza Hukuku'nda yer alan ta'zîr benzeri ceza uygulamalarının İslâm hukuku açısından nasıl değerlendirilebileceği sorunsalı ekseninde çeşitli araştırma soruları ve hipotezler geliştirilmiştir.

### **Araştırma Soruları**

İslâm ceza hukukunda ta'zîr cezalarının tarihi gelişimi, hukuki kaynağı ve uygulama çerçevesi nedir?

Bu soruya yanıt aranırken İslâm hukukunun klasik kaynakları olan Kur'ân, Sünnet, icma ve kıyas çerçevesinde ta'zîr kavramının nasıl temellendirildiği irdelenecektir. Özellikle “ta'zîr” kelimesinin Kur'ân'da doğrudan geçmemesi, ancak birçok âyette dolaylı olarak bu cezaların temelini yer alması dikkat çekicidir (el-Mâide, 5/12; el-A'râf, 7/157; el-Fetih, 48/9). Kur'ân'daki bu atıflar, cezaların nasla sınırlı kalmadığı durumlarda ta'zîr uygulamalarına dayanak olmuştur (Uyanık, 2017, s. 33).

Ta'zîr cezalarının uygulanmasında hâkimin takdir yetkisi ne ölçüde sınırlıdır veya sınırsızdır?

İslâm ceza hukukunda hâkimin ta'zîr konusunda geniş takdir yetkisine sahip olduğunu, ancak bu yetkinin keyfî olmadığını; aksine naslar, maslahat ve kamu yararı ilkeleriyle sınırlandırılmışı belirtmektedir (Demir, 2018, s. 236). Aynı zamanda Osmanlı uygulamalarında kadıara verilen ta'zîr yetkisinin kanunnamelerle sınırlandırıldığına da dikkat çekilmektedir.

Modern Türk Ceza Hukuku'nda ta'zîr benzeri ceza uygulamaları nelerdir ve bu uygulamaların İslâm hukuku ile kesiştiği noktalar neler olabilir?

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda yer alan “kısa süreli hapis cezası”, “adli para cezası”, “cezanın ertelenmesi”, “hükmün açıklanmasının geri bırakılması (HAGB)” gibi uygulamalar, özellikle ta'zîr cezalarının bireyselleştirilmesi ilkesine benzer yapılar içermektedir. Bu uygulamaların teorik temeli, fâilin yeniden topluma kazandırılması,

suçla orantılılık ve cezanın infazında esneklik ilkelerine dayanmaktadır (Çolak, 2019, s. 108).

İslâm hukuku ve çağdaş Türk ceza hukuku arasında cezanın amacı, dayanağı ve uygulama biçimi açısından ne tür farklar ve benzerlikler bulunmaktadır?

Ta'zîr cezalarının yalnızca cezalandırıcı değil; aynı zamanda terbiye edici, ıslah edici ve toplumsal düzene yönelik işlevler taşıdığını ifade eder (Çiftçi, 2019, s. 60). Türk hukukunda ise cezanın amacı birey-toplum dengesini sağlamak ve kamu düzenini temin etmektir. Ancak her iki sistemde de fâilin niyeti, suça yönelme biçimi ve cezanın bireyselleştirilmesi gibi ölçütler öndedir (Yaman ve Çalış, 2022, s. 162).

İslâm hukukundaki ta'zîr anlayışı, çağdaş insan hakları normlarıyla ne ölçüde bağdaştırılabilir?

Bu soruya yanıt aranırken İslâm hukukunun cezalandırma sisteminin birey haklarına yaklaşımı ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi gibi uluslararası belgelerde yer alan ceza adâleti ilkeleri karşılaştırılacaktır. Örneğin, “kişiselik”, “ölçülülük”, “orantılılık” gibi ilkelerin İslâm hukukundaki yansımaları (örneğin “ma'kûl denklik” ilkesi: el-Bakara, 2/194) incelenecektir (Çolak, 2019, s. 132).

### **Araştırma Hipotezleri**

Bu araştırma kapsamında aşağıdaki hipotezler test edilmeye çalışılacaktır:

Hipotez 1: Çağdaş Türk Ceza Hukuku'nda yer alan bazı ceza türleri ve uygulamaları (örneğin adli para cezası, erteleme, uyarı gibi) İslâm ceza hukukundaki ta'zîr kavramı ile işlevsel açıdan benzerlik göstermektedir.

Ta'zîr cezaları suçu bireysel ve toplumsal yönleriyle değerlendiren ve her durumda sabit bir ceza öngörmeyen bir yapıya sahiptir. Bu yönüyle çağdaş Türk ceza hukuku sistemlerindeki bireyselleştirme ilkesiyle paralellik göstermektedir (Çiftçi, 2019, s. 38).

Hipotez 2: Ta'zîr cezalarının amacı yalnızca cezalandırmak değil, aynı zamanda bireyin ıslahı ve toplumun korunmasıdır. Bu yönüyle, cezanın terbiye edici fonksiyonu İslâm hukukunda öne çıkarken, çağdaş hukuk sistemlerinde bu işlev daha az vurgulanmaktadır.

Ta'zîrin temel amacının “te'dip” yani eğitmek ve terbiye etmek olduğunu belirtmektedir. Bu anlamda ta'zîr, modern sistemlerdeki cezalandırmadan farklı olarak ahlâki yönlendirme işlevi de taşır (Uyanık, 2017, s. 34).

Hipotez 3: Her iki sistemde de cezanın kanuniliği ilkesi geçerli olmakla birlikte, İslâm hukukunda bu ilke naslara ve maslahat ilkesine dayalı olarak yorumlanmaktadır.

Ta'zîr cezalarının naslarla doğrudan belirlenmemiş olması keyfilik anlamına gelmez; aksine İslâm hukukunun genel ilkelerine uygun olarak takdir edilebilecek bir alan ortaya çıkarır (Çolak, 2019, s. 101).

Hipotez 4: Ta'zîr cezalarının şahsileştirilmesi, fâilin sosyal statüsü, niyeti ve pişmanlık derecesi gibi hususlar, her iki hukuk sisteminde de cezanın ağırlığını belirlemede etkilidir.

Demir (2018), hâkimin suçlunun kişiliği, sabıkası, toplumdaki etkisi gibi faktörleri göz önünde bulundurarak ceza tayin etmesinin ta'zîr sisteminin en belirgin yönlerinden biri olduğunu ifade etmektedir (s. 223).

### **Yöntem ve Kullanılan Kaynaklar**

Bu araştırma, nitel araştırma yöntemine dayalı olarak tasarlanmış ve karşılaştırmalı hukuk metodolojisi çerçevesinde şekillendirilmiştir. Temel yaklaşım, İslâm ceza hukukunun ta'zîr sistemi ile çağdaş Türk Ceza Hukuku'ndaki ta'zîr benzeri uygulamaların karşılaştırmalı olarak analiz edilmesidir. Karşılaştırmalı yöntem, farklı hukuki sistemlerin benzer kurumlarının yapısal, işlevsel ve normatif düzeyde analiz edilmesini sağlayan bilimsel bir yaklaşımdır. Bu yöntem sayesinde, her iki hukuk sisteminin ortak noktaları, ayrıştığı yönler ve birbirine sağladığı katkılar daha sağlıklı bir biçimde değerlendirilebilmektedir (Kelsen, 2008).

Bu bağlamda, araştırmada hem normatif (kuralcı) hem de analitik (yorumlayıcı) bakış açısı benimsenmiştir. Normatif yaklaşım ile İslâm hukukunda ta'zîr cezalarının kaynağı, uygulama biçimi ve ilke düzeyi ele alınırken; analitik yaklaşımla çağdaş Türk Ceza Hukuku'nda bu uygulamalara karşılık gelen ceza türlerinin teorik arka planı analiz edilmiştir. Ayrıca, hukuk felsefesi, hukuk sosyolojisi ve insan hakları hukuku gibi disiplinlerin kavramsal katkılarından da faydalanılmıştır.

Araştırmanın veri kaynağını aşağıdaki dört ana kategori oluşturmuştur:

### **Birincil Kaynaklar**

İslâm hukuku açısından araştırmada birincil kaynak olarak Kur’ân-ı Kerîm, sahih hadis kitapları (özellikle Buhari, Müslim, Ebu Davud) ve dört büyük mezhebe ait klasik fıkıh metinleri kullanılmıştır. Ta’zîr kavramının doğrudan geçtiği değil, işlevsel olarak uygulandığı âyet ve hadisler analiz edilmiştir. Örneğin, “Allah’ın sınırlarını koruyun” emri (et-Talak, 65/1) veya “Kötülüğün karşılığı ona denk bir kötülüktür” ifadesi (eş-Şuarâ, 42/40) gibi âyetler ta’zîrin adâlet, orantılılık ve maslahat ilkelerine dayanak teşkil ettiğini göstermektedir (Uyanık, 2017, s. 35).

### **İkincil Kaynaklar**

Çalışmada, çağdaş İslâm hukuku araştırmaları, doktora tezleri, makaleler, kitaplar ve fıkıhçıların çağdaş yorumları incelenmiş özellikle Akşit (1976), Erturhan (2008), Dağcı (1999), Yaylalı (1993), Atar (2013), vb. ile Başoğlu (2011), Çolak (2019), Çiftçi (2019), Uyanık (2017), Demir (2018), Yaman ve Çalış (2022) gibi isimlerin çalışmaları, ta’zîr cezalarının kapsamı, uygulama biçimi ve tarihi gelişimi açısından temel kaynaklar arasında yer almıştır.

### **Pozitif Hukuk Belgeleri**

Türk Ceza Hukuku açısından ise 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun güncel hükümleri, özellikle madde 45 ila 52 arasında düzenlenen ceza türleri, kısa süreli hapis cezaları, para cezaları, ertelenebilir cezalar, hükmün açıklanmasının geri bırakılması (HAGB) gibi hükümler dikkatle analiz edilmiştir. Ayrıca cezanın bireyselleştirilmesi ilkesiyle ilgili uygulamalar, gerekçeler ve Yargıtay kararları da incelenmiştir (Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2013/4-572 E., 2014/196 K.).

### **Uluslararası Hukuk ve İnsan Hakları Belgeleri**

Araştırma, aynı zamanda ceza hukuku uygulamalarının insan haklarıyla uyumunu da incelediğinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS), Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi gibi belgelerden de faydalanılmıştır. Özellikle cezanın orantılı olması, işkence yasağı ve âdil yargılanma hakkı gibi ilkeler ile İslâm hukukunun bu konulardaki yaklaşımı karşılaştırılmalı olarak incelenmiştir.

Bu çalışma, yukarıda belirtilen kaynaklardan elde edilen verileri, karşılaştırmalı analiz çerçevesinde değerlendirmiştir. Araştırma sürecinde içerik analizi, anlam çözümlemesi ve kavramsal haritalama gibi yöntemsel yaklaşımlar da kullanılmış; bu sayede ceza hukuku açısından ta'zîr uygulamalarının sistematik bir sınıflandırılması ve değerlendirilmesi sağlanmıştır.

### **Literatür Taraması ve Çalışmanın Özgün Katkısı**

İslâm ceza hukuku literatüründe ta'zîr cezaları, tarihsel ve doktriner açıdan en esnek ve çok boyutlu cezai müeyyidelerden biri olarak ele alınmaktadır. Bu konuda yapılan akademik çalışmaların çoğu, ta'zîr kavramının tanımı, sınırları, meşruiyeti ve uygulanabilirliği üzerine yoğunlaşmıştır. Ancak, ta'zîr cezalarının çağdaş hukuk sistemleriyle, özellikle Türk Ceza Hukuku ile karşılaştırmalı bir analizine dair çalışmaların sayısı oldukça azdır.

İslâm ceza hukuku kapsamında ta'zîr kavramını, Kur'ân ve Sünnet'e dayalı olarak şekillenen ama uygulama alanı genişletilebilen bir ceza türü olarak ele almış; uygulamalarda kadıların takdir yetkisini, ahlâki ve sosyal gerekçelere göre şekillendirdiğini vurgulamıştır (Başoğlu, 2011, s. 198–202). Ta'zîr cezalarının, had ve kısas cezalarından ayrılan yönlerini ayrıntılı olarak incelemiş; ta'zîrin şer'i sınırlar içinde nasıl esneklik kazandığını göstermiştir. Ona göre, cezaların bireyselleştirilmesi, hâkimin içtihat alanı ve fâilin durumu; ta'zîrin felsefesinin merkezinde yer almaktadır (Çolak, 2019, s. 101–108).

Ta'zîr kavramı sadece bir ceza türü olarak değil, aynı zamanda bir ıslah ve terbiyelendirme aracı olarak ele alınmakta; bu yönüyle modern ceza hukukundaki iyileştirme anlayışıyla benzerlik gösterdiğini belirtilmektedir (Uyanık, 2017, s. 34–36). Ayrıca ta'zîrin sadece cezalandırmaya değil, bireyi tekrar topluma kazandırmaya yönelik fonksiyonu vurgulanmıştır. Bu yönüyle, ta'zîr cezası, cezanın sadece caydırıcılık değil aynı zamanda eğitici ve dönüştürücü bir araç olduğu görüşünü savunan hukuk felsefesi yaklaşımlarıyla örtüşmektedir.

Çağdaş Türk Ceza Hukuku literatüründe ise ta'zîr kavramı doğrudan kullanılmamakla birlikte, kısa süreli hapis cezaları, adli para cezaları, hükmün açıklanmasının geri bırakılması (HAGB) gibi ceza türleri, fâilin durumuna göre şekillenen ve hâkime geniş takdir yetkisi tanıyan uygulamalardır (Centel, 2020; Artuk,

2018). Ancak bu uygulamaların İslâm ceza hukukundaki ta'zîr kavramıyla ne ölçüde örtüştüğü, hangi yönlerden farklılaştığı ve teorik arka planlarının nasıl ayrıştığı konusunda derinlemesine analizler içeren çalışmalar yok denecek kadar azdır.

Bu çalışma, mevcut literatüre şu yönlerden özgün katkılar sunmayı amaçlamaktadır:

**Karşılaştırmalı Yaklaşım:** İslâm ceza hukukundaki ta'zîr sistemi ile çağdaş Türk ceza hukuku'ndaki benzeri uygulamalar sistematik olarak karşılaştırılmış, benzerlik ve farklılıkları normatif düzeyde ele alınmıştır.

**Disiplinlerarası Perspektif:** Sadece hukuki normlarla değil; aynı zamanda cezanın sosyolojik, felsefi ve etik boyutları da değerlendirilmiş, cezanın amacı ve işlevi çok boyutlu olarak tartışılmıştır.

**İnsan Hakları Açısından Değerlendirme:** Ta'zîr cezalarının insan hakları bağlamında nasıl konumlandırılabilceği, çağdaş-uluslararası hukuk normlarıyla olan ilişkisi incelenmiştir. Bu yönüyle çalışma, yalnızca fıkıh temelli değil, evrensel hukuk ilkeleriyle de bağlantı kuran bir yaklaşıma sahiptir.

**İçtihat ve Uygulama Örnekleriyle Zenginleştirme:** Osmanlı dönemi uygulamaları, günümüz İslâm ülkelerindeki ta'zîr uygulamaları ve Türk mahkemelerindeki benzeri ceza uygulamaları somut örneklerle desteklenmiş, uygulama-yasa ilişkisi detaylı biçimde işlenmiştir. Bu yönleriyle çalışma, İslâm ceza hukuku ve çağdaş Türk ceza h arasında köprü kuran hem teorik hem de pratik düzlemde yeni tartışma alanları açan bir nitelik taşımaktadır.

# 1. BÖLÜM

## TA'ZİR CEZALARININ KAVRAMSAL VE TARİHSEL ÇERÇEVESİ

### 1.1. İSLÂM HUKUKUNDA CEZALARIN GENEL SINIFLANDIRILMASI

İslâm ceza hukukunda cezalar, genellikle had, kısas, diyet ve ta'zîr olmak üzere dört ana başlık altında incelenir. Bu sınıflandırma, cezanın kaynağı, niteliği, uygulanma şekli ve hak sahipliği gibi temel esaslara göre yapılmıştır (Çolak, 2019, s. 108).

Sözlükte “iyi veya kötü karşılık” anlamına gelen ceza kelimesi yerine fıkıh literatüründe genellikle ukûbet, ikâb ve bazen de zecr (çoğulu: zevâcir) kelimeleri kullanılmıştır. Bu üç terim de hukuk düzenince suç olarak görülen eylemlerin veya eylemsizliklerin (terklerin) yapılması halinde kamu otoritesi tarafından suçluya uygulanan maddi yaptırımlardır (Yaman, Çalış, 2022, s. 165). Ceza, “Şâri'nin yasakladıklarını yapmaktan, emrettiklerini de terkten alıkoyan müeyyide” ya da şâri'nin emir ve yasaklarına uymamanın bir sonucu olarak, toplumun menfaatini korumak için konulmuş olan müeyyideler” şeklinde tanımlanmıştır (Çiftçi, 2019, s. 37).

Klasik fıkıhta dar anlamıyla suçu karşılayan genel kabul görmüş bir kavram mevcut değildir. Çünkü kazuistik metodun bir gereği olarak her bir suç tanımlanmış, unsurları belirlenmiş ve analizleri yapılmıştır. İslâm hukukçuları, suç için cerime/cürm veya cinâyet kavramlarını tercih etmişlerdir (Çiftçi, 2019, s. 22). İslâm literatüründe cezanın terim olarak biri genel, diğeri özel olmak üzere başlıca iki manada kullanıldığı görülür. Sözlük anlamıyla da bağlantılı olan genel anlamda ceza, dünyevî ve uhrevî mâhiyette özendirici veya caydırıcı müeyyideden ibarettir. Özel anlamda ise dünyada hukuk düzeni tarafından suçluya uygulanacak maddi ve manevi müeyyideyi ifade etmektedir. Ayrıca İslâm dini mensuplarına dünya ve âhiret mutluluğu, suç işleyenlerin ıslahı ve insanların rahat bir hayat yaşayabilmesi için birtakım özendirici ve caydırıcı tedbirler almıştır” (Bebek, 1993, s. 478). Bu tedbirler ceza başlığı altında zikredilebilir. İşlenen fiilin karşılığı yani cezada esas olan; işlenen fiil ile verilecek karşılık arasında ma'kûl bir denkleğin olmasıdır. Nitekim Kur'ân-ı Kerîm'de mâsiyet ve suçların ancak misliyle cezalandırılacağı haber verilmiştir (el-Bakara, 2/194).

İslâm hukukunda ceza kavramını ifade etmek üzere ukûbe ve ikâb kavramları kullanılmaktadır. Kişinin işlemiş olduğu suçtan dolayı âhirette karşılaşacağı cezayı/azabı

ifade için ikâb; islemiş olduğu suçun hukuki karşılığını ifade etmek için de ukûbe kavramı tercih edilmektedir. (Çiftçi, 2019, s. 37) İslâm ceza hukukunda naslarda yer almayan veya devlet yetkilileri tarafından suç olduğu açıklanmayan şeyler suç değildir. Keza naslarla ya da devlet otoritesi tarafından kanunla belirlenmemiş cezalarla suçlular yargılanamaz, cezalandırılmaz. Yani, zikredilen boyutta Türk hukukuna hâkim olan “kanunsuz suç ve ceza olmaz” ilkesi İslâm hukukuna da hâkim bir ilkedir. Ancak İslâm hukukunda naslarda bir suçun ya da cezanın varlığı kanunen konulmuş gibidir (Koçak, Dalgın, Şaşkın, 2017, s. 423). Máverdî (ö.450/1058) ve Ebû Ya'lá (ö.458/1066)'ya göre: “Suç Allah Teâlâ'nın had veya ta'zîr ile cezalandırdığı yasaklardır.” Bu tanım hem suçun, bir kanun koyucu tarafından belirlenmesi gerektiği için kanunilik özelliğine vurgu yapmakta hem de onun genel bir bakışla had ve ta'zîr diye ikiye ayrıldığına işaret etmektedir (Yaman ve Çalış, 2022, s. 160).

Fâilin hareketiyle meydana gelen sonuç arasında bir illiyet bağının yani fiille sonuç arasında doğrudan bir ilişkinin olması gerekir.” Bu, sorumluluğun sınırlarının ve kime ait olduğunun tespit edilebilmesi için önem arz etmektedir. Eğer hareketle netice arasında illiyet bağı yoksa fâili neticeden sorumlu tutmak ve gereken cezayı uygulamak mümkün olmayacaktır. (Çiftçi, 2019, s. 31) Ceza ancak suçu işleyen kişiye verilir. Hiç kimse bir başkasının suçunu ve günahını yüklenmez. Diyet ödemede katilin yakınlarının da sorumlu olması şahsiliğe aykırı değildir. Katili cinâyetten önce gözleyip alıkoymadıkları için yakınlarının da bir bakıma bu öldürme olayında kusurlarının bulunduğu söylenebilir. Kaldı ki diyet bir ceza değil tazminattır. Burada söz konusu olan da tazminatın ödenmesine katkı sağlamaktır (Yaman ve Çalış, 2022, s. 165).

İslâm hukuku da cezalandırmada manevi unsur nazari dikkate almıştır. Mesela kasten ve taammüden işlenenlerden dolayı kişinin sorumlu olduğunu beyan eden âyet ile eylemlerin niyete göre değerlendirileceğini bildiren hadis, çocuk ve mecnunun yanısıra uyuyan ve zorlanan kimselerin işledikleri eylemlerinden dolayı sorumluluklarının sınırlandırıldığını bildiren hadisler İslâm hukukunun cezalandırmada manevi unsura verdiği önemi gözler önüne sermektedir (Çiftçi, 2019, s. 32).

İslâm hukukunda suçlar, sırf insan hakkı olanlar, yalnızca kamu hakkı sayılanlar ve karışık olmak üzere çeşitlidir. Buna göre, kul hakkı ile ilgili suçlarda, mağdur ya da onun mirasçıları affetmedikçe, devlet otoritesinin bu tür suç isleyenleri affetme yetkisi bulunmamaktadır (Koçak, Dalgın ve Şaşkın, 2017, s. 423). Klasik fıkıh kitaplarında,

Şâri‘in cezasını Kur’ân ve sünnette açıkça ortaya koyup belirlemiş olduğu suçlar; belirlemeyip yasama organına bıraktığı suçlar şeklinde ikili genel bir tasnif benimsenmiştir. Muasır İslâm hukukçuları ise suçları daha ayrıntılı tasniflere ayırmıştır (Çiftçi, 2019, s. 33-34). İslâm hukukunda cezalar, temelde üç ana kategoriye ayrılır: Had cezaları, Kısas ve Diyet ile Ta’zîr cezaları. Bu sınıflandırma, suçların niteliğine, cezaların kaynağına ve uygulama şekillerine göre yapılmıştır.

Kur’ân, suç ve cezalarla ilgili hükümleri, suçlulara verilecek cezaların genel prensiplerini açıklamıştır. Bu konuda yaklaşık 30 ayet vardır (Atar, 2010, s.34). İslâm hukuk ekolleri (mezhepler), had, kısas, diyet ve ta’zîr gibi ceza türlerinde birçok ortak noktada birleşmekle birlikte, uygulamada önemli farklılıklar da göstermektedir. Özellikle ta’zîr cezalarının had, kısas ve diyetle birlikte uygulanıp uygulanamayacağı konusu bu farklılıkların temelidir.

Hanefî mezhebi, ta’zîr cezalarının genellikle bağımsız bir ceza türü olduğunu kabul etmekle birlikte, kamu yararının söz konusu olduğu durumlarda had ve kısas cezaları ile birlikte ta’zîrin uygulanabileceğini kabul etmektedir. Hanefiler, özellikle ta’zîr cezalarının eğitici ve caydırıcı yönünü ön planda tutmuştur (Akbulut, 2003, s. 172). Mâlikî mezhebi ise, ta’zîr cezalarının sadece had ve kısas cezalarının uygulanamadığı durumlarda değil, bu cezalarla birlikte de verilebileceğini savunmaktadır. Mâlikîler, kısas ve diyetle ek olarak toplumun maslahatını gözeterek ta’zîr cezası da uygulanabileceğini belirtmişlerdir (Demir, 2018, s. 245).

Şâfiî ve Hanbelî mezhepleri, genellikle had veya kısas cezası verildiyse, ayrıca ta’zîr uygulanmasının gerekli olmadığını ileri sürmekle birlikte, suçun tekrarlanması ya da kamu düzenini tehdit etmesi hâlinde istisnaen bu cezaların birlikte uygulanabileceğini savunmuşlardır (Yavuz, 2012, s. 147). Bu mezhebi farklılıklar, İslâm hukukunun esnek yapısını ortaya koymakla birlikte ceza adâletinin somut olaylarda toplumsal ve bireysel koşullara göre şekillendirilmesine imkân sağlamaktadır.

İslâm hukukunun gelişim süreci dikkate alındığında, cezaların uygulandığı dönemde klasik ve modern dönemler arasında anlamlı farklılıklar mevcuttur. Klasik dönem, Hz. Peygamber ve Dört Halife dönemi başta olmak üzere, İslâm hukukunun temel kurallarının şekillendiği dönemdir. Bu dönemde cezalar, Kur’ân ve Sünnet’e dayalı olarak uygulanmış, özellikle ta’zîr cezaları bireyin durumu ve toplumun ihtiyaçları doğrultusunda belirlenmiştir.

Örneğin, Hz. Peygamber'in Taiflilerle yaptığı antlaşmada dikenli bitkilerin koparılması veya hayvanların öldürülmesi gibi fiillerin karşılığında kamçı cezası verileceği, bu fiilleri tekrarlayanların cezalandırılması için doğrudan Peygamber'e sevk edileceği belirtilmiştir. Bu tür uygulamalar, ta'zîrin hem idari hem de yargısal yönünü ortaya koymaktadır (Demir, 2018, s. 233-234).

Osmanlı döneminde, İslâm hukukunun temel prensipleri ile örf hukuku sentezlenmiş ve siyaseten katl gibi ta'zîr niteliği taşıyan ağır cezalar da uygulanmıştır. Kalpazanlık, eksik gramajlı ekmek satmak gibi suçlarda “duvara kulağından çivileme”, sopa, teşhir gibi cezalar uygulanmıştır. Bu cezalar, klasik ta'zîr anlayışının örfî hukukla nasıl bütünleştiğini göstermektedir (Kılıç, 2023, s. 15–16)

İslâm hukukunda cezanın amacı sadece cezalandırmak değil; ıslah, caydırıcılık, toplumu koruma ve adâleti sağlamaktır. Bu bağlamda had cezaları “ilâhi hak”, kısas ve diyet “kul hakkı”, ta'zîr ise “maslahat” temelli bir ceza türüdür. Bu ayırım, ceza adâletinin hem dünyevi hem uhrevi yönünü içeren bir sistem içinde yapılandırıldığını gösterir (Çolak, 2019, s. 108–135). Özellikle ta'zîr cezaları, hâkime suçun niteliğine göre ceza türünü seçme ve cezanın miktarını belirleme yetkisi tanıdığı için adâletin bireysel olayda sağlanması açısından oldukça önemli bir fonksiyon üstlenmektedir. Bu da ta'zîri, çağdaş Türk ceza hukuku sistemlerindeki “bireyselleştirilmiş ceza” anlayışıyla yakınlaştırır (Çiftçi, 2019, s. 41).

## 1.2. HAD, KISAS, DİYET VE TA'ZÎR CEZALARININ KARŞILAŞTIRILMASI

Zevâcir (engel koyan şeyler) Had ve ta'zîr cezaları olmak üzere iki türlü olup bunlardan had ise iki türdür: İlki Allah Teâlâ'nın haklarıyla ilgili olanlar, ikincisi ise insanların haklarıyla ilgili olanlardır (el-Mâverdî, t.y. s. 325). Had lugatte menetmek, engellemek, iki şeyin karışmasını önlemek için araya konulan sınır mânalarına gelmektedir. Terim olarak had, “Ceza müeyyidesinin uygulanmasını gerektiren çirkin fiillerin işlenmesine mani olmak için Allah'ın hakkı olarak farz kılınan belli cezalardır”. Yani hukuk düzeni tarafından önceden Kitap ve Sünnet tarafından belirlenen yaptırımlardır. Had cezası, kanuni ceza anlamına yakın ise de tam karşılığı değildir. Kanuni cezalar durumun icabına göre konulabilir, kaldırılabilir veya değiştirilebilir. Hukuki ceza ise hukuk düzeni ile ilgilidir ve sayılarla sınırlıdır (Çolak, 2019, s. 108). Haddin Allah hakkı olarak belirtilmesinin sebebi, bu cezaların Allah'ın bir emri olarak

yerine getirilmesi ve bunların uygulanmasında fert ve toplumun herhangi bir müdahalesinin söz konusu olmamasıdır (Yaylalı,1993, s.131).

Kitap ya da sünnet tarafından cezasının miktarı ve keyfiyeti kesin olarak belirlenmiş, asgarisi ve azamisi olmayan, kamu haklarını ihlâl eden, sonuçları açısından bireyden daha ziyade toplumu ilgilendiren suçlara denir.” Bu hakların Allah'a nispet edilmesinin sebebi, emirlerindeki menfaatlerin kapsamı, yasaklarındaki tehlikelerin büyük olması sebebiyledir (Çiftçi, 2019, s. 34). Had kelimesi (çoğulu hudûd) sözlükte mastar olarak “engel olmak, iki şeyin arasını ayırmak” manalarına gelir. İsim olarak “iki şeyin birbirine karışmasını önleyen şey, bir nesnenin uç ve kenar kısmı, sınır, tanım” gibi anlamlara gelir. Fıkıhta, Allah hakkı olarak yerine getirilmesi gereken, miktar ve keyfiyeti nasla belirlenmiş cezaî müeyyideleri ifade eder” (Bardakoğlu, 1996, s. 547).

Hudud kelimesi Kur’ân-ı Kerîm’de on dört yerde geçer. Âyetler göz önünde bulundurulduğunda hudud kelimesi Kur’ân-ı Kerîm’de Allah’ın koyduğu hükümler, yasaklar, ölçüler, sınırlar gibi anlamlarda kullanılmaktadır. Bu on dört âyetin bazılarında Allah’ın koyduğu bu hükümlerin yerine getirilmesi ve muhafaza edilmesi (el-Bakara, 2/229 – et-Tövbe, 9/112), bazılarında ise Allah’ın belirlediği ölçü ve sınırların çiğnenmemesi istenmektedir (el-Bakara, 2/229 – en-Nisa, 4/14 – et-Talak, 65/1).

Hudud kelimesi her ne kadar Kur’ân-ı Kerîm’de Allah’ın koymuş olduğu kurallar, ölçüler olarak ifade edilse de zaman içerisinde fıkıhta kendisine has bir anlam teşkil etmiştir. Bu anlam aslında Kur’ân-ı Kerîm’de kullanılan anlamından bağımsız da değildir. Hadîs-i şerifleri incelediğimizde Kitâbü’l-hudûd başlığı altında yer alan hadislerde had kelimesiyle genelde belirli cezaî müeyyidelerin veya bunlara yol açan suçların kastedilmiş olduğunu açık bir şekilde görülmektedir.

Mezhep imamlarına ve bazı fakihlere göre farklılık arz etse de had cezası, İslâm hukuk literatüründe miktarını Şâri’in koyduğu devlet başkanı veya hâkimin bu miktar üzerinde herhangi bir ekleme veya çıkarma yapmaya yetkili olmadığı cezaları ifade eder. İfade ettiğimiz tanım çerçevesinde Kur’ân-ı Kerîm’de dört grup cezadan söz edilir. Birincisi; zina edene 100 sopa (celde) vurulması (en-Nur, 24/2), ikincisi; iffetli bir kadına zina iftirasında bulunan kişiye seksen sopa vurulması ve ayrıca şahitliğinin kabul edilmemesi (en-Nur, 24/4), üçüncüsü; hırsızın elinin kesilmesi (el-Maide, 5/38), dördüncüsü ise; silahlı gasp, yol kesme ve eşkıyalık gibi suçları işleyenlerin öldürülmesi, asılması, el ve ayaklarının çapraz kesilmesi veya sürgün edilmesi (el-Maide 5/33-34).

Hadler Allah'ın hakkı olarak tespit edilmiş, miktarı belirlenmiş cezalardır. Burada Allah hakkından kastedilen şey, toplumun/kamunun hakkıdır. Zira kamu yararını ve maslahatını ilgilendiren her ceza İslâm hukukunda Allah'ın hakkı olarak görülmektedir. Yani bu tür cezaların gayesi, insanları kötülüklerden uzaklaştırmak, onların her türlü can ve mal güvenliğini temin etmektir (Koçak, Dalgın ve Şaşkın, 2017, s. 426). Had cezaları toplumun ahlâki ve sosyal düzenini korumayı amaçlayan, Kur'ân ve Sünnet'te açıkça belirtilmiş türü ve miktarı değiştirilemeyen cezalardır. Örneğin zina suçunda evli olanlar için recm (taşlayarak öldürme), evli olmayanlar için 100 sopa cezası öngörülmüştür. Yine hırsızlık suçunun yaptırımı olarak el kesme cezası, içki içmenin yaptırımı 80 sopa cezası olarak belirlenmiştir. İftira(kazf) suçunun yaptırımı olarak 80 sopa cezası, yol kesme (Hırâbe) suçun niteliğine göre ölüm, asılma, el ve ayak kesme veya sürgün cezası gibi seçenek yaptırımlar düzenlenmiştir. Had cezasının uygulanabilmesi için her türlü şüpheden uzak kesin deliller gerekmektedir. Had cezalarının uygulayıcısı devlet olup bireysel olarak affedilemez cezalardandır.

Hanefiler hadleri; zina, içki, sarhoşluk, kazf, hırsızlık ve yol kesme haddi şeklinde altı olarak tespit etmişlerdir. Mâlikî ve Zâhirîler, irtidadı, bazı Şâfiîler ise kısası hadler arasında saymaktadır. Çağdaş müelliflerden Mustafa ez-Zerkâ (ö.1420/1999) hadleri; içki içmek ve sarhoşluk maddelerini tek madde olarak gördüğünden, beş olarak tanıtmıştır. İslâm Ceza Hukukuna dair eser veren muasır hukukçulardan Abdulkadir Udeh ise, had cezalarına, dinden dönme (irtidad) ve isyanı eklemiş, böylece had cezalarını yedi olarak kaydetmiştir (Koçak, Dalgın, Şaşkın, 2017, s. 426). Hanefî, Mâlikî ve Hanbelî fakihlerine göre seksen sopanın hepsi had; Şâfiîler'e, Zâhirîler'e ve Zeydîler'e göre kırk sopa had; ikinci kırk sopa ise ta'zîr'dir (Bardakoğlu, 1996, s. 548). Bu durumda her iki tarafın görüşlerine göre her ne kadar içki içene kırk veya seksen sopa vurulacağı ön plana çıksa da sahabe icmâının da bulunduğu ileri sürülse Hz. Peygamber ve dört büyük halife dönemi göz önüne alındığında bu suç ve cezanın ta'zîr kapsamında değerlendirilmesinin daha uygun olacağı aşîkârdır.

Kural olarak Allah haklarını ihlâl eden suçların yani çoğunlukla hadlerin soruşturulmasında zamanaşımı etkili iken kul haklarını ihlâl eden suçlarda yani kısas ve diyet suçlarında etkili değildir. Zamanaşımının ta'zîr suçlarında etkili olup olmayacağı kamu otoritesinin elindedir. (Yaman, Çalış, 2022, s. 163) Had cezasının ıskatı yani düşmesi ile ilgili söylemlere bakıldığında toplum tarafından bu ıskatın yanlış anlaşıldığı

görülmektedir. Bu tür cezayı devlet başkanı ya da hâkimin verme yetkisi olmadığı gibi düşürme yetkisi de yoktur. Had cezasının ıskatından maksat şudur; örneğin şüphe, had cezasını düşüren değil suçun sübut bulmasını engelleyen bir olgudur. Ve yine suçlunun itirafı ile sabit olan zina, hırsızlık ve sarhoşluk suçlarının cezası suçlunun itirafından vazgeçmesiyle sakıt olur (Bardakoğlu, 1996, s. 551). Fakihlerin çoğunluğu zamanaşımının had cezalarında düşürücü bir sebep sayılmayacağı görüşündedir. Hanefîler ise zina iftirası dışındaki had suçlarının, şahitlik yoluyla ispat edilmesi halinde zamanaşımına uğrayacağını dolayısıyla düşeceğini söylemişlerdir. Bu içtihadın gerekçesi, suçun akabinde değil de epey bir zamandan sonra şahitlik yapılmak istenmesinin kin ve düşmanlık gibi kötü niyetin bir sonucu olabileceği ve dolayısıyla şüphe taşıyacak olmasıdır (Yaman ve Çalış, 2022, s. 166-167).

Peygamberimiz (s.a.v.) bir hadis-i şeriflerinde: «Hadleri, gücünüz yettiği kadar düşürmeye çalışınız.» buyurmuştur. Şüphe, üç türdür. Birincisi mahalde olan hüküm şüphesi, ikincisi eylemde olan şüphelenme şüphesi, üçüncüsü ise akitte olan şüphedir. Aslolan akidde olan kuşkunun iki evvelki türe dâhil olmasıdır (İbn Âbidîn, 1992, s. 18). Had, kısas ve diyeti gerektiren suçların cezalarının şâri‘ tarafından önceden belirlenmesi ve hâkimin bu cezaya hükmetme zorunluluğu; cezalandırmada keyfiliği önleme, kanuniliğin ve hukukun üstünlüğünün sağlanması amacıyla. (Çolak, 2019, s. 100) Had cezaları, Şâri‘ tarafından tayin edildiği için af, ıskat, sulh, şefaath gibi herhangi bir tasarrufta bulunulması mümkün değildir. Yani bu cezalar tek seçimli cezalardır (Çiftçi, 2019, s. 41).

İslâm hukukunda cezaların uygulanabilirliği, fâilin ceza ehliyetine bağlıdır. Had cezaları çocuklara ve delilere uygulanmazken, bu gruplara ta’zîr cezası uygulanabilmektedir. Bu cezaların amacı ise “cezalandırma” değil, te’dip yani terbiye etmektir (Çiftçi, 2019, s. 60). Ayrıca Hanefî mezhebine göre bazı had cezalarının kadınlara uygulanmaması gerektiği düşünülür. Örneğin, yol kesme suçunu işleyen bir kadına had değil, ta’zîr cezası verileceği ifade edilmiştir (Amir, 1985, s. 241–242). Zevcesinden başka birisini gerdeğine götüren kadınlar: «Bu senin hanımındır deseler» buna istinaden o da münasebette bulunsa kendisine had uygulanmaz ancak mehir vermesi gerekir. Kendisine nikâh düşmeyen bir hanımla evlenip münasebette bulunan bir kimseye had uygulanması gerekmez (el-Kudûrî, t.y. s. 197).

İslâm hukukçularının büyük bir bölümü hadlerde ve kısasta kıyası ve genişletici yorumu kabul etmeyip, ceza naslarının tefsirinde yargının yetkisinin kısıtlı olduğunu belirtmektedir (Çolak, 2019, s. 101). İftiradan had uygulanan kâfir birisi akabinde Müslüman olursa şahitliği kabul edilir. Allah herkesten daha iyi bilir (el-Kudûrî, t.y. s. 200-201).

Kıyas (القصاص) lugatte kesmek manasına gelen “القَص” kelimesinden alınmıştır. Cürçânî (ö.816/1413), kıyas tanımını “caniye, yaptığı şeyin mislinin yapılmasıdır” şeklindedir. İslâm hukukçularının kıyas tarifi ise şöyledir: “kasten yaralama, sakat bırakma ve öldürme olaylarında suçlunun, islediği fiile denk bir ceza ile cezalandırılmasıdır”. İlgili olduğu hak açısından kıyas “ferdin hakkı olarak yerine getirilmesi gereken muayyen cezadır” şeklinde de tarif edilmiştir (Çolak, 2019, s. 132).

Kıyas, kasten öldürdüğü kişiye karşılık fâilin öldürülmesi veya kasten işlediği müessir fiil sonucu mağdurda bedeni-fiziki zarar meydana getiren kimsenin benzer şekilde cezalandırılmasıdır (Çiftçi, 2019, s. 56). Kıyas ve diyet, fertlerin hakkı olarak Şâri’i tarafından belirlenmiş ve mağdurun ya da mirasçılarının talebi üzerine uygulanan birer cezadır. Bu cezalar miktarı belirlenmiş oluşu ile hadlerle benzerlik göstermektedir. Bunlar birer kul hakkı olmaları nedeniyle de hadlerden ayrılmaktadır (Koçak, Dalgın ve Şaşkın, 2017, s. 426). Kıyas ve diyet, kişilere karşı işlenen suçlar (cinâyet, yaralama vb.) için uygulanan cezalardır. Bu cezalar, mağdurun veya mirasçılarının hakkını korumayı amaç edinmektedir. Kıyas tanım olarak “misilleme” anlamına gelmekle birlikte fâilin fiiline göre cezalandırılmasıdır. Örneğin bir kişi kasıtlı olarak birini öldürdüyse fâil de öldürülür. Ancak kıyasın uygulanabilmesi için suçun kasıtlı olarak işlenmesi ve mağdur veyahut da mağdurun mirasçılarının kıyas talep etmiş olması gerekir. Bununla birlikte mağdur ve mirasçıları kıyas yerine diyet(tazminat) talep etme ya da fâili affetme hakkına da sahiptir.

İslâmiyet ile birlikte kıyas farklı bir boyut kazanmıştır. Câhiliye devrinden farklı olarak İslâmiyet’te kıyas gerektiren suçlar kamu ve şahıs haklarının birlikte ihlâl edildiği, ancak şahıs hakkının ön planda tutulduğu görülmektedir. Hal böyleyken, yani şahıs hakkı ön planda tutulurken; bu tür suçların şikâyetle bağlı suçlarla birlikte değerlendirilmesi ve mağdur olan kişinin bu cezayı af yetkisinin olması bizlere kıyasın İslâmiyet ile birlikte yeni bir boyut kazandığını göstermektedir. İslâm Ceza Hukuku ile kazanılan bu boyutun kaynağı da elbette Kur’ân-ı Kerîm ve hadisi şeriflerdir. Mağdurun af yetkisi de yine

Kur'ân-ı Kerîm'de maktulün velisinin katili affetme yetkisi (el-Bakara, 2/178) halinde ve hatâen adam öldürmelerde (en-Nisa, 4/92) diyet ödeneceği şeklinde ifade edilmiştir. Konuyla ilgili âyetler bizlere şahıs hakkının da ne denli ön planda olduğunu açıkça ortaya koymaktadır. Yine konuyla ilgili âyetlere bakıldığında; kötülüğün karşılığı ona denk bir kötülüğün olduğu (el-Yûnus, 10/27; el-Şuarâ, 42/40) ve cezanın suç ile orantılı olması gerektiğinin de (en-Nahl, 16/126) vurgulandığı açıkça görülmektedir.

Kıyas, miktarı naslarla belirlenmiş cezalardandır. Hâkim bu cezayı noksanlaştırma veya artırma yahut bir başka ceza ile değiştirme yetkisine haiz değildir. Çünkü kıyas ferdi (özel) hakkın daha ağırlıkta olduğu bir cezadır. Çolaklık, körlük, felçlik gibi özürlü bir organa karşılık tamamen mükemmel ve sıhhatli bir organ mümâselet (denklik) olmadığı için kıyas mümkün değildir. Yani mağdurun organında meydana gelen zarar ile kıyas dolayısıyla canını kaybedeceği menfaatin birbirine denk olması gerekmektedir (Çolak, 2019, s. 132-133).

Oğluna karşılık baba; kölesine, oğlunun kölesine ve mükâtebine karşılık efendi öldürülmez. Bir kimsenin, babası aleyhine kısasa mirasçı olması halinde kıyas düşmektedir. Bu hususta anne, dedeler ve nineler baba gibi görülürler (el-Mavsîlî, 2005, s. 28). Âkıl ve bâliğ olmuş bir kimse, on dirhemi veya on dirhem kıymetindeki bir şeyi muhafaza altına alınmış belli bir yerden çalarsa, elinin kesilmesi vacip gelir. Köle ve hür insan bu konuda eşittirler (el-Kudûrî, t.y. s. 200-201).

Ebû Hanîfe (ö.150/767) kıyas ve hadlerin dışındaki cezalarda tanıkların adâlet niteliklerinin zâhiren varlığını yeterli görürken sonraki dönemlerde talebeleri İmam Ebû Yûsuf (ö.182/798) ve İmam Muhammed (ö.189/805) toplumun manevi duygularının zayıfladığı ve adâletin gerçekleşmesi konusunda güvenlerini kaybettikleri için şahitlikte zahîrî adâletin yeterli olmadığını üzerine durmuşlardır. Bazı hukukî kararların nasıl uygulanacağını göstermek ve hukuk sisteminin güvenilirliğine vurgu yapmak için diğer bazı tahammül ve eda şartlarını gerekli görmüşlerdir. Böylece şahitlerin tezkiyelerini talep etmişlerdir (Yılmaz, 2024, s. 153- 154). Suçlunun tespitinde başvuru DNA sonucunda nesep tespit edildiğinde şahıslar tüm hukuki haklara sahip olmakla fâiller hakkında da ta'zîr cezası uygulanır. Burada her ne kadar DNA sonuçları % 99, 99 doğru sonuçlar ortaya koysa da Kur'ân'ın zina haddine dair istediği dört erkek şahittir. İslâm hukukçuları da kılıcı kınında yani şahitlerin olayı hep birlikte ve aynı anda çıplak gözle görmelerini şart koşmuşlardır (Yılmaz, 2021, s. 72).

Kasten öldürme suçunun asli cezası, kısastır. Şâri‘, “öldürülenler hakkında size kısas farz kılındı” âyetiyle maktul mukabilinde denk bir ceza olarak katili öldürmeyi emretmektedir. Hadisler de kasten öldürmelerde kısas cezasının asli ceza olduğunu ortaya çıkarmaktadır. Maktulün velilerinin kısastan vazgeçmesi ya da kisası uygulamanın mümkün olmaması durumunda ise ceza, diyetdir.” Hanefilere göre maktulün velilerinin kısastan vazgeçip diyet talep etmelerinin yanı sıra katilin de diyet ödemeyi kabul etmesi gerekir. Katil ile maktul arasında usul-füru ilişkisi olması durumunda, katil ceza olarak mirastan mahrum bırakılır. Bu, “katile miras yoktur” hadisiyle sabittir (Çiftçi, 2019, s. 57).

Cumhura göre, kısas cezasına hükmedilebilmesi için, suçlu ile mağdurun müslüman olup olmaması bakımından birbirine denk olmaları gerekmektedir. Buna göre, ister zimmî ister müste'men olsun, gayri müslim kimseyi öldüren müslüman kimseye ve köleyi öldüren hür kimseye kısas cezası uygulanmaz. Hanefilere göre, kısas için mağdur ile suçlunun Müslüman olup olmama ve hür olup olmama bakımından birbirine denk olmaları gerekmez. Bununla birlikte Hanefiler, tam bir hukuki korumaya (mutlak masumiyet) sahip olup olmama bakımından zimmî ile müste'men arasında ayırım gözetmektedir. Onlara göre, İslâm ülkesi vatandaşı olan zimmî, tıpkı müslüman gibi tam bir hukuki korumaya sahip iken müste'men değildir. Dolayısıyla müste'meni öldüren müslüman ya da zimmî hakkında kısas cezasına hükmedilmez (Çolak, 2019, s. 133).

İslâm hukukçuları ayrıca kıyas yönteminden ayrı olarak istihsân ve delil yöntemini de geliştirmişlerdir. İstihsân ve kıyas ise İslâm hukukunu donukluktan kurtarmıştır. İctihad kurumuyla yeni olaylar analiz edilerek daha çok kıyas ve istihsân yoluyla hüküm altına alınmıştır. Bu da Müslümanların manevi duygularının tatminine yol açmış ve yeni hayat şartlarına uyum sağlanmasını kolaylaştırmıştır. Bu bakımdan istihsân her ne kadar İslâm âlimleri tarafından müstakil bir delil olarak ifade edilmemiş ise de vicdanlarında ve akıllarında oluşturdukları vicdani kanaat delili olarak ifade edilebilir (Yılmaz, 2025, s. 293).

Diyet, can bedeli olan malın adıdır. İslâmda hataen ve şibh-i amd(kastı aşan) yoluyla işlenen öldürme suçlarında meşruiyeti naslarla sabit asli ceza, teammüden katil ve yaralama suçlarında ise kisası uygulama imkânı yoksa veya mağdurun kendisi yahut velisi caniyi affetmişse, karşılığı ceza diyetdir. Hanefilerin beşli tasnifine göre hataya benzer katil ve teşebbüben katilde de asli ceza diyetdir (Çolak, 2019, s. 134). Diyet, kısas

yerine ödenen mali tazminattır. Örneğin bir kişi kasıtlı olarak başka birini öldürdüyse, fâil veya ailesi, mağdurun mirasçılarına belirli bir miktar para öder. Bu miktarın hesabı İslâm hukukundaki standartlara göre yapılır. Örneğimizde olduğu gibi bir insan öldürmenin diyeti 100 deve veya bunun karşılığı para olarak belirlenmiştir. Diyet yalnızca kasıtlı işlenen suçlarda değil taksirli suçlarda da uygulama alanı bulmaktadır.

Diyet hem ceza hem de tazminat manası taşıyan bir mali yaptırımdır. Diyet miktar, Hz. Peygamberden rivâyet edilen hadislerle Hulefâ-yi râşidîn'in söz ve uygulamalarında ayrıntılı olarak geçmektedir. Hanefilere göre diyet şu mallar ile bunların değerlerinden birisi üzerinden ödenir: Yaş ve vasıfları belli yüz deve, bin miskal (4250 gr.) altın, on bin dirhem (29700 gr.) gümüş, iki yüz adet sığır, iki yüz kat elbise... (Çolak, 2019, s. 135).

İslâm Hukukunda her zararın kendine mahsus, âdilâne bir tarzda tazmin edilmesi önemli bir husustur. “Zarar izale olunur” kaidesi bunu ifade etmektedir. İnsan ruhunu müteessir edecek olan herhangi bir hadise zarar sayılır ve maddi veya manevi olsun, kendisine özel hikmet ve maslahata uygun bir tarzda, tazmin ve tamir edilmesi Doğu ve Batının bütün hukuk müesseselerince ve İslâm Hukukunca kabul görmüştür (Çolak, 2019, s. 135). Ceza hukuku her ne kadar olayın maddi yönünü tespit edip buna ilişkin bir ceza takdir ediyorsa da masum olan kişinin ruh ve gönül dünyasında oluşan o manevî yaranın hiçbir zaman unutulmayacağı yadsınamaz. Nitekim Asr-ı saadette Hz. Peygamber'in vefatıyla toplumda meydana gelen birçok problemin altında yatan nedenlerin bu olduğu da dile getirilmiştir (Yılmaz, 2022, s. 989/988).

Sözlükte “engellemek, te'dip etmek, desteklemek, saygı göstermek” manalarında karşıt anlamlı kelimelerden olan ta'zîr fıkıhta had suçları ve cinâyetlerdeki gibi belirli cezası bulunmayan suçlara verilecek; miktarı ve uygulanması yöneticiye veya hâkime bırakılmış cezaları ifade eder. Ta'zîr kökünden gelen fiiller, “desteklemek, saygı göstermek” anlamıyla Kur'ân'da çeşitli âyetlerde yer almaktadır (el-Maide, 5/12; el-Araf, 7/157; el-Fetih, 48/ 9). Hadislerde de terim manasıyla ta'zîr geçmemekle birlikte ta'zîr uygulamasına dair çok sayıda örnek bulunmaktadır ve ta'zîrin genel çerçevesinin çizilmesinde bu hadislerin yeri yadsınamazdır (Başoğlu, 2011, s. 198).

Ta'zîr cezaları şüpheli durumlarda uygulanmaktadır. Çünkü bunlarda amaç terbiye etmektir. Had cezalar ise, şüpheli durumlarda düşmektedir. Bu açıdan, Allah hakka olan hadlerle kul hakkının galip bulunduğu hadler eş değerdir. Zira Hz. Peygamber” Hadleri gücünüz yettiği nispette Müslümanlardan düşürünüz. Eğer suçlu

Müslüman için bir çıkış kapısı bulursanız bırakın onu gitsin. İmamın (yetkili merciin) affetme hususunda hata etmesi, cezadaki hatasından daha hayırlıdır” buyurmuştur (Koçak, Dalgın ve Şaşkın, 2017, s. 432).

Kural olarak, Allah yani kamu haklarına yönelik olduğu için had suçlarının takibi (soruşturma ve kovuşturma), mağdurun şikâyetine bağlı değildir devlet re'sen soruşturma ve kovuşturma yapmaktadır. Mâlikiler karşı çıkmakla birlikte cumhura göre hırsızlık ve zina iftirası bu kuralın dışında tutulmuştur. Kisas suçlarında şahıs hakkı daha galip olduğu için takibi mağdurun şikâyetine tabidir. Bununla birlikte şikâyet edecek kimsenin veya imkânın fiilen bulunmaması halinde devlet re'sen soruşturma yapar. Ta'zîr suçlarına gelince, Allah hakkını ihlâl edenleri re'sen, kul hakkını ihlâl edenleri ise şikâyetine bağlı olarak soruşturulur (Yaman ve Çalış, 2022, s. 162).

İslâm ceza hukukunda had ve ta'zîr cezaları arasında gerek teorik temeller gerekse uygulama bakımından önemli farklar mevcuttur. Had cezaları Kur'ân ve Sünnet'te sabit olan, uygulanması zorunlu ve sınırları kesin belirlenmiş cezalardır. Zina, içki içme, hırsızlık, yol kesme, iftira gibi suçlarda uygulama alanı bulmaktadır (Çolak, 2019, s. 108). Ta'zîr cezaları ise sınırları naslarla belirlenmeyen, suçun türüne ve fâilin durumuna göre hâkimin takdirine bırakılan cezalardır (Yavuz, 2012, s. 143). Ta'zîr suçları hafif suçlar olduğundan suçun sübuta ermesinde hadler kadar ağır şartlar bulunmamaktadır. Ta'zîr suçları şüphe ile ispat edilebilirler. Bu nedenle hâkimin bilgisi, şahadet üzerine şahadet, hâkimin yazısı, yemin ve yeminden nükûl burada delildir. Erkeklerle beraber kadının şahadeti de geçerlidir (Akşit, 1976, s. 139).

Had cezalarının amacı, ilâhi hükmün uygulanması ve kamu düzeninin sağlanması iken, ta'zîrin temel amacı bireyin ıslahı ve toplumsal faydanın gözetilmesidir (Karaman, 2003, s. 45). Bu bağlamda ta'zîr cezaları daha çok eğitim, uyarı ve caydırıcılık amacı güderken; had cezaları sabitliği nedeniyle affa veya değiştirilmeye açık değildir (Udeh, 1959, s. 109). Had cezalarının uygulanabilmesi için kesin delillerin mevcut olması gerekir. Örneğin zina suçunun had cezası ile cezalandırılması için dört şahidin olayı aynı şekilde görmesi gerekmektedir. Ta'zîr cezalarında ise delil standardı daha esnektir. Kadı, emare ve şüpheye dayalı olarak ta'zîr cezasına hükmedebilir (Çiftçi, 2019, s. 60).

Had cezaları affedilemezken, ta'zîr cezaları tövbe, pişmanlık ya da mağdurun affı gibi durumlarda düşebilir. Bu da ta'zîr cezalarının esnekliğini ve bireyselleştirilebilirliğini gözler önüne sermektedir (Tuncay, 2017, s. 86). Ayrıca, had

cezaları sadece devlet başkanının emriyle uygulanabilirken, ta'zîr cezaları öğretmen, ebeveyn gibi otorite sahipleri tarafından da hafif düzeyde uygulanabilir. Bu yönüyle ta'zîr cezaları sadece yargısal değil, toplumsal düzenleme aracı olarak da işlevsellik göstermektedir (Demir, 2018, s. 223).

Had cezalarında sabit miktar ve türler söz konusudur. Örneğin hırsızlıkta el kesme, içki içmede seksen sopa gibi. Ta'zîr cezaları ise sopa, sürgün, para cezası, teşhir, hapis gibi farklı şekillerde ve miktarlarda olabilir (Yakut, 2018, s. 158). Özellikle Osmanlı uygulamasında had ve ta'zîr cezaları zaman zaman birlikte değerlendirilebilmiş; örneğin zinanın sabit olmadığı ancak ahlâki düzeni bozduğu durumlarda, had uygulanamasa da ta'zîr cezası uygulanmıştır (Uyanık, 2017, s. 51). Bu farklar, İslâm ceza hukukunda cezanın hem adâlet hem de ıslah boyutuyla ele alındığını; sabit ve ilâhi boyutlu cezaların yanında esnek ve toplumsal yönü ağır basan yaptırımların da yer aldığını göstermektedir.

### 1.3. TA'ZÎR KAVRAMININ TANIMI VE HUKUKİ DAYANAKLARI

Arapça'da "çevirmek, reddetmek, menetmek, te'dip eylemek" manalarına gelen Ta'zîr sözcüğünün anlamı şöyledir: "Hakkında had ve kefaret nev'inden cezalar bulunmayan suç ve günahlarda, Allah veya kul hakkı olarak yerine getirilen, miktar ve keyfiyeti ulû'l-emre bırakılmış yaptırımlardır" (Karaman, 2019, s. 221). İslâm hukuku terimi olarak ta'zîr ise; hakkında ceza konulmamış suçların işlenmesinden dolayı, yaparı terbiye etmek amacıyla, kul hakkı veya Allah hakkı olarak miktarı yetkili mercie bırakılan cezalardır" (Koçak, Dalgın, Şaşkın, 2017, s. 468). Ta'zîr kökünden gelen fiiller, "desteklemek, saygı göstermek" anlamıyla Kur'ân'da çeşitli âyetlerde geçmektedir. Hadislerde de terim manasıyla ta'zîr geçmemektedir. Ancak ta'zîr 'in tatbikatına dair hadislerde çok sayıda örnek mevcuttur. Bu bakımdan ta'zîr'in genel çerçevesinin çizilmesinde bu hadisler ve Kur'ân'daki âyetler önemli rol oynamıştır.

Ta'zîr için yapılan tariflerdeki ortak noktaları bir araya getirerek şöyle bir tarif yapmak mümkündür: "Ta'zîr, hakkında had ve kefaret olmayan suç ve günahlarda (cinâyetlerde), Allah'ın veya kulun hakkı olarak icrası gerekli olan, miktarı ve keyfiyeti (naslarla) tespit edilmemiş meşru bir cezadır (Çolak, 2019, s. 140).

Ta'zîr cezalar, din, akıl, can, ırz ve malın korunması şeklindeki beş temel amaca uygun biçimde şer'an mâsiyet olduğu bildirilmiş, ancak toplumların kendi şartlarına göre

düzenlenmek üzere, cezaları tayin edilmemiş fiillere yöneliktir. Bu cezalar Allah'ın ve kullarının haklarını korumayı hedefler, kötülüklerin yaygınlaşmasını, bireylere ve topluma zarar vermesini önleyici, suç isleyenlere te'dip ve ıslah edici niteliktedir" (Uyanık, 2017, s. 33).

Hakkında had ya da kısas cezası tayin edilmeyen, ancak suçluyu ıslaha yönelik cezalar ya da fesadın def'i, toplumun ıslahı için takdir ve tespit yetkisi yasama organına bırakılan cezalar ta'zîr olarak tanımlanmaktadır. Ta'zîr cezalarının amacı suçluyu ıslah edip, tekrar suç isleme düşüncesinden arındırarak sağlıklı ve sorumlu bir birey olarak topluma geri kazandırmaktır. Bunun için de belirlenecek cezalar, caydırıcı, uslandırıcı, suç ve ceza dengesine uygun ıslah tedbirleri olmalıdır (Çiftçi, 2019, s. 60). Ta'zirin verilmesinde kişinin tövbe etmesi ve af dilemesi, halinin diğer cezalara müsait olmaması, toplumsal makamının gözetilmesi, ceza uygulandığı takdirde suçlunun ölmesi veya sakat kalması gibi durumlar etkilidir (Yılmaz, 2024). Tövbenin ta'zîr cezaları üzerindeki tesirine gelince, bu konuda iki farklı görüş vardır. Birincisi mutlak olarak ta'zîr cezaları tövbeyle düşmektedir. Bu Mâliki fakihlerinden Karâfî'nin (ö. 684/1285) savunduğu görüş olmakla birlikte, bunun aksine beyanda bulunan kimsenin de olmadığını ifade etmektedir (Çiftçi, 2019, s. 201).

Ta'zîrde cezaların kişiselleştirilmesi ilke olarak benimsenmiştir. Ta'zîr cezaları konusunda hâkim, farklı ceza türlerinden birisini tercih etme yetkisine sahiptir. Cezayı seçmede sanığın kişiliğini, geçmişteki durumlarını, sabıklarını, cezadan etkilenme derecesini, suçu ve suçun toplumdaki tesirini göz önüne alma hakkına sahiptir. Hâkim, bir veya birden fazla ceza ile suçluyu cezalandırma, cezanın azami veya asgarisi arasında bir miktarı verme yetkisine sahiptir. Hâkim sanığı öğütleyerek, kınayarak yahut tehdit ederek cezalandırabilir. İşlediği cürmü bir daha yapmaması için ihtarda bulunabilir; bundan daha şiddetli bir ceza ile veya hapisle cezalandırabilir. Cezayı infaz edebildiği gibi infazını durdurabilir. Süresi önceden belli olmayan hapis cezasına hükmedebilir (Demir, 2018, s. 223). Ta'zîr suçları kamu haklarına yönelik bir saldırı niteliği taşıyorsa, fâilin yakalanmadan önce tövbe etmesi halinde cezanın düşeceğini; kısas, gasp, darp, sövme vb. suçlarda olduğu gibi şahıs haklarına karşı yapılmış bir ihlâl mevcutsa, bu tür suçların cezalarının düşürülemeyeceğini savunmaktadırlar (Çiftçi, 2019, s. 201).

Tövbenin, teşebbüsün cezası üzerindeki etkisine gelince, had ve kısas suçlarına teşebbüs etmenin cezası ta'zîrdir. Dolayısıyla bu konunun, tövbenin ta'zîr cezaları

üzerindeki etkisi kapsamında ele alınması daha uygun olacaktır. Had ve kısas suçlarına teşebbüste şahsın haklarına yönelik bir saldırı söz konusuysa, tövbe bu tür suçların cezalarını düşürmeyecektir. Teşebbüs kamu haklarına yönelik bir ihlâli içeriyorsa, suçun ve suçlunun durumu, fâilin tövbe ve pişmanlığının emaresi olan halin ıslahı ve gayri meşru eylemlerden uzak durma gibi etkenler dikkate alınarak kamu otoritesi isterse cezalar uygular; isterse ıskat eder (Çiftçi, 2019, s. 201-202). Ta'zîr; bir cezadan ve bir düzenlemeden ibaret olduğu için bu hususta hür ile rakik, erkek ile kadın, Müslim ile zimmi, bâliğ ile gayri bâliğ denktir. Ancak, gayri bâliğin mümeyyiz olması gerekmektedir. Ta'zîr olunacak şahsın âkıl olması şarttır bu nedenle mecnunların hakkında ta'zîr yapılamaz. Çünkü onların filleri esasen cürümden madud değildir (Bilmen, t.y.s. 310).

Ta'zîr cezaları çerçevesinde ağır cezaların da yer aldığı ve bunların farklı amaçları barındırdığı göz önüne alındığında bazı âlimlerin, eğitime yönelik tedip ile suçu cezalandırmaya ve yinelenmesini önlemeye yönelik ta'zîr cezalarını birbirinden ayırıp ele almalarının daha isabetli olacaktır (Uyanık, 2017, s. 35). Hanefî âlimlerinin ifadelerine göre cezanın ağırlaştırılması da ta'zîr kapsamına girmektedir. Yapmış olduğumuz tanımdan da anlaşılacağı üzere ta'zîr cezalarını had ve kısastan ayıran temel özellik; hakkında âyet ve hadis olmamasıdır. Hakkında âyet ve hadis olmaması da elbette ta'zîr'i had ve kısastan ayırmaktadır.

Mümeyyiz olmayan çocuklar, yapacakları herhangi bir filin neticesini, sorumluluğunu tasavvur ve idrakten âciz bulunduklarından onların filleri cürüm sayılmadığından ta'zîri gerekmez (Bilmen, t.y. s. 310). Şöyle ki; mesela çocuklara da bu ceza verilebilir, tövbe ve aflat düşebilir, suçu işleyen kimsenin o anki haline ve makamına göre farklılık gösterebilir, cezanın uygulandığı sırada suçlunun ölmesi veya sakat kalması halinde tazmin gerekir. Diğer cezaların aksine şüphe cezayı düşürücü bir rol oynamaz, şahitlik şartları ve şahit sayısı aranmaz. Hâkim kendi bilgi ve mesleki tecrübelerine dayanarak ceza verebilir, ceza infazında zamanaşımı söz konusudur, devlet başkanı veya hâkim dışında kişi kendi mâhiyeti altında bulunanlara bu cezayı uygulayabilir, suçun büyüklüğüne ve coğrafi farklılıklara göre ceza değişebilir. Farklı ceza seçenekleri arasında seçim yapılabilir.

Ta'zîr, İslâm Ceza Hukukunda hâkimlere ve devlet başkanına düzenlenme yetkisi verildiği bir alan olarak kabul edilmektedir. Bununla beraber gerek hâkimleri gerekse

devlet başkanlarını bağlayan bir takım temel esaslar mevcuttur (Demir, 2018, s. 236). Hanefiler ve Şâfiîler başta olmak üzere fakihlerin büyük bir kısmında ta'zîrin ölüm cezası olarak verilemeyeceğini kabul görmüştür (Başoğlu, 2011, s. 200). Ta'zîrin uygulanması ve takdir edilmesi ile ilgili zaman içerisinde Kur'ân'a ve sünnete uygun bir biçimde düzenlemeler yapılmıştır. Örneğin; Osmanlılar'da ta'zîr cezalarının çoğunluğu kanunnameler yoluyla belirlenmiş ve yalnızca sınırlı sayıda suçun cezası kadıların ve alt seviyeden yöneticilerin takdirine bırakılmıştır (Amir, 1957, s. 36).

Ta'zîr cezalarının hukuki dayanakları İslâm hukukunun temel kaynakları olan Kur'ân, Sünnet, İcma ve Kıyas'a dayanır. Ancak ta'zîr cezaları, had cezaları gibi Kur'ân veya Sünnet'te açıkça düzenlenmemiştir. Bu nedenle ta'zîr cezaları, toplumun maslahatı (kamu yararı) ve adâlet ilkeleri doğrultusunda belirlenir. Kur'ân'da ta'zîr kavramı doğrudan belirtilmese de genel olarak adâleti sağlama, kötülüğü önleme ve toplum düzenini koruma ilkeleri ta'zîr cezalarının temelini oluşturur (Şener, 2010). Örneğin, Maide Suresi 8. âyette de adâlet ilkesi vurgulanmıştır. Kur'ân'ın yanında Hz. Muhammed'in (s. a.v.) uygulamaları ve sözleri, ta'zîr cezalarının belirlenmesinde önemli bir kaynaktır. Peygamberimiz, toplum düzenini bozan davranışlara karşı çeşitli cezalar uygulamış ve bu cezalar ta'zîr kapsamında değerlendirilmiştir. İslâm hukukçuları da ta'zîr cezalarının toplumun maslahatı doğrultusunda uygulanması gerektiği konusunda görüş birliği içindedir. Ta'zîr cezaları, benzer suçlar ve durumlar göz önünde bulundurularak kıyas yoluyla da belirlenebilir. Örneğin, toplum düzenini bozan bir davranış, daha önce benzer bir suçla kıyaslanarak cezalandırılabilir. Bu kaynaklar, ta'zîr kavramının hukuki dayanaklarını oluşturan temel İslâm hukuku kaynaklarıdır. Ta'zîr cezaları, bu kaynaklara dayanarak toplumun ihtiyaçları ve adâlet ilkeleri doğrultusunda uygulanmaktadır.

Ta'zîr cezalarının bizzat Kitap ve Sünnet tarafından belirlenmemiş olması kanunilik ilkesinin bu cezalarda geçerli olmadığı anlamına gelmemektedir. Ayrıca bunları belirleme yetkisinin siyasi otoriteye verilmiş olması keyfilik ve kuralsızlığı gerektirmez. Çünkü bu yetki mutlak olmayıp; naslara ve İslâm'ın genel prensiplerine aykırı olmama gibi ölçülerle donatılmıştır (Çolak, 2019, s. 101). İslâm Ceza Hukuku sistemi içerisinde farklı bir özelliğe de sahip olsa ta'zîr suç ve ceza siyaseti genel olarak Kur'ân ve Sünnete dayanmaktadır. İdarenin düzenleyici tasarruf yetkisine delaleti itibarıyla yer verilen Nisa Suresi 59. âyet aynı zamanda bu düzenlemenin sınırlarını da göstermektedir. Nitekim

ilgili âyetle “... Sonra bir şeyde nizaâ düştünüz mü hemen onu Allah'a ve Resul'üne arz ediniz...” denilmektedir. Söz konusu âyetten hukuki problemlerin çözümünde başvurulacak kaynakların Kitap ve Sünnet olduğu çıkarılmaktadır (Demir, 2018, s. 236-237).

Hanefî ve Mâlikîler tekrar suç işleme veya suçu alışkanlık haline getirme, arkadan cinsi tecavüzde bulunma (livâta), ağır bir madde ile vurarak öldürme (siyaseten katl) gibi durumlarda ta'zîr cezasının öldürme şeklinde olmasını caiz görmüşlerdir. Yani hâkim maslahatı bunda görür ve suçun cinsi de öldürmeyi icap ettirirse siyaseten öldürme cezasına hükmeder. Buna göre Hanelî fakihlerin çoğu Resul-i Ekrem (a.s) Efendimize sürekli dil uzatan, sövüp sayan zimmî kişinin, yakalandıktan sonra Müslüman dahi olsa siyaseten öldürüleceğine fetva vermişlerdir (ez-Zuhaylî, 1989, cilt 7, s. 5593).

Ta'zîr cezaları, toplum düzenini korumak, suçu önlemek ve suçluyu ıslah etmek amacıyla uygulanır. Ta'zîr cezaları, suçun niteliğine, fâilin durumuna ve toplumun ihtiyaçlarına göre esneklik göstermektedir. Bu cezalar, hâkim tarafından belirlenir ve genellikle hapis, para cezası, kamu hizmeti veya diğer disiplin tedbirlerini içerisinde barındırır. Ta'zîr cezalarının uygulanabilmesi için suçun, had veya kısas kapsamına girmemesinin yanında cezanın, suçun niteliği ve toplumsal şartlara uygun olması aranmaktadır.

Kitap ya da sünnet tarafından cezasının miktarı ve keyfiyeti kesin olarak belirlenmiş, asgarisi ve azamisi olmayan, kamu haklarını ihlâl eden, sonuçları açısından bireyden daha ziyade toplumu ilgilendiren suçlar olarak tanımlanmaktadır.” Bu hakların Allah'a nispet edilmesinin sebebi, emirlerindeki menfaatlerin kapsamı, yasaklarındaki tehlikelerin büyük olması sebebiyledir (Çiftçi, 2019, s. 35). Ta'zîrin sözlük anlamından hareketle öğretmenin öğrencisini, ebeveynin çocuklarını, efendinin kölesini te' dip edici fiillerinin genellikle ta'zîr cezası kapsamında ele alınması ta'zîrin literatürde daha çok terbiye edici ve önleyici tedbir olarak görüldüğünü ortaya çıkarmaktadır (Uyanık, 2017, s. 35).

Siyaset gereği verilecek istisnai cezalar hariç, ta'zîr suç ve cezalarının kanun koyucu tarafından önceden belirlenmiş olması gerekmektedir. Yani ta'zîr cezalarında da kanunilik prensibi hüküm sürmektedir. Şâri' ta'zîr cezalarının en azından sınır koymayıp en üst sınırını belirleyerek; suçun, suçlunun durumu, suçun işlendiği zaman ve mekâna göre ceza takdiri konusunda hâkimlere geniş yetkilerle donatılmıştır (Çolak, 2019, s.

101). Ta'zîr cezasını gerektiren suçların sayısı had ve kısas cezasını gerektiren suçlar kadar sınırlı değildir. Bu suçları sınırlamak da mümkün değildir. Çünkü mubah olduğu halde zamanla toplum içinde zararlı özellik kazanan davranışlar ortaya çıkabilir. Bu sebeple İslâm hukukunda ta'zîr cezasını gerektiren suçların büyük bir kısmının tespiti ve takdiri siyasi otoriteye bırakılmıştır (Uyanık, 2017, s. 34).

Ta'zîr gerektiren suçlarda yasama organının belli kurallar çerçevesinde cezalar tertip etme hakkına sahip olması, hukukun değişen şartlara uyumunu kolaylaştırmada ve ta'zîr cezalarının tabiatındaki esneklik suçun ağırlığını ve isleniş şeklini de dikkate alarak suçlunun şahsına, sosyal ve mali durumuna uygun bir cezanın tayininde, kısaca cezanın ferdileştirilmesinde ve hukukun hadiseye tatbikinde uygulayıcıya kolaylıklar sağlamayı amaç edinmektedir (Çiftçi, 2019, s. 38).

Ta'zîr cezası, zina cezasından; zina cezası, şarap içme cezasından daha sert; iftira cezası ise bunların tamamından daha hafif olmalıdır. Ta'zîr cezası caydırma amacı güttüğünden en sert olanı odur. Ta'zîr cezası; sopaların sayısı azaltılarak zaten hafifletilmiş olduğundan, vuruş sertliğinin azaltılacağını söylemek, güdülen amaca aykırı olur. Çünkü acı duymazsa islediği suçtan vazgeçmez, caydırıcı olmaz. Bu nedenle biz, "Ta'zîr cezası olarak sopa vurulurken, elbisesi soyulup, tek kat bir peştamal içinde cezalandırılır" dedik (es-Serahsî, 1993, cilt 24, s. 36).

Ta'zîr cezasının had ve kısastan ayrıldığı başlıca noktalar şunlardır:

1. Bu cezalar belirlenmemiştir; ma'siyet söz konusu olmaksızın te'dip amaçlı hükmedilebilir. (Mesela; çocuklara da uygulanabilir.)
2. Tövbe ve afla düşebilir.
3. Suçlunun durumuna ve mevkiine göre farklılık gösterebilir.
4. Cezanın infazı sırasında suçlunun ölümü veya sakat kalması gibi durumlarda tazmin gerekir.
5. Şahitlik sayı ve şartları aranmaz.
6. Hâkim kendi bilgi ve gözlemlerine dayanarak hüküm verebilir.
7. Şüphe cezayı düşürücü bir rol oynamaz.
8. Zamanaşımı geçerlidir.
9. Devlet başkanı dışında muallim, ebeveyn, vasi, efendi tarafından kendi maiyetindekilere uygulanabilir.

10. Suçlunun ve mağdurun durumuna, suçun büyüklüğüne ve miktarına göre ceza farklılık gösterebilir.

11. Farklı bilgilerin ve dönemlerin uygulamalarına göre ceza değişebilir.

12. Farklı ceza uygulamaları arasında seçim yapılabilir.

13. Hadlerde kazf dışında tamamen Allah hakkı galip iken ta'zîr gerektiren suçlar hem kul hakkı hem de Allah hakkı aleyhine işlenme imkânına sahiptir (Uyanık, 2017, s. 34-35).

#### 1.4. TA'ZÎR CEZALARININ TÜRLERİ

Ta'zîr kavramı, İslâm ceza hukukunda belirli bir suç için önceden sabit bir ceza öngörülmemiş durumlarda uygulanan, hüküm verme mercii olan hâkimin veya yetkili otoritenin takdirine bırakılmış esnek yaptırımları ifade eder. İslâm hukukunda suçlar genel olarak had, kısas/diyet ve ta'zîr cezaları olmak üzere üç kategoriye ayrılır; had ve kısas cezaları nass (Kur'ân ve Sünnet) ile sabit olup sınırları kesin belirlenmiştir, oysa ta'zîr cezalarının türü ve miktarı ülü'l-emre (yönetici veya kadı) takdirine bırakılmıştır (Karaman, 2019, s. 221; Koçak, Dalgın ve Şaşkın, 2017, s. 468).

Modern seküler hukuk sistemlerinde, özellikle Türkiye Cumhuriyeti'nin pozitif hukukunda, suç ve ceza siyaseti yazılı yasalara dayanır ve kanunilik ilkesi uyarınca suçlar ve yaptırımları önceden belirlenmektedir. Bununla birlikte Türk Ceza Hukuku'nda da hâkimin takdir yetkisi kapsamında, özellikle cezanın şahsileştirilmesi ve alternatif yaptırımlar aracılığıyla cezaların uygulanmasında esneklik payı mevcuttur. İki hukuk düzeninde de cezanın infazında insanı önde tutma, yani suçlunun ıslah edilip topluma kazandırılması hedefi öncelenmektedir (Yılmaz, 2024, s. 1158-1159).

İslâm hukukunda ta'zîr cezaları, şâri “(Allah ve Peygamber) tarafından cezası ve sınırları kesin çizgilerle belirlenmemiş suçlarda kamu otoritesinin, kamunun yararı ve suçlunun ıslahı amacıyla uyguladığı disiplin yaptırımlarıdır.” Kelime anlamı olarak ta'zîr'in “engelleme, edep verme, kınama, men etme, döverek cezalandırma” gibi anlamları bulunmaktadır (Yakut, 2006, s. 26; Erdoğan, 2023, s. 30). Terim olarak ta'zîr, hakkında had veya kefarete cinsinden bir şer'î ceza olmayan fiiller için, Allah hakkı veya kul hakkı olarak icrası gereken, tür ve miktarı nasla sabit olmayıp yetkili makama bırakılmış meşru cezalardır (Karaman, 2019, s. 221; Çolak, 2019, s. 140). Ta'zîr cezalarının meşruiyeti Kur'ân ve Sünnet'te dolaylı olarak yer alan genel ilke ve örneklerle

sabittir; hadislerde terim olarak “ta’zîr” geçmemekle birlikte uygulamasına dair pekçok örnek vardır (Erdoğan, 2023, s. 30; Tuncay, 2017, s. 84-85).

Ta’zîr cezalarının temel özelliği esneklik ve çeşitliliğe sahip olmasıdır. En ağır ta’zîr cezası olarak klasik doktrinde genel kural, ta’zîrin hükümlüyü tamamen ortadan kaldırıcı nitelikte (öldürücü) olmaması yönündedir; ta’zîr cezalarının daha ziyade tedip edici (eğitici) olması amaçtır (Tuncay, 2017, s. 85). Bununla birlikte, kamu yararının gerektirdiği istisnai durumlarda, İslâm hukukçularının büyük bir kısmı ta’zîr yoluyla ölüm cezasına hükmedilebileceğini kabul etmiştir (Tuncay, 2017, s. 86). Örneğin, toplum düzenini ağır biçimde tehdit eden, fesat çıkaran bir suçlu için başka bir ceza caydırıcı olmayacaksa, halifenin veya yöneticinin “siyaseten katl” yetkisi kapsamında ta’zîren idam kararı verebilecektir (Tuncay, 2017, s. 86-87).

Nitekim Osmanlı uygulamasında Şeyhülislâm Yenişehirli Abdullah Efendi(ö. 1743)’nin 1727 tarihli bir fetvasında “ta’zîren katl” tabirini kullanarak padişahın, şer’î had kapsamına girmeyen bazı durumlarda kamu düzeni için idam cezası verebileceğini onayladığı görülmüştür (Yakut, 2018, s. 158-160). Bu örnekler, ta’zîrin en uç noktasında bile kamu otoritesine toplumsal maslahatı korumak adına geniş bir takdir alanı sağlandığını gözler önüne sermektedir.

Öte yandan, en hafif ta’zîr cezası ise sözlü uyarı veya öğüt vermedir. Örneğin, küçük bir kötülük veya bir kerelik münferit bir taşkınlık yapan kişiye kadı yalnızca “bu davranış sana yakışmıyor” diyerek uyarıda bulunup serbest bırakabilir (Tuncay, 2017, s. 85-86). Bu yönüyle en hafif ta’zîr, çağdaş Türk ceza hukuku sistemlerindeki disiplin uyarıları veya hükmün açıklanmasının geri bırakılması gibi müesseselere benzerlik göstermektedir (Yakut, 2006, s. 30). Sonuç olarak en ağırından en hafifine kadar bir dizi ceza türü ta’zîr kavramı altında olanaklıdır (Yakut, 2006, s. 29-30).

#### **1.4.1. Bedenî Cezalar (Fiziksel Cezalandırmalar)**

Bedenî nitelikteki ta’zîr cezaları, doğrudan suçlunun bedenine acı verme veya fiziksel özgürlüğünü kısıtlama suretiyle uygulanmaktadır. İslâm ceza hukukunda had cezalarının bir kısmı (hadlerin uygulandığı suçlar için öngörülen recm, kırbaç gibi cezalar) bedenîdir; ta’zîr cezalarında da benzer yöntemler, had cezası şartları oluşmadığında disiplin amacıyla uygulama alanı bulmaktadır.

En yaygın bedenî ta'zîr cezası, celde (sopa veya değnek cezası)dır. Bu, suçluya belirli sayıda değnek veya kamçı darbesi vurulmasını ifade eder ve her bir vuruş “celde” olarak adlandırılır. Celde cezası özellikle zina, içki gibi had suçlarında delil yetersizliği veya şart eksikliği sebebiyle had cezası uygulanamadığında devreye giren bir ta'zîr yöntemi olarak tarihen uygulanmıştır (Tuncay, 2017, s. 88; Şekerci, 1996, s. 109). Hz. Peygamber'in, had cezası gerektiren bir suç sabit olmadığı halde ahlâkı düzeltmek amacıyla sopa cezası verdiğine dair uygulamalar rivâyet edilmiştir (örneğin içki içtiği bilinen, ancak had gerektirecek ölçüde yakalanmayan kimselere sopa vurulması gibi).

Ta'zîrde sopa cezasının üst sınırı konusunda kesin bir nas olmamakla birlikte, bazı hadislerde ta'zîrde en fazla on celde vurulması yönünde bir işaret bulunduğu rivâyet edilir (Buhârî, Hudûd, 86). Bununla beraber, fıkıh ekolleri farklı görüşler benimsemiştir: Cumhura (fakihlerin çoğunluğuna) göre ta'zîr için uygulanacak sopa sayısı, ilgili had cezasının miktarını aşmamalıdır. Örneğin Hanefî hukukçuları, ta'zîr kapsamındaki celde cezasının 3'ten az, 39'dan fazla olmaması gerektiğini ifade etmişlerdir (Tuncay, 2017, s. 88-89). Böylece, celde cezası verilirken zulme sebebiyet vermemesi ve keyfi şekilde aşırıya kaçılmaması için geleneksel olarak bazı sınırlamalar getirilmiştir.

İslâm hukukunda hapis (hapis cezası) de ta'zîr kapsamında önemli bir bedenî cezalandırma şeklidir. Tarihsel olarak İslâm toplumlarında hapis cezaları, had veya kısas dışında kalan birçok suça karşı uygulanmıştır. Hapis cezası, kişinin bedenini fiziken özgürlüğünden mahrum bırakmak suretiyle cezalandırma biçimidir. Klasik kaynaklar, hapsin süresi konusunda kesin sınırlar vermez; kadı, suçun ağırlığı ve fâilin durumuna göre süreli veya süresiz hapis cezası verebilir. Örneğin, muvakkat (süreli) hapis, belirli bir süreyle sınırlandırılmış mahpusluk cezasıdır ve genellikle “adi suçlar” diye tabir edilen daha hafif suçlar için öngörülürken; müebbet (süresiz) hapis ise tehlikeli suçları sürekli bir biçimde tekrar haline getiren kimseler için, ıslah olana dek veya toplum için tehdit olmaktan çıkana dek belirsiz süreli hapsedilme manası taşır (Tuncay, 2017, s. 90-91).

Nitekim el-Kârafî, sekiz farklı durumda suçluyu hapsedmenin caiz olabileceğini belirterek hapis cezasının uygulanmasına ilişkin ilkeleri tartışmıştır (Tuncay, 2017, s. 90). İslâm hukuk tarihinde hapsedme, özellikle örtülü had uygulamalarında (örneğin hırsızlık had seviyesine ulaşmadığında veya katl/kisas uygulanamadığında) devreye giren önemli bir yaptırımdır. Osmanlı döneminde de ta'zîr kapsamında hapis yaygın bir ceza olup,

suçun niteliğine göre hapis süresi kadının takdirine bağlı olarak hükmedilmiştir (Yakut, 2018, s. 160).

Hapis cezasının meşru bir ceza türü olduğu noktasında fakihler ittifak halindedir; zira Kur’ân’da, cezalandırma bağlamında “bir topluluğun onların (suçluların) cezalandırılmasına şahit olması” (Nur 24/2) emredilerek cezanın aleniyeti vurgulanırken, dolaylı olarak suçlunun toplumdan tecrit edilmesinin de caydırıcı bir yöntem olabileceğine vurgu yapmaktadır. İslâm toplumlarında tarihi süreçte hapisane kurumu gelişmiş ve özellikle Osmanlı’da kalebentlik (kale hapsi) gibi uygulamalarla kurumsallaşmıştır. Sonuç olarak bedenî cezalar içinde hapis, ta’zîr hem cezalandırma hem de toplumu koruma işlevine hizmet eden önemli bir unsurdur.

Yukarıda bahsedildiği gibi idam (ölüm cezası) da istisnai de olsa ta’zîr kapsamında değerlendirilmiştir. İslâm hukukçularının büyük çoğunluğu tarafından nasla cezası belirlenmemiş ancak toplum için ağır tehlike arz eden bazı suçlarda kamu otoritesinin maslahata binaen idam cezası verebileceği kabul görmüştür (Tuncay, 2017, s. 86). Bu, özellikle siyaseten cezalandırma ilkesi gereği, devletin kendini ve toplumu koruma refleksinin bir göstergesidir. Ancak altını çizmek gerekir ki bu durumda bile idam, ta’zîrin olağan bir türü değil; en son çare olarak karşımıza çıkmaktadır. Genel kural olarak İslâm ceza adâletinde “uyarı, kınama, dayak, hapis, sürgün vb.” cezalar mevcutken, ateşe atma, işkence etme veya uzuv kesme gibi aşırı fiziksel cezalar ta’zîr kapsamında dahi serbest değildir (Tuncay, 2017, s. 85). Hz. Peygamber “Ateşle azap etmek yalnız Allah’a mahsustur” buyurarak (Ebû Dâvûd, Cihâd 112) canlıyı yakarak cezalandırmayı kesin şekilde nehyetmiştir. Bu nedenle ta’zîrde bedeni ceza uygulanırken bile insan onuru ve ölçülülük prensipleri korunmaktadır.

#### **1.4.2. Malî Cezalar (Para Cezaları ve Tazminat)**

Malî nitelikteki ta’zîr cezaları, suçlunun malvarlığına yönelik yaptırımlar olup, para cezası verme veya tazmin yükümlülüğü getirme şeklindedir. İslâm hukukunda klasik dönem itibariyle para cezası tartışmalı olsa da özellikle kamu otoritesinin yetkileri arttıkça para cezaları da ta’zîr kapsamında uygulanmaya başlamıştır (Yakut, 2006, s. 29). Erken dönem fakihlerinden bazıları, Kur’ân ve Sünnet’te doğrudan para cezası örneği az olduğu için ihtiyatlı yaklaşıp da mâlî ukûbât adı altında malî yaptırımlar Osmanlı dâhil İslâm devletlerinde yerleşik uygulamadır. Nitekim Hz. Ömer’in, piyasa fiyatlarını

manipüle edenlere malî ceza uyguladığı; yine bazı sahâbîlerin, kamu hakkına yönelik fiillerde para cezasına hükmettiği rivâyet edilir.

Malî cezaların bir türü de tazminat yükümlülüğüdür. Tazminat cezası, fâilin işlediği fiil nedeniyle ortaya çıkan zararı gidermesini, telafî etmesini zorunlu kılan bir cezadır. Kur’ân-ı Kerîm, genel prensip olarak “haksız saldırıya misliyle karşılık verme” ilkesini getirmiştir: “Size saldıranlara, size saldırdıkları gibi karşılık verin” (Bakara 2/194); “Eğer ceza ile karşılık verecekseniz, size yapılanın misliyle ceza verin” (Nahl 16/126). Bu âyetler, başkasına verilen zararın dengeli ve adâletli bir biçimde tazmin edilmesi gerektiğini vurgular. Hadislerde de “Zarar vermek de yoktur, zarara zararlar karşılık vermek de yoktur” gibi prensipler getirilerek kul hakkı ihlâllerinde tazmin esası vurgulanmıştır (İbn Mace, Ahkâm 17). Dolayısıyla bir kimse başkasına maddi bir zarar vermişse, hukuki sorumluluğun yanı sıra cezai anlamda da zararı karşılama yükümlülüğü ta’zîr kapsamında ona bir ceza olarak verilebilir (Aktan, 1993, s. 450-452). Örneğin, had sınırına ulaşmayan bir hırsızlık eyleminde, çalınan malın aynen iadesi veya değerinin ödenmesi ta’zîr cezası olarak hükmedilebilir.

Kimi fakihlere göre, tazmin cezası genel bir ta’zîr cezası türü olarak her türlü suça uygulanabilirken; bazı fakihler ise tazminatın her durumda ceza yerine geçemeyeceğini, sadece maddi zarar içeren fiillerde asıl ceza yanında ek yaptırım olarak uygulanabileceğini savunmuştur (Tuncay, 2017, s. 93-94). Sonuç olarak, malî cezalar İslâm’ın erken döneminde çok ön planda olmasa da özellikle kamu düzenini bozan ve mala zarar veren fiillerde para cezası ve tazminat uygulaması İslâm ceza geleneğinde yer edinmiştir. Bu durum, çağdaş Türk ceza hukukundaki para cezalarının yaygın kullanılmasına benzer şekilde, cezaların ekonomik yaptırım aracı olarak da işlev görmesi bakımından oldukça önemlidir.

#### 1.4.3. Sosyal Cezalar ve Kısıtlayıcı Tedbirler

Bu cezalar, suçluyu toplum içinde küçük düşürme, toplumdan geçici uzaklaştırma veya bazı haklardan mahrum etme gibi, doğrudan fiziksel olmayan ancak sosyal hayatını etkileyen ta’zîr cezalarıdır. İslâm tarihinde toplum düzenini korumak ve suçluyu ıslah etmek gayesiyle çeşitli sosyal yaptırımlar uygulanmıştır.

Önemli bir sosyal nitelikli ceza, sürgün (nefiy) veya belirli bölgeden uzaklaştırma cezasıdır. Sürgün, suçlunun belli bir süre için yaşadığı beldeden çıkarılarak başka bir

yerde ikamete zorlanması manasına gelir ve ta'zîren uygulama alanı bulur (Tuncay, 2017, s. 91). Kur'ân-ı Kerîm bazı ağır suçlar için “bulundukları yerden sürgün edilmeyi” ceza türleri arasında saymaktadır (Maide 5/33). Özellikle İslâm coğrafyasında ahlâka veya kamu düzenine büyük zarar veren bireyler, halk üzerindeki olumsuz etkilerini önlemek amacıyla sürgüne çarptırılmıştır. Örneğin, Hz. Peygamber'in eşcinsel fiillerde bulunanları sürgün ettiği; Hz. Ömer'in de devlet hazinesine fesat karıştıran bazı kişileri Medine'den uzaklaştırdığı rivâyet edilir (Tuncay, 2017, s. 91; Şekerci, 1996, s. 122).

Sürgün cezasının süresi ve nereye sürüleceği, İslâm hukukçuları arasında tartışılmıştır: Kimi fakihler en fazla bir yıl derken, kimileri kamu yararı varsa bir yıldan uzun da olabileceğini söylemiştir (Tuncay, 2017, s. 91-92). Sonuç olarak sürgün hem bir ceza hem de önleyici bir tedbir olarak, ta'zîr kapsamında özellikle yaygın kötülük yayan kişilere karşı uygulanmış bir sosyal cezadır.

Bir diğer sosyal ceza, teşhir (aleyhinde ilan), yani suçlunun işlediği fiilin halka ilan edilmesi ve onun toplum önünde mahcup edilmesidir. Teşhir cezası, özellikle kamu ahlâkına karşı işlenen ve gizli kalmış bir fiilin caydırılması amacıyla, suçlunun ismen teşhir edilmesi, yaptığının ilan edilmesi şeklinde karşılık bulurdu. İslâm hukukunda kadı, uygun gördüğü durumlarda suçluyu toplum önünde kınayarak cezalandırırdı. Örneğin, hileli mal satan bir esnafın adı çarşıda ilan edilip herkesin onu öğrenmesi sağlanarak itibarı sarsılırdı. Bu, günümüz ceza hukukundaki belli suçlar için sabıka kaydının belirli kurumlara bildirilmesi veya örneğin gazeteye ilan verilmesi cezasına benzetilebilir. Teşhir cezasında hem fâil utanç duyarak benzer fiilleri tekrar etmekten kaçınır hem de toplum diğer fertleri ibret alır (Yakut, 2006, s. 29).

Ayrıca, belirli haklardan mahrum bırakma da ta'zîr kapsamında görülen bir uygulamadır. Örneğin bir memurun görevi kötüye kullanması durumunda görevden azledilmesi veya belli bir süre memuriyetten men edilmesi, İslâm devletlerinde şer'î bir ceza olarak tatbik edilebilmiştir. Yine toplum zararına faaliyet gösteren bir meslek erbabının (örneğin halk sağlığını tehdit eden bir tabibin) mesleğini icrasının yasaklanması gibi uygulamalar da bir tür sosyal nitelikli ta'zîr cezasıdır. Bu tür yaptırımlar, suçluyu sosyal statü ve imkânlar bakımından kısıtlayarak hem cezalandırır hem de toplumun korunmasını sağlar. Çağdaş Türk ceza hukukunda da “belli hakları kullanmaktan yoksun bırakma” cezaları (örn. sürücü belgesinin alınması, kamu görevinden yasaklama) benzer temelde uygulanmaktadır (Demirbaş, 2015, s. 96).

Son olarak, toplumdan tecrit etme veya boykot anlamına gelebilecek cezalar da örnek verilebilir. İslâm tarihinde, özellikle Hz. Peygamber'in Tebük seferine haksız yere katılmayan üç sahâbîye karşı 50 gün boyunca uygulanmasını emrettiği sosyal boykot cezası (onlarla kimsenin konuşmaması, selamlaşmaması) bu kabildendir (Tuncay, 2017, s. 92). Suç işleyen kişiye toplumun belli bir süre sırt çevirmesi, onunla sosyal ilişki kurulmasının yasaklanması (terk cezası) şeklindeki yaptırım da ta'zîr cezaları arasında kabul görmüştür. Kur'ân'da da nüşûz gösteren (geçimsizlik eden) eşlere kocalarının bir süre yataklarını ayırması öğütlenerek (Nisâ 4/34) böyle bir sosyal yaptırım modeli zikredilmiştir. Bu tip cezalar doğrudan devlet aracılığıyla değil, devletin veya hâkimin emriyle toplumun uyguladığı yaptırımlardır. Modern dönemde bunun benzeri ancak mahkeme kararıyla belirli yerlere girememe ya da belirli kişilerle görüşmeme (mesafe tedbiri) gibi yaptırımlar mevcuttur.

#### **1.4.4. Esnek ve Alternatif Uygulamalar (Öğüt, İkaz, Tehdit vb.)**

Ta'zîr cezalarının belki de en karakteristik yönü, esnekliği ve olaya uyarlanabilir olmasıdır. Hâkim, suçun mâhiyeti, fâilin kişiliği, suçun ilk defa işlenip işlenmediği, pişmanlık gösterilip gösterilmediği hususlarını gözетerek çeşitli yöntemlere başvurabilir. Yukarıda en ağır ve tipik türler sıralandıktan sonra, bunların dışında kalan ve daha “yumuşak” sayılabilecek ta'zîr uygulamalarına da değinmek gerekir.

Bunların başında nasihat ve uyarı (öğüt verme) gelir. Eğer suç küçük ise veya suçlu gerçekten hatasını anlamış ve ıslah olma niyetindeyse, kadı sadece nasihat ederek serbest bırakabilir. Örneğin, kamu düzenine zarar vermeyen hafif bir suç işleyen gence hâkim nasihat edip bir daha tekrarlamaması konusunda uyarıda bulunmakla yetinebilir. Bu, aslında ceza vermekten ziyade rehberlik etmek gibidir ve terbiye edici etkisi gayedir. İslâm hukukunda pek çok hukukçu, öğüt verme ve azarlamayı ta'zîrin en hafif mertebeleri olarak söyler (Tuncay, 2017, s. 92).

Azarlama (tevbih/kınama) da benzer şekilde, fâilin yaptığı kötülük konusunda sert biçimde uyarılması anlamına gelir. Fâil iyi niyetli uyarılara rağmen kötü fiilden vazgeçmezse, kadı onu herkes önünde veya huzurda şiddetli biçimde azarlayabilir. Peygamberimiz (s.a.v.)'in de bazı sahâbîleri sözle azarlayarak terbih ettiği rivâyetleri vardır. Mesela, Hz. Muhammed, bir köleye hakaret eden sahâbîyi sert bir dille uyarılmış,

bunun üzerine sahâbî utanç duyarak pişman olmuştur (Tuncay, 2017, s. 92). Bu tarz sözlü yaptırımlar, fâil üzerinde manevi bir etki bırakarak bir nevi vicdan cezâsı çektirir.

Diğer bir esnek uygulama, ceza ile tehdit etmedir. Eğer kişi suç işlemeye meyilli ise veya küçük bir fiil işlemiş ama devamı tehlike arz ediyorsa, kadı ona “bir daha yaparsan cezalandırılırsın” diyerek ihtar da bulunabilir. Bu da resmi bir ceza verilmeden evvel fâilin son bir şansla uyarılması anlamına gelir. Günümüz ceza hukukunda da hükmün açıklanmasının geri bırakılması veya cezayı erteleme kurumları fiilen bir “tehdit” içerir: Fâil 5 yıl içinde suç işlemezse ceza uygulanmaz, ama aksi halde hüküm açıklanır. Ta’zîrde de buna benzer olarak hâkim, fâilin haline bakarak cezasını uygulamayıp bir daha tekrarlarsa ceza vereceğini ihtar edebilir (Erdoğan, 2023, s. 31-32).

Son olarak, İslâm hukuk literatüründe ta’zîr bağlamında geçen diğer bazı uygulamalar da söylenebilir: Örneğin suçlunun duruşmaya zorla getirilmesi (mahkemeye celp), suç aletlerinin imhası (yok edilmesi), suçtan elde edilen veya suça araç olan malın müsaderesi (devletçe zoralım), belirli kamu hizmetlerinden men gibi yaptırımlar da ta’zîr kapsamında ele alınmıştır (Tuncay, 2017, s. 94-95). Bunlar günümüz hukukundaki “güvenlik tedbirleri”ne benzer şekilde, cezanın yanı sıra kamuyu koruma amaçlı tedbirlerdir. İslâm hukukunda müstakil “güvenlik tedbiri” kurumları tanımlanmamış olsa da ta’zîrin içinde toplum yararını korumaya yönelik pek çok önlem mevcuttur. Örneğin bir suçun yeniden işlenmesini önlemek için suça götüren araçların yok edilmesi (silah, içki vs. imha edilmesi) veya fâilin tehlikeli ortamdan uzak tutulması (belirli kişilerle görüşmesinin yasaklanması) gibi önlemler kadının takdirine bağlı olarak uygulanabilir.

İslâm ceza hukukunda ta’zîr cezaları çok geniş bir yelpazeye yayılmıştır. Bu çeşitlilik, her olayın şartlarına uygun hakkaniyetli bir karşılık verme arayışının sonucudur. Gerçekten de “mutlak adâleti sağlayacak olan, katı kurallar değil; hikmet sahibi hâkimin her olaya hakkaniyetle yaklaşmasıdır” (Karaman, 2019, s. 108).

Ta’zîr kurumu, hukuk tarihinde cezaların ferdileştirilmesi ihtiyacına verilen belki de ilk karşılıktır. Bu sayede, had cezalarının katı ispat koşulları dolayısıyla oluşabilecek cezasızlık boşluğu, ta’zîr kurumuyla kapatılmıştır. Ta’zîr, hadlerin uygulama alanı bulamadığı durumlarda devreye girerek bir “esnek ceza politikası aracı” işlevi görmüş ve kamu vicdanının korunmasını sağlamıştır (Erdoğan, 2023, s. 15-16). Sonuç olarak İslâm hukukunda ta’zîr, ceza adâletinin esneklik, eğitim ve caydırıcılık boyutlarını temsil eden;

suçu engellemek ve suçluyu ıslah etmek için gerektiğinde sert, gerektiğinde yumuşak olabilen zengin bir ceza türüdür.

### 1.5. TA'ZİR YETKİSİ: DEVLET, HÂKİM VE TOPLUMUN ROLÜ

Ta'zîr cezalarıyla korunmak istenen değerlerin zaman ve mekâna göre değişiklik gösterir nitelikte olması, mevzu bahis suçlarda devletin ilgili organına, cezanın sınırı, nev'inin seçimi, cezalandırma veya affetme suretiyle cezalandırmama yetkisinin verilmesini sağlamıştır (Demir, 2018, s. 225). İslâm toplumu zamanla ta'zîr uygulanması ve takdir edilmesi ile ilgili olarak Kur'ân ve sünneti de esas alarak birtakım düzenlemelere gitmiştir. Osmanlı döneminde ta'zîr cezalarının çoğunluğu kanunnameler aracılığıyla belirlenmiştir. Böylece cezaların sanıklara kanunilik, şahsîlik ve genellik ilkeleri çerçevesinde uygulanması amaçlanmıştır (Yılmaz, 2024). Ta'zîr suç ve cezalarında idarenin ve yargının yetkisi bulunsa da bütün suç ve cezaların tayininin bu iki organa bırakıldığı anlamına gelmemektedir. Faiz, yalancı şahitlik, emanete hıyanet, rüşvet gibi ta'zîri gerektiren suçlar Kitap ve Sünnet tarafından belirlenmiştir. Esasında bunlar belirli bir zamanla bağımlı olmaksızın her zaman suç sayılanlardan bazılarıdır. Bununla beraber ta'zîr cezasını gerektiren eylemlerin en önemli bölümünün suç teşkil edip etmediğine karar verme hakkı yetkililere bırakılmıştır (Demir, 2018, s. 225-226).

Her suç karşılığında ceza belirlenirken hangi ta'zîr cezasının verileceğinin belirtilmesini beklememek uygundur. Zira mevcut ta'zîr cezalarından birisini devlet başkanının seçme hakkı bakidir (Demir, 2018, s. 234). Çerçevesi oldukça geniş ve gelişmeye açık olan ta'zîr suç ve cezaları için fakihler devlet yetkililerine Adâletten ayrılmama, cezada aşırıya gitmeme, cezaları tespit ederken hadleri dikkate alma ve onları aşmamaya özen gösterme, özgürlükleri koruma, kamu yararını önceleme gibi genel uyarılarda bulunmuşlardır (Yaman ve Çalış, 2022, s. 175). Cezalandırmada esas olanın denklik ve adâlet olduğu göz önüne alındığında, suçluya uygulanacak cezanın mağdurun uğradığı zarardan daha ağırına sebebiyet vermemesine özen gösterilmelidir. Bu, suç ve ceza adâletinin teşkilinde önemlidir (Çiftçi, 2019, s. 40).

Ta'zîr cezalarında idare ve yargıyı sınırlayan durumlardan birisi de prensipte ta'zîrin bir üst sınırı olduğu anlayışıdır. Söz konusu anlayışa kaynaklık eden Nebi (s.a.v)'in: "Had olmayan cezada hadde ulaşan kişi sınırı aşmışlardan sayılır" hadisidir. Gerçekten bu hadis her ne kadar farklı şekillerde yorumlanmışsa da esasta ta'zîr

cezalarında bir üst sınır anlayışı kabul edilmiştir (Demir, 2018, s. 244). Kur’ân’daki “hüre hür, köleye köle, kadına kadın”, “kötülük yapanlara gelince, kötülüğün cezası misliyledir”, “Eğer ceza verecekseniz, size yapılanın misliyle karşılık verin”, “Bir kötülüğün cezası, ona denk bir kötülüktür” âyetleriyle suç ve ceza dengesine vurgu yapılarak adâletin tesis edilebilmesi, mağdur tarafında yükselen öfke ve intikam duygularının teskin edilebilmesi için bu dengenin sağlanması önemlidir (Çiftçi, 2019, s. 40).

Ta’zîr cezalarıyla ilgili bir sınırlama getirilmeye çalışılmışsa da bu sınırlama bütün ceza siyasetini kapsamamaktadır. Ta’zîr cezalarında hâkimin, toplumun ve devletin rolleri birbirini tamamlayıcı niteliktedir. Hâkim, ta’zîr cezalarının belirlenmesi ve uygulanmasında merkezi bir role sahiptir. Suçun niteliğini, suçlunun kişisel durumunu ve toplumun ihtiyaçlarını göz önünde bulundurarak esnek ve âdil bir karar vermekle yükümlüdür. Hâkimin takdir yetkisi, ta’zîr cezalarının en önemli özelliğidir. Örneğin hâkim, suçun tekrarlanma riskini, suçlunun pişmanlık durumunu ve toplumun güvenliğini dikkate alarak cezayı indirebilir veya artırabilir. Hâkimin rolü hem hukuki hem de ahlâki bir sorumluluk taşımaktadır. Toplum, ta’zîr cezalarının uygulanmasında dolaylı ancak önemli bir rol taşımaktadır. Toplumun ahlâki değerleri, suç oranları ve sosyal düzeni, hâkimin kararlarını etkileyebilir. Örneğin, toplumda yaygın olan bir suç türü, hâkimin daha sert cezalar vermesini sağlayabilir. Ayrıca, toplumun adâlet anlayışı ve hukuka olan güveni, ta’zîr cezalarının etkinliğini belirler.

Toplum, suçun önlenmesi ve adâletin sağlanması için devletle iş birliği içinde olmalıdır. Toplumun rolü, suçun önlenmesinde caydırıcı bir etki yaratmak ve adâletin tesis edilmesine destek olmaktır. Devlet, ta’zîr cezalarının uygulanmasında genel bir çerçeve belirler ve hâkimlere bu cezaları uygulama yetkisi verir. Devletin rolü, toplum düzenini korumak, suçları önlemek ve adâleti sağlamaktır. Devlet, ta’zîr cezalarının uygulanmasında hâkimlere rehberlik edecek genel ilkeleri belirleyebilir. Örneğin, devlet, belirli suç türleri için asgari veya azami cezalar öngörebilir. Ayrıca devlet, ta’zîr cezalarının uygulanmasında toplumun refahını ve güvenliğini gözetmekle yükümlüdür. Devletin rolü hem hukuki hem de siyasi bir sorumluluk taşır. Ta’zîr cezalarında hâkim, toplum ve devletin rolleri birbirini tamamlamaktadır. Hâkim, cezaları belirlerken adâlet ve esneklik ilkelerini gözetir. Toplum, suçun önlenmesi ve adâletin sağlanması için

devletle iş birliği içindedir. Devlet ise genel bir çerçeve belirleyerek toplum düzenini korumaktadır. Bu üç unsur, ta'zîr cezalarının etkin bir şekilde uygulanmasını sağlar.

## 1.6. İSLÂM HUKUKUNUN TEMEL KAYNAKLARINDA TA'ZİRİN YERİ

Ta'zîr kavramının meşruiyeti ve çerçevesi, İslâm hukukunun dört temel kaynağı olan Kur'ân, Sünnet, icma ve kıyas ışığında anlaşılabilir.

Kur'ân'da belirli suçlar ve bunların cezaları sayılmıştır (zina, hırsızlık, kazf, hirâbe gibi). Bu suçlar için öngörülen cezalar had olarak adlandırılır ve Kur'ân âyetleriyle sabittir. Ta'zîr suçları ise Kur'ân'da doğrudan tanımlanmamış ve cezası belirtilmemiş fiillerdir. Ancak bu, Kur'ân'ın ta'zîr konusunda tamamen sessiz olduğu anlamına gelmez. Kur'ân, genel olarak iyiliği emredip kötülüğü men etmeyi (Al-i İmran 3/104) ve toplumu fesada sürükleyecek davranışlarla mücadeleyi teşvik eder. Bu genel prensipler, ta'zîrin ruhuna kaynaklık etmektedir. Ayrıca bazı âyetler vardır ki fakihler bunları ta'zîre işaret saymışlardır. Örneğin, Nur Suresi 2. âyet zina eden bekârlara 100 sopa cezası verilmesini emrederken aynı surenin 4. âyeti, zina iftirası atanlara 80 sopa cezasını emreder (kazf haddi).

Peki, zina suçu sabit olmayıp da güçlü şüphe varsa ne yapılacak? Veya kazf suçunun unsurları tam oluşmazsa, mesela şahit sayısı eksikse ne yapılacak? İşte bu noktada, Kur'ân'daki cezaların uygulanamadığı durumlarda, aynı âyetlerin ruhundan esinlenerek daha hafif cezaların verilebileceği sonucu çıkarılmıştır. Bu bir nevi kıyas veya hikmet istinbatıdır ama Kur'ân'ın kendisi de “suçun karşılığı misliyledir” (Şuarâ 42/40) diyerek cezanın gerekliliğine vurgu yapar. Dolayısıyla, Kur'ân'ın genel ceza hukuku prensipleri ta'zîrin temelini oluşturur. Şuarâ 42/40 âyetinin devamı “Kim affeder ve barışı sağlarsa ecri Allah'a aittir” diyerek affetmenin de erdemini vurgular – bu da ta'zîr suçlarında mümkün olan uzlaşma/affetme uygulamasının dayanağı olarak görülür. Ayrıca Kur'ân'da Yûsuf Suresi 75. âyette, Hz. Yûsuf'un kardeşlerinin “hırsızın cezası, çalınan mal kimin evinden çıktıysa onun köle edilmesidir” dedikleri, yani kendi örflerindeki bir ta'zîr cezasını dillendirdikleri anlatılır. İlahî vahiy bu sözü naklederken olumlu ya da olumsuz bir yorum getirmemiştir, bu da dolaylı olarak örfe belirlenen cezalara onay şeklinde yorumlanmıştır.

Kur'ân'da adâlet, ihsan, maslahat gibi kavramlar sıkça geçer. Ta'zîr cezalarının her birinin bu kavramlarla uyumlu olması gerekir. Kur'ân'da “Allah adâleti, ihsanı ve

akrabaya yardımı emreder; kötülüğü, fenalığı ve azgınlığı yasaklar” (Nahl 16/90) buyrulur. Bu, İslâm devletine ve hâkimine genel bir direktiftir: Suçları önleyin (kötülüğü yasaklayın), cezalandırırken de adâleti ihsanla dengeleyin. Ta’zîr cezaları da tam bu dengede yer alır, gerektiğinde cezalandırma ama her durumda adâlet ve ölçülülük.

Hiz. Peygamber’in uygulamaları, ta’zîrin şekillenmesinde kilit rol oynamıştır. Hadis literatüründe doğrudan “ta’zîr” kelimesi kullanılmaz, ancak Peygamberimiz’in çeşitli suçlara sabit had dışında cezalar verdiğine dair rivâyetler vardır. Örneğin, içki cezası Kur’ân’da açıkça belirlenmediği için Hiz. Peygamber içki içenlere başlangıçta eliyle ayakkabı ile vurulmasını emretmiş (az sayıda), sahabe döneminde bu ceza 40 değnek olarak uygulanmış, Hiz. Ömer döneminde 80’e çıkarılmıştır. İlk 40 sopa had kabul edilip, 40’tan 80’e çıkarılan kısmın “ta’zîr” olduğu yorumu yapılmıştır (Başoğlu, 2011, s. 199).

Bazı hadislerde Peygamberimizin borcunu ödemeyen birini kısa süre alıkoyduğu (hapsin bir örneği) veya zina suçlaması yapıp kanıt getiremeyenlere (dörtten az şahit olunca) bir miktar celde vurdurduğu rivâyet edilir. Bu, kazf haddinin şartları oluşmasa bile benzer ceza vermeye örnektir. En meşhur örneklerden biri, Maiz hadisesidir: Maiz bin Malik zina yaptığını itiraf edip defalarca ısrar edince recm cezası uygulanmıştır (had cezası). Ancak aynı suçu işleyen bir kadın (Gamidiyeli kadın) doğum ve emzirme döneminde cezası ertelenmiş, hatta çocuğu büyüyene dek affedilmesi bile gündeme gelmiş; sonunda o da recm edilmiştir ama Hiz. Peygamber onun tövbesinin makbul oluşunu övmüştür. (Müslim, Hudud, 22, 23, 24)

Yine hapis ile ilgili, Peygamberimizin (s.a.v.) üç kişiyi ev hapsine tabi tuttuğu (Tövbe suresi 118’e konu olan Kâ’b b. Mâlik ve arkadaşları) örneği de bir nevi ta’zîrdir; gerçi bu daha çok sosyal bir boykot cezası idi. Hadislerde ayrıca diğer manevi cezalar görülür: Yalancı şahitlik yapanın yüzünü karartma (siyah boya sürme) gibi cezaların sahabe uygulamasında yer aldığı rivâyet edilir (Özkan, 2019, s. 75).

Resûlullah’ın hadisi, “Kim zina veya livâta suçu işlerse öldürün” şeklindedir (zayıf bir rivâyet olsa da fıkıhta yer bulmuş), livâta (eşcinsel ilişki) için nas olmadığı halde ağır ta’zîr cezasına gidilebileceğine delil sayılmıştır. Bu tip sünnet verileri, ta’zîrin sınırları hakkında fakihlere yol göstermiştir: Bazıları had cezası dışında ölüm cezası olmaz derken (çoğu Şâfiî ve bazı Hanefiler), diğerleri işte bu gibi hadislerle dayanarak olabilir demiştir. Sonuç olarak, Sünnet-i Seniyye, ta’zîr cezalarının meşruiyetini pekiştirir

ve ne yönde kullanılacağına dair pratik örnekler sunar. Hadisler ta'zîrin genel çerçevesinin çizilmesinde önemli rol oynamıştır (Başoğlu, 2011, s. 198). Hz. Peygamber'in merhamet ve kolaylaştırma yönü de ta'zîr cezalarında gözetilir; hadise göre "Benden sonrası için zorluk çıkarıcı olmayın" diye buyurmuş, bu yüzden fakihler çok ağır ta'zîrlerden kaçınılması gerektiğini not etmişlerdir (Karaman, 2019, s. 55).

İslâm hukukunda icma, belli bir dönemdeki müçtehit âlimlerin bir meselede görüş birliği etmesidir. Ta'zîr konusunda, ilk dönemlerden itibaren bir icma-i ümmet oluştuğunu söyleyebiliriz. Suç sayılan ancak nasla cezası belirlenmeyen fiillerin cezalandırılması gerektiği hususunda sahabe ve tabiinden itibaren genel bir ittifak vardır. Hiçbir İslâm hukuk ekolü, "nas olmayan suç cezasız kalır" dememiştir; tam tersine hepsi ta'zîr mekanizmasını kabul etmiştir. Bu ortak kabul, bir icma delili sayılır. Özellikle had cezası düşen durumlarda ta'zîr uygulanabileceği noktasında icma olduğu sıkça zikredilir (Başoğlu, 2011, s. 198; İbn Nüceym, el-Bahrur Raik, VIII, 240'da da belirtilir).

Örneğin dört şahit getiremeyen ama zina isnadında bulunan kimseye (normalde kazf haddini hak etmiş ama delil yetersiz) ta'zîr cezası verilmesi gerektiğinde fakihler hem fikirdir. Yine, Ramazan'da oruçlu olduğunu bildiği halde alenen yiyip içen birine veya ezanla alay eden birine olduğu gibi, naslarda özel cezası geçmeyen ama toplumu rahatsız eden fiillere ceza verileceği konusunda ortak kanaat oluşmuştur. Böyle örnekler fıkıh kitaplarında geçer ve muhalif bir görüş pek bulunmaz. Bu bağlamda, icma, ta'zîrin İslâm ceza hukukunun ayrılmaz bir parçası olduğunu teyit eden bir kaynaktır. Fakihler arasındaki ihtilaflar, ta'zîrin sınırı ve türü üzerinedir, meşruiyeti üzerinde değil. Bu da aslında, ta'zîrin ne kadar evrensel bir İslâmi ilke olarak benimsendiğini gösterir.

Kıyas, nasla hükmü belirlenmiş bir meseleyi benzerliği dolayısıyla hükmü belirlenmemiş bir meseleye uygulamaktır. Ta'zîr alanında kıyasın kullanımı biraz sınırlıdır, çünkü kıyas genelde hukukun kapalı alanlarında kullanılır. Oysa ta'zîr hukukun açık ve esnek alanıdır, orada kıyastan çok içtihat ve maslahat devrededir. Yine de fakihler bazı kıyaslar yapmıştır. Örneğin, had cezaları ile ta'zîr cezalarının hikmet birliği kıyas yoluyla savunulur: İçkinin haddini 80 sopa olarak belirleyen Hz. Ömer uygulaması, zinanın haddinin 100 sopa oluşunu kıyasla artırılmış diye yorumlanır; çünkü sonuçta sarhoşluk da toplumsal bir fenalıktır ve zinaya giden yolları açabilir, öyleyse had olmasa da had kadar ceza verilebilir.

Özgür veya köle olan bir kişiye karşılık hür bir katil öldürülmektedir. Bu kişi kadın ise karşılık olarak erkek katil öldürülür. Öldürülen büyüğe karşılık küçük, zimmîye karşılık ise müslim öldürülür. Fakat müste'mene karşılık müslüman ve zimmî öldürülmez (el-Mavsîlî, 2005, s. 28). Bazı Şâfiîler, “Ta’zîr cezası hiçbir had cezasını aşamaz” derken de kıyas yapmıştır. Dayanak olarak Hz. Peygamber’in “had dışında on celde vurulmasın” hadisini alıp (bu hadis tenkide açıktır ama bazıları sahih alır), oradan 10 sopayı üst sınır kıyaslaması ile çıkarırlar (Nitekim Şâfiî mezhebinde bir kısım âlimler 10 değnekten fazla ta’zîr olmaz demiştir, ama çoğunluk 39 demiştir – bu rakamlar da hadislere dayanır).

Kıyas-ı evla denilen yolla da ta’zîr gerekçelendirilebilir: Nas suçu belirleyip ceza vermişse (had), benzeri suçlara da ceza vermek evleviyetle gereklidir. Mesela Kur’ân, annesine-babasına “öf” demeyi bile kınar (İsra 17/23), bu saygısızlığa herhangi bir dünyevi ceza vermemiştir; ama kıyas-ı evla ile denir ki, madem “öf” bile haram, evladın ebeveyne tokat atması evleviyetle haramdır ve cezasız bırakılamaz. İşte bu durumda ta’zîr devreye girer. Yani Kur’ân’ın koyduğu ilkeler, daha ağır fiiller için ta’zîren cezayı haklı kılar. Bunun gibi akıl yürütmeler kıyas veya istihsân çerçevesinde değerlendirilir. Fıkıhta örf ve maslahata dayalı içtihatlar da ta’zîr kapsamında önemli bir yer tutar. Örf aslında icma veya kıyastan ziyade bağımsız bir delil gibidir (Hanefilerde “örf ile sabit olan şer’ en sabit olur” kaidesi vardır).

Toplumda utanç verici sayılan bir davranış örfen cezalandırılması gereken bir edepsizlik kabul edilirse, kadı bunu cezalandırır, bu bir örf-ü sahih ise “şeriatın makbul gördüğü örf” sayılır, böylece ceza meşruiyet kazanır. Bu mantık, İslâm’ın temel kaynaklarında kendine dayanak bulur çünkü Hz. Peygamber “Müslümanların güzel gördüğü şey Allah katında da güzeldir” buyurmuştur. Bu da adeta örfün onayı gibidir. Dolayısıyla kıyas yanında istihsân (daha güzel olanı tercih etme), mesâlih-i mürsele (herhangi bir nasla açıkça bağlanmamış kamu yararı) gibi yöntemler ta’zîr konusunda sıkça kullanılmıştır (Karaman, 2008, s. 220).

Ta’zîrin temel kaynaklardaki yerine vakıf olmak, günümüzde de bu kavramı anlamlandırmak için önemlidir. Çünkü modern çağda da Müslüman toplumlar, naslarda geçmeyen yepyeni suç tipleriyle karşılaşmaktadır (siber suçlar, trafik suçları, çevre suçları vb.). Bunların İslâm hukukundaki yeri ta’zîr kategorisiyle açıklanabilir. Kur’ân’ın “Şûrâ” prensibi (istişare ile karar alma) ve “ulu’l-emre itaat” emri (Nisa 4/59) birlikte değerlendirildiğinde, İslâm toplumlarının meşru yöneticileri, kamu yararı gözeterek ta’zîr

alanını kanunlarla doldurabilir. Bu durum dine aykırı değil, bilakis dini bir görevdir. Bu bakımdan, klasik kaynaklarda ta'zîrin yeri ne ise, bugün de İslâm hukuku mirasına bağlı kalarak yapılacak kanuni düzenlemeler o misyonu sürdürmektedir.

### **1.7. TA'ZÎR CEZALARININ TARİHSEL GELİŞİMİ (KLASİK DÖNEM - MODERN DÖNEM)**

Klasik dönem, İslâm hukukunun oluşum ve gelişim sürecini kapsamaktadır. Bu dönemde ta'zîr cezaları, Hz. Muhammed'in uygulamaları ve erken dönem İslâm toplumdaki ihtiyaçlar doğrultusunda şekillenmiştir. Belirli bir sınırı olmayan ve hâkimin takdir yetkisine bırakılan cezalar ta'zîrdir. Bu cezalar, had cezalarına konu olmayan suçlar veya had cezalarının uygulanmasına engel teşkil eden durumlar için öngörülmüştür (Özsoy, 2010,).

Klasik dönemde ta'zîr cezaları, İslâm toplumunun dini, ahlâki ve sosyal değerlerini korumayı amaçlamıştır. Özellikle kamu düzenini bozan davranışlar, yalan şahitlik, hırsızlık, zina ve içki içme gibi suçlar ta'zîr kapsamında görülmüştür (Karaman, 2008).

Bir fiilin suç olduğunun önceden bildirilmesi ve işlenmesi halinde cezasının ne olacağını gösteren örnek uygulamalardan birisi Hz. Peygamber (s.a.v)'in Taiflilerle yaptığı antlaşma metninde yer alan şu ifadelerdir: “Vâc vadisinin ne dikenli ağaçları ne de fundalıkları kesilip çıkarılacaktır. Av hayvanları öldürülmeyecektir. Böyle bir fiil işleyip de yakalanan kimseler, kamçı cezasına çarptılacak ve üzerlerinden elbiseleri alınacaktır. Kim ki bu fiilinde ısrar edip tekrarlırsa yakalanıp Resûlullah Muhammed'in huzuruna getirilecektir. Bu Allah'ın Elçisi Muhammed'in emridir. Kimse Muhammed (s.a.v)'in emrettiği şeyi çiğneyerek kendine zulmetmesin” (Demir, 2018, s. 233-234).

Ta'zîr suç ve cezalarında idare ve yargının takdir yetkisinin en çok sınırlandırılması son dönem olan kanunlaştırma devrindedir. Aslında tarihi süreçte genel olarak İslâm Hukukunun tatbikatında gittikçe artan sınırlandırma süreci yaşandığı da söylenebilir. Osmanlı Devleti dâhil çeşitli Türk Devletlerinde ta'zîrde, cezaların bireyselleştirilmesi, belli sınırlar içinde de olsa hâkime takdir hakkı tanınması gibi hususlar gözetilerek kanunnameler tarzında düzenlemeler oluşturulmuştur (Demir, 2018, s. 245).

Modern dönem, İslâm hukukunun çağdaş toplumların ihtiyaçlarına uyarlanması sürecini kapsar. Bu dönemde ta'zîr cezaları, çağdaş Türk ceza hukuku sistemleriyle

uyumlu hale getirilmiş ve daha sistematik bir yapıya kavuşması sağlanmıştır. Modern İslâm ülkelerinde ta'zîr cezaları, anayasal düzen ve insan hakları ilkeleri çerçevesinde yeniden yorumlanmıştır (Doğan, 2015). Modern dönemde ta'zîr cezaları, İslâm hukukunun evrensel ilkeleri ile çağdaş Türk ceza hukuku sistemlerinin sentezi olarak görülmektedir. Özellikle Suudi Arabistan, İran ve Pakistan gibi ülkelerde ta'zîr cezaları, şeriat hukuku çerçevesinde uygulanmaktadır. Ancak bu uygulamalar, uluslararası insan hakları standartlarına uygunluğu açısından eleştirilere sebebiyet vermektedir (Köse, 2017,).

Ta'zîr cezaları, İslâm hukukunun dinamik ve esnek yapısını yansıtan önemli bir kurumdur. Klasik dönemde toplumsal düzeni korumak amacıyla uygulanan ta'zîr cezaları, modern dönemde insan hakları ve kanunilik ilkeleri doğrultusunda yeniden şekillenmiştir. Bu süreç İslâm hukukunun çağdaş toplumların ihtiyaçlarına uyum sağlama kapasitesini gözler önüne sermektedir.

Osmanlı hukuk sisteminde ta'zîr cezalarının uygulanması, şer'i temellere dayanmakla birlikte, özellikle örfi hukuk ve padişahın “siyaseten katl” yetkisiyle farklı bir boyut kazanmıştır. IV. Mehmed dönemine ait fermanlarda Celâli isyancılarına “ta'zîren katl” uygulanması bunun tipik bir göstergesidir. Bu uygulamada, suçlu yargı öncesi veya sonrası doğrudan padişah emriyle öldürülür, buna ilişkin fetva şeyhülislâm'dan alınırdı (Yakut, 2018, s. 158–160). 1727 tarihli bir fetvada Şeyhülislâm Yenişehirli Abdullah Efendi, “ta'zîren katl” tabirini kullanarak padişahın cezai yetkisini dini temelde meşru temellere dayandırmıştır. Bu, klasik ta'zîr anlayışının sınırlarını aşarak, devlet otoritesinin ve cezai yetkinin mutlaklaşmasının bir göstergesidir.

## 1.8. MEZHEPLERİN TA'ZİR KONUSUNDAKİ FARKLI YAKLAŞIMLARI

İslâm hukuk ekolleri (mezhepler), ta'zîr konusunda temel prensiplerde birleşmekle beraber uygulama detaylarında çeşitli görüş ayrılıklarına sahiptir.

Hanefî Mezhebi: Hanefî fakihleri ta'zîr konusunda nispeten geniş bir devlet yetkisi tanıyan bir yaklaşım benimsemiştir. Onlara göre ta'zîr cezalarının belirlenmesi büyük ölçüde ülü'l-emrin (devlet başkanının) takdirindedir ve kamu yararı gerektirdiğinde oldukça ağır cezalar dahi verilebilir. Hanefî fıkhında meşhur bir görüş, “siyaseten katl” denilen idam cezasının ta'zîr kapsamında mümkün olabileceğidir. Örneğin Hanefîlerin önde gelen ismi İmam Ebu Yûsuf, sürekli adam öldüren bir kişiye,

kıyas şartları oluşmasa bile ta'zîren öldürme cezası verilebileceğini söyler (Zuhayli, 1990, s. 197). Yine Hanefiler, şibh-i amd (yarı kasıtlı öldürme, örneğin kastı olmadan aşırı şiddet kullanıp adam öldürme) durumunda, fâil alışkanlık haline getirmişse ta'zîren idam edilebileceğini ifade etmişlerdir (Başoğlu, 2011). Bu, diğer mezheplerin çoğundan daha sert bir yaklaşımdır.

Hanefilere göre esirlerin ceza hukuku bakımından himayesi hürlerin himayesinden zayıftır. Bir esirin sahibinden başka biri tarafından amd ile katli halinde Hanefilere göre katil hür olsa dahi kıyas lazım gelir (Ansay, 1954, s. 80).

Hanefî mezhebi, malî cezaları klasik dönemde genellikle kabul etmemiştir. Ancak Osmanlı gibi Hanefiliği resmî mezhep edinmiş devletlerde, uygulama gereği para cezaları kullanılmıştır (bu da örfen ve zarureten caiz görülmüştür). Hanefiler ta'zîr cezasının üst sınırı konusunda teorik bir rakam vermezler; fakat “had cezalarını aşmamalı” ilkesini genel kabul ederler. Yani dayak atılacaksa 39 değnekten fazla olmaması uygun görülür (zira en düşük had cezalarından biri içki için 40 değnektir, ta'zîr onun altında kalmalı). Hanefî mezhebinde bazı kaynaklar bu 39 sayısını anar (İbn Abidin, Reddû'l-Muhtar'da bu görüşü zikreder). Hanefilere göre ta'zîr cezası olarak hapsin süresi de esnek olmakla beraber, eğer ölünceye kadar hapis toplum için gerekliyse (tehlikeli suçlular için) ömür boyu hapis de verilebilir. Sonuç olarak, Hanefî yaklaşımı faydacı ve devlet otoritesini güçlü tutan bir yaklaşımdır; “ceza adâleti sağlansın da hangi yöntemle olursa olsun” gibidir. Bununla birlikte, Hanefî usulünde “örf” ve “maslahat” gibi kavramlar önemli olduğundan, cezaların şekli toplumun kabulüne uygun olmalıdır. Mesela, “ta'zîrde teşhir” yani yüz karartma cezasına bazı Hanefiler karşı çıkmıştır, zira iffetli birine teşhir cezası vermek belki haddinden fazla rencide edici bulunmuştur.

Şâfiî Mezhebi: Şâfiî âlimleri ta'zîr konusunda daha ihtiyatlı ve sınırlayıcı bir tavır sergilemişlerdir. İmam Şâfiî'nin kendisinden nakledilen bir görüşe göre, “ta'zîr cezası hiçbir had cezasının miktarını geçmemelidir”. Hatta Şâfiî fikhının bazı yorumcuları, bir hadiste geçen “had dışında on değnek vurulmaz” rivâyetine dayanarak, ta'zîrde en fazla 10 değnek dayağın meşru olacağını söylemiştir. Genel kabul, ta'zîr cezasının had sınırından az olması prensibidir (Şirbînî, Muğni'l-Muhtac, C.4, s. 187). Şâfiîler, ta'zîren katli olayına sıcak bakmamışlardır; had gerektirmeyen bir suç için ölüm cezası vermek çoğu Şâfiî'ye göre caiz değildir. Bunun tek istisnası “fesad çıkaran mürted/zındık” gibi İslâm toplumunu içten çökertmeye yönelik eylemlerdir; bazı Şâfiîler bunların

öldürülmesini devlete bırakmış (siyaseten katl anlamında), bazıları ise bu durumu bile “bu aslında had kapsamına girer” diye yorumlamıştır.

Şâfiî mezhebinde malî ta’zîr de genel olarak hoş karşılanmaz; malî cezanın nassî bir örneği olmadığı ve kul malının dokunulmazlığı ilkesi sebebiyle caiz görmeyen görüş hâkimdir (ancak para cezasını tümünden reddetmeyen geç dönem Şâfiîler de vardır). Şâfiîlerde ta’zîr yöntemleri arasında en yaygın olanı celde (kamçı) ve tevbih (azarlama), bazen kısa süreli hapis sayılabilir. İmam Şâfiî, “ta’zîr bazen tek bir sert bakış olabilir” diyecek kadar aslında cezada asgari yeterlilik prensibini vurgulamıştır. Yani suçu küçükse, bir azar işitmek bile ta’zîr sayılabilir, illa fiziksel ceza vermeye gerek yoktur. Şâfiî mezhebinde, ta’zîr suçları konusunda da biraz daha metodik yaklaşım göze çarpar. Kimin cezalandıracağı, ispat standartları vs. hadlere mümkün mertebe benzetilmeye çalışılır. Örneğin şahitlik standartları had kadar katı olmasa da iftira gibi bir suçun ta’zîrinde en az iki şahit aranmaktadır. Şâfiîlerde teşhir cezası ve ibret için gezdirme gibi uygulamalara pek rastlanmaz; onlar daha çok “ya döv ya hapsed ya azarla ya para cezası verme” demişlerdir. Bu nispeten yumuşak tavır, belki de İmam Şâfiî’nin, naslarla sabit olmayan cezalarda çok ileri gidilmesinden endişe etmesindendir.

Çağdaş Türk ceza hukukuna yakınlık açısından bakıldığında, Şâfiî yaklaşım ölçülülük ve insancılık yönüyle dikkat çeker. Ancak eleştirmek gerekirse Şâfiîler had cezalarını çok önemsedikleri için, had kapsamında saydıkları bir kısım fiilleri ta’zîr kapsamında görmezler. Örneğin livâta (erkek erkeğe cinsel ilişki) konusunda Şâfiî mezhebi, bunu kıyas yoluyla zina haddine sokar ve recm gerekir der. Hanefîler ise livâtayı had saymaz, ta’zîr cezası olarak hükme bağlar (genelde hapis vs.). Bu durumda Hanefî uygulaması belki daha esnek iken Şâfiî uygulaması daha katı olmuştur. Yani “hangi suçlar ta’zîr kapsamına girer?” sorusunda da mezhepler farklılık göstermektedir. Şâfiîler, hudud kapsamını geniş tutma eğilimindedir, Hanefîler ise hududu dar tutup ta’zîre alan açar. Bu durum yaklaşım farkıdır.

Mâlikî Mezhebi: Mâlikîler ta’zîr konusunda belki de en esnek ve kamu otoritesine geniş yetki veren mezheptir denebilir. İmam Mâlik’in ve Mâlikî fakihlerin genel prensibi, “ta’zîr cezasının üst sınırı diye bir şey yoktur, durumun gerektirdiği ceza neyse kadı onu takdir eder” şeklinde özetlenebilir (Kâsânî, Bedâiü’s-Sanâi, C.7, s. 63). Mâlikîler, had cezasını aşan ta’zîr cezası verilebileceğini de öngörmüşlerdir. Özellikle malî cezalar

konusunda Mâlikî mezhebi oldukça müsamahakârdır; gerektiğinde para cezası, mal müsaderesi, hatta malı yakma gibi cezalara bile cevaz verirler.

Mâlikî literatüründe meşhur bir örnek: Medine çarşısında hile yapan sütçülerin süt kovaları halka ibret için teşhir edilip içindeki süt dökülüp kaplarına el konmuştur. Bu, malî ceza sayılır ve Mâlikîlerce onaylanmıştır (Köse, 2017, s. 90).

Mâlikî mezhebinin temel vurgusu, maslahattır. Eğer toplumsal maslahat gerektiriyorsa, nassın belirlediği cezanın ötesine de geçilebilir. Bu yüzden, Osmanlı öncesi Memlûk ve Endülûs gibi Mâlikî etkin coğrafyalarda ta'zîr çok katı da olabilmiştir, zira kamu düzeni tehdit altında görüldüğünde âlimler yönetime geniş yetki tanımıştır. Mâlikîler, “had suçuna yakın suç” kavramını da geliştirip bunları ağır cezalandırmışlardır. Örneğin, zina suçu sabit değil ama herkes biliyor ki falan filanla fuhuş yapıyor; Mâlikî kadı, had cezası olmamasına rağmen bu kişiyi halk içinde sopa ile dövdürebilir ve bu uygulamayı meşru görür (Uyanık, 2017, s. 33-34).

Hanbelî Mezhebi: Hanbelîler ta'zîr konusunda genel olarak Şâfiîlere yakın bir çizgi izlerler, ancak bazı konularda Mâlikîler gibi düşünürler. Ahmed b. Hanbel'in kendi görüşleri rivâyet edilirken onun da “ta'zîr hadden fazla olmamalı” dediği geçer. Ancak meşhur Hanbelî âlim İbn Teymiyye, ta'zîr kapsamında malî cezaların ve hatta gerektiğinde idam cezasının caiz olduğunu uzun uzadıya savunmuştur. Bu, Hanbelî mezhebindeki bir ayrışmayı gösterir. İlk dönem Hanbelîler tutucu iken, İbn Teymiyye gibi sonraki Hanbelî âlimleri çok daha esnek bir yaklaşım sergilemişlerdir. Bugün Suudi Arabistan'da uygulanan anlayış da İbn Teymiyye çizgisindedir; bu yüzden ta'zîr cezaları olarak kol kesme (had dışında da mesela rüşvetçiye kol kesme cezası verildi haberleri vardır) veya sopayla cezalandırma vb. görülmektedir.

Hanbelîler, haddi şûrb (içki had cezası) konusunda 80 sopayı tercih eder (Hz. Ömer'in kıyasını alıp), dolayısıyla had cezalarını da bir parça genişletirler. Bu yüzden belki ta'zîre gerek kalmadan birçok şeyi had sayma eğilimleri var gibidir. Yine de Hanbelî mezhebi literatüründe de “emir bi'l-mâruf nehiy ani'l-münker” kapsamında hisbe görevlilerinin ceza verebileceği, salih yöneticinin toplumu ıslah için sert tedbirler alabileceği vurgulanır. İbn Teymiyye ve öğrencisi İbn Kayyim (ö. 751/1350) bu konuda devletin elini güçlendiren görüşler ortaya koymuştur. Örneğin sürekli hırsızlık yapan ama şartlar oluşmadığı için had uygulayamadığınız bir kişi varsa, bu kişinin elini kesmek caizdir demişlerdir. Bu, ta'zîr olarak bedeni cezanın en uç noktasıdır. Recidivizm

konusunda belki de en tavizsiz yaklaşım budur: “Madem had vuramıyoruz, en azından ta’zîrle ağır ceza verelim, kamu maslahatı bunu gerektirir.” Hanbelîler, ta’zîrin eğitici yönüne de vurgu yapmışlardır. Dayak cezası ile ıslah olmazsa kadı cezanın dozunu artırır, belki hapseder, yine olmazsa uzak bir yere sürer (İbn Kudâme, el-Muknî’).

Özetlersek mezhep farklılıklarını:

Üst Sınır Tartışması: Şâfiî ve Hanbelîler had cezalarını geçmeyecek sınırlı ta’zîrden yana olmakla beraber Mâlikîler ve Hanefîlerin çoğunluğu üst sınır yok, durum neyi gerektiriyorsa o yapılır demektedir. Bu pratikte şunu etkilemektedir: Birine 100’den fazla sopa vurulabilir mi? Mâlikî evet (hatta 100 de yetmez diyebilir), Hanefî belki evet diyebilir, Şâfiî kesinlikle hayır der (40’tan fazla olmasın mümkünse). Osmanlılar Hanefî olmakla beraber bu konuda Mâlikî görüşten etkilenmiş ve bazen 100’lerce sopalık cezalar vermiştir.

Siyaseten Öldürme: Hanefî ve Mâlikî mezhepleri genel olarak caiz görmüş (istisnai durumlarda), Şâfiî ve (erken) Hanbelî mezhebi siyaseten öldürmeyi caiz görmemiştir. Osmanlı’da ve diğer İslâm devletlerinde “ibret için idam” uygulamaları oldu (örneğin yol kesen eşkiyayı ele geçiremedi ama yakaladığında ağır cezalandırdı), bunlar Hanefî-Mâlikî teorisine dayandırıldı.

Malî Ceza: Mâlikî ve geç Hanbelî literatürü caiz, Hanefî-Şâfiî ilk dönemler caiz değil demiştir. Uygulama zorunlulukları sebebiyle tüm mezheplerin sonradan bu görüşe yaklaşmıştır.

Ta’zîr Çeşitleri: Şâfiî ve Hanbelîler dayak, hapis, azar, bazen sürgün dışında onur kırıcı cezalara pek değinmezken, Mâlikî ve Hanefî eserlerde teşhir, saç-sakal kesme, elbiselerini ters giydirmeye, teşhir yürüyüşü gibi cezalar dahi zikredilir. Osmanlı’da mesela esnafı bozuk mal satanın çarşıda teşhiri ve tokmakla dövülmesi gibi cezalar uygulanmıştır (Esra Yakut, 2018, s. 158).

Bütün bu farklılıklar aslında fikhî esneklik alanını göstermektedir. Bu sayede, İslâm toplumları ihtiyaçlarına göre bir mezhebin görüşünü alıp uygulamada kullanabilmişlerdir. Örneğin ceza politikasında katılaşmak isteyen bir yönetici, Mâlikî veya Hanefîlerin sert görüşlerine; daha merhametli yaklaşmak isteyen bir kadı, Şâfiîlerin “on değnek yeter” sözüne dayanma imkânına sahiptir.

Netice itibarıyla, mezheplerin ta’zîr anlayışlarındaki farklılık, İslâm ceza hukukunun zenginliğini ve uyarlanabilirliğini göstermektedir. Her mezhep, kendi

bölgesinin örfüne, siyaset felsefesine göre bir yorum geliştirmiştir. Bu da günümüzde bize bir perspektif sunmaktadır. İslâm ceza hukuku durağan değildir. En katıdan en esneğe çeşitli yorumlar içinden günümüz şartlarına en uygun olanı seçmek mümkündür. Bugün evrensel insan hakları değerleri karşısında, muhtemelen mezheplerin daha ılımlı ve sınırlayıcı görüşleri tercih edilecektir. Ya da para cezası gibi modern yöntemlere cevaz veren görüşler (Mâlikî-İbn Teymiyye çizgisi) öne çıkarılabilir. Bu bakımdan mezhepsel miras, bir kaynak havuzu olarak değerlendirilebilir.



## 2. BÖLÜM

### TÜRK CEZA HUKUKUNDA TAZİR BENZERİ CEZALAR

#### 2.1. TÜRK CEZA HUKUKUNUN TEMEL İLKELERİ

Türk Ceza Hukuku'nun temel ilkeleri, suç ve ceza sisteminin âdil, tutarlı ve öngörülebilir olmasını sağlamak amacıyla benimsenmiş anayasal ve yasal ilkelerdir. Bu ilkeler hem Anayasa hem de Türk Ceza Kanunu (TCK) başta olmak üzere ilgili mevzuatta yer alır. Başlıca temel ilkeler şunlardır:

Kanunsuz Suç ve Ceza Olmaz (Nullum Crimen, Nulla Poena Sine Lege) İlkesi; TCK m.2 ve Anayasa m.38 uyarınca, kanunda açıkça suç olarak tanımlanmayan bir fiilden dolayı kimseye ceza verilemez. Suç ve ceza ancak kanunla konulabilir. Kıyas yasağı ve ceza normlarının yorumunda dar yorum ilkesi geçerli olmaktadır.

Suçta ve Cezada Kusur İlkesi; Ceza sorumluluğunda fâilin kusurunun ele alınması ilkesidir. Kusur olmadan ceza sorumluluğu olmadığı gibi objektif sorumluluk da mümkün değildir.

Ceza Sorumluluğunun Şahsîliği İlkesi; Anayasa m.38/7 ve TCK m.20 uyarınca, ceza sorumluluğu şahsîdir; hiç kimse başkasının eyleminden sorumlu kılınamaz. Suç işleyen kişi cezalandırılır ve suçun sonuçlarından başkaları sorumlu olmaz.

Masumiyet Karinesi İlkesi; Anayasa m.38/4 uyarınca, suçluluğu mahkeme kararı ile kesinleşinceye kadar herkes masum kabul edilir. Şüpheden sanık yararlanır ilkesi bu çerçevede uygulanmaktadır.

Kanunilik İlkesi; Ceza ve ceza yerine geçen tedbirler ancak kanunla konulabilir. İdarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza tayin edilemez.

Hukuk Devleti İlkesi; Ceza hukuku uygulaması keyfi olamaz, hukuk devleti ilkelerine uygun olmalıdır. Yasaların önceden belirli, açık ve öngörülebilir olması gerekmektedir.

Lehte Kanun İlkesi; TCK m.7 uyarınca, suçun işlendiği zaman yürürlükte olan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanun arasında fark olması durumunda fâilin lehine olan kanun uygulama alanı bulur.

Suç ve Cezada Orantılılık İlkesi; İşlenen suç ile verilen ceza arasında orantı olmalıdır. Ceza, işlenen suçun ağırlığı ile uyumlu olmalıdır.

İnsan Onurunun Korunması İlkesi; Ceza hukuku uygulamalarında insan onuruna saygı gösterilmeli ve cezanın insan onuruna zarar verilmemesi gerekmektedir.

Bu ilkeler, Türk ceza hukukunun temelini oluşturur ve ceza normlarının yorumlanması ve uygulanması sırasında bu ilkelere bağlı kalınması zorunludur.

## 2.2. TÜRK CEZA HUKUKUNDA CEZALARIN SINIFLANDIRILMASI

Türk Ceza Hukuku'nda ceza kavramı, hukuka aykırı fiilleri işleyen kişilere uygulanan yaptırımlara denir. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 45. maddesinde, suç karşılığında uygulanabilecek ceza türleri açıkça düzenlenmiştir. Buna göre ceza türleri; asli cezalar olan hapis ve adli para cezası ile güvenlik tedbirlerini kapsamaktadır. Bu temel ayrım, modern ceza hukuku ilkeleri doğrultusunda bireyin hem cezalandırılmasını hem de topluma yeniden kazandırılmasını amaç edinmektedir (Resmî Gazete, 2004).

Hapis cezaları; ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis ve süreli hapis cezaları olmak üzere kendi içinde üç gruba ayrılmaktadır. Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası, belirli ağır suçlar için öngörülürken, süreli hapis cezası bir aydan az ve yirmi yıldan fazla olamayacak şekilde sınır konulmuştur (Centel ve Zafer, 2020, s. 231). Adli para cezası ise suçun ağırlığına, fâilin gelirine ve ekonomik durumuna göre belirlenen birim gün esasına göre belirlenmektedir. Bu ceza türünde hâkim, gün sayısı ile günlük miktarını ayrı ayrı takdir etmektedir (Özbek, 2014, s. 157). Bunun dışında Türk Ceza Hukuku, özellikle kısa süreli hapis cezalarının infazında bireylerin ıslahını esas alarak cezanın ertelenmesi, kamuya yararlı bir işte çalışma, belirli yerlere girememesi veya yükümlülükler altına girme gibi seçenek yaptırımlar da sunmaktadır. Bu sistem, cezanın bireyselleştirilmesini ve modern infaz yaklaşımlarını içerisinde barındırmaktadır (Artuk, Gökçen ve Yenidünya, 2022, s. 342).

Türk Ceza Hukuku'ndaki bu uygulamalar İslâm hukukundaki ta'zîr sistemiyle belirgin benzerlikler göstermektedir. Cezanın miktarının sabit olmaması, hâkimin fâilin kişiliğini ve toplum üzerindeki etkilerini göz önünde bulundurarak hüküm kurabilmesi, İslâm hukukundaki ta'zîr uygulamalarını çağrıştırmaktadır (Yılmaz, 2024, s. 1180).

Ayrıca cezanın bireyselleştirilmesi ilkesi ta'zîr sistemindeki toplumsal maslahat kavramıyla örtüşmektedir. Çağdaş Türk ceza hukukunun da cezanın infazı sırasında hâkimin iyileştirme, caydırıcılık ve tekrar suç işlemeyi önleme amaçlarını gözetmesi ta'zîrin amacına hizmet eder (Yılmaz, 2024, s. 1181). Ancak önemli bir fark olarak, Türk

Ceza Hukuku pozitif hukuka dayanırken, İslâm hukukunda ta'zîr ilâhi kaynaklara dayanmaktadır. Bu fark, ceza sistemlerinin şekillenişinde temel etki unsurlarını ortaya çıkarır. Türk hukuk sistemi, kanun koyucu tarafından belirlenen ölçütlere göre şekillenmekte; hâkimler kanunun izin verdiği derecede takdir yetkisine haizdir (Demirbaş, 2015, s. 87).

Türk Ceza Kanunu'nun ceza anlayışı, yalnızca ceza infazını değil, fâilin yeniden topluma kazandırılmasını hedefleyen 'cezanın sosyal işlevi' ilkesini de içinde barındırır. Bu doğrultuda cezanın infazından sonra da çeşitli denetim ve iyileştirme yöntemleri devreye konularak toplumsal barışın korunması amaçlanır (Yılmaz, 2024, s. 1175). Sonuç olarak, Türk Ceza Hukuku'nda cezaların sınıflandırılması ve uygulanış şekli; çağdaş Türk ceza hukuku prensipleri, insan hakları normları ve toplumsal fayda ilkeleri ekseninde şekillenen gelişmiş bir yapıdır. Bu yapı, İslâm ceza hukukunda yer alan ta'zîr sistemiyle işlevsel açıdan benzerlik gösterse de kaynak ve yöntem bakımından farklılık göstermektedir.

### **2.3. SUÇ VE CEZA POLİTİKALARI AÇISINDAN TA'ZİR BENZERİ UYGULAMALAR**

Ta'zîr benzeri cezaların suç ve ceza siyaseti açısından değerlendirilmesi hem İslâm hukuku perspektifi hem de çağdaş Türk ceza hukukunun gelişimi açısından önem arz etmektedir. İslâm hukukunda ta'zîr, naslarla sabit olmayan, kamu yararı ve sosyal düzen gözetilerek hâkimin takdirine bırakılan cezaları ifade eder. Bu yönüyle ta'zîr, ceza hukukunda esneklik sağlayan, suçun bireysel ve toplumsal etkilerini dikkate alan bir ceza politikası enstrümanıdır (Çolak, 2019, s. 112). Modern hukuk sistemlerinde, özellikle çağdaş Türk Ceza Hukuku'nda cezaların bireyselleştirilmesi, caydırıcılık, ıslah ve topluma yeniden kazandırma gibi ilkeler, ta'zîr anlayışının devamı niteliğindedir. Örneğin, kısa süreli hapis cezalarının ertelenmesi, adli para cezasına çevrilmesi veya kamu hizmetinde çalışmaya dönüştürülmesi gibi uygulamalar bu kapsamda değerlendirilebilir (Centel ve Zafer, 2020, s. 278). Bu noktada modern ceza politikalarının da ta'zîrden ilham aldığı söylenebilir. Ta'zîr sadece cezalandırma aracı değil, aynı zamanda sosyal mühendislik işlevi görerek suçla mücadelede iyileştirme odaklı stratejilere olanak tanımaktadır (Yılmaz, 2024, s. 1175).

İslâm hukukunda ta'zîr cezaları toplumun ahlâki ve sosyal yapısını korumak, suç oranlarını azaltmak ve kamu düzenini sağlamak gayesiyle uygulanmıştır. Bu minvalde

suçun oluşum nedenleri kadar, bireyin içinde bulunduğu sosyal çevre, psikolojik durum ve geçmiş davranışları da değerlendirme argümanı olmuştur (Çiftçi, 2019, s. 60). Modern ceza uygulamalarında benzer bir yaklaşım, suçun sadece hukuka aykırı bir davranış olarak değil, aynı zamanda sosyal bir olgu olarak değerlendirilmesini gerekli kılmıştır. Ta'zîr benzeri uygulamalarla suçlunun ceza sonrası topluma uyum sağlaması amaçlanmakta, böylece suçun tekrarının önlenmesi amaçlanmaktadır (Demirbaş, 2015, s. 93). Türkiye'deki mevcut suç ve ceza politikaları da bu yaklaşıma paralel olarak şekillenmiştir. Ceza infaz sisteminde denetimli serbestlik, ceza erteleme, yükümlülük dayatma gibi sistemler aktif biçimde kullanılmakta; bu uygulamalar toplumsal barışı korumaya yönelik bir ceza stratejisi olarak değerlendirilmektedir.

Ta'zîr benzeri sistemlerde cezanın bireysel şartlara göre belirlenmesi, yalnızca cezalandırma değil aynı zamanda topluma kazandırma politikasının bir gerekliliğidir. Bu durum cezaların ölçülülük ilkesine uygun belirlenmesini sağlayıp, keyfi uygulamaların önüne geçmektedir (Tuncay, 2017, s. 86). Sonuç olarak, ta'zîr benzeri uygulamalar hem klasik İslâm hukukunun hem de modern ceza politikalarının ortak noktalarını oluşturmaktadır. Ceza sistemlerinin gelişiminde birey, toplum ve devlet arasında denge kurma gayesi bu tür uygulamalarla mümkün kılınmaktadır. Suçla mücadelede ta'zîr anlayışının işlevsel yönleri, bugünkü ceza politikalarında etkili bir model olarak varlığını devam ettirmektedir.

Modern suç ve ceza politikalarında ta'zîr benzeri uygulamalar, yargıçların takdir yetkisini kullanarak suçlara uygun cezalar belirlemesi şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Bu yaklaşım, suçun önlenmesi ve toplumun korunması amacıyla esnek ceza sistemlerinin geliştirilmesine olanak tanır. Özellikle Anglosakson hukuk sisteminde görülen “indeterminate sentencing” (belirsiz ceza) uygulamaları, ta'zîr kavramıyla benzerlik göstermektedir.

Ta'zîr benzeri uygulamalar, suçluların rehabilitasyonu ve topluma yeniden kazandırılması açısından da önem arz etmektedir. Bu tür cezalar, suçlunun kişisel durumunu ve suçun işlenme şeklini esas alarak, daha âdil ve etkili bir ceza sisteminin oluşturulmasına katkı sağlar. Türk Ceza Kanunu'nda ta'zîr benzeri cezalar; hâkimin takdir yetkisi ve adli para cezaları gibi uygulamalarla sağlanmaktadır. Özellikle TCK Madde 61 hâkimin takdir yetkisini düzenlemektedir (Özgenç, 2015).

#### 2.4. ADLİ PARA CEZALARI, HAPİS CEZALARI VE GÜVENLİK TEDBİRLERİ

Adli para cezaları, çağdaş Türk Ceza Hukuku'nda hapis cezasına alternatif olarak uygulanan, fâilin ekonomik gücüne göre belirlenen ve devlete ödenen parasal yaptırımlardır. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 52. maddesine göre, adli para cezası 'bir gün karşılığı belirlenen bir miktarın, belirlenen gün sayısı ile çarpılması suretiyle hesaplanır'. Bu sistemde hâkim hem gün sayısını hem de bir gün karşılığı para miktarını ayrı ayrı takdir ederek adâlete hizmet eder (Resmî Gazete, 2004).

Adli para cezalarının uygulanma amacı, fâilin cezalandırılmasının yanı sıra suçun ekonomik etkilerle önlenmesidir. Özellikle kısa süreli hapis cezalarının alternatifi olarak uygulanabilen bu cezalar, kişinin cezaevine girmeden topluma kazandırılmasını amaçlar. Böylece ceza infaz kurumlarının yükü hafifletilirken, fâilin sosyal hayattan kopmasının da önüne geçilmiş olur (Centel ve Zafer, 2020, s. 310). Adli para cezaları miktar açısından da bireyselleştirilmiştir. Hâkim, fâilin ekonomik ve sosyal durumunu değerlendirerek bir gün karşılığı para miktarını 100 TL ile 500 TL arasında takdir edebilir. Bu durum, cezanın orantılılık ve ölçülülük ilkesine uygun şekilde belirlenmesini sağlar. Ayrıca ödeme güçlüğü çeken fâil, mahkeme kararıyla taksitle ödeme imkânına da sahiptir (Özbek, 2014, s. 159).

Adli para cezaları, İslâm hukukundaki mali ta'zîr uygulamalarıyla büyük oranda benzerlik göstermektedir. İslâm hukukunda, belirli mali kayıplara neden olan ya da doğrudan mala yönelik zarar içeren suçlarda, hâkimin fâilden mali tazminat almasına karar verebildiği örnekler yer almaktadır. Bu bağlamda çağdaş Türk ceza hukukunda var olan adli para cezası uygulaması, ta'zîr cezalarının mali versiyonunun kurumsallaşmış biçimi olarak görülebilir (Yılmaz, 2024, s. 1175). Adli para cezalarının bir diğer avantajı, infaz kolaylığı ve caydırıcılığı artırmasıdır. Cezaevlerinin doluluk oranı göz önünde bulundurulduğunda, özellikle mükerrer olmayan suçlar ve ilk defa ceza alan kişiler için bu yaptırım türü adâletin daha ekonomik ve fonksiyonel şekilde sağlanmasına imkân sağlar. Ayrıca kamu kaynaklarının daha etkin kullanımı sağlanır bu sayede (Demirbaş, 2015, s. 93). Bununla birlikte, adli para cezalarının adâletsiz uygulamalara yol açmaması için hâkimin gelir tespiti konusunda özenli davranması gerekmektedir. Geliri düşük bireylere yüksek günlük miktar belirlenmesi veya taksit imkânı tanınmaması, cezanın amacıyla çelişmekte olup olumsuz sonuçlara sebebiyet verebilir. Bu nedenle bireysel durumların iyi analiz edilmesi, ta'zîr cezasının esas olan 'kişiye özel ceza' anlayışıyla

uyumlu olacaktır (Çiftçi, 2019, s. 63). Sonuç olarak, adli para cezaları hem İslâm hukukundaki ta'zîr uygulamalarının çağdaş Türk ceza hukuku sistemlerindeki yansıması hem de bireysel ve toplumsal faydayı önceleyen cezalandırma yöntemlerinden birisidir. Etkin uygulama için hâkimin takdir yetkisini adâlet ve orantılılık esasına göre kullanması hayati önem taşımaktadır.

Türk Ceza Hukuku'nda hapis cezası, özgürlüğü bağlayıcı temel ceza türlerinden biridir. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 45 ve devamı maddelerinde hapis cezaları düzenlenmiştir (Resmî Gazete, 2004). Bu ceza türü, fâilin topluma zarar vermesini önlemeyi, ıslah etmeyi ve caydırıcılık sağlamayı amaçlar (Özbek, 2014, s. 89).

Kanuna göre hapis cezaları; ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis ve süreli hapis olmak üzere üç gruba ayrılmaktadır. Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası, fâilin hayatı boyunca kapalı ceza infaz kurumunda kalmasını öngörür. Bu ceza, anayasal düzeni ortadan kaldırmaya yönelik suçlar için uygulanır (Artuk, Gökçen ve Yenidünya, 2022, s. 432). Müebbet hapis cezası da fâilin ömür boyu cezaevinde kalmasını öngörür ancak infaz koşulları açısından daha esnek bir yapıya sahiptir. Hükümlü, belli şartları sağladığında denetimli serbestlikten faydalanma imkânına sahiptir (Centel ve Zafer, 2020, s. 234).

Süreli hapis cezaları bir aydan yirmi yıla kadar belirlenebilir ve hâkim, alt ve üst sınırlar arasında cezanın süresini takdir eder. Suçun işleniş biçimi, fâilin geçmişi ve mağdurun zarar durumu dikkate alınarak cezanın süresi tayin edilir (Demirbaş, 2015, s. 89). Hapis cezalarının infazı açık ve kapalı ceza infaz kurumlarında gerçekleştirilmektedir. Kadınlar, çocuklar ve engelliler için özel cezaevi koşulları mevcuttur (Yakut, 2018, s. 159). Ceza infaz süreci yalnızca fiziksel özgürlükten yoksun bırakmayı değil, bireyin eğitimi, psikolojik desteği ve sosyal hayata kazandırılmasını da kapsar (Çiftçi, 2019, s. 60).

Kısa süreli hapis cezaları birçok durumda ertelenebilmekte, adli para cezasına çevrilebilmekte veya kamuya yararlı bir işte çalıştırma gibi seçeneklerle infazı sağlanabilmektedir (Uyanık, 2017, s. 54). Osmanlı döneminde de ta'zîr kapsamında hapis cezaları uygulanmış ve bu cezalar kadının takdir yetkisine bağlı olarak tayin edilmiştir (Yakut, 2018, s. 160). Sonuç olarak, hapis cezaları günümüzde cezalandırmadan öte bireyin topluma kazandırılması, suçun tekrarının önlenmesi ve adâletin sağlanmasına yönelik çok boyutlu bir uygulama alanı oluşturur.

Güvenlik tedbirleri, modern ceza hukukunun sadece cezalandırma değil, suçlunun yeniden topluma kazandırılması ve toplumun korunması amacıyla geliştirdiği tamamlayıcı yaptırımlar arasındadır. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda cezaların yanı sıra, belirli durumlarda uygulanabilecek güvenlik tedbirleri de düzenlenmiştir (Resmî Gazete, 2004). Bu tedbirler, fâilin gelecekteki suç işleme tehlikesine karşı, cezadan bağımsız olarak uygulanabilir. Cezadan farklı olarak güvenlik tedbirleri, fâilin tehlikelilik durumu esas alınarak öngörülür (Özbek, 2014, s. 263).

Çağdaş Türk Ceza Hukuku'nda güvenlik tedbirleri; akıl hastalarına özgü tedbirler, çocuklara özgü tedbirler, sınır dışı edilme, ehliyetsizlik veya belli hakları kullanmaktan yoksun bırakma, eşya ve kazanç müsaderesi, tüzel kişilere özgü güvenlik tedbirleri gibi başlıklarda toplanmıştır (Demirbaş, 2015, s. 96). Bu tedbirler, fâilin veya suçla bağlantılı varlıkların topluma yönelik tehlike oluşturmaya devam ettiği durumlarda uygulanmaktadır. Cezadan farklı olarak süreleri daha uzun ya da belirsiz olabilir.

İslâm ceza hukukunda ise güvenlik tedbirlerine doğrudan karşılık gelen müstakil bir kurum bulunmamakla birlikte, ta'zîr kapsamında fâilin topluma zarar vermesini engellemeye yönelik çeşitli önlemler mevcuttur. Örneğin, toplum düzenini tehdit eden kişilerin sürgün edilmesi, mesleğinden men edilmesi veya halk önünde teşhir edilmesi gibi yaptırımlar, bu bağlamda değerlendirilmektedir (Çolak, 2019, s. 108). Osmanlı döneminde, özellikle ta'zîr yetkisi kapsamında uygulanan 'siyaseten katl', sürgün, zorunlu görevden alma gibi uygulamalar, çağdaş Türk ceza hukuku sistemlerinde yer alan güvenlik tedbirlerinin öncülü niteliğine haizdir (Yakut, 2018, s. 160). Bu uygulamalar fâilin cezalandırılmasından çok, devletin kamu düzenini koruma amacına hizmet etmiştir.

Güvenlik tedbirleri ta'zîr anlayışının günümüzdeki yansımasıdır. Cezaların yanı sıra uygulanan önleyici tedbirler, İslâm hukukunun maslahat temelli yaklaşımlarıyla doğrudan bağlantılıdır. Yani cezalandırma kadar toplumun güvenliği ve kamu yararının da gözetilmesi gerekmektedir (Yılmaz, 2024, s. 1177). Sonuç olarak, güvenlik tedbirleri gerek çağdaş Türk ceza hukuku gerekse İslâm ceza hukuku bağlamında, suça karşı önleyici ve koruyucu yaklaşımın bir tezahürüdür. Ta'zîr sistemindeki bazı yaptırımlar, günümüzün güvenlik tedbiri anlayışıyla benzerlik göstermekte ve ceza hukukunun yalnızca cezalandırma odaklı olmaktan çıkıp toplumsal düzenin tesisi yönünde evrilmesine katkı sunmaktadır.

Güvenlik tedbirlerini, ceza hukukunda suç işleyen kişinin toplum için oluşturduğu tehlikeyi azaltmak veya ortadan kaldırmak amacıyla uygulanan hukuki önlemler olarak tanımlamak mümkündür. Bunlar, işlenen suçun karşılığı olarak uygulansa da klasik cezadan farklı bir niteliğe haizdir. Doktrinde yaygın görüşe göre güvenlik tedbirleri, fâilin tehlikeliliğini esas alan ve toplumun korunmasına odaklanan yaptırımlardır (Centel, 2006, s. 1). Nitekim “cezanın verilmesinde fâilin kusurluluğu, güvenlik tedbirine hükmedilmesinde ise fâilin tehlikeliliği esas alınır” (Centel, 2006, s. 1). Bu anlayış, güvenlik tedbirlerinin cezadan ayrılan yönünü vurgular: Suçlunun kusurundan ziyade, gelecekte toplum için arz edebileceği tehlike ve bu tehlikenin önlenmesi ön plandadır.

Güvenlik tedbirlerinin temel amacı, toplumsal savunma ve yeniden topluma kazandırma hedeflerinin gerçekleştirilmesini sağlamaktır. Çağdaş Türk ceza hukuku, suç işleyen kişiyi ıslah ederek topluma uyumlu hale getirmeyi hedefler. Bu bakımdan güvenlik tedbirleri, suçluyu cezalandırmaktan ziyade onun tehlikeli yönlerini onarmaya, rehabilite etmeye ve toplumun güvenliğini sağlamaya yönelik araçlar sunmaktadır. Gerçekten de güvenlik tedbirleri “suç işleyen kimselerin topluma kazandırılmasını sağlamak ve onlardan ya da kullandıkları araçlardan doğan tehlikeleri önlemek amacıyla öngörülen tedbirler” olarak tanımlanmaktadır.

Bir başka anlatımla bu tedbirler, suç işlendikten sonraki dönemde toplumsal düzeni koruma vasıtaları olup toplum için tehlike oluşturan fâil hakkında, tehlikelilik durumuna uygun biçimde uygulanmaktadır. Bu yaklaşımda amaç, suça karşı toplumu savunmak ve mümkünse fâili ıslah ederek yeniden topluma kazandırmaktır (Artuk, Gökçen ve Yenidünya, 2016, s. 913).

İslâm hukuku açısından bakıldığında da benzer şekilde, cezai müeyyidelerin nihai gayesi toplum huzurunu korumak, fertlerin hak ve düzenini muhafaza etmektir. İslâm dini, insanların dünya ve âhiret mutluluğu, suç işleyenlerin ıslahı ve toplumun rahat bir yaşam sürdürebilmesi için bazı özendirici ve caydırıcı tedbirlere yer vermiştir (Bebek, 1993, s. 478). Bu tedbirler genel anlamda “ceza” kavramı altında değerlendirilse de içerik olarak toplumun selametini ve fertlerin ıslahını amaç edinmektedir. Dolayısıyla ister çağdaş Türk ceza hukuku ister İslâm ceza hukuku olsun, güvenlik odaklı yaptırımların ortak noktası, önleyicilik (caydırıcılık) ve ıslah edicilik fonksiyonlarını yerine getirmektir. Suçluyu toplum için zararsız duruma getirmek, gerekiyorsa tedavi etmek ve böylece gelecekte yeni suçların önüne geçmek bu tedbirlerin en önemli amacıdır (Artuk,

2012, s. 473). Sonuç itibarıyla, güvenlik tedbirleri kavram olarak cezalandırmadan ziyade koruma, önleme ve topluma yeniden kazandırma amaçlarına hizmet eden hukuki yaptırımları ifade etmektedir.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, cezalar ve güvenlik tedbirlerini ayrı kategoriler halinde düzenlemiştir. Kanunda yer alan güvenlik tedbirleri hem gerçek kişiler (fâiller) hakkında hem de tüzel kişiler hakkında uygulanabilen çeşitli önlemleri kapsamaktadır. Çağdaş Türk Ceza Hukuku'nda güvenlik tedbirlerinin sınıflandırılması, genellikle şu şekilde yapılmaktadır:

Belli hakları kullanmaktan yoksun bırakılma: İşlediği suç nedeniyle fâilin belirli hak ve yetkileri kullanmasının kısıtlanmasına denir. Örneğin, kasten işlenen bir suçtan mahkûm olan kişinin belli bir süre kamu görevi üstlenememesi, seçme-seçilme hakkının dondurulması veya sürücü belgesinin geri alınması gibi sonuçlar, TCK m.53 kapsamında güvenlik tedbiri olarak düzenlenmiştir. Bu tedbir, fâilin toplum içerisindeki konumunu kontrollü hale getirerek yeniden suç işlemesini önlemeyi hedefler.

Eşya müsadere ve kazanç müsadere: Suçun işlenmesinde kullanılan araç-gereçlerin veya suçtan elde edilen kazancın devlete aktarılmasıdır (TCK m.54-55). Müsadere, suçun maddi izlerini ortadan kaldırarak hem haksız kazancı önlemekte hem de caydırıcılık sağlamaktadır. Örneğin yasa dışı bir eylemde kullanılan silah, araç ya da suçtan elde edilen para ve malvarlığı değeri mahkeme kararıyla müsadere edilerek devlete geçirilebilir. Bu, klasik anlamda bir ceza olmaktan ziyade, suç imkânlarını ortadan kaldırmayı amaçlayan bir güvenlik tedbiridir.

Çeşitli özel tedavi ve denetim tedbirleri: Türk Ceza Kanunu, akıl hastalığı, akıl zayıflığı, yaş küçüklüğü, uyuşturucu/alkol bağımlılığı gibi durumlarda, doğrudan hapis cezasına hükmetmek yerine suçlunun bir sağlık veya eğitim kurumuna nakledilmesi, tedavi altına alınması gibi güvenlik tedbirlerine hükmedilmesini öngörmüştür. Özellikle akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirleri, suç tarihinde işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama yeteneği bulunmayan veya davranışlarını yönlendirme yeteneği önemli ölçüde azalmış olan kişiler için uygulanma alanı bulmaktadır (TCK m.57). Bu durumda mahkeme, fâili cezaevine göndermek yerine yüksek güvenlikli bir sağlık kurumunda tedavi altına alınmasını sağlar. Zorunlu tedavi ve tedavi sonrası denetimli serbestlik gibi uygulamalar, bu tedbirlerdendir.

Tekerrür ve özel tehlikeli suçlulara özgü tedbirler: Suçun tekerrürü hâlinde veya özellikle tehlikeli olarak sınıflandırılan suçlular bakımından kanun ek tedbirlere yer vermiştir. Örneğin, birden fazla kez suç işleyip hüküm giymiş kişiler hakkında, cezasının infazı tamamlandıktan sonra da belli bir süre gözetim ve denetim uygulanabilir. Ayrıca, şartla salıverilen hükümlülerin denetimli serbestlik altında tutulması da toplum güvenliği açısından uygulanabilen bir tedbir olarak karşımıza çıkar.

Tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbirleri: Suçtan menfaat elde eden veya suç işlenmesine fırsat tanıyan şirket, dernek, vakıf gibi tüzel kişiler aleyhine de güvenlik tedbiri uygulanabilir (TCK m.60). Tüzel kişilere ceza verilmesi mümkün olmadığından, bunlar hakkında izin veya ruhsat iptali, faaliyetinin durdurulması ya da müsadere gibi tedbirler uygulanmaktadır. Örneğin, bir şirket yöneticisinin suç fiilleri neticesinde şirket kazanç sağlamışsa, şirketin bu kazancına el konulması veya gerektiğinde faaliyetten men edilmesi güvenlik tedbiri olarak karşımıza çıkmaktadır. Böylece suç işlemeye dolaylı olarak imkân sağlayan kurumsal yapıların toplum zararına faaliyet göstermesinin engellenmesi amaçlanır.

Türk Ceza Hukuku'nda güvenlik tedbirleri fâilin durumuna (örneğin akıl hastalığı, bağımlılık, tekrar suç işleme eğilimi) veya fiilin niteliğine (örneğin suçta kullanılan eşya, suçtan elde edilen kazanç, suçun tüzel kişi faaliyeti çerçevesinde işlenmesi) göre çeşitlilik arz etmektedir. İnfazı ise mahkeme kararına bağlıdır: Hâkim, somut olayda kanunun öngördüğü şartlar mevcutsa güvenlik tedbirine hükmeder. Örneğin, suç tarihinde akıl hastası olan bir sanık hakkında ceza verilmez; bunun yerine sağlık kurumuna yatışına karar verilir. Benzer şekilde, bir doktorun mesleğini kötüye kullanarak suç işlemesi durumunda, belli bir süre meslekten men edilmesi bir güvenlik tedbiri olarak hükmedilebilir. Kanun, bu tedbirlerin hangi hallerde uygulanacağını ve ne şekilde infaz edileceğini detaylı biçimde düzenlemiştir.

Akıl hastası bir fâil, işlemiş olduğu fiilden dolayı kusurlu sayılamasa da toplum için tehlike arz ediyorsa güvenlik tedbiri olarak hastaneye sevki sağlanabilir. Bu yönüyle güvenlik tedbirleri suç ve ceza politikası içinde daha önleyici ve koruyucu bir rol üstlenmektedir. Sonuç olarak, Türk Ceza Kanunu'nda yer alan güvenlik tedbirleri sistemi, suçlunun tehlikeliliğini bertaraf etmeye, onu ıslah etmeye ve toplum düzenini korumaya odaklanan geniş bir yaptırım yelpazesi sunmaktadır.

İslâm ceza hukukunda suçlar ve cezalar, had, kısas/diyet ve ta'zîr şeklinde üç ana kategoriye ayrılmaktadır. Had cezaları ve kısas, Kur'ân ve Sünnet'te miktarı ve şekli belirlenmiş, kesin ve ilâhi yaptırımlardır. Ta'zîr ise, şer'î naslarla cezası belirlenmemiş suçlar için uygulanma alanı bulan, cezanın tür ve miktarı hâkim veya yöneticinin takdirine bırakılan yaptırımlardır (Başoğlu, 2000, s. 198-200; İbn Âbidîn, 1871, 3/140). Ta'zîr cezaları esnek bir yapıya sahiptir ve İslâm hukukunda kamu otoritesine, toplum menfaatine uygun biçimde cezai yaptırım belirleme imkânı tanır.

Ta'zîr cezaları uygulanış yerlerine göre “öldürme, sopa (celde) ve hapis gibi insan bedenine yönelik cezalar; nasihat, kınama, azarlama ve tehdit gibi kişinin manevi şahsiyetine (nefsi) yönelik cezalar; diyet ve para cezası gibi kişinin malvarlığına yönelik cezalar” şeklinde çeşitlilik arz etmektedir (Udeh, 1959, s. 109). Görüldüğü üzere, ta'zîr kapsamındaki yaptırımlar insan bedenine uygulanan fiziki cezalardan yalnızca psikolojik uyarı mâhiyetindeki tedbirlere kadar uzanmaktadır. Bu durum, İslâm ceza hukukunun, sabit had cezaları dışında, suçlunun durumuna ve toplum menfaatine göre esnek tedbirler uygulamaya imkân tanıdığını göstermektedir.

Koruyucu önlemler ve ceza dışı tedbirler, ta'zîr cezalarının özellikle hafif ve disipline türlerini tanımlamak için kullanılabilecek tabirlerdir. Ta'zîr kelimesi sözlükte “engellemek, küçük düşürmek, terbiye etmek” anlamlarına geldiği gibi, klasik literatürde öğretmen öğrencisini, ebeveynin çocuğunu terbiye edici fiilleri dahi “ta'zîr” kapsamında kullanılırdı (Tuncay, 2017, s. 84). Bu nedenle ta'zîr, başlangıçta daha çok eğitici ve önleyici tedbirler anlamında kullanılmıştır.

Nitekim bir kısım fakihler, ta'zîr uygulamalarını değerlendirirken, te'dib edici mâhiyetindeki hafif tedbirlerle, suçluyu cezalandırmaya ve tekrarını önlemeye yönelik ağır ta'zîr cezalarını birbirinden ayırmanın isabetli olacağını ifade etmiştir (Tuncay, 2017, s. 85). Bu ayırım, ceza dışı sayılabilecek tedbirlerin İslâm geleneğinde önemli bir yere sahip olduğunu göstermektedir. Örneğin, bir çocuğun namaz kılmamakta direnmesi halinde önce nasihat edilmesi, yine uslanmazsa hafifçe dövülmesi yönündeki Hz. Peygamber'in tavsiyesi (Ebû Dâvûd, Salât, 26) ta'zîr kapsamında disiplin edici önlemlere örnek verilebilir. Burada asıl amaç cezalandırmak değil, toplum düzenini bozan davranışı engellemek ve ıslah edici bir etki sağlamaktır.

Ebû Hanîfe, Kûfe âlimlerinden bir grup ve Şâfiî'nin arkadaşlarından Müzenî (ö. 264/878), namaz kılmayan kişinin kâfir olmayacağını ve öldürülmeyeceğini tâzîr

cezasına çarptırılacağını ve namaz kılincaya kadar hapsedileceğini beyan etmişlerdir (Yılmaz, 2023, s. 96.)

İslâm hukukunda ceza yargılaması bağlamında hâkimin uygulayabileceği cezanın dışında tedbirler de yer almaktadır. Özellikle had suçlarında suç ispat edilemediğinde veya fâilin durumu had cezasını gerektirmediğinde, hâkim kamu düzenini sağlamak için ta'zîr cezasına hükmedebilir. Bu anlamda ta'zîr, bir bakıma hukuki boşluğu dolduran koruyucu bir mekanizma rolü oynamaktadır. Örneğin, zina suçu için gerekli dört şahidin bulunmadığı ancak fiilin güçlü delillerle sabit olduğu şartlarda, kadı zinanın hadine hükmedemez ancak fâile hapis veya sürgün gibi bir ta'zîr cezası uygulayabilir. Bu ceza, suçun karşılıksız kalmamasını ve toplumsal adâletin sağlanmasını hedefler (Erdoğan, 2023, s. 15-16). Böylece ta'zîr, had cezalarının katı ispat şartları sebebiyle oluşabilecek cezasızlık boşluğunu dolduran esnek bir ceza yöntemidir.

Ta'zîr kapsamında uygulanan koruyucu ve disipliner tedbirlerin bazı örnekleri şunlardır: Nasihat (öğüt) ve ihtar: Suç sayılabilecek bir fiile meyilli veya ilk defa küçük nitelikte bir suç işlemiş kişiye öğüt verme, pişmanlık telkin etme gibi yollarla uyarıda bulunmak İslâm hukukunda uygulanan bir yöntemdir. Bu, resmen bir “ceza” olmasa da ta'zîr kapsamında hâkim veya yönetici tarafından uygun görülebilen bir ceza dışı önlemdir. Amaç, fâilin hatasını anlamasını sağlamak ve aynı fiili yeniden işlememesi noktasında caydırıcı olmasını sağlamaktır.

Tevbih ve kınama: Kamu düzenini bozan veya günah sayılan bir davranış nedeniyle fâilin toplum önünde kınanması, azarlanması da hafif ta'zîr cezalarındandır. Örneğin, sahabe uygulamalarında, had cezası gerektirmeyen ancak ahlâka aykırı fiiller işleyenlere karşı kamu otoritesinin kınayıcı ifadeler kullanması veya teşhir ederek utandırması gibi uygulamalar karşımıza çıkmaktadır (İbn Kayyim, XIV, s. 87). Bu tür cezalar, fâil üzerinde manevi baskı kurarak ıslah edici etki göstermeyi hedefleyen ceza dışı sayılabilecek uygulamalardır.

Gözetim ve uzaklaştırma: Kamu huzurunu bozan veya suç işlemeye meyilli kimselerin bir süreliğine toplumdan tecrit edilmesi de İslâm tarihinde görülmüştür. Hadis kaynaklarında, bazı suçluların veya fitne çıkaran kişilerin belirli bir bölgeden sürgün edilmesi, uzaklaştırılması gibi uygulamalar mevcuttur (en-Nisâ 4/15; el-Mâide 5/33). Sürgün hem cezalandırıcı hem de önleyici bir tedbir olarak ta'zîr kapsamında ele

alınmaktadır. Amaç hem suçluyu cezalandırmak hem de toplumun selametini sağlamaktır; bu yönüyle cezai ve idari tedbir arası bir işlev görmektedir.

Hapis ve kamçı cezaları: Ta'zîr kapsamında hâkimin takdirine yetkisine göre takdir edilen hapis cezası veya had cezasından daha hafif sayıda değnek (kamçı) cezası da olabilir. Özellikle had cezası gerektirmeyen suçlarda, suçun ağırlığına göre belirli süreli hapis cezası verilebilir. Bu, klasik anlamda bir cezadır; ancak miktarı nasla sabit olmadığı için ta'zîr grubuna girer. Ta'zîr hapsi, aynı zamanda fâilin ıslah edilmesini ve toplumun korunmasını hedefler. Özellikle sürekli huzur bozan, toplum için tehlikeli kişiler hakkında, herhangi belirli bir suçu sabit olmasa bile “kamu maslahatı” gereği hapsedildiği yönünde uygulamalara tarihsel kaynaklarda yer verilmiştir (İbn Teymiyye, es-Siyasetü's-Şer'iyye, s. 78). Bu tür uygulamalar, ceza sınırlarını aşan idari güvenlik tedbirleri niteliğindedir.

Yukarıda izah edilen şeyler göstermektedir ki İslâm hukukunda ta'zîr; sabit had ve kısas cezaları dışında kalan disiplin edici ve caydırıcı önlemleri içermektedir. Bu önlemlerin bir kısmı, modern anlamda “ceza” olarak algılanmayabilecek kadar hafiftir ve esasen ıslah ve önleme amacı taşır. Ta'zîr cezalarının esnek yapısı sayesinde, İslâm coğrafyasında suçla mücadelede sadece cezalandırma değil, aynı zamanda eğitim ve toplum düzenini koruma işlevi de gerçekleştirilmiştir. Sonuç olarak İslâm ceza hukukunda, koruyucu ve önleyici tedbirler, ta'zîr kavramı altında önemli bir yere sahip olup suçun önlenmesinde ve kamu düzeninin sağlanmasında tamamlayıcı bir role sahiptir (Tuncay, 2017, s. 88).

Çağdaş Türk Ceza Hukuku ile İslâm ceza hukuku arasında güvenlik tedbirleri bağlamında önemli paralellikler olduğu gibi yapısal farklılıklar da mevcuttur. Her iki hukuk sisteminin nihai amacı, toplumu suçtan uzaklaştırma, suç işleyen kişiyi ıslah etmek ve kamu düzenini korumaktır. Bu ortak payda, farklı kaynaklara dayanan iki sistemi pratik sonuçlar açısından ortak paydada birleştirmektedir. Nitekim Taha Yılmaz'ın tespit ettiği gibi, “iki hukukta da sanığın tekrar topluma kazandırılması ve kamuoyu vicdanının rahatlatılması anlayışı bulunmaktadır” (Yılmaz, 2024, s. 1180). Gerçekten de çağdaş Türk ceza hukukunda da İslâm hukukunda da cezaların arkasındaki temel fikirlerden biri, toplumsal barışı yeniden tesis etmek, halkın adâlet duygusunu tatmin etmek ve mümkünse suçluyu topluma faydalı bir birey haline getirmektir.

İlk benzerlik, cezaların fonksiyonu noktasındadır. Her iki sistem de cezayı sadece bir intikam aracı olarak görmemekte, aynı zamanda genelde caydırma (genel ve özel önleme) ve ıslah gayesi gütmektedir. Türk Ceza Kanunu'nda öngörülen güvenlik tedbirleri ve alternatif yaptırımlar, kişinin topluma kazandırılmasını, yeniden suç işlemesinin önlenmesini amaçlar; aynı şekilde İslâm hukukundaki ta'zîr cezaları da suçluyu terbiye etmeyi, tekrar suç işlemesini önlemeyi ve toplumu korumayı amaçlar. Örneğin, Türk hukukunda akıl hastası bir suçlunun ceza yerine tedaviye tabi tutulması ne ise, İslâm hukukunda cezai ehliyeti olmayan bir kişinin had cezasından muaf tutulup gerekirse idari tedbirle kontrol altında tutulması eşdeğerdir. Her ikisi de toplumun korunması amacını hedefler. Bu açıdan, ıslah edici ve caydırıcı nitelik, iki sistemin de ceza siyasetinde benzer şekilde tezahür etmektedir (Yılmaz, 2024, s. 1159).

İkinci bir benzerlik, hâkimin takdir yetkisi ve esneklik noktasındadır. Her iki hukuk sisteminde de katı kurallar dışında kalan alanda ma'kûl esneklik payı vardır. Örneğin, Türk hukukunda hükmedilen bir cezanın ertelenmesi, seçenek yaptırımlara çevrilmesi veya belli şartlarla infaz edilmesi mümkün iken; İslâm hukukunda da kadı, özellikle ta'zîr kapsamındaki suçlarda, suçluya nasihat vermekle yetinmekten, belli bir sayıda dayak atmaya veya kısa süreli hapse kadar çeşitli yaptırımlara hükmedebilir. Bu paralellik, ceza adâletinde şahsîleştirme ilkesinin her iki sistemde de kendine yer bulduğunun göstergesidir (Yılmaz, 2024, s. 1179).

Benzer bir diğer husus, toplumun güvenliğini öncelemesidir. Gerek çağdaş Türk ceza hukukunda güvenlik tedbirleri gerek İslâm hukukunda ta'zîr cezaları, kamunun güvenliğini tehdit eden durumları ortadan kaldırmayı amaçlar. Türk hukukunda, örneğin, meslek icrası sırasında suç işleyen bir doktorun geçici olarak mesleğinden men edilmesi veya ehliyetsiz araç kullanıp sürekli trafik suçu işleyen birinin sürücü belgesinin geri alınması, toplumun güvenliği için alınan tedbirlerdir. Aynı şekilde İslâm hukukunda fesat çıkaran birinin sürgün edilmesi veya hapsedilmesi, kamunun selametini sağlama gayesi taşır. Bu yönüyle, her iki sistem de toplum menfaatini, bireyin cezalandırılmasından daha üstün bir noktada tutabilmektedir. Ceza hukukçuları, İslâm ceza hukukundaki ta'zîr ile modern güvenlik tedbirleri arasında bu nedenle yakın bir işlevsel benzerlik olduğunu vurgulamışlardır.

Türk hukukunda “kanunsuz suç ve ceza olmaz” ilkesiyle sadece sınırlı bazı durumlarda hâkime takdir payı tanımıştır. Örneğin, kadı delil yetersizliği nedeniyle had

cezası uygulayamadığında takdiren ta'zîr cezasına hükmedebilirken, Türk hâkimi delil yetersizse beraat kararı vermek zorundadır; hâkimin kendi inisiyatifiyle cezai bir tedbir uygulaması mümkün değildir. Bu, hukuk felsefesi ve sistematîğinden kaynaklanan önemli bir farktır (Erdoğan, 2023, s. 30).

İkinci önemli fark, yaptırımların manevi boyutu ile ilgilidir. İslâm hukukunda cezalar, dünyevi düzenin yanı sıra ahlâki ve uhrevi bir boyuta da sahiptir. Suç işleyip de şer'i cezaya çarptırılan bir kimse, İslâm inancına göre, bu cezasını çekmekle âhiretteki hesabının bir kısmını kapatmış olur; en azından had cezaları için böyle bir anlayış bulunmaktadır. Ta'zîr cezaları da benzer şekilde, kul hakkı veya kamu hakkı bakımından bir arınma vesilesi sayılabilir. Oysa laik Türk ceza hukukunda ceza ve tedbirlerin yalnızca dünyevi ve hukuki etkileri söz konusudur; âhiret veya dini açıdan herhangi bir anlam atfedilmez.

Türk hukukundaki ceza sadece dünyevî yönden sanığı ilgilendirirken ta'zîr cezası, kişinin dünyadaki yaşamına etki ettiği gibi diyânî olarak âhiret hayatına da etki etmektedir (Yılmaz, 2024, s. 1181). Bu durum, iki sistemin ceza adâletine bakışındaki felsefi farklılığı gösterir. İslâm hukuku, hukuki yaptırımları aynı zamanda birer dini öğreti ve ahlâki arınma aracı olarak görürken; çağdaş Türk ceza hukuku seküler bir zeminde, cezayı sadece toplumsal düzeni ilgilendiren bir müeyyide olarak değerlendirir.

Üçüncü bir fark da kurumsal ve usulü yapıdan kaynaklanır. İslâm ceza hukukunda güvenlik tedbiri kavramı modern anlamda sistematik bir kategori olarak bulunmaz; bunun yerine ta'zîr kapsamında yöneticinin kamu maslahatı için uyguladığı “siyasî cezalar” veya “tedbirler” vardır. Örneğin, tarihte bazı halifelerin, toplumsal bir tehlike arz eden kişileri herhangi belirli bir suçtan mahkûm olmaksızın kamu güvenliği için sürgüne gönderdiği veya hapsedtiği rivâyet edilir ki bu, bugünün hukukunda idari gözaltı veya koruma amaçlı tutuklama gibi kavramlara benzetilebilir. Ancak modern Türk hukukunda önleyici güvenlik tedbirleri dahi kanuniliğe bağlı ve yargısal denetime tabidir. İslâm toplumlarında devlet başkanının kamusal tehditleri bertaraf için geniş fiili yetkileri olmuştur; çağdaş Türk ceza hukukunda ise bu tür yetkiler sıkı yasal izleklere ve temel hak dengelemelerine bağlıdır. Dolayısıyla, İslâm hukuku uygulamasında otoritenin takdirine dayalı koruyucu önlemler daha büyük bir yer tutarken, Türk hukukunda hukukun üstünlüğü ilkesi gereği her türlü tedbir kanunların çizdiği sınırlar içinde ve yargı organlarınca uygulanır.

Sonuç itibarıyla, benzerlikler iki sistemin de cezalandırmada götüğü koruma ve caydırma amaçlarında, fâilin iyileştirilmesi idealinde zuhûr ederken; farklılıklar ise kanuni dayanak, usul ve yetki kapsamı gibi konularda ortaya çıkar. Türk Ceza Hukuku ile İslâm hukuku arasında güvenlik tedbirleri açısından yapılan bu karşılaştırma, her iki sistemin de kendine özgü değerleri olmakla birlikte, insanı merkeze alan bir ceza adâleti anlayışında toplandığını göstermektedir. Bir yanda ilâhi kaynaklı ve esnek bir ceza adâleti, diğer yanda beşeri kaynaklı ve kurallara bağlı bir ceza adâleti anlayışı bulunsa da neticede her ikisi de kamu düzeninin korunması ve tekrar suç işlemenin önlenmesi hedeflerinde birleşmektedir (Yılmaz, 2024, s. 1180).

## 2.5. HÂKİMİN TAKDİR YETKİSİ VE CEZA HUKUKUNDA ESNEKLİK

Hâkimin takdir yetkisi, genel olarak kanunların çizdiği dairede, somut olayın özelliklerine göre karar verme özgürlüğü olarak tanımlanabilir. Kanun koyucu her durumu önceden tam manasıyla öngöremeyeceğinden, genel ve soyut kuralların somut olaya uygulanması sırasında hâkime belli ölçüde esneklik tanınır. Bu sayede yargıç, olayın özelliklerini, fâilin kişisel durumunu, mağdurun konumunu ve toplumsal etkileri dikkate alarak âdil bir karar verebilir. Örneğin, cezanın belirlenmesinde fâilin adli sicil kaydının temiz oluşu, suçun işleniş şekli veya mağdur üzerindeki etkisi gibi faktörler değerlendirilerek ceza şahsileştirilebilir. Hâkimin takdir yetkisi, ceza adâletinin bireyselleştirilmesi için temel bir araçtır; tek tip ceza yerine her sanığın ve suçun koşullarına uygun bir yaptırım belirlenmesine olanak tanır.

Nitekim birçok hukuk düzeninde, temyiz mahkemeleri ve yüksek yargı mercileri hâkimin ceza tayinindeki takdirine ilişkin gerekçeyi inceler; hukuka aykırı veya ölçsüz görülen kararlar bozulabilir. Bu şekilde takdir yetkisi, hukukun genel prensipleri ve benzer durumlarda oluşmuş yargı kararları ışığında kontrollü bir biçimde uygulanmaktadır (Karaman, 2022, s. 130).

Hâkimin takdir yetkisinin kavramsal temeli, cezalandırmada adâlet ile eşitlik arasındaki dengeyi sağlamaktır. Adâlet, her somut olayın kendine özgü şartlara uygun muamele görmesini gerektirirken; eşitlik, benzer durumların benzer sonuçlanmasını ister. Takdir yetkisi, hâkime bu iki ilkeyi dengeleme imkânı sağlar. Uygun şekilde kullanıldığında, takdir yetkisi sayesinde yargıç hem kanunun amacına hem de adâlet duygusuna en uygun düşen hükmü verebilir. Bu nedenle takdir yetkisi, ceza hukukunda

esnekliğin ve vicdani karar vermenin kurumsal yansımasıdır (Yılmaz, 2024, s. 1177). Ancak bu vicdani değerlendirme keyfilik demek olmayıp, kanunun çizdiği sınırlar ve yargısal etik çerçevesinde kalmalıdır. Sonuç olarak, hâkimin takdir yetkisinin kavramsal çerçevesi, kanunilik ilkesi ile hakkaniyet arasında bir köprü kurarak, ceza adâletine bireysel durumlara uygun esneklik kazandırmaktır (Karaman, 2017, s. 35).

Çağdaş Türk Ceza Hukuku, kanunilik ve belirlilik ilkesi gereği suç ve cezaları yasayla önceden tayin eder; hâkim, kanunda yer almayan bir cezaya hükmedemez veya suç tanımını genişletip değiştiremez. Bu, hâkimin takdir yetkisinin anayasal ve yasal sınırını gösterir. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu (TCK) hükümlerine bakıldığında, hâkimin takdir yetkisinin özellikle ceza belirlenmesi aşamasında ortaya çıktığı görülecektir. TCK m.61’de cezanın şahsileştirilmesinde dikkate alınacak ölçütler (suçun işleniş şekli, kastın yoğunluğu, güdüler, fâilin geçmişi v.b.) belirlenmiştir. Hâkim, bu genel ölçütler çerçevesinde alt ve üst sınırlar arasında bir temel ceza tayin eder. Ardından, ağırlaştırıcı ve hafifletici nedenler uygulayarak ceza miktarını artırma veya indirme yönünde takdir hakkına sahiptir. Örneğin, fâilin suç sonrası pişmanlık göstermesi, zararları telafi etmeye çalışması gibi takdiri indirim nedenleriyle hâkim, kanunda belirtilen cezanın alt sınırının da altına inmeden cezayı indirebilir.

Hâkimin takdir yetkisi, Türk ceza hukukunda ceza türünün tayininde de kendini gösterir. Kanun, bazı durumlarda hâkime hapis cezası yerine adli para cezası veya diğer tedbirleri uygulama imkânı sağlar. Özellikle kısa süreli hapis cezaları (örneğin 1 yıl ve altı) için TCK m.50 uyarınca hâkim, cezayı ertelemek, adli para cezasına veya diğer seçenek yaptırımlara çevirmek konusunda serbestiye sahiptir. Bu sayede kanun koyucu, basit suçlarda veya belirli koşullardaki fâiller için hapis yerine daha uygun yaptırımların (denetimli serbestlik, kamu yararına çalışma vb.) uygulanabilmesini sağlamıştır. 5237 sayılı TCK m.50, hâkime takdir yetkisi imkânı sağlayarak kısa süreli hapis cezasını, fâilin şahsî durumuna ve suçun niteliğine göre, kanunda belirtilen yaptırımlardan birine çevirme hakkı tanımıştır (Yılmaz, 2024, s. 1177). Örneğin hâkim, bir yıl hapis cezasına mahkûm ettiği sabıkasız bir fâili, pişmanlık göstermesi ve yeniden suç işlemeyeceğine kanaat getirmesi halinde, cezasını adli para cezasına veya belli bir eğitim programına katılma yükümlülüğüne çevirebilir. Bu takdir yetkisi, kanunun hâkime verdiği ve fâilin ıslahına hizmet eden bir esnekliktir.

Çağdaş Türk Ceza Hukuku'nda hâkimin takdir yetkisine getirilmiş bazı sınırlamalar mevcuttur. Öncelikle, hâkim işlenen fiile karşılık cezanın kanunda belirlenen alt sınırın altına inemez veya üst sınırını aşamaz; ceza türünü değiştirme yetkisi de yine kanunda öngörülen durumlarda mümkündür. Örneğin, bazı ağır suçlar için kanun alternatif yaptırım olarak hâkim, takdiren dahi olsa hapis cezası yerine para cezası veremez. Hâkim takdir ettiği cezada takdir yetkisi kullandığında gerekçeli kararda bunun dayanaklarını açıklamalıdır. Gerekçelendirme zorunluluğu, takdir yetkisinin keyfi kullanılmasını önleyen önemli bir mekanizmadır.

Yargıtay da verdiği kararlarla bu sınırları netleştirir; benzer olaylarda çok farklı cezalar verilmemesi, adâlet duygusunun zedelenmemesi için içtihat birliği sağlanmaya çalışılmaktadır. Örneğin Yargıtay, alt sınırdan uzaklaşmayı gerektiren somut bir olgu yokken hâkimin fahiş ceza tayin etmesini bozma nedeni yapmaktadır. Böylece, ülke çapında yargı birliğiyle ölçülülük ve orantılılık ilkelerinin korunması sağlanır. Diğer bir sınır ise takdir yetkisinin kullanımıyla ilgili kanunilik ilkesinden kaynaklanır: Suç ve cezada kanunilik (TCK m.2), hâkimin suç tanımı yaratmasını veya kanunda açıkça düzenlenmeyen bir yaptırımı uygulamasını kesin olarak yasaklar. Hâkim ancak öngörülen ceza türleri ve yöntemleri arasında seçim yapabilir; örneğin çağdaş hukukta yargıç, ta'zîrde olduğu gibi tamamen kendi belirlediği özgün bir ceza veremez, kanundaki yaptırımlardan birini uygulamak zorundadır.

Sonuç olarak, çağdaş Türk ceza hukukunda hâkimin takdir yetkisi sıkı yasal çerçeveye oturtulmuş sınırlı bir alandır. Bu yetkinin amaç dışı veya ölçsüz kullanımını önlemek üzere kanuni sınırlamalar, denetim yolları ve gerekçelendirme yükümlülüğü gibi dengeleyici unsurlar bulunmaktadır (Karaman, 2022, s. 135). Ta'zîr cezalarının esnek yapısı sayesinde, İslâm hukuku zaman içinde ortaya çıkan yeni suç tiplerine veya had cezası uygulanamayan durumlara karşı caydırıcı yaptırımlar geliştirebilmiştir.

Rüşvet, faiz, hakaret ve sövme gibi fiiller kesin olarak yasaklanmalarına rağmen, bu fiilleri işleyenlere uygulanacak dünyevi müeyyide gösterilmemiştir. Fâilin durumu da dikkate alınarak işlenen suçun ağırlığına göre bunları ta'zîr kategorisi içinde yer alan cezalardan uygun olanı ile cezalandırma hak ve yetkisi yargının takdirine bırakılmıştır (Dağcı, 1999, s.24-25). Kadı'nın rolü, İslâm ceza adâletinde kritik önemdedir. Klasik dönemde kadılar, şer'i ilimlerde yüksek bilgi ve içtihat yeteneğine sahip hukukçular arasından seçilir ve bulundukları bölgede şeriatın uygulayıcıları olurlardı. Hâkimin

(kadının) takdir yetkisi, özellikle ta'zîr suçlarında, adâletin teşkili ve kamu düzeninin sağlanması için geniş bir sorumluluk barındırır. İslâm hukukçuları, ta'zîr cezalarında takdir yetkisini kullanacak hâkimin; İslâm hukukunun amaç ve prensiplerini (makâsıd) iyi bilen, naslardan hüküm çıkarabilecek düzeyde yetkin bir müçtehit olması gerektiğini belirtmişlerdir. Bu şekilde seçilen hâkim, somut olayın şartlarını değerlendirirken, suçun toplumdaki yansımalarını, fâilin amacını ve ıslah imkânını göz önüne alarak en uygun cezayı takdir ve tayin eder. Kadı, bu yetkisini kullanırken keyfî hareket edemez; aksi takdirde zulüm sayılacak hükümlere sebebiyet verebilir. Nitekim rivâyet edilen bir hadiste Hz. Muhammed'in "Şüpheli durumlarda had cezalarını düşürünüz" buyruğu, kesin delil bulunmadığında en ağır cezaları uygulamaktan kaçınılmasını öğütler (Yılmaz, 2024, s. 1178). Bu prensip uyarınca kadılar, had kapsamında değerlendirilemeyen veya ispat açısından eksik kalan durumlarda daha hafif ta'zîr cezalarına yönelerek adâletin merhametle dengelenmesine yardımcı olurlar (Yılmaz, 2024, s. 1178).

Ta'zîr cezalarının niteliği ve kapsamı, İslâm hukukunda esneklik sağlarken bazı ilkelerle sınırlandırılmıştır. Bir prensip olarak ta'zîr cezalarının, aynı fiil için öngörülen had cezasını aşmaması gerektiği kabul görmüştür. Örneğin, zina suçu için had cezası 100 sopa iken, evli olmayan iki kişi arasındaki gayri meşru ilişki (zina şartları tamam değilse) ta'zîr kapsamında cezalandırılırsa, verilen ceza 100 sopayı geçmemelidir. Bu kural, ta'zîrde orantılılığın korunduğunun belgesidir (Yılmaz, 2024, s. 1178).

Yine klasik fıkıh kitaplarında, ta'zîrde cezanın çeşit ve miktarı konusunda örfî hukuk ve devlet başkanının buyrukları çerçevesinde hareket edileceği, ancak cezalandırmada adâlet ilkesinden sapılmaması gerektiği ifade edilmiştir (Yaman ve Çalış, 2022, s. 175). Örneğin Osmanlı uygulamasında kadılar, belirli suçlar için örfî olarak belirlenmiş ceza cetvellerine sahip olmakla beraber, somut olayın gerektirdiği özel durumlarda padişah fermanına dayanarak farklı ceza tayin edebilmiştir. Bu da göstermektedir ki, İslâm geleneğinde hâkimin takdir yetkisi her ne kadar geniş olsa da toplumsal maslahat, örf ve nasların genel sınırları içinde kalmak zorundadır (Karaman, 2017, s. 40).

İslâm ceza hukukunda kadı'nın rolü, bir bakıma hâkim-savcı birleşimi bir fonksiyona sahiptir. Kadı hem delilleri değerlendirip suçun sübuta erip ermediğini tespit eder hem de hükmü verip cezayı belirler. Bu süreçte hâkimin ehliyeti ve niyeti büyük önem taşır. Âdil bir kadı, takdir yetkisini toplumun ıslahı ve adâletin tesisi için kullanır;

zulme veya keyfiliğe sebebiyet vermez. İslâm hukukunda “Kadılar üç kısımdır; ikisi cehennemde, biri cennettedir” şeklindeki hadis rivâyeti, hakkaniyete uygun karar veren kadı sayısının ne kadar az olduğunu, adâletten sapıp hakkın hilafına hüküm verenin ise vebal altında kalacağını ifade eder. Dolayısıyla, kadının takdir yetkisi aynı zamanda ağır bir yükümlülüktür. Bu yükümlülüğe aykırı hareket etmemek için kadının hem hukukun lafzına hem de ruhuna hâkim olması, kamu yararını ve menfaatini gözetmesi beklenilmektedir (Yılmaz, 2024, s. 1179). Klasik dönemde kadınların kadılık yapması konusu tartışmalı olup, genellikle ceza ve hadler konusunda kadın kadı atanmamıştır; dolayısıyla İslâm ceza hukukunda tarihsel olarak takdir yetkisi hep erkek kadılar eliyle kullanılmıştır (Köse, 2017, s. 85). Ancak modern dönemde bazı İslâm ülkelerinde kadın hâkimler de görev alabildiğinden, bu durum günümüzde değişim göstermiştir.

Sonuç itibariyle, İslâm ceza hukukunda hâkimin takdir yetkisi, ta’zîr kurumu etrafında şekillenmiştir. Kadı, nasların cezai müeyyide öngörmediği veya uygulanamadığı hallerde, toplumsal huzuru sağlamak ve kul haklarını muhafaza etmek adına uygun gördüğü cezayı takdir ve tayin eder. Bu rolü yerine getirirken kadı, şer’î sınırları ve maslahat ilkesini rehber edinerek cezayı bir öc alma aracı değil, ıslah ve caydırma vasıtası olarak görmektedir. Olması gerektiği manada, doğru kullanılan bir takdir yetkisi ile ta’zîr cezaları, İslâm’ın maksat, maslahat ve adâlet prensiplerine hizmet eden bir uygulama haline gelir. Böylece kadı, ilâhi adâletin yeryüzündeki temsilcisi olarak, kanunda açıkça tanımlanmamış durumlarda bile adâletin tecellisine katkıda bulunabilmektedir.

Hem Türk ceza hukukunda hem de İslâm ceza hukukunda, hâkimin takdir yetkisine dayalı esneklik, ceza adâletinin amaçlarına ulaşması noktasında önemli işlevler görür. Bu işlevleri üç başlık altında toplamak mümkündür: bireyselleştirme, ıslah (rehabilitasyon) ve adâlet.

Bireyselleştirme (şahsîleştirme): Her suçlu bir değildir; suçların işleniş koşulları ve fâillerin kişisel durumları büyük farklılık arz eder. Hâkimin takdir yetkisi, cezanın bu durumlara uyarlanabilmesine olanak sağlar. Hâkim, her bir somut olayda suçun ağırlığını ve fâilin karakterini göz önünde bulundurarak aynı suç tipine göre en doğru cezayı tayin eder. Örneğin ilk kez suç işleyen genç bir fâille, defaatle suç işlemiş tecrübeli bir fâilin aynı cezaya çarptırılması adâlet anlayışını zedeleyebilir. Hâkimin takdiri, ceza miktarını ve türünü kişiye özgü hale getirerek adâlet duygusunu tatmin etmeyi amaçlar. Çağdaş

Türk ceza hukukunda bu ilke, “cezanın şahsileştirilmesi” olarak anılır ve TCK’nın genel hükümlerinde etkili olmuştur. Hâkim, fâilin geçmiş yaşamını, sosyal ilişkilerini, suç işleme motivasyonunu irdeleyip gerekirse cezada indirim yapar veyahut alternatif bir yaptırıma karar verir.

İslâm ceza hukukunda da ta’zîr cezaları, suçu işleyenin durumuna göre farklılık gösterebilir; hatta bazı durumlarda kadı, öğüt vermekle yetinerek cezayı erteler veya sembolik bir ceza ile telkinde bulunur. Bu tutum, herkese eşit muamele değil, gerçek anlamda eşitlik olan hak edene hak ettiği muameleyi gösterme anlayışına dayanmaktadır (Karaman, 2017, s. 45). Netice itibarıyla, takdir yetkisine dayanan esneklik, cezanın şahsileştirilmesi aracılığıyla adâletin somut olayda tecelli etmesini sağlamaktadır.

İslah (Rehabilitasyon): Modern ceza hukukunun en önemli amaçlarından bir tanesi, suç işlemiş kişilerin ıslah edilerek topluma kazandırılmasıdır. Cezanın sadece ödetme ve caydırma değil, aynı zamanda eğitici ve düzeltici bir işlevi olması gerektiği anlayışı günümüzde hâkim bir anlayıştır. Hâkimin takdir yetkisi, bu amaca ulaşmada kilit noktadır. Uygun koşullarda hapis cezası yerine denetimli serbestlik, psikolojik danışma, eğitim programlarına katılma veya kamu hizmeti yapma gibi seçeneklerin uygulanması, fâilin topluma adaptasyonu kolaylıkla sağlanabilir. Hâkim, bu yetki sayesinde fâilin gerçek manada pişman olduğunu ve ıslah edilebileceğini düşündüğü takdirde, fâilin hayatını tamamen zarara uğratacak ağır bir ceza vermek yerine, topluma faydalı bir yolla cezanın infazını gerçekleştirebilir. Örneğin, genç bir bağımlıyı hapse göndermekten ziyade tedavi ve iyileştirme merkezine yönlendirmek hem kişinin ıslahı hem toplumun menfaati için daha doğru bir karardır.

İslâm ceza hukukunda da ıslah önemli bir prensiptir. Ta’zîr cezaları ile sadece suçluyu cezalandırmak değil, aynı zamanda onu terbiye ederek topluma kazandırmak amaçlanır (Yılmaz, 2024, s. 1158). Klasik kaynaklarda, bazı hafif ta’zîr suçlarında cezanın dayak veya hapis yerine uyarı niteliğinde olabileceğini, amacın suçluyu ıslah etmek olduğu söylenir. Örneğin, yaşı küçük birisi ilk defa küçük bir hırsızlık yaptığında kadı ona nasihat edip ailesine teslim edebilir veya kısa süreli gözaltına alıp tahliye edebilir. Bu yaklaşım, cezanın yapıcı ve eğitici tarafını sağlar (Uyanık, 2017, s. 52). Ta’zîr cezalarının esnek yapısı sayesinde, hâkim gerek gördüğünde merhamet gösterebilir veya fâilin durumuna en uygun düşecek usulde cezayı tayin eder. Modern dönemde bazı İslâm ülkelerinde alternatif yaptırımların uygulanması, klasik geleneğin çağdaş yorumlarla

ıslah hedefine ulaşmaya çalıştığını gözler önüne sermektedir. Sonuç olarak, hâkimin takdir yetkisine dayalı esneklik, her iki hukuk sisteminde de cezanın ıslah edici işlevini hayata geçirmek için yadsınamazdır.

Adâlet: Takdir yetkisi, en nihâyetinde adâletin gerçekleştirilmesi amacıyla vardır. Katı kurallar bazen özel durumlarda adâletsiz sonuçlar doğurabileceğinden, hâkim esnekliği ile bu tür sonuçlar yumuşatılır veya önlenir. Adâlet kavramı hem çağdaş Türk ceza hukukunda hem de İslâm hukukunda merkezî bir değer olsa da somut olayda adâletin neyi gerektirdiği her zaman kanun metninden doğrudan anlaşılmayabilir. Bu noktada devreye giren takdir yetkisi, hâkimin vicdani kanaatine uygun olarak adâleti sağlamasına vesile olur. Örneğin kanun belli bir suç için geniş bir ceza aralığı öngörmüşse, hâkimin görevi hakkaniyete uygun biçimde cezaya hükmetmektir. Eğer fâilin kusuru az, mağdurun zararı telafi edilmiş ve toplumsal yansıması azsa, adâletin zaruri kıldığı üzere alt sınıra yakın bir ceza verilmesi akla gelebilir; tam tersi vaziyette, yani fâilin kastı ağır ve suçun etkisi fazlaysa üst sınıra yaklaşılabılır. Bu kararı kanun hükmü verecek olan hâkimin takdirine bırakmıştır çünkü adâletin tam tecelli etmesi için her vakıayı kendi şartları içinde değerlendirmek elzemdir.

İslâm ceza hukukunda da adâlet, Allah'ın emri olarak telakki edilir ve cezaların temel gayesi zulmün önüne geçilmesidir. Hududullah (Allah'ın sınırları) kavramı, suç ve cezada ilâhi adâletin tecellisi olarak tanımlanır. Ta'zîr cezaları uygulanırken de kadıdan beklenen, adâletten şaşmaması, aşırı veya yetersiz cezaya hükmetmemesidir. İslâm âlimleri, suç-ceza dengesini gözeterek fâilin mağdurda sebep olduğu zararın aşılmasını gerektiğine vurgu yapmışlardır (Çiftçi, 2019, s. 40). Müsamaha ile muhakemenin birleşimi, İslâm adâlet anlayışının bir göstergesidir. Hâkimin takdir yetkisinin sağladığı dengeyle caydırıcılığı feda ederek aşırı merhamet göstermek ile oç alma hissiyle orantısız ceza vermenin önüne geçilmektedir.

Takdir yetkisine dayalı esneklik, kamu vicdanının rahatlatılması açısından da önem taşır. Toplum, yargı kararlarında hem kanunların uygulandığını görmek ister hem de bariz haksızlıkların önüne geçilmesini bekler. Hâkimin takdiri, kanunun ruhuna uygun ama metnin katı haliyle çelişebilecek durumlarda, kamu vicdanını tatmin edici çözümler üretir. Örneğin meşru müdafaa sınırını biraz aşmış bir kişiye hâkim asgari ceza verse hatta erteleme yoluna gitse, bu tür durumlarda toplum vicdanı bunu anlayışla karşılar; çünkü somut olayda adâlet duygusu sağlanmıştır. İslâm geleneğinde de benzer şekilde, bazı

durumlarda kısas hakkının diyete çevrilmesi veya tamamen affedilmesi teşvik edilerek, katı adâletin ötesinde insaniyet ve merhametle dengelenmiş adâlet sağlanmak istenmiştir (Şentürk, 2020, s. 90). Hepsinin özünde, ceza hukukunda esneklik mekanizmaları, adâletin somut vakada gerçekleşmesine hizmet eden vasıtalarlardır. Hâkimin takdir yetkisi doğru kullanıldığında adâlet, yanlış kullanıldığında ise adâletsizlik üretebilecek bir çift taraflı güç olduğundan bu mekanizmaların en önemlisidir. Bu sebeple hem çağdaş Türk ceza hukuku sistemi hem de İslâm hukuku, hâkimin takdir yetkisinin bilgece ve ihtiyatla kullanılmasını, esnekliğin amacına uygun işletilmesini söyler (Yılmaz, 2024, s. 1179-1180).

Hâkimin takdir yetkisi hem çağdaş Türk ceza hukukunda hem İslâm ceza hukukunda benzer temel amaçlara hizmet etmekle birlikte, bu iki sistemin yapısından kaynaklanan bazı farklılıklar da mevcuttur. Genel olarak her iki hukuk düzeninde de takdir yetkisinin amaçlarını şu şekilde sıralayabiliriz: Adâletin sağlanması, toplumsal düzenin korunması, suçlunun ıslah edilerek topluma kazandırılması ve caydırıcılık/maslahatın gözetilmesi.

Adâlet ve Hakkaniyet: Takdir yetkisinin birincil amacı, somut olaya göre hakkaniyetli bir değerlendirme yaparak âdil bir sonuç elde edebilmektir. Türk hukukunda kanun koyucu, her suç tipine uyan sabit bir ceza verilmesini istemek yerine alt-üst sınır aralığı tanımlayarak hâkime adâleti sağlama imkânı vermiştir. İslâm hukukunda ise Allah'ın adâleti esastır; had gibi sabit cezalar bile nihai adâletin tecellisi olarak görülse de ta'zîr alanı özellikle kul hakkı ve kamu yararı açısından adâleti sağlamak için tanınmıştır. Her iki sistemde de karar merciinin görevi, orantılılık ve denklik ilkesini gözeterek suça uygun ceza belirlemektir. Çağdaş Türk ceza hukukunda orantılılık ilkesi anayasal bir değer olup, hâkim kararlarının temel denetim ölçütlerinden olmuştur. Türk ceza hukukunda cezaların genel amacı kamu düzeninin korunması, suçların önlenmesi ve toplumsal barışın sağlanmasıdır. Hâkimin takdir yetkisi de bu amaca uygun şekilde kullanılmalıdır. Örneğin, toplumda infial uyandıran bir suçta çok düşük bir ceza verilmesi kamu düzenini sarsabileceğinden, hâkim takdirini toplumsal hassasiyeti gözeterek kullanır. İslâm hukukunda ise maslahat (kamu yararı) önemli bir hukuk kaynağı olarak kabul edilir ve özellikle ta'zîr cezaları kamusal yararı gerçekleştirmek için araçtır. Devlet başkanı veya kadı, toplumun selameti için belirli fiilleri suç olarak değerlendirip cezalandırabilir, ya da bazı durumlarda toplum menfaati gereği cezayı affedebilir.

Örneğin savaş zamanında fesat çıkarmaya yönelik bazı söz ve davranışlar, kamu düzenini korumak amacıyla ta'zîren ağır şekilde cezalandırılabilir. Her iki sistemde de takdir yetkisinin nihai hedeflerinden biri toplumu korumak ve düzeni idame ettirmektir. Bu bakımdan, hâkimin takdir yetkisi kullanılırken bireysel adâlet ile toplumsal fayda dengelenmeye çalışılır. Taha Yılmaz'ın belirttiği gibi, yapı ve kaynak bakımından farklı olsalar da çağdaş Türk ceza hukukundaki seçenek yaptırımlar ile İslâm ceza hukukundaki cezaların infazında fert ve toplum için gözetilen maslahat arasında önemli benzerlikler vardır. Her iki hukuk da sosyolojik olarak cezanın infazında insanı ve toplumu öncelemekte, böylece kamu vicdanının rahatlatılması, toplumsal güvenin sağlanması gibi ortak amaçlara yönelmektedir (Yılmaz, 2024, s. 1157-1158).

Çağdaş Türk ceza hukukunun bir diğer amacı da suçtan caydırmak (genel ve özel önleme) ve suçluyu ıslah etmektir. Türk hukukunda ağır suçlara ağır cezalar öngörülmesi genel caydırıcılığa yöneliktir; ancak hâkimin takdiri, özel caydırıcılık ve ıslah açısından önem taşır. Örneğin, belirli bir fâilin yeniden suç işlememesi için hâkim, onun üzerinde daha etkili olacak bir yaptırımı tercih edebilir. Bu, cezanın fâil üzerindeki özellikli caydırıcılık etkisini artırırken ıslahına da katkı sunar. İslâm hukukunda da caydırıcılık cezaların hikmetlerinden biridir; hatta had cezalarının aleniyeti ve şiddeti, genel caydırıcılık gayesine matuftur.

Ta'zîr cezalarında hâkim, suçun toplumda yayılmasını önleyecek tedbirleri alma sorumluluğu hisseder. Gerekirse ibretlik cezalar vererek başkalarını caydırmayı amaçlayabilir, ancak bunu yaparken de her zaman fâilin durumunu ve ıslah ihtimalini değerlendirir. Her iki sistemde de cezanın ıslah edici yönü giderek vurgulanmaktadır. Özellikle modern dönemde, İslâm ülkelerinin birçoğu ceza kanunlarında ıslah ve eğitim programlarına yer vermeye başlamış, Türk ceza sistemi de benzer şekilde cezayı sosyal iyileştirme aracı olarak konumlandırmıştır. Bu durum, takdir yetkisinin amaçları bakımından iki sistemin yakınsadığını göstermektedir.

Türk ceza hukukunda hâkimin takdir yetkisi, yazılı hukuk düzeni içinde tanımlanmış sınırlar dâhilinde adâlet, bireyselleştirme, ıslah ve caydırıcılık amaçlarına hizmet eden denetimli bir esneklik sunar. İslâm ceza hukukunda ise hâkimin takdir yetkisi, şer'i prensiplerle çerçevelenmiş geniş bir inisiyatif alanıdır; bu alan, kanuniliğin katı olmadığı, naslarca bırakılmış bir serbesti bölgesi olarak toplumsal ahlâk ve düzeni muhafaza amacına matuftur. Her iki sistemde de esas gaye, hakkaniyete uygun, etkin ve

insancıl bir ceza adâleti sağlamaktır. Aralarındaki fark, bunu sağlama yöntemlerindedir. Çağdaş Türk ceza hukukunda kanun koyucu genel sınırları belirleyip detayları hâkime bırakırken, İslâm hukukunda tarihi olarak kanun koyucu makamında Allah ve Resulü sabit hududları belirlemiş, geri kalanında ise toplumu yönetenlere güvenmiştir. Çağdaş Türk ceza hukukunda yazılılık ve öngörülebilirlik baskın iken, klasik İslâm hukukunda esneklik ve içtihat kabiliyeti baskındır. Bununla birlikte, günümüzde İslâm ceza hukuku uygulamaları da büyük ölçüde yasalaştırılmış ve yargısal takdir benzer şekilde kodifiye edilmiştir. Örneğin, bazı modern İslâm ülkelerinde ta'zîr suç ve cezaları ceza kanunlarında tanımlanmakta, hâkimin keyfi hareket etmesi önlenmektedir; bu da Türk hukukuna yaklaşan bir tablo çizmektedir.

Netice itibarıyla, hâkimin takdir yetkisi kavramı, farklı hukuk geleneklerinde farklı kaynaklara dayansa da amaçsal açıdan büyük ölçüde ortaktır. Adâletin tecellisi, suçun ve suçlunun özelliklerine göre cezanın uyarlanması, toplumun korunması ve suçlunun topluma kazandırılması gibi evrensel ceza politikası hedefleri, çağdaş Türk ceza hukuku ile İslâm ceza hukuku arasında bir köprü oluşturmaktadır. Taha Yılmaz'ın bir karşılaştırmasında vurguladığı üzere, her iki hukuk da cezayı infaz ederken insanı merkeze almakta ve tarihsel/evrensel değerler bakımından ortak paydada buluşmaktadır (Yılmaz, 2024, s. 1158-1159). Bu ortak payda, hâkimin takdir yetkisinin varlık nedenini ve gerekliliğini ortaya koyar. Sonuç olarak, çağdaş Türk ceza hukukunda ve İslâm ceza hukukunda hâkimin takdir yetkisi, ceza adâletinde esnekliğin ve vicdani kararın aracı olarak benzer amaçlara hizmet etmektedir; farklı dönem ve sistemlerde gelişen bu mekanizma, günümüzün hukuk anlayışında birbirinden öğrenebilecekleri tecrübeler barındırmaktadır. Her iki sistemin de ideali, takdir yetkisinin adâleti tamamlayan, zulmü engelleyen bir unsur olmasıdır. Bu ideal gerçekleştiğinde, hukuk sistemlerinin kaynağı ne olursa olsun, âdil bir ceza yargılaması hedefine bir adım daha yaklaşmış olacaktır.

Hâkimin takdir yetkisi, hukuki güvenlik ilkesiyle dengelenmelidir. Aşırı esneklik, keyfiliğe yol açabilirken, katı kurallar ise adâletsiz sonuçlar doğurabilir. Bu nedenle, birçok hukuk sisteminde hâkimin takdir yetkisi, üst mahkemelerin denetimi altındadır (Örnek ve Diğer, 2019). Ceza hukukundaki esneklik, özellikle cezaların bireyselleştirilmesi ve alternatif çözümler (örneğin, uzlaşma, denetimli serbestlik) gibi modern ceza hukuku yaklaşımlarında önem kazanmaktadır. Bu esneklik, suçun önlenmesi ve fâilin topluma kazandırılması amacıyla kullanılır (Örnek, 2021).

## 2.6. ALTERNATİF CEZALANDIRMA YÖNTEMLERİ (DENETİMLİ SERBESTLİK, KAMU HİZMETİ, UZLAŞTIRMA VB.)

Hukuk tarihine baktığımızda cezaların uygulanmasında çeşitli amaçların gözetildiği görülür: ödetme, kefarete, caydırıcılık, önleme ve topluma kazandırma gibi hedefler hemen her devirde vurgulanmıştır (Yılmaz, 2024, s. 1157-1158). Özellikle 20. yüzyıldan itibaren ceza adâletinde iyileştirme ve ıslahevi düşüncesi güç kazanmış; suçlunun ıslahı ve tekrar topluma kazandırılması amacı, salt cezalandırma hedefinin önüne geçmeye başlamıştır. Bu eğilim, çağdaş Türk ceza hukukunda alternatif yaptırımların ortaya çıkışının temel gerekçesini oluşturur.

Geleneksel olarak ceza hukuku, suç işleyenleri hapis cezası veya ağır para cezaları ile cezalandırmaktaydı. Ancak kısa süreli hapis cezalarının topluma yarardan çok zarar getirebileceği anlaşıldı. Suçluların kısa süreliğine dahi cezaevine girmesi, onları daha ağır suç ortamlarına sokup etkileşim yaratabilmekte, aile düzenlerini bozarak toplumsal uyumlarını zorlaştırabilmektedir. Bu nedenle hapis cezasına alternatif yöntemler geliştirildi. Çağdaş Türk ceza hukuku sistemleri, özellikle ilk defa suç işleyenler veya hafif suçlar için, hapis yerine denetime tabi serbestlik, kamu yararına çalışma gibi yöntemler sunarak suçluyu topluma kazandırmayı hedeflemektedir. Bu alternatifler, cezanın bireyselleştirilmesini ve topluma daha faydalı bir infaz şeklinin bulunmasını sağlar (Yılmaz, 2024, s. 1172-1173).

Öte yandan, kanunilik ilkesi de alternatif yaptırımların gelişiminde dengelenmesi gereken bir prensiptir. Modern ceza hukukunda “kanunsuz suç ve ceza olmaz” ilkesi, keyfi cezalandırmanın önüne geçmek için benimsenmiş evrensel bir kuraldır (Erdoğan, 2023, s. 2-3). Başlangıçta çok katı uygulanan bu ilke zamanla esnemiş ve kanunda açıkça yazmasa da bazı fiillerin cezalandırılabilmesi anlayışı ortaya çıkmıştır (Erdoğan, 2023, s. 5). Alternatif yaptırımlar bu dengenin bir ürünüdür. Kanunilik ilkesi korunmakla birlikte, kanun koyucu hâkime belirli koşullar altında cezayı dönüştürme veya erteleme takdiri vererek sistemde esneklik sağlamıştır. Böylece hukuk, adâlet ile iyileştirme hedefini uzlaştırmaya çalışmıştır.

Özetle, alternatif cezalandırma yöntemlerinin ortaya çıkışı; cezanın toplumsal faydasını artırma, suçluyu yeniden topluma kazandırma, küçük çaplı suçlarda orantılılık sağlama gibi gerekçelere dayanır. Çağdaş Türk ceza hukuku, cezayı sadece bir misilleme aracı olarak görmemekte; aynı zamanda eğitici ve toplumu koruyucu bir araç olarak ele

almaktadır (Akbulut, s. 38-39). İslâm ceza hukukunda da aslında benzer amaçların gözetildiği, cezanın nihai hedefinin toplum düzenini koruma ve suçluyu ıslah etme olduğu görülür. Nitekim İslâm dini, ferdi ve içtimaî hayatı ıslah etmek maksadıyla caydırıcı müeyyideler öngörmüş; bu müeyyidelerin tümü sonuç itibarıyla ceza kavramının kapsamına dâhil edilmiştir (Akbulut, s. 38).

Çağdaş Türk ceza mevzuatında, özellikle kısa süreli hapis cezalarına alternatif olarak geliştirilen çeşitli uygulamalar bulunmaktadır. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 50. maddesi, “kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar” başlığı altında bu alternatifleri sıralar. Amaç, hapis cezasının sakıncalarını bertaraf ederek, cezanın temel amaçlarından olan caydırıcılık ve ıslahı daha etkili araçlarla sağlamaktır. Alternatif yaptırımlar, çoğunlukla hafif suçlarda veya bir defaya mahsus işlenen suçlarda uygulanır ve suçun tekrarını önlemeyi, fâilin topluma yeniden kazandırılmasını ve ceza infaz sisteminin yükünün hafifletilmesini hedefler (Yılmaz, 2024, s. 1172).

**Adlî Para Cezası:** Mahkeme, kısa süreli hapis cezası yerine fâilin maddi durumuna uygun belirli bir meblağın devlet hazinesine ödenmesine hükmedebilir. Adlî para cezası, özellikle hafif suçlar veya malvarlığına karşı suçlar için tercih edilen bir yaptırımdır. Suçun ağırlığıyla orantılı bir ödeme hem devlet hazinesine katkı sağlar hem de fâil üzerinde ekonomik bir caydırıcılık yaratır. Türk Ceza Kanunu’nda adlî para cezası, birçok suç tipi için ya doğrudan öngörülmüş ya da hapis yerine seçenek olarak sunulmuştur. Bu yöntem, küçük çaplı ihlâllerde orantılı ceza verme amacını destekler (Yılmaz, 2024, s. 1173).

**Denetimli Serbestlik:** Denetimli serbestlik, hükümlünün belirli koşullar altında cezasını cezaevi dışında çekmesine imkân tanıyan bir yöntemdir. Bu uygulamada fâil, bir denetim memuru gözetiminde toplum içinde yaşamaya devam ederken bazı yükümlülöklere tabi tutulur. Örneğın belirli aralıklarla imza verme, eğitim programlarına veya tedaviye katılma, belirlenen bölgeden ayrılmama gibi şartlar konulabilir. Denetimli serbestliğin temel amacı, özellikle genç suçluların ve ilk kez suç işleyenlerin cezaevi ortamından uzak tutularak topluma kazandırılmasıdır. Bu sayede hükümlü, ceza infaz kurumunun olumsuz etkilerine maruz kalmadan rehabilite olma şansı bulur. Mahkeme, genellikle cezasını ertelediği fâile belli bir denetim süresi belirler; bu süre zarfında fâil yeniden suç işlemez ve yükümlölöklere uyarsa cezası infaz edilmeksizin düşer. Bu uygulama çağdaş Türk ceza hukukunda 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı

Hakkında Kanun ve ilgili yönetmeliklerle detaylandırılmıştır. Denetimli serbestlik, hükümlünün cezasız kalmamasını ancak cezasını özgürlüğü kısıtlanmadan çekebilmesini sağlar. Böylece fâil, diğer suçlularla bir araya gelmeden, ailesinden ve işinden kopmadan bir nevi toplum içinde ıslah süreci yaşamış olur (Yılmaz, 2024, s. 1172-1173).

**Kamuya Yararına Çalışma (Kamu Hizmeti):** Kamu hizmeti cezası, fâilin belirli bir süre boyunca ücretsiz olarak topluma faydalı bir işte çalışması şeklinde yerine getirilir. Bu yaptırımda hükümlü, örneğin belediye hizmetlerinde, kamu kurumlarında veya sivil toplum kuruluşlarında günlük yaşamı kolaylaştırıcı işlerde çalıştırılabilir. Örneğin park ve bahçe bakımı, çevre temizliği, sosyal yardım faaliyetlerinde destek gibi işler bu kapsamdadır. Türk Ceza Kanunu m.50 uyarınca, mahkeme bir yıl veya daha az süreli hapis cezasını, hükümlünün rızasını da alarak, kamuya yararlı bir işte çalıştırma cezasına çevirebilir. Bu yöntem, hapis cezasının orantısız kaçacağı durumlarda oldukça işlevseldir. Fâil, özgürlüğünü yitirmeden topluma olan borcunu emek yoluyla öder. Bu cezanın gerekçesi, suçtan zarar gören topluma fayda sağlayarak hem fâilin sorumluluk almasını sağlamak hem de cezanın toplumsal barışa katkı sunacak şekilde infazını gerçekleştirmektir. Nitekim bu yaptırım, toplum vicdanını rahatlatma amacına da hizmet eder: Suçlu, toplum için yararlı işler yaparak hatasını telafi etme imkânı bulur (Yılmaz, 2024, s. 1173-1174).

**Hapis Cezasının Ertelenmesi:** Mahkeme, belirli şartlar altında hükmolunan hapis cezasının infazını erteleyebilir. Ceza ertelemeesi genellikle kısa süreli hapis cezalarında, fâilin sabıkasız oluşu ve duruşmadaki pişmanlık tutumu dikkate alınarak uygulanır. Hâkim, diyelim ki 8 ay hapis cezası verdiği bir ilk suç işleyeninin cezasını 5 yıl süreyle erteleyebilir. Bu süre zarfında kişi kasıtlı bir suç işlemezse ceza hiç infaz edilmez, adeta ortadan kalkar. Erteleme kurumu, şartlı bir ikinci şans tanıyarak kişinin gelecekte suçtan uzak durmasını teşvik eder. Fâil için ciddi bir uyarı niteliğindedir: Tekrar suç işlerse ertelenen ceza da infaz edilecektir. Bu müessese, çağdaş Türk ceza hukukunun bireyselleştirme araçlarından biridir ve Türk Ceza Kanunu m.51’de düzenlenmiştir. Hapis cezasının ertelenmesi, hapsetmenin son çare (ultima ratio) olması ilkesinin bir yansımasıdır.

**Uzlaştırma (Mağdur-Fâil Arabuluculuğu):** Uzlaştırma, ceza muhakemesi sürecinde mağdur ile fâilin, bir uzlaştırmacı arabuluculuğunda anlaşma sağlamaları durumunda ceza davasının düşmesini sağlayan bir yöntemdir. Çağdaş Türk ceza

hukukunda uzlaştırma kurumu, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 253. maddesi ve devamında düzenlenmiş olup belirli suçlar için uygulanabilir. Genellikle malvarlığına karşı suçlar (hırsızlık, dolandırıcılık gibi basit halleri) ve kişiye karşı bazı suçlar (tehdit, hakaret, yaralama gibi şikâyeteye tabi suçlar) uzlaştırma kapsamındadır. Süreçte mağdur ve fâil, aralarındaki uyuşmazlığı giderecek bir anlaşmaya varırlar. Bu anlaşma, fâilin özür dilemesi, zararı tazmin etmesi, belli bir hizmette bulunması gibi edimleri içerebilir. Taraflar uzlaşmaya vardığında ceza davası düşer; uzlaşma kısmen sağlanırsa mahkemece cezada indirim yapılabilir. Uzlaştırma kurumunun felsefesi, onarım ve barışma esasına dayanır. Suç nedeniyle bozulan toplumsal denge, tarafların rızasıyla yeniden tesis edilir ve fâilin resmî ceza almasına gerek kalmaz. Bu yöntem, modern anlamda “restoratif adâlet” yaklaşımının bir yansımasıdır. Suçtan etkilenen tarafların aktif katılımıyla çözüm üretildiği için hem mağdurun tatmini sağlanır hem de fâil yaptığıının sonuçlarını üstlenerek toplumla barışık bir sonuç elde eder.

Diğer Alternatifler: Yukarıda sayılanların yanı sıra, özellikle çocuk suçlular için eğitime veya rehberliğe yönelik özel tedbirler (eğitim programlarına katılım, danışmanlık alma, gözetim altında bulundurulma vb.) de alternatif yaptırımlar arasındadır. Ayrıca teknik bir yöntem olarak elektronik kelepçe ile ev hapsi uygulaması da hapis cezasının infazının toplum içinde gerçekleşmesine imkân tanıyan bir yöntemdir. Bu yöntemde hükümlü belirli bir bölgeyi terk etmemek veya belirli saatlerde evinde bulunmak gibi yükümlülöklere tabi tutulur ve uyumu elektronik cihazlarla denetlenir. Disiplin cezaları da genel ceza hukuku dışında benzer mantıkla işler: Örneğin kamu görevlilerine uygulanan görevden uzaklaştırma, maaş kesme gibi cezalar da bir anlamda ceza hukuku dışındaki ta'zîr benzeri yaptırımlar olarak görölebilir (Özkan, 2019, s. 112). Bütün bu yöntemler, Türk ceza adâlet sisteminin esneklik ve bireyselleştirme araçlarıdır. Suçun niteliğine, fâilin geçmişine ve toplumsal koşullara göre en uygun yaptırımın seçilmesine olanak tanır. Sonuç olarak çağdaş Türk Ceza Hukuku, cezalandırma yelpazesini genişleterek hapsedmenin alternatifi olan birçok araç geliştirmiş; böylece hem suçlunun topluma kazandırılması hem de toplumun güvenliğinin sağlanması arasında denge kurmayı amaçlamıştır.

İslâm hukukçuları, ta'zîr cezasının suçun niteliğine ve fâilin durumuna göre çok çeşitli şekillerde olabileceğini belirtmişlerdir. Klasik kaynaklar ve uygulamalar incelendiğinde, ta'zîr kapsamında uygulanan cezaların çok geniş bir yelpazeye yayıldığı

görülmektedir. Osmanlı da dâhil olmak üzere İslâm ceza tarihinde başlıca ta'zîr cezaları şunlardır: Ölüm cezası, sopa/ değnek cezası (celde, dayak), hapis, sürgün (belirli bir yerden uzaklaştırma), nasihat/öğüt verme, huzura çağırıp azarlama, kınama, tehdit etme, toplum içinde tecrit etme, kamu görevinden azil (görevden alma), teşhir (ayıplı fiilin ilanı) ve para cezaları (Yakut, 2006, s. 29-30).

Görüldüğü gibi en hafifinden en ağırına kadar bir dizi ceza türü, ta'zîr kavramı altında mümkündür. Bu cezalar içinde en ağır ta'zîr olarak bazı fakihler ölüm cezasını dahi zikretmiştir; ancak bu, sadece fesadı alışkanlık haline getiren, başka hiçbir ceza ile ıslah edilemeyen kimseler için istisnai bir tedbirdir (Yakut, 2006, s. 30). Diğer yandan en hafif ta'zîr cezası ise sözlü öğüt vermek veya uyarmak olabilir. Örneğin hâkim, küçük bir taşkınlık yapan kişiyi sadece ikaz edip serbest bırakabilir. Bu yönüyle ta'zîr, çağdaş Türk ceza hukuku sistemlerindeki uyarı veya şartlı erteleme müesseselerine benzerlik göstermektedir.

İslâm hukukunda ta'zîr cezalarının belirlenmesinde temel ilke, hâkimin (veya yönetici otoritenin) takdir yetkisi ve kamu yararı (maslahat)'dır. Şâri', had ve kısas gibi belirli suçlarda cezayı sabitlemişken, bunun dışında kalan suçların cezalandırılmasını toplumun ihtiyacına ve suçlunun durumuna göre devlet başkanına veya hâkime bırakmıştır (Tuncay, 2017, s. 88). Bu sayede İslâm ceza hukuku, değişen şartlara uyum sağlayabilecek bir esneklik kazanmıştır. Hâkim, suçun işleniş biçimini, fâilin niyetini, geçmişini ve pişmanlığını değerlendirerek en uygun ta'zîr cezasını takdir eder. Örneğin suçlu genç ve cehaletinden dolayı işlemiş ise nasihat ile yetinebilir; tecrübeli bir suçluysa hapis cezası verebilir. Cezaların bireyselleştirilmesi konusunda İslâm hukukunun bu yaklaşımı, modern ceza hukukunun hedefleriyle örtüşmektedir.

Fakihler, ağır suçları sürekli işleyen bir kimsenin toplum için tehdit oluşturduğu sürece hapsedilebileceği ve samimi pişmanlık gösterdiğinde serbest bırakılabileceği konusunda görüş birliği içindedir (Tuncay, 2017, s. 95). Bu, adeta çağdaş Türk ceza hukukundaki müebbet hapis kavramının bir benzerinin İslâm ceza hukukunda ıslah amacıyla kabul edildiğini gösterir. Gerçekten de “suçlu tövbe edene kadar” hapis uygulaması, cezanın süresini başlangıçta belirsiz bırakmak suretiyle tamamen ıslaha odaklanır; suçlu düzeldiğinde ceza sona erer (Tuncay, 2017, s. 96). Bu yaklaşım, İslâm ceza hukukunun ne denli ıslah merkezli olduğunu göstermektedir.

Ta'zîrde af ve şefkat de önemli bir boyuttur. Had suçlarında prensip olarak affa yer yoktur (kısasta af hakkı sadece mağdura aittir); fakat ta'zîr suçlarında durum farklıdır. İslâm hukukçuları, “ta'zîr cezalarında, suçlunun cezasız da uslanacağı (ıslah olacağı) düşünülürse ceza vermek yerine uyarı veya affın uygun olabileceğini” belirtmişlerdir (Yakut, 2006, s. 27). Eğer işlenen fiil kamu hakkını (Allah hakkını) ilgilendiriyorsa, kural olarak ceza uygulanır; ancak fâilin pişmanlığı ve halinin iyileşeceğine dair emareler varsa, yönetici affedebilir veya ceza vermeyip yalnızca ikaz etmekle yetinebilir (Yakut, 2006, s. 27-28).

Suç mağdura karşı bir haksız fiil ise, mağdurun affetme hakkı da bulunmaktadır; mağdur affederse devlet de cezadan vazgeçebilir. Osmanlı uygulamalarına bakıldığında, bazı durumlarda suçluların iyi halleri görülerek cezalarının affedildiği kaydedilmiştir (Ergin, 2007, s. 46). Özellikle suçlunun fiilinden pişmanlık duyup ıslah olacağına kani olunursa, ceza vermek yerine nasihat yoluna gidilmesi İslâm geleneğinde makbul sayılmıştır. Bu yönüyle ta'zîr, çağdaş Türk ceza hukukundaki uzlaştırma ve şartlı salıverme mekanizmalarına benzemektedir. Nasıl ki günümüz hukukunda fâilin duruşmadaki pişmanlığı, mağdurla uzlaşması cezada indirim veya davanın düşmesi sonucunu doğurabiliyorsa, İslâm hukukunda da hâkimin inisiyatifiyle cezadan vazgeçme veya erteleme gerçekleştirebilmektedir (Yakut, 2006, s. 27).

Özetle, İslâm ceza hukukunun ta'zîr anlayışı, esneklik, bireyselleştirme, ıslah ve kamu yararı ekseninde şekillenmiştir. Ta'zîr kapsamındaki benzer uygulamalar, çağdaş Türk ceza hukukundaki alternatif yaptırımlarla şu açılardan benzeşir:

Öğüt ve Uyarma: Ta'zîrin en hafif şekli olan fâilin sözlü olarak tevbih edilip serbest bırakılması, günümüz hukukundaki uyarı veya denetim süresi vererek cezanın geri bırakılması müessesesine benzetilebilir. Her iki hukukta da fâilin hatasını anlaması ve bir daha tekrerrür etmemesi için fırsat tanıma söz konusudur.

Para Cezası: Klasik İslâm hukukunda ceza olarak para cezası tartışmalı olmakla birlikte (çünkü had ve kısaslarda para cezası yer almaz, yalnızca diyet ve tazminat şeklinde maddi ödemeler vardır), örfi uygulamalarda ve Osmanlı örneğinde para cezaları ta'zîr kapsamında kullanılmıştır. Örneğin Osmanlı kanunnamelerinde, belirli suçların karşılığı olarak nispi para cezaları (suçlunun gelirine göre hesaplanan) öngörülmüştür ki bu, günümüz adli para cezalarının karşılığı sayılabilir (Yakut, 2006, s. 29; s. 33). Her iki

hukuk sisteminde de para cezası, hapis dışındaki bir müeyyide olarak ekonomik caydırıcılık amacı taşır.

**Hapis ve Denetimli Serbestlik:** İslâm ceza hukukunda hapis cezası, yukarıda değinildiği gibi, ta'zîrin önemli bir türüdür ve süresi tamamen hâkimin takdirindedir. Hâkim, suçu ve fâili değerlendirdikten sonra kısa süreli bir hapis cezası verebilir ya da süresiz hapsedme yoluna gidebilir. Burada fâilin tövbe etmesi şartına bağlanan bir denetim mekanizması vardır: Suçlu ıslah olursa serbest kalacaktır (Tuncay, 2017, s. 95-96). Bu aslında bir nevi denetimli serbestlik mantığıdır; zira çağdaş Türk ceza hukukunda da fâil, belirli bir denetim süresini başarılı geçirirse hapis yatmadan özgürlüğüne kavuşmaktadır. İslâm ceza hukukunda denetimin ölçüsü, fâilin tövbe etmesi ve iyi hal göstermesidir. Böylece hem klasik hukukta hem çağdaş Türk ceza hukukunda “ıslah olursan özgür kalırsın” prensibi ortak bir nokta haline gelmektedir.

**Sürgün ve Gözetim Tedbirleri:** Ta'zîr kapsamında uygulanan sürgün (belirli bir yerden uzaklaştırma) cezası, bir anlamda günümüzde uygulanan belli yerlere gidememe veya belirli bir bölgede ikamet zorunluluğu gibi tedbirlerle benzeştirilebilir. Örneğin klasik dönemde ahlâka aykırı fiiller işleyen birinin şehirden uzak bir yere sürgün edilmesi, günümüzde belli çevrelerden men edilmesi fikrine yakındır. Her ikisi de toplumu koruma ve fâilin davranışını kontrol altında tutma amaçlıdır.

**Rehabilitasyon ve Islah Programları:** İslâm geleneğinde suçlulara öğüt vermek, dini ve ahlâki eğitimle ıslah etmeye çalışmak ta'zîrin ayrılmaz bir parçasıdır. Osmanlı'da bazı suçluların ıslahhanelere veya benzeri ortamlara gönderildiği, burada çalıştırılıp eğitildiği örnekler mevcuttur. Günümüzde de özellikle çocuk suçlular için eğitim programları, danışmanlık hizmetleri, psikolojik destek gibi rehabilite edici alternatifler uygulanmaktadır. Bu da iki sistem arasındaki mantık birliğini gösterir.

#### Ortak Noktalar / Benzerlikler:

**Rehabilitasyon ve Topluma Kazandırma Amacı:** Her iki sistem de cezayı uygularken suçlunun ıslahını gözetir. Çağdaş Türk ceza hukukunda seçenek yaptırımların getirilmesinin temel amacı, suçlunun topluma kazandırılması ve sosyalleşmesidir (Yılmaz, 2024, s. 1158). Benzer şekilde İslâm ceza hukukunda ta'zîr cezalarının nihai hedeflerinden biri, suçluyu terbiye edip topluma yeniden kazandırmaktır (Yılmaz, 2024, s. 1158; Tuncay, 2017, s. 94). Her iki hukukta da cezanın insana dair yönü ön plandadır. Çağdaş Türk ceza hukuku ile İslâm ceza hukukunun sosyolojik olarak cezanın infazında

insanı önelemekte ve özellikle “kişinin terbiye edilerek topluma kazandırılması ve sosyalleştirilmesi” hedefinde birleşmektedir (Yılmaz, 2024, s. 1158-1159). Suçluyu yalnızca cezalandırmakla yetinmeyip onu daha iyi bir birey haline getirme gayesi, iki sistemin paylaştığı evrensel bir değerdir.

**Cezada Esneklik ve Bireyselleştirme:** Çağdaş Türk ceza hukukunda alternatif yaptırımlar, hâkime her somut olayın özelliklerine göre farklı bir ceza türü seçme imkânı verir. Aynı şekilde İslâm ceza hukukunda da ta’zîr, hâkime suçun niteliğine ve fâilin şahsî durumuna göre ceza tayin etme esnekliği tanır (Yakut, 2006, s. 27; Tuncay, 2017, s. 88). Örneğin çağdaş Türk ceza hukukunda bir hâkim, 8 ay hapis cezası gereken bir olayda, fâilin ilk suç olması ve pişmanlık göstermesi durumunda bu cezanın açıklanmasını geri bırakabilir veya para cezasına çevirip erteleyebilir. Benzer bir durumda kadı (İslâm hâkimi), nas ile belirlenmiş bir had cezası söz konusu olmadığı takdirde, fâilin durumunu dikkate alarak sadece nasihat vermekle yetinebilir ya da uygun gördüğü bir süre hapse mahkûm edebilir. Her iki sistemde de cezanın bireyselleştirilmesi (ferdîleştirilmesi) esastır. Cezanın türü ve miktarı belirlenirken, suçlunun geçmişi, pişmanlığı, suçun işleniş şekli gibi hususlar gözetilir (Yılmaz, 2024, s. 1172; Yakut, 2006, s. 27-28). Bu da adâletin somut olaya uygun tecellisi açısından ortak bir anlayış olduğunu gösterir.

**Caydırıcılık ve Toplumun Korunması:** Alternatif yaptırımlar her ne kadar hapis cezasına göre daha hafif görünse de aslında caydırıcılık amacı da taşırlar. Örneğin kamu hizmetinde çalışma cezası, özgürlüğü bağlamasa da fâil için ciddi bir yaptırımdır ve başkalarına da mesaj verir. İslâm ceza hukukunda da ta’zîr cezaları, suçun ağırlığına göre gerektiğinde çok sert biçimde (örneğin dayak veya hapis) uygulanarak hem fâilin hem de toplumun ibret almasını hedefler (Tuncay, 2017, s. 93-95). Her iki sistemde de nihai amaçlardan biri toplumsal düzenin korunması, kamu güvenliğinin sağlanmasıdır. Yılmaz’ın belirttiği gibi, cezanın infazıyla birlikte kamu vicdanının rahatlatılması ve toplumsal güvenin sağlanması hem çağdaş Türk ceza hukukunun hem de İslâm hukukunun ortak gayesidir (Yılmaz, 2024, s. 1158). Bu nedenle alternatif cezalar uygulanırken dahi toplumun bu beklentisi gözetilir; örneğin uzlaştırma gerçekleştiğinde fâilin mağdura verdiği zarar telafi edilerek kamu vicdanı da tatmin olur.

**Yargısal Takdir ve Denetim:** Çağdaş Türk ceza hukukunda alternatif yaptırım uygulandığında, bu karar kanuni ölçütlere bağlı olsa da sonuçta hâkim kararıyla şekillenir. Örneğin hâkim, sanığın tekrar suç işlemeyeceği yönünde kanaat getirirse

cezasını erteleyebilir (Yılmaz, 2024, s. 1172). İslâm ceza hukukunda da ta'zîr tamamen hâkimin (veya devlet başkanının) takdirine dayanır; cezanın türünü ve süresini belirleyen hâkimin içtihadıdır (Yakut, 2006, s. 27; Tuncay, 2017, s. 88). Bu benzerlik, her iki sistemde de yargıcın rolünün merkezi olduğunu gösterir. Elbette çağdaş Türk ceza hukukunda hâkimin takdiri üst mahkemelerin ve kanunların denetimine tabidir, İslâm ceza hukukunda ise dinî ve ahlâkî ilkeler ile toplumun örfî kuralları hâkimi sınırlar. Yine de cezayı birey için en uygun hale getirme görevi her iki hukuk düzeninde de yargıca verilmiştir.

Affetme ve Uzlaşma Mekanizmaları: Çağdaş Türk ceza hukukunda uzlaştırma, mağdur ile fâilin barışmasını teşvik eden bir kurum olarak, ceza adâletine farklı bir boyut kazandırır. İslâm ceza hukukunda da (özellikle kısas ve diyet kapsamında ama ta'zîrde de) sulh ve af teşvik edilir. Ta'zîr suçlarında mağdurun affı veya fâilin pişmanlığı doğrultusunda cezadan vazgeçme imkânı bulunduğu yukarıda belirtilmişti (Yakut, 2006, s. 27). Bu anlamda, “barışma kültürü” her iki sistemde de önemlidir. Esasında Kur'ân'da “Sulh hayırlıdır” (Nisâ 4/128) buyurularak uzlaşma teşvik edilmiştir. Neticede hem İslâm hukuku hem çağdaş Türk ceza hukuku, gerektiğinde cezadan feragat ederek toplumsal barışı sağlamayı uygun görmektedir.

Hukuki Kaynak ve Temel: En bariz fark, sistemlerin dayandığı kaynaklardır. Çağdaş Türk ceza hukuku laik ve pozitif bir hukuk sistemidir; kuralları parlamento tarafından çıkarılan kanunlarda açıkça yazılıdır ve Anayasa başta olmak üzere seküler hukuk ilkelerine dayanır. Alternatif yaptırımlar da doğrudan yasa metinleriyle tanımlanmış, sınırları çizilmiştir (Yılmaz, 2024, s. 1160). İslâm ceza hukuku ise şer'î kaynaklara (Kur'ân, Sünnet, icma, kıyas vb.) dayanır ve ta'zîr konusunda belirleyici olan, şâri'in bu alanı bilerek boş bırakmış olmasıdır. Ta'zîr cezalarının hukuki temeli, Şâri'in yöneticilere verdiği takdir yetkisi ve kamu maslahatı kavramıdır. Yani İslâm hukukunda, kanunilik ilkesi modern anlamda bulunmaz; aksine, nasların belirlemediği suçlarda kamu otoritesi, kamu yararını gözeterek ceza tayin etmeye mezdur (Erdoğan, 2023, s. 30-32). Bu, çağdaş Türk ceza hukuku açısından bakıldığında keyfiliğe açık gibi görünse de İslâm ceza hukuku kendi içerisinde içtihatlarla ve kadıların tabi olduğu fikhî ilkelerle bu takdiri dengelemiştir. Yine de hukuki temel bakımından biri yazılı ve seküler, diğeri dini ve içtihadî bir yapıya sahiptir.

Kanunilik ve Sınırların Belirliliği: Çağdaş Türk ceza hukukunda suç ve ceza önceden kanunda tarif edilmiştir. Hâkim, bir fiilin suç olup olmadığı ve cezasının ne olacağı konusunda kanuna bağlıdır. Alternatif yaptırımlar dahi kanunda tek tek sayılmıştır; örneğin hangi hallerde hapis cezasının para cezasına veya kamu hizmetine çevrilebileceği Türk Ceza Kanunu m.50’de ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir (Yılmaz, 2024, s. 1171-1173). Buna karşılık İslâm hukukunda suçun bizzat kendisi ta’zîr kapsamına girdiğinde, o suçun cezası nasla sabit olmadığı için baştan belirlenmemiştir. Hâkim, suçu işleyen kişinin suçluluğunu sabit gördükten sonra hangi cezayı vereceğine kendi takdiriyle karar verir (Yılmaz, 2024, s. 1160). Bir başka deyişle, çağdaş Türk ceza hukukunda suçun cezası kanunda vardır, hâkim onu alternatif bir yaptırıma çevirirken de kanunun çizdiği çerçeveye uyar; İslâm hukukunda ise suçun cezası en başta açık değildir, hâkim uygun cezayı belirler. Bu durum, cezaların belirli olması ilkesi açısından temel bir farktır. Çağdaş Türk ceza hukukunda belirlilik, hukukun güvenliği için şarttır; İslâm sisteminde ise esneklik daha üstün bir değer olarak ortaya çıkarılmıştır.

Uygulama Alanı ve Kapsam: Çağdaş Türk ceza hukukundaki alternatif yaptırımlar, çoğunlukla hafif ve orta düzey suçlar için gündeme gelir. Genellikle bir yıl veya altındaki hapis cezaları için alternatifler söz konusudur (Yılmaz, 2024, s. 1172-1173). Ağır suçlarda (örneğin ciddi şiddet suçlarında) alternatif yaptırım uygulanması mümkün değildir; bu tür suçlar için kanun koyucu zaten yüksek cezalar öngörmüş ve bunların infazı gerekir. İslâm hukukunda ise ta’zîr; had ve kısas dışında kalan tüm suçlar için bir şemsiye kavram olduğundan, kapsamı çok geniştir. Basit bir edepsizlikten devlet başkanına isyana kadar, had cezası yoksa hepsi ta’zîr suçudur. Dolayısıyla ta’zîr cezaları, çok hafif suçlardan çok ağır suçlara dek uygulanabilir. Örneğin zina suçu, dört şahit ya da itiraf gibi had şartları oluşmazsa ta’zîr kapsamında cezalandırılabilir; cezası kadının takdirine göre dayak veya hapis olabilir (Yakut, 2006, s. 28, 36).

Çağdaş Türk ceza hukukunda zina suç olmaktan çıktığı için bir karşılaştırma yapamasak da bu örnek ta’zîrin ağır bir fiile de uygulanabileceğini gösterir. Devlete karşı işlenen ve hukuk düzeninde terör kapsamında değerlendirilebilecek bazı suçlar, İslâm hukukunda doğrudan had cezasına girmiyorsa (mesela yol kesme/hirâbe suçu had kapsamında ama şartları oluşmadığında ta’zîre girer), padişah/emir bunlara idam gibi ağır ta’zîr cezası verebilmiştir (Yakut, 2006, s. 30, 35). Görüldüğü gibi, ta’zîrin kapsamı alternatif yaptırımlardan çok daha geniştir. Alternatif yaptırımlar, cezalandırmanın

hafifletilmesi gereken alanlarla sınırlıyken; ta'zîr, cezalandırmanın serbest olduğu tüm alanları kapsar. Bu bakımdan çağdaş Türk ceza hukukunda alternatif yaptırım bir istisnai uygulama iken, İslâm hukukunda ta'zîr genel bir kategoridir.

Cezalandırma Türleri ve Şiddeti: Alternatif yaptırımlar çağdaş Türk ceza hukukunda da çeşitli olmakla birlikte, insan onuruna ağır şekilde dokunan veya bedensel bütünlüğe zarar veren cezalara yer yoktur. Örneğin günümüz hukuk sisteminde dayak, kırbaçlama, teşhir gibi cezalar insan haklarına aykırı olduğu için uygulanmaz. Oysa İslâm tarihi boyunca ta'zîr kapsamında celde (kamçı cezası), teşhir (teşhir-i ayıp) gibi bugün için ağır sayılabilecek cezalar uygulanmıştır (Yakut, 2006, s. 29).

Aynı şekilde İslâm hukukunda -istisnai de olsa- ölüm cezası bir ta'zîr yöntemi olabilirken (yakalanamayan sürekli bir katili ibret için idam etmek gibi, ya da halkın canına kast eden sürekli isyancıları öldürmek gibi örnekler verilir), çağdaş Türk ceza hukukunda alternatif yaptırımlar arasında idam asla bulunmaz. Zaten günümüzde idam cezası Türkiye'de tümüyle kaldırılmıştır; var olduğu ülkelerde de alternatif değil en ağır ceza olarak mevcuttur. Bu açıdan, ceza adâletinin sertliği bakımından fark vardır: İslâm hukukunun ta'zîr yelpazesi, çağdaş Türk ceza hukukunda yasaklanmış bazı bedensel cezaları içerir. Ancak şunu da vurgulamak gerekir ki, bu fark büyük ölçüde tarihsel bağlamdan kaynaklanır. İslâm hukukunun klasik formu Orta Çağ koşullarında şekillendiği için, o dönemin ceza telakkileri (örneğin bedensel cezalar) yadırganmıyordu. Çağdaş Türk ceza hukuku ise aydınlanma ve insan hakları etkisiyle bu tip cezaları terk etmiştir. Yine de teorik bir karşılaştırma yapıldığında, modern alternatifler genellikle özgürlüğü bağlayıcı olmayan veya kısıtlı bağlayıcı cezalarken, ta'zîr hem özgürlüğü bağlayıcı hem bedensel ceza hem de mali ceza şeklinde çok yönlüdür.

Affin Sahibi ve Sınırları: İslâm hukukçuları bazı hadislerle dayanarak ta'zîr cezalarında affin caiz olduğunu kabul etmişlerdir. Devlet kul hakkının bulunmadığı, yalnız kamu hakkının çiğnendiği suçlarda, suçlunun suçlunun ve cemiyyetin maslahatı söz konusu ise ta'zîr cezasını affa yetkili sayılmıştır (Atar, 2013, s.158). Uzlaştırma gibi müesseselerde affeden, doğrudan doğruya suçun mağdurudur; devlet, ancak belli suçlarda bu yolu açar ve mağdurun rızasına bağlı olarak kamu davasını sona erdirir. İslâm hukukundaki ta'zîr suçlarında ise affetme yetkisi bazen mağdura, bazen de kamu otoritesine (halifeye/hâkime) ait olabilir (Yakut, 2006, s. 27). Eğer suç kamu hakkına taalluk ediyorsa –örneğin kamu düzenini bozan bir davranış– mağdur yoktur veya ikinci

plandadır; bu durumda affetme takdiri devlete aittir. Çağdaş Türk ceza hukukunda böyle bir uygulama yoktur; kamu davasının affedilmesi kavramı (örfi af yetkisi hariç) bulunmaz. Yalnızca cumhurbaşkanının af yetkisi istisna olarak düşünülebilir ki, bu da ciddi ve (hasta mahkûmların affı gibi) sınırlı durumlar içindir. Ta’zîrde ise bu tür af ve cezasız bırakma kararları, hukukun genel akışı içinde olasıdır ve adeta ceza politikasının bir parçasıdır. Örneğin Ramazan ayında bazı hafif ta’zîr cezalarının affedilmesi gibi uygulamalar tarihte görülmüştür. Bu fark, cezanın kamusalılığı ve fert menfaati dengesi bakımından iki sistemin ayrıldığı bir noktayı gösterir.

**Değerlerin Tanımlanması:** Hukuki temel olarak bakıldığında, İslâm ceza hukuku cezaları belirlerken dini ve ahlâki değerleri esas alır. Korunan hukukî yararlar “din, can, akıl, mal ve ırz (nesil)” gibi makâsıdü’ş-şerîa prensipleridir (Bilmen, t.y. s. 305; Karaman, 1991, s. 141). Çağdaş Türk ceza hukukunda ise korunan değerler seküler kavramlarla ifade edilir (kamu düzeni, kişi hak ve özgürlükleri, mülkiyet hakkı, kamu güvenliği vs. ). Bu durum, alternatif yaptırımların gerekçelendirilmesinde de görülebilir: Çağdaş Türk ceza hukukunda denetimli serbestlik getirilirken bunun Anayasa’nın insan haklarına saygı ilkesiyle, toplumdaki suç yükünün rasyonel yönetilmesiyle açıklanması; İslâm’da ise ta’zîr cezasının öngörülmesinin toplumun maslahatı ve dinin emri gereği olması gibi farklı söylemler mevcuttur. Ancak neticede iki sistem de kamu düzeni ve sosyal barış ortak paydasında buluşmaktadır. Birinde ilâhi otoritenin tezahürü olan kamu yararı, diğerinde toplumsal sözleşmenin gereği olan kamu düzeni olarak ifade bulur.

Çağdaş Türk ceza hukukundaki alternatif yaptırımların hukuki dayanağı, pozitif hukuk normlarıdır. Kanun koyucu, toplumun ihtiyaçları doğrultusunda kanun maddeleri ile bu kurumları ihdas eder. Örneğin 5237 sayılı TCK m.50, kanunilik ilkesinin bir gereği olarak, hangi hallerde alternatif yaptırım uygulanacağını tek tek yazarak hukuki güvence yaratmıştır (Yılmaz, 2024, s. 1159-1160). Buna karşılık İslâm hukukunda ta’zîr cezasının meşruiyeti, doğrudan Kur’ân ve Sünnet’ten çıkarılan genel ilkelere dayanır.

Kur’ân’da belirli suçların cezaları zikredilmiştir (hadler), zikredilmeyenler konusunda ise “Allah’ın indirdiği ile hükmetme” prensibi çerçevesinde yöneticilere takdir hakkı tanınmıştır. Hz. Peygamber’in uygulamalarında da çeşitli ta’zîr örnekleri görülür: Mesela ilk dönem kaynaklarında, içki içenlere had uygulanmadan önce ellerine ayakkabı ile vurulması, recm gerektiren zinaya dört şahit bulunmadığında fâillere azarlama cezası verilmesi gibi vakalar zikredilir (Udeh, 1976, s. 202-203). Bu

uygulamalar, ta'zîrin Sünnet'te de dayanağı olduğunu gösterir. İslâm hukuk doktrininde, “Emir (yönetici), kamu maslahatı için uygun gördüğü cezayı verir” ilkesi teessüs etmiştir (Amir, 1957, s. 36, 64). Dolayısıyla ta'zîrin hukuki temeli şer'î delillerin sükût ettiği alanın yönetim otoritesiyle doldurulması prensibidir. Çağdaş Türk ceza hukukunda böyle bir esneklik alanı yoktur; boşluk kalan yerde hâkim kendi kuralını koyamaz, ancak kanun boşluğunu doldurabilir. İslâm hukukunda ise, tam aksine, boşluk bırakma iradesi vardır ve o boşluk içtihad ile doldurulur.

Bir diğer hukuki temel farkı, cezaya ilişkin felsefi bakıştır. Çağdaş Türk ceza hukuku, cezayı bir yaptırım olarak görür ve meşruiyetini toplumsal sözleşmeden alır; İslâm hukuku ise cezayı hem dünyevi hem uhrevi bir düzenleme sayar, manevi bir boyutu olduğuna inanır. Bu yüzden, mesela had cezalarında kul hakkı ve Allah hakkı ayrımı yapılır; ta'zîr cezalarında da suç eğer “Allah hakkı”na (kamuya) dair ise kamunun ihlâl edilen düzenini tesis etmek asıl amaç olur (Yakut, 2006, s. 26-27). Çağdaş Türk ceza hukukunda bu ayrım yoktur, tüm suçlar topluma karşı kabul edilir. Ancak çağdaş Türk ceza hukuku da suçları kamusal suçlar ve şikâyeteye bağlı suçlar diye ayırarak benzer bir ayrıma gitmiştir. Şikâyeteye bağlı suçlarda uzlaşma/affetme imkânı tanınırken, kamusal suçlarda devlet davayı yürütür. Bu uygulama mantığı, İslâm hukukundaki Allah hakkı-ferdî hak ayrımıyla benzeşmektedir (Yakut, 2006, s. 26-27). Yani hukuki temel olarak farklı terminolojiler kullanılsa da hangi suçların kamu otoritesine tabi olduğu, hangilerinin kişisel hak kapsamında olduğu konusunda iki sistemde paralel bir anlayış bulunmaktadır.

Çağdaş Türk Ceza Hukuku'ndaki alternatif yaptırımlar ile İslâm Ceza Hukuku'ndaki ta'zîr müessesesi, amaç birliği açısından büyük ölçüde örtüşmektedir: Her ikisi de suçla mücadelede adâlet, caydırıcılık ve ıslah dengesini gözetir. Her iki sistem de insanı merkeze alan bir infaz politikası gütmeye potansiyeline sahiptir. Öte yandan yöntem ve kapsam farklılıkları, bu kurumların uygulamasında belirginleşir. Çağdaş Türk ceza hukuku, yazılı normlara bağlı, sınırları çizili ve ölçülülük ilkesine sıkı sıkıya riâyet eden bir yapı sunarken; İslâm hukukunun ta'zîr alanı, içtihadı ve duruma göre değişken bir serbesti alanıdır. Bu nedenle günümüzde İslâm dünyasında modern ceza kanunlarına ta'zîr anlayışını entegre etme çabaları görülmektedir. Örneğin bazı ülkelerin kanunlarında, hâkime belirli suçlarda takdir hakkı tanınarak ta'zîr geleneği

sürdürülürken, bunun yasayla çerçevesi çizilerek kanunilik ilkesiyle uzlaştırılmaya çalışılmaktadır.

Alternatif cezalar ile ta'zîr cezaları, toplumsal ihtiyaçlara cevap veren paralel kurumlar olarak değerlendirilebilir. Taha Yılmaz'ın çalışmasında belirttiği gibi, yapı ve kaynak bakımından farklı olsalar da her iki hukuk da cezanın infazında insanın sosyalleşmesini ve topluma kazandırılmasını gözetmektedir (Yılmaz, 2024, s. 1157-1158). Bu ortak payda, evrensel ve tarihsel değerlerin ceza adâletindeki yansımasıdır. Elbette çağdaş Türk Ceza Hukuku ve İslâm Ceza Hukuku'nun hukuki temellerindeki farklılıklar (seküler yasa ve dini nas) uygulamada ayrışmalara yol açmaktadır. Ancak günümüzde gerek seküler hukuk sistemleri restoratif adâlet ve rehabilitasyon gibi kavramlara önem vermekte, gerekse İslâm hukukçuları klasik ceza hükümlerini çağdaş insani esaslarla yorumlama gayreti gütmektedir. Bu sayede alternatif yaptırımlar ile ta'zîr cezaları arasında daha önce mevcut olan uçurum kısmen kapanmaktadır.

Netice itibarıyla insan onurunu koruyan, toplumu fesattan uzak tutan ve suçluyu ıslah eden bir ceza adâleti düzeni kurma ideali, her iki hukuk sisteminin de üzerinde birleştiği bir idealdir. Bu ideal doğrultusunda, farklı geleneklerden beslenen alternatif cezalandırma yöntemleri birbirini tamamlayıcı bir perspektifle incelenmeli; tarihsel tecrübeler ile modern uygulamalar arasında yapıcı bir diyalog kurulmalıdır.

## **2.7. TÜRK CEZA KANUNU'NDA (TCK) TA'ZÎR BENZERİ CEZA NORMLARI**

Çağdaş Türk ceza hukuku, toplum düzenini korumak ve hukuka aykırı fiilleri yaptırıma bağlamak amacıyla suç ve ceza kavramlarını düzenler. Türk Ceza Kanunu'nda da suç karşılığında uygulanan yaptırımlar, yani cezalar, belirli ilkelere göre sistematize edilmiştir. TCK'da benimsenen yaptırımlar temel olarak hapis cezası ve adli para cezası şeklindeki cezalar ile güvenlik tedbirleri olarak iki ana gruba ayrılmaktadır.

Ceza kavramı en genel anlamıyla, işlenen bir fiile karşılık hukuk düzeni tarafından fâil aleyhine uygulanan maddi veya manevi bir yaptırımdır (Bebek, 1993, s. 478; Hafızoğulları, 1996, s. 142). Nitekim ceza, hukuka aykırı eyleme verilen tepki olarak ortaya çıkar. Tarihsel süreçte cezalandırmanın amacı ve yöntemi değişiklikler göstermiş; antik dönemlerde bedene ve hayata yönelik, fiziki cezalar yaygın iken modern çağda hürriyeti kısıtlayıcı cezalar ön plana çıkmıştır (Soyaslan, 2000, s. 162-164; Erdem, 2000, s. 192-195).

Günümüzde cezaların infazında ödetme (misilleme), caydırıcılık, toplumu koruma ve suçluyu ıslah etme gibi birçok amaç güdülmektedir (Yılmaz, 2024, s. 1158-1160). TCK’da bu çağdaş anlayışla uyumlu şekilde, ceza adâletini sağlamak üzere suç tiplerine uygun yaptırımlar öngörmektedir. Hem TCK’daki “seçenek yaptırımlar”ın hem de İslâm ceza hukukundaki ta’zîr cezalarının infazında, kamu vicdanının tatmini, toplumsal güvenliğin sağlanması, fâilin terbiye edilerek topluma kazandırılması gibi ortak menfaatler gözetilmektedir (Yılmaz, 2024, s. 1158-1159). Bu ortak hedefler, iki farklı hukuk sisteminin sosyolojik olarak cezanın infazında insanı ve toplumu öncelediğini göstermektedir. Ancak dayandıkları kaynaklar ve ilke farklılıkları nedeniyle TCK’nın ceza normları ile İslâm hukukundaki ta’zîr kurumu arasında önemli farklılıklar da mevcuttur.

### 2.7.1. Adlî Para Cezası

Adlî para cezası, suç karşılığında fâilin devlete belirli bir para tutarı ödemesini öngören cezai yaptırımdır. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, hapis cezası ile birlikte adlî para cezasını temel ceza türleri olarak benimsemiştir (Toroslu ve Feyzioğlu, 2019, s. 218). TCK m.52’de adli para cezasının tanımı ve uygulanma yöntemi düzenlenmiştir. Kanuna göre adlî para cezası, en az 5 gün ve (aksine hüküm yoksa) en fazla 730 gün olarak belirlenen gün sayısının, fâilin ekonomik ve diğer şahsî halleri göz önüne alınarak takdir edilen birim para miktarı ile çarpımı sonucu bulunur (TCK, 2004, m.52). Başka bir ifadeyle “gün para cezası” sistemi benimsenmiştir: Hâkim suçun ağırlığına göre belirli bir gün sayısı tayin eder ve her gün karşılığı olarak takdir ettiği miktar ile çarparak toplam para cezasını hesaplar (Centel ve Zafer, 2020, s. 407). Örneğin mahkeme 100 gün adli para cezası ve her gün için 50 TL takdir etmişse, sonuç ceza 5.000 TL para cezasıdır. Adli para cezası genellikle hükümde tek seferde ödenmek üzere gösterilir; ancak hükmün infazı aşamasında taksitlendirme imkânı da bulunmaktadır (TCK, 2004, m.52/4).

Adli para cezasının amacı, özellikle hafif ve orta düzey suçlarda, fâilin özgürlüğünü kısıtlamaksızın maddi bir yaptırımla cezalandırılması ve caydırılmasıdır. Bu ceza türü, devlet hazinesine ödeme yaptırarak fâil üzerinde ekonomik bir külfet yaratır. Bu sayede hem suçtan caydırma hem de hafif suçlar bakımından hapis cezasına alternatif bir yaptırım sağlama hedeflenir (Yılmaz, 2024, s. 1173). Gerçekten de kısa süreli hapis cezalarının gereksiz yere uygulanmasının önlenmesi, ceza adâletinin etkinleştirilmesi ve

suçlunun topluma kazandırılması amacıyla adli para cezası önemli bir araçtır (Özbek, 2006, s. 212). TCK, adli para cezasını hem bazı suç tiplerinde ana ceza olarak öngörmüş hem de bir kısım durumlarda seçenek yaptırım olarak düzenlemiştir. Böylece fâilin tekrar suç işlemeye yönelmemesi ve toplumsal düzenin korunması, fâilin ekonomik durumuna uygun bir yaptırımla sağlanmaya çalışılır (Artuk, Gökçen ve Yenidünya, 2019, s. 119).

Adli para cezası, kanunda açıkça öngörülen suç tiplerinde doğrudan hükmedilebilir. Örneğin TCK’da bazı hafif suçlarda “hapis veya adli para cezası” seçimlik cezası öngörülmüştür; bu durumda hâkim, suçun niteliğine ve fâilin durumuna göre hapis veya para cezasından birini tercihen uygulayabilir (Boynukalın, 2009, s. 455; Centel ve Zafer, 2020, s. 409). Ayrıca TCK m.50 uyarınca, kısa süreli hapis cezaları (1 yıl veya daha az) kural olarak adli para cezasına veya diğer seçenek yaptırımlara çevrilebilir. Kanun, m.50/1’de hâkimin kısa süreli hapis cezasını hangi yaptırımlara çevirebileceğini tek tek saymıştır. Bu kapsamda seçenek yaptırımlar olarak: adli para cezası, mağdurun zararını karşılama, belirli hak ve faaliyetlerden yasaklanma, ehliyetin geri alınması, bir meslek veya sanatı icradan yasaklanma ya da kamuya yararlı bir işte çalıştırma (toplum hizmeti) gibi tedbirler sayılmıştır (TCK, 2004, m.50/1; Yılmaz, 2024, s. 1173). Örneğin 6 ay hapis cezasına mahkûm edilen bir kişi, mahkeme tarafından koşulları uygun görülürse 6 ay süreyle kamu hizmeti yapmaya veya belirli bir meblağ adli para cezası ödemeye mahkûm edilebilir. Hâkim bu takdir yetkisini kullanırken suçun işleniş şekli, fâilin geçmişi, sosyal durumu ve suçun etkilerini dikkate alır (Önder, 1992, s. 34).

Adli para cezası uygulaması sırasında, cezanın ertelenmesi, koşullu salıverme (şartlı tahliye) veya tekrar (mükerrerlere özgü uygulama) gibi müesseseler, cezanın niteliği gereği aynen hapis cezasındaki gibi uygulanamaz (TCK, m.50/3; Yılmaz, 2024, s. 1173). Adli para cezası kesinleşip de fâil tarafından ödenmezse, kanundaki formüle göre hapse çevrilir. Bu çevrimde genellikle belirli bir miktar karşılığı 1 gün hapis olacak şekilde hesap yapılır; ancak toplam çevrim süresi, Kanunun öngördüğü üst sınırları aşamaz (TCK, 2004, m.52/4). Böylece ödeme yapmayan fâil, para cezasının yerine belli bir süre hapis yatmak durumunda kalır.

Adli para cezasının en belirgin sonucu, fâilin ekonomik kayba uğramasıdır. Fâil, karara bağlanan meblağı devlet hazinesine ödemek zorundadır. Bu cezanın infazıyla birlikte fâilin adli siciline (sabıka kaydına) ilgili hüküm işlenir ancak özgürlüğü

kısıtlanmaz. Toplum açısından, adli para cezası maddi bir tazmin edici etki de doğurabilir; zira özellikle mağduru bulunan suçlarda mahkeme, adli para cezası yerine mağdurun zararının giderilmesi şartını da seçenek yaptırım olarak getirebilmektedir (TCK, m.50/1-a). Adli para cezası, hapis cezasına nazaran fâilin toplumsal hayatını kesintiye uğratmadığı için daha lehe bir sonuç doğurur. Ancak ödenmediğinde hapse dönüşebildiği için, ekonomik durumu zayıf olan fâil üzerinde dolaylı olarak özgürlüğü kısıtlayıcı sonuca da yol açabilir. Adli para cezasının caydırıcılığı, fâilin ödeme gücüne göre değişebilmektedir; bu nedenle gün esasına göre belirlenmesi, adâletli bir sonuca ulaşma amacını taşır (Centel ve Zafer, 2020, s. 408). Son olarak, adli para cezası ödenip infaz edildikten sonra, aynı fiilden dolayı fâil hakkında sivil etkiler (örneğin tazminat davaları) dışında başka bir yaptırım uygulanamaz; cezanın infazıyla suç nedeniyle devlet-mükellef ilişkisi son bulur.

### 2.7.2. Hapis cezası

Hapis cezası, suç işleyen kişinin özgürlüğünün belli bir süre kısıtlanarak ceza infaz kurumunda tutulmasını gerektiren en yaygın ceza türüdür. TCK, özgürlüğü bağlayıcı cezaları çeşitli alt kategorilere ayırmıştır. Süreli hapis cezaları, suçun ağırlığına göre farklı süre dilimlerinde uygulanır: Kanun'da genellikle kısa süreli hapis (1 yıl ve daha az), orta süreli hapis (1 yıldan 5 yıla kadar) ve uzun süreli hapis (5 yıldan fazla) şeklinde bir ayırım yapılır (Yılmaz, 2024, s. 1172; Artuk ve ark., 2019, s. 93). Ayrıca müebbet hapis cezası (ömür boyu hapis) ve ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası olmak üzere iki tür ömür boyu hapis cezası da mevcuttur. Ağırlaştırılmış müebbet, hükümlünün cezaevi içindeki yaşam koşulları ve infaz rejimi bakımından daha sıkı tedbirlere tabi tutulduğu en ağır ceza olup, TCK'da en ağır suçlar için öngörülmüştür (örn. kasıtlı adam öldürme suçu nitelikli hallerde ağırlaştırılmış müebbet gerektirir, bkz. TCK m.82). Müebbet hapis ise şartla tahliye imkânı olsa da fâilin hayatının geri kalanını cezaevinde geçirmesini ifade eden, ondan sonraki en ağır cezadır. Bu şekilde TCK'da ölüm cezası bulunmadığından (idam cezası 2004 Anayasa değişikliğiyle barış zamanında tamamen kaldırılmıştır), en ağır yaptırım türü olarak özgürlüğü yaşam boyu kısıtlama cezası benimsenmiştir.

Hapis cezasının temel amacı, işlenen suç nedeniyle fâilin cezalandırılması, topluma verdiği zararın karşılığı olarak özgürlüğünden mahrum bırakılması ve böylece

caydırılmasıdır. Aynı zamanda toplumun korunması amacıyla, tehlikeli fâillerin bir süre toplumdan tecrit edilmesi sağlanır. Kısa süreli hapis cezalarında daha ziyade ıslahevi ve eğitsel amaçlar güdülürken, uzun süreli hapislerde toplumu koruma ve müeyyide amaçları ağır basar. Hapis cezası, modern ceza hukukunda bir yandan fâilin ıslahı ve eğitimi için fırsat olarak görülmekte (ör. Ceza infaz kurumlarında meslek edindirme, psikososyal destek programları uygulanmaktadır), diğer yandan toplumda suç işleme eğiliminde olanlar için güçlü bir caydırıcı mesaj vermektedir (Ertürk, 2018, s. 56). Çağdaş Türk ceza hukukunda da “suçlunun topluma kazandırılması” ilkesi, infazın insancıl koşullarda gerçekleştirilmesi ve rehabilitasyon faaliyetleriyle hapis cezasının sadece cezalandırma değil, aynı zamanda önleyicilik ve düzelticilik işlevinin olması gerektiği anlayışı hâkimdir (Demirbaş, 2014, s. 212). Sonuç olarak hapis cezası, ıslah, caydırıcılık, ödetme ve toplumu koruma gibi çok yönlü amaçlara hizmet eden bir müeyyidedir.

Hapis cezası, her somut suç tipi için kanunda belirlenen alt ve üst sınırlar dâhilinde hâkim tarafından takdir edilir. Kanunilik ilkesi gereği, hâkim kanunda yazılı sınırların dışında bir hapis cezası veremez. Suçun cezası kanunda örneğin “2 yıldan 5 yıla kadar hapis” ise, hâkimin bu aralıkta bir temel ceza belirlemesi gerekir. Ceza belirlenirken TCK m.61 uyarınca suçun işleniş şekli, kasta dayalı kusur yoğunluğu, meydana gelen zarar veya tehlikenin ağırlığı, fâilin güttüğü amaç gibi ölçütler dikkate alınır (TCK, 2004, m.61). Ardından artırım veya indirim nedenleri (örneğin haksız tahrik, iyi hal, suçun teşebbüs aşamasında kalması gibi) uygulanarak sonuç ceza tayin edilir. Hapis cezası uygulamasında çağdaş Türk ceza hukuku prensipleri geçerlidir: Erteleme, hükmün açıklanmasının geri bırakılması (HAGB), şartlı salıverme ve denetimli serbestlik gibi kurumlar sayesinde, fâilin durumuna göre cezanın infazı konusunda esneklik sağlanabilir. Örneğin belirli şartları taşıyan ilk suç fâili hakkında mahkeme hükmün açıklanmasını geri bırakarak, bir denetim süresi sonunda tekrar suç işlemezse hiç ceza infaz etmeme yoluna gidebilir. Benzer şekilde, mahkûm edilen kişi cezasının bir kısmını çektikten sonra koşullu salıverilerek kalan kısmını toplum içinde denetim altında geçirebilir (CGTİHK, 2004, m.107).

Kısa süreli hapis cezaları için TCK m.50 uyarınca adli para cezası ve diğer seçenek yaptırımlara çevrilme imkânı vardır. Hapis cezasının infazı sırasında cezaevi idaresi, iyi hâl, eğitime katılım, pişmanlık göstergesi gibi hususlara göre hükümlüye bazı haklar tanıyabilir veya disiplin cezaları uygulayabilir. Hükümlü, cezasının kanunda

öngörülen kısmını çektikten sonra, eğer disiplin cezası almamış ve toplum içinde yaşayabileceğine dair olumlu kanaat oluşmuş ise, süreli hapislerde koşullu salıvermeden yararlanabilir (genellikle cezanın 2/3'ünü infaz etmek koşuluyla, ağırlaştırılmış müebbet için 30 yıl, müebbet için 24 yıl infaz koşulu vardır). Hapis cezası uygulanırken re'sen gelen bazı ek yaptırımlar da olabilir; örneğin TCK m.53 gereğince kasten suç işleyen kişi, cezasının infaz süresince bazı kamu haklarını kullanmaktan yoksun kalır (seçme-seçilme, kamu görevi, velâyet, vesâyet hakları gibi). Bu yoksunluklar kanunen hapis cezasına bağlı sonuç niteliğinde olup, ayrıca hükme gerek olmaksızın uygulanan güvenlik tedbiri mâhiyetindedir (Tezcan, Erdem ve Önok, 2019, s. 459).

Hapis cezasının yasal çerçevesi, TCK'nın genel hükümlerinde ve ilgili diğer yasalarda çizilmiştir. TCK m.45, ceza olarak uygulanabilecek yaptırımların “hapis ve adli para cezası” olduğunu belirtir. TCK m.46-51, hapis cezalarının türlerini (ağırlaştırılmış müebbet, müebbet, süreli), kısa süreli hapislerin dönüşüm şartlarını ve erteleme gibi hususları düzenler. Örneğin m.50'de kısa hapislerin seçenek yaptırımlara çevrilmesi, m.51'de hapis cezasının ertelenmesi şartları yer alır. Özel hükümlerde ise her suç tanımında o fiile özgü hapis cezasının alt-üst sınırı gösterilir. Ayrıca Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun (CGTİHK), hapis cezalarının nasıl infaz edileceğini; Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK), tutuklama, yakalama gibi özgürlüğü kısıtlayıcı koruma tedbirlerinin şartlarını ortaya koyar. TCK'daki hapis cezası rejimi, 1 Haziran 2005'te yürürlüğe giren 5237 sayılı yeni kanunla, önceki 765 sayılı kanuna göre bazı değişiklikler geçirmiştir. Örneğin eskiden “ağır hapis” ve “hafif hapis” ayrımı varken yeni kanunla bu ayrım kaldırılmış, tek tip süreli hapis cezası öngörülmüş; bunun yanında yaşam boyu hapis cezaları korunmuştur. Böylelikle Kanun, çağdaş infaz usullerine uygun bir yapı oluşturmayı amaçlamıştır (Kayıhan, 2005, s. 45-46).

Hapis cezasının infazı, fâil açısından en ağır temel hak sınırlamalarından birini oluşturur, zira kişi özgürlüğü elinden alınır. Hapis cezası çeken kişi, ceza infaz kurumunda toplumdan izole bir hayat sürer; ailesinden, işinden uzak kalır ve sosyal hayatı kesintiye uğrar. Bu durum, fâil üzerinde cezalandırmanın elem verici etkisini ortaya koyarken, aynı zamanda gelecekte suç işlemekten kaçınması için güçlü bir isteklendirme sağlar (caydırıcılık etkisi). Toplum açısından, suç işlemiş bir bireyin bir süreliğine toplum dışında tutulması koruyucu bir işlev görür; özellikle tehlikeli suçlularda toplum, fâilin cezaevinde olduğu sürede ondan gelecek yeni bir zarardan muaftır. Ancak uzun süreli

hapis cezalarının topluma kazandırma amacı bakımından bazı olumsuz sonuçları olabileceği de literatürde tartışılır (Erturhan, 2008, s. 3-9).

Çok uzun süre hapiste kalan kişiler, topluma yeniden uyum sağlamakta güçlük çekebilir; bu nedenle iyileştirme programları önemlidir. Diğer yandan, hapis cezası infaz edilirken kamu vicdanının tatmini de sağlanır: Ağır bir suç karşısında fâilin cezasız kalmaması, adâlet duygusunu pekiştirir. Hapis cezasının yan sonuçlarından biri de sabıka kaydında görünmesi ve kişinin belirli hak ve fırsatlardan mahrum kalabilmesidir (örneğin hükümlü belli memuriyetlere kabul edilmez, güvenlik soruşturmalarında kaydı engel olabilir). TCK, bunu dengelemek için belli süre sonra sabıka kayıtlarının silinmesi veya belirli hak yoksunluklarının süre bitiminde ortadan kalkması gibi imkânlar tanımıştır (TCK, m.53; Adlî Sicil Kanunu, 2005). Sonuç olarak, hapis cezası fâilin şahsında özgürlük kısıtlaması yaparak hem cezalandırma hem toplumu koruma işlevini yerine getirir; ancak infazın insan onuruna uygun ve rehabilitasyona yönelik şekilde yapılması, çağdaş ceza hukukunun vazgeçilmez bir gereğidir.

### **2.7.3. Güvenlik Tedbirleri**

Güvenlik tedbirleri, suç işleyen kimselerin veya suçla bağlantılı bazı durumların toplum için oluşturduğu tehlikeyi önlemek amacıyla, ceza yanında veya bazen ceza yerine uygulanan koruyucu önlemlerdir. 5237 sayılı TCK, ceza yaptırımlarını sadece hapis ve para cezaları ile sınırlamamış; bazı hallerde fâilin fiilinden doğan tehlikeyi bertaraf etmek için güvenlik tedbiri niteliğinde yaptırımlar öngörmüştür. Ceza ve güvenlik tedbiri ayrımı, çağdaş Türk ceza hukuku yaklaşımının bir sonucudur; ceza fâilin geçmişteki fiiline bir tepki iken, güvenlik tedbiri daha çok fâilin gelecekte yine suç işleme ihtimaline veya fiilin yol açtığı risklere karşı alınan tedbirdir (Özbek, 2006, s. 142). TCK'nın benimsediği başlıca güvenlik tedbirleri şunlardır:

#### **2.7.3.1. Belli Hakları Kullanmaktan Yoksun Bırakılma**

TCK m.53'te düzenlenmiştir. Kasıtlı suçlardan mahkûm olan kişiler hakkında, cezanın infazı süresince ve bazı durumlarda infaz sonrasında da belli kamu haklarından (seçme, seçilme, kamu görevi, vesâyet ve velâyet hakkı, tüzel kişiliklerin yöneticisi veya denetçisi olma hakkı, sürücü belgesi vb.) yoksun bırakılma tedbiri uygulanır. Bu tedbir, bir nevi medeni hak mahrumiyetidir ve toplum güvenliğini koruma amacı güder. Örneğin sahtecilik suçundan hüküm giyen bir doktorun belli bir süre mesleğini icra edememesi

veya trafik suçundan mahkûm olan kişinin sürücü belgesinin geri alınması, bu kapsamdadır (TCK, 2004, m.53). İslâm hukukunda da benzer şekilde, kamu görevlisinin rüşvet gibi suçlar işlemesi halinde görevden azledilmesi bir çeşit ta'zîr cezası olarak kabul edilmiştir (Yakut, 2006, s. 86-88).

### **2.7.3.2. Eşya Müsaderesi**

Suçun işlenmesinde kullanılan veya suçun konusunu oluşturan eşyanın mülkiyetinin devlete geçirilmesidir. TCK m.54'e göre kasıtlı bir suçun işlenmesinde kullanılan aletler, makineler veya suçtan meydana gelen ürünler müsadere edilebilir. Ayrıca suçtan elde edilen gelirler de kazanç müsaderesi adıyla TCK m.55 uyarınca devlete alınır. Müsadere, klasik anlamda bir ceza olmayıp güvenlik tedbiridir; amacı suçun araçlarını ortadan kaldırmak ve haksız kazancı kamulaştırarak suçtan fayda elde etmeyi engellemektir (Özgenç, 2016, s. 256). Örneğin uyuşturucu ticaretinde kullanılan bir tekneye el konulup müsadere edilmesi veya yolsuzlukla elde edilen paranın müsaderesi, bu tedbire örnektir. İslâm ceza hukukunda da benzer uygulamalara rastlanır; nitekim Hz. Ömer devrinde, hileli satış yapanların mallarına el konulması gibi örnekler literatürde zikredilmiştir (Uyanık, 2017, s. 48-49).

### **2.7.3.3. Tedavi ve Islah Amaçlı Tedbirler**

Suç işlediği esnada akıl hastası olanlar hakkında TCK m.57 uyarınca ceza verilmez; bunun yerine yüksek güvenlikli bir sağlık kurumunda zorunlu tedavi ve koruma altına alma tedbiri uygulanır. Bu da bir güvenlik tedbiridir, çünkü akıl hastası fâilin cezai sorumluluğu olmasa bile toplum için tehlike oluşturabileceği kabul edilerek tedavi edilmesi amaçlanır (Tezcan ve ark., 2019, s. 517). Benzer şekilde alkol veya uyuşturucu bağımlısı olup da suç işleyenler hakkında, ceza ile birlikte tedaviye yönlendirme tedbiri uygulanabilir (TCK, m.58). Bu tür tedbirler, fâilin rehabilitasyonunu sağlamak suretiyle gelecekte suç tekrarını önlemeyi hedefler. İslâm hukukunda ta'zîr kapsamında, örneğin içki içen bir kimsenin hem cezalandırılması hem de tövbe ve ıslahının sağlanması vurgulanır; çağdaş Türk ceza hukukundaki zorunlu tedbirlerle amaç noktasında benzerlik taşır (Demir, 2018, s. 225).

#### 2.7.3.4. Tüzel Kişiler Hakkında Güvenlik Tedbirleri

5237 sayılı Kanun, ceza sorumluluğunu prensip olarak şahsî tutmuş (TCK m.20) ve tüzel kişilere ceza verilemeyeceğini kabul etmiştir. Ancak tüzel kişiler hakkında izinsiz faaliyetlerinin durdurulması veya ruhsatlarının iptali gibi güvenlik tedbirlerine hükmedilebileceğini öngörmüştür (TCK, m.60). Bu tedbir, özellikle şirket veya dernek gibi tüzel varlıkların suç işlemede araç olarak kullanılmasını önlemek amacıyla getirilmiştir. Örneğin kaçakçılık suçu işleyen bir şirketin lisansının iptali, bu kapsamdadır.

Yukarıdaki tedbirlerin yanı sıra, ceza muhakemesi sürecindeki tutuklama, adli kontrol gibi koruma tedbirleri de geniş anlamda güvenlik amacına hizmet etse de bunlar mahkûmiyet sonrası ceza yerine geçmediklerinden burada ayrıca değerlendirilmemiştir. Güvenlik tedbirleri genelde cezaya ek olarak veya ceza yerine (akıl hastalarında olduğu gibi) uygulanır ve geleceğe dönük koruyucu fonksiyonları ağır basar.

Güvenlik tedbirlerinin ortak gayesi, toplumun ve kamu düzeninin korunması, suçun tekrarlanmasının önlenmesi ve suçtan doğan tehlikeli durumların bertaraf edilmesidir (Özgenç, 2016, s. 249). Örneğin meslekten yasaklama, belli bir suçu işleyen kişinin o pozisyonda kalmaya devam etmesi halinde toplum için risk oluşturabileceği varsayımına dayanır. Müsadere, suç araçlarını toplumdan uzaklaştırarak benzer suçların işlenmesini zorlaştırmayı hedefler. Zorunlu tedavi hem fâilin sağlığını hem toplum güvenliğini korur. Bu anlamda güvenlik tedbirleri, klasik cezalardan farklı olarak fâilin kusurundan ziyade fiilin tehlikeliliğine odaklanır.

Güvenlik tedbirleri, TCK'da her biri için öngörülen koşullar gerçekleştiğinde mahkeme tarafından hükmedilir. Hâkim, ceza verirken ayrıca ilgili tedbirin şartları oluşmuşsa kararda buna da yer verir. Örneğin TCK m.53'de sayılan hak yoksunlukları, belli ceza almış kişilerde hükümle birlikte otomatik uygulanan tedbirlerdir; hâkim ayrıca hükmetmese bile kanunen devreye girer. Müsadere kararı ise mahkemece verilmek zorundadır; delilleri değerlendirip suça konu eşya veya kazancın müsaderesine karar verilebilir.

Akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirinde, fâilin akıl hastası olduğu adli tıp raporuyla belirlenir ve ceza verilmesi yerine yüksek güvenli bir akıl hastanesine yatırılmasına karar verilir. Tüzel kişi tedbirlerinde de mahkeme, suça iştirak eden tüzel kişi hakkında ilgili faaliyet izninin iptaline hükmedebilir. Güvenlik tedbirlerinin

uygulanmasında da kanunilik ilkesi geçerlidir; hangi durumlarda hangi tedbirin uygulanacağı kanunda açıkça belirtilmiştir (TCK, 2004, m.54-60). Hâkim keyfî biçimde yeni bir tedbir ihdas edemez. Bununla birlikte, güvenlik tedbirleri uygulanırken fâilin durumuna göre uygunluğu değerlendirilir. Örneğin akıl hastası fâil için koruma tedavisi süresiz devam edebilir; bu periyodik kontrol raporlarına göre sonlandırılabilir veya uzatılabilir (CGTİHK, 2004, m.9). Müsadere kararı, üçüncü kişilerin haklarını etkilememelidir; kanun bu konuda iyi niyetli üçüncü şahısların haklarının korunacağını belirtir. Bu gibi hususlar gösteriyor ki, güvenlik tedbirleri ceza yargılamasında dikkatle ve ölçülülükle uygulanan, cezalara nazaran daha esnek ve idari yönü olan yaptırımlardır.

Anayasanın 38. maddesi de “ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri” ifadesiyle, temel hakları sınırlayıcı bu tedbirlerin ancak kanunla konulabileceği ilkesini getirmektedir. Dolayısıyla güvenlik tedbirleri, yasallık temeline dayanan ve ancak kanun koyucunun belirlediği ölçülerde uygulanabilen hükümlerdir.

Güvenlik tedbirlerinin sonuçları, toplumun suçtan korunması yönünde etki doğurmaktadır. Örneğin bir fâil hakkında meslekten men tedbiri uygulandıysa, o kişinin o meslekte yeniden suç işleme imkânı kısıtlanmış olur; böylece benzer suçların önlenmesine katkı sağlanır. Müsadere kararı, suç eşyasının toplum içinde dolaşımını engeller ve suçtan gelir elde edilmesinin önüne geçer; bu da adâlet duygusunu pekiştirir. Zorunlu tedavi hem fâilin sağlık ve rehabilitasyon hakkını gözetir hem de akıl hastası fâilden gelebilecek tehlikeleri engeller. Tüzel kişilere ilişkin tedbirler de dolaylı olarak toplumun ekonomik ve hukuki düzenini korur (örneğin çevreyi kirleten bir fabrika kapatılabilir). Fâil açısından bakıldığında, güvenlik tedbirleri genelde ceza yanında uygulandığından, kişi hem cezasını çeker hem de ek yaptırıma maruz kalır. Bu da onun haklarında ikinci bir kısıtlama demektir. Ancak tedbir niteliği gereği, bu kısıtlama cezadan bağımsız bir korunma amacı taşıdığından hukuk devleti ilkeleri çerçevesinde ölçülü olmak zorundadır (Anayasa m.13, m.38).

İslâm ceza hukukundaki uygulamalarla karşılaştırılırsa, örneğin Osmanlı döneminde belirli suçları işleyenlerin sürgün (nehy-i mekân) edilmesi, kamusal alanlardan men edilmesi veya teşhir edilmesi gibi uygulamalar görülmüştür (Yakut, 2006, s. 33-35). Bunlar da benzer şekilde toplumun o kişiden zarar görmesini engelleme amaçlıydı. Çağdaş Türk ceza hukukunda güvenlik tedbirleri, aynı işlevi daha sistematik ve hukukî güvencelere bağlı şekilde yerine getirmektedir. Son olarak, güvenlik tedbirleri

uygulandıktan sonra, fâilin durumu düzeldiğinde veya tehlike kalmadığında bu tedbirlerin kaldırılması da mümkündür (örneğin tedavi tamamlanırsa kişi taburcu edilir, belli süre sonunda hak yoksunluğu sona erer). Böylece hem toplum hem fâil yönünden denge sağlanmaya çalışılır.

## **2.8. TCK'DAKİ CEZA NORMLARI İLE TA'ZİR KAVRAMININ KARŞILAŞTIRMALI DEĞERLENDİRİLMESİ**

Türk Ceza Kanunu'nun öngördüğü cezalar ve güvenlik tedbirleri ile İslâm ceza hukukundaki ta'zîr kurumu arasında önemli benzerlikler olduğu gibi, temel felsefe ve uygulama açısından belirgin farklılıklar da bulunmaktadır. Aşağıda, benzer yönler ve farklı yönler ana başlıkları altında karşılaştırmalı değerlendirme sunulmuştur.

### **2.8.1. Benzer Yönler**

Disizyoner (takdire dayalı) ceza niteliği: TCK'da hapis ve adli para cezaları, suçun kanunda belirlenen sınırları içinde hâkimin takdiriyle miktarlandırılır. Hâkim, her somut olayda suçun özelliklerini ve fâilin şahsî durumunu değerlendirerek cezanın süresini veya miktarını belirler (TCK m.61) – bu, ta'zîr cezalarının takdiri niteliğiyle büyük benzerlik gösterir. İslâm hukukunda hâkim, ta'zîr suçlarında suçun ağırlığına ve fâilin haline göre uygun gördüğü cezayı verebilir (Yılmaz, 2024, s. 1173; Ergin, 2007, s. 1805-1809). Her iki sistemde de cezanın bireyselleştirilmesi esastır; suçlunun kişiliği, kastı, pişmanlığı gibi unsurlar dikkate alınır. Nitekim ta'zîr için “suçun durumuna ve suçlunun şahsına bakılır” denirken, çağdaş Türk ceza hukukunda da benzer şekilde cezanın şahsîleştirilmesi ilkesi kabul edilmiştir.

Cezanın amaçlarında örtüşme: TCK'daki cezaların infazında güdülen amaçlar – toplum düzenini korumak, fâili ıslah etmek, caydırmak, kamu vicdanını rahatlatmak – ile ta'zîr cezalarının amaçları büyük ölçüde örtüşür. Her iki sistem de cezayı bir tür ıslah ve önleme aracı olarak görür. Örneğin TCK'da kısa süreli hapis yerine seçenек yaptırım uygulamak, fâilin topluma kazandırılmasını hedefler (Yılmaz, 2024, s. 1158). Ta'zîrde de cezaların temel gayesi, işlenen kötülüğün bir daha tekrarlanmaması ve fâilin uslandırılmasıdır (Tuncay, 2017, s. 85-86). Hem ta'zîr cezaları hem TCK'daki güvenlik tedbirleri, suçtan caydırma ve toplumu koruma işlevini paylaşır. Örneğin Osmanlı'da kamuya zararlı fiilleri önlemek için uygulanan sürgün, teşhir gibi ta'zîrler ile çağdaş Türk

ceza hukuku benzer durumdaki fâile uygulanan hak yoksunluğu, kamu hizmetinden men gibi tedbirler aynı amaca yöneliktir.

Cezaların çeşitliliği ve benzer türler: Ta'zîr cezaları arasında sayılan hapis, para cezası, meslekten men, teşhir, sürgün gibi türlerin birçoğunun karşılığı TCK sisteminde bulunmaktadır. TCK, para cezasını ve hapsi temel yaptırımlar olarak benimser; ayrıca belli haklardan men, meslek icrasının yasaklanması, belirli yerlere gitme yasağı (Denetimli serbestlik tedbirleri kapsamında) gibi uygulamalar mevcuttur. İslâm ceza hukukunda ta'zîr olarak tarihsel uygulamada görülen para cezası (siyaseten malî ceza) Osmanlı'da uygulanmıştı (Yakut, 2006, s. 39-40); günümüz Türk ceza hukukunda adli para cezası meşru ve sık kullanılan bir yaptırımdır. Hapis cezası keza ta'zîr kapsamında mevcuttur ve İslâm devletlerinin pratiğinde kullanılmıştır. Meslekten men, görevden azil gibi ta'zîrler Osmanlı'da vardı (örn. rüşvet alan kadı'nın azli), TCK'da da benzer fiiller için görevden uzaklaştırma tedbirleri bulunmaktadır.

İslah edici tedbirler: Hem TCK hem de İslâm hukuku, cezanın yanında ıslah edici tedbirlere önem verir. Örneğin TCK'da akıl hastalarına ceza yerine tedavi tedbiri uygulanması, bağımlı fâilin tedaviye tabi tutulması gibi düzenlemeler vardır. Ta'zîr kapsamında da nasihat, eğitim, tövbe etmesini sağlama gibi ıslah yöntemleri önemli yer tutar. Özellikle İslâm hukukunda, suçlunun topluma kazandırılması dini bir amaç olarak da görülür; zira cezanın gayesi sadece dünyada değil, âhirette de kişinin arınmasına hizmet etmektir (Beydavi, 1885, “el-Enfal 8/33” âyeti tefsiri). Çağdaş Türk ceza hukukundaki sosyal hizmet yükümlülükleri, denetimli serbestlik altındaki rehabilitasyon programları bu açıdan ta'zîr mantığıyla uyumludur.

Affa ve şahsî etkenlere açık oluş: Ta'zîr suçlarında mağdurun affı veya sulh olması durumunda genelde kamu otoritesi cezayı hafifletebilir veya vazgeçebilir; benzer şekilde TCK'da da uzlaşma, şikâyetten vazgeçme gibi hususlar özellikle soruşturulması şikâyete bağlı suçlarda davayı düşürür veya cezada indirim nedeni olabilir. Had cezalarında affın yeri olmamasına karşılık ta'zîrde affa açıklık, TCK'nın benimsediği uzlaşmacı adâlet mekanizmalarıyla benzeşmektedir. Örneğin basit yaralama suçu TCK'da şikâyete tabidir, mağdur şikâyet etmez veya vazgeçerse fâil ceza almaz; bu mantık, kul hakkı tarafı ağır basan ta'zîrlerde affın sonuç doğurabilmesine benzer (Ergin, 2007, s. 1799-1807).

### 2.8.2. Farklı Yönler

Kaynak ve meşruiyet farkı: En temel fark, cezaların kaynak noktasında ortaya çıkar. TCK'daki ceza normları beşerî kanun koyucu tarafından, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce yapılmış pozitif hukuk kurallarıdır. Dayanağını laik hukuk düzeninden ve toplumsal ihtiyaçlardan alır. Buna karşın İslâm ceza hukukundaki ta'zîr, nihai olarak şer'î hukukun bir parçasıdır; doğrudan doğruya Kur'ân ve Sünnet'e dayanmayan hususlarda bile meşruiyetini dolaylı olarak İslâmî prensiplerden alır. Ta'zîr cezalarını belirleme yetkisi imama verilmiştir, ancak imamın yetkisi de dinin temel amaç ve kurallarıyla sınırlıdır (Uyanık, 2017, s. 34). Dolayısıyla Türk ceza hukukunun kaynağı akıl, deneyim ve demokratik süreçler iken; İslâm ceza hukukunda ilâhi vahiy çerçevesi belirleyicidir (Yılmaz, 2024, s. 1171-1172). Bu durum, cezaların tartışılabilirliği konusunda da fark yaratır: Beşerî kanunlar eleştiriye ve değişime açıktır; oysa ilâhi kaynaklı hükümler (örneğin had cezaları) dokunulmaz kabul edilir. Her ne kadar ta'zîr cezaları ilâhi nasla sabit olmasa da İslâm hukuku içinde dini referanslarla değerlendirilir.

Kanunilik ilkesi ve suç tanımı: Çağdaş Türk ceza hukukunun sacayağı olan “kanunsuz suç ve ceza olmaz” ilkesi, TCK'da anayasal bir zorunluluktur (Anayasa m.38, TCK m.2). Bu ilkeye göre ancak kanunda yazılı fiiller suç sayılır ve ancak kanunda gösterilen yaptırımlar uygulanabilir. Hâkim, kanunda suç olarak tanımlanmamış hiçbir eylemi cezalandıramaz. İslâm ceza hukukunda ise ta'zîr kapsamında kanunilik ilkesi mutlak anlamda geçerli değildir. Zira doğası gereği ta'zîr suçları önceden sınırlı olarak belirlenmemiştir; toplumda ortaya çıkan yeni kötülükler de örf ve icma ile suç sayılıp cezalandırılabilir. Bir bakıma İslâm hukuku “nas olmaksızın suç ve ceza olmaz” der; fakat nasların genel ilkeleri içinde kalan ve nasla belirtilmemiş kötülükler için ta'zîrle yöneticiye ceza ihdas etme yetkisi verir (Ergin, 2007, s. 1813-1821).

Cezaların sabitliği ve değişkenliği: TCK'da her suçun cezası kanunen belirli sınırlar arasındadır ve hâkim bu sınırları aşamaz. Örneğin bir hırsızlık suçu için kanun “1 yıldan 3 yıla kadar hapis” diyorsa, en fazla 3 yıl verilebilir. İslâm hukukunda ta'zîrde ise bir suçun cezası önceden kesin bir sınırla çizilmemiş olabilir. Bu hem avantaj (esneklik) hem dezavantaj (belirsizlik) olarak değerlendirilebilir. Osmanlı hukuk tarihi incelendiğinde, aynı fiil için farklı zaman ve yerlerde farklı ta'zîr cezaları uygulandığı görülür (Yakut, 2006, s. 35-37). Buna karşılık çağdaş Türk ceza hukuku, hukuk güvenliği adına bu tür belirsizliklere yer vermez; suç ve ceza tipikliğini katı şekilde uygular. Özetle,

TCK’da cezalar suç bazında tipikleştirilmiştir, ta’zîr cezaları ise tipik olmayıp ferdi takdire dayalıdır.

Dini-etnik faktörler: TCK, laik bir hukuk olarak fâilin dini inancı, etnik kökeni vb. unsurları ceza tayininde gözetmez. Oysa İslâm hukukunda müslim-gayri müslim ayrımı veya zimmi-harbi statüsü cezalandırmada fark yaratabilmiştir; örneğin zimminin içki içmesi ta’zîrle cezalandırılmazken Müslümanın içki içmesi cezalandırılır. Yine Ramazan ayında alenen yiyip içmek Osmanlı’da Müslümanlar için ta’zîrlik suçtu fakat gayri müslimler için değildi. Çağdaş Türk ceza hukukunda böyle ayrımlar eşitlik ilkesine aykırı görülür. Bu yön, iki sistem arasındaki normatif anlayış farkını yansıtır: Biri vatandaşlık eksenli, diğeri din eksenli bir yaklaşım. Ancak bu fark daha çok had cezalarında ve Osmanlı örfî hukukunda belirgindir; ta’zîr prensip olarak herkese uygulanabilecek genel nitelikte de olabilir.

Cezanın mâhiyeti ve sınırı: TCK’da ölüm cezası ve bedenî cezalar (kırbaç, uzuv kesme) yasaktır – Anayasa’ya da aykırıdır. Buna karşın İslâm ceza hukukunda had cezaları kapsamında bedeni cezalar mevcuttur; ta’zîrde de dayak cezası gibi bedeni cezalar mümkün görülmüştür. Teorik olarak ta’zîrde sopa veya benzeri bedeni ceza vermek İslâm hukukuna aykırı değildir. Bu, günümüz anlayışıyla insan hakları bakımından önemli bir farklılık noktasıdır. TCK, işkence veya kötü muamele sayılabilecek fiziksel cezalara izin vermezken, ta’zîr kapsamında geçmişte bu tür cezalar kullanılmıştır. Yine TCK’da özgürlüğü bağlayıcı ceza en ağır yaptırım iken, klasik İslâm ceza hukukunda hapis cezası ikincil ve nadir bir yöntem olup hadlerde de bulunmamaktadır. Bu anlamda modern ceza hukukunun bel kemiği hapis cezası, İslâm ceza hukukunda aslında örfî bir cezadır.

Yargılama usulü ve delil standardı: TCK’da cezalar, modern ceza yargılaması usullerine göre, her türlü delille ispatlanabilir ve kesin inanç (şüphesiz kanaat) elde edilirse hükmedilir. İslâm ceza hukukunda hadlerde olduğu gibi ta’zîrlerde de şüphe prensibi etkili olsa da ta’zîr cezalarının tatbikinde ispat konusunda daha düşük standartlar yeterli görülebilir. Örneğin had gerektirecek delil olmadığında bile kuvvetli kanaat ile kadı ta’zîr uygulayabilir. Yani “şüpheden sanık yararlanır” ilkesi ta’zîrde mutlak uygulanmaz, hâkim vicdani kanaatine göre ceza verebilir (Ergin, 2007, s. 1779-1783). Bu da modern ceza hukukunun getirdiği yüksek ispat standardından farklıdır. Öte yandan çağdaş Türk ceza hukukunda da bazı durumlarda takdiri delil sistemi geçerli olup, yargıç

kanaati esastır; ancak evrensel insan hakları standartları, cezalandırmada masumiyet karinesini ve yüksek ispat çıtasını zorunlu kılar. Ta'zîrde ise kadı, örf ve kendi takdirine göre bu standartları şekillendirebilir.

Cezanın affedilmesi ve düşmesi: Çağdaş Türk ceza hukukunda, özellikle kamu davası niteliğindeki ciddi suçlarda mağdurun affi cezayı düşürmez (örn. kasten yaralama kamu davasıdır, şikâyet aranmaz veya vazgeçilse bile devlet kovuşturur). Oysa İslâm hukukunda ta'zîr suçlarının çoğu kul hakkı boyutu içeriyorsa, mağdurun affi cezayı ortadan kaldırabilir veya çok hafifletir (çünkü zaten nasla belirli bir ceza yoktur, imam affedebilir). Bu, ceza siyasetinde fark yaratır. Devletin ceza politikasının önceliği modern dönemde kamu düzenini korumak olduğu için, mağdur affetse bile kamunun cezalandırma talebi devam eder (örneğin cinâyette devlet ayrıca ceza verir, mağdur yakınları affetse bile belirli bir ceza uygulanabilir – TCK'da kasten öldürmede af yoktur). İslâm hukukunda kısasta af mekanizması vardır, ta'zîrde de özellikle mağdurla ilgili suçlarda (ırza geçme, darp gibi) imam affedebilir veya mağdurun talebiyle vazgeçebilir. Bu farklı yaklaşımlar, ceza adâletinin kamusalılığı konusunda iki sistemin ayrı fikirde olduğunu gösterir.

Yukarıdaki karşılaştırmalar ışığında, çağdaş Türk ceza hukuku ile İslâm ceza hukuku arasında ta'zîr eksenli bir bakışla şu genel sonuçlara varılabilir: Her iki hukuk düzeni de toplum menfaatini ve adâleti sağlama hedefinde birleşmekte, benzer cezai araçları (hapis, para cezası, yasaklar vb.) kullanmaktadır. Ta'zîr kavramı, içerdiği geniş takdir alanı ve çeşitlilik ile aslında seküler ceza hukuku sistemlerine önemli bir esneklik modeli sunmuştur. Nitekim günümüzde hâkimlere tanınan takdir yetkisi, ceza türlerinin çeşitlendirilmesi (örneğin seçenek yaptırımlar, alternatif çözümler) gibi uygulamalar, İslâm ceza hukukundaki ta'zîr mantığıyla uyumaktadır (Yılmaz, 2024, s. 1159-1160).

Öte yandan, hukukun dayandığı felsefi temel, cezaların meşruiyet kaynağı, kanunilik anlayışı ve insan haklarına ilişkin standartlar bakımından iki sisteme ayrılır. İslâm hukukunda ta'zîrin ilâhi çerçevedeki yeri, çağdaş Türk ceza hukukunda ise laik kanuniliğin ön planda oluşu, yaklaşım farklarını derinleştirmektedir. Ayrıca bedeni cezalar ve ölüm cezası gibi yaptırımların çağdaş Türk ceza hukukunda dışlanması, cezalandırma anlayışının insancıl yönde evrimini gösterirken; ta'zîr kapsamında tarihsel olarak bu gibi cezalara yer verilebilmesi, dönemin şartlarına bağlı kalmıştır. Günümüzde

birçok İslâm ülkesinin ceza kanunlarında ta'zîr suçları ve cezaları kodifiye edilerek aslında modern ceza hukuku tarzına yaklaştırılmış durumdadır.

Türk Ceza Kanunu'nda öngörülen hapis cezası, adli para cezası ve güvenlik tedbirleri gibi yaptırım türleri ile İslâm ceza hukukundaki ta'zîr cezaları arasında kavramsal ve işlevsel bir paralellik bulunmaktadır. TCK'daki yaptırımların tamamı, ilke olarak ta'zîr niteliğindedir; çünkü hiçbirisi şer'i nasla sabit değildir, hepsi kanun koyucunun takdirinin ürünüdür ve cezaların infazında kamu yararı ile fâilin ıslahı hedeflenir. Bu bakımdan seküler ceza hukuku, ta'zîr anlayışının laik bir zeminde kurumsallaşmış halidir. Diğer taraftan, İslâm hukukunun kendine özgü ilkeleri (ilâhi kaynak, şüpheye göre hüküm, had-ta'zîr ayrımı, vb.) sebebiyle ta'zîr uygulamaları ile modern ceza hukuku uygulamaları birebir örtüşmez. Özellikle hukuk güvenliği, kanunilik ve insan hakları standartları açısından çağdaş Türk ceza hukuku daha kesin çizgiler çizerken; İslâm hukukunda ta'zîr esnek ve yöneticinin takdirine bağlı bir alan olarak kalmıştır.

TCK'daki ta'zîr benzeri ceza normlarının analizi, bu normların büyük ölçüde ıslah edici, caydırıcı ve koruyucu amaçlarla şekillendiğini göstermektedir. Adli para cezası, hapis cezası ve çeşitli güvenlik tedbirleri, hep birlikte toplumsal düzenin ve adâlet duygusunun korunmasına hizmet etmektedir. İslâm ceza hukukundaki ta'zîr kavramı da benzer maksatlara matuf olup, tarihi süreçte Müslüman toplumların suç politikalarını derinden etkilemiştir. İki sistem arasındaki etkileşim tarihsel olarak Osmanlı uygulamalarında görülmüştür; Cumhuriyet'in laik hukuk düzeni ise bu mirası evrensel ceza hukuku prensipleriyle harmanlayarak günümüz Türk ceza hukuku sistemini oluşturmuştur.

Bu çalışmada ortaya konulan karşılaştırma, farklı kaynaklardan beslenen iki ceza adâlet anlayışının aslında ortak insani ve sosyal gayeler paylaştığını ortaya koymaktadır (Yılmaz, 2024, s. 1158-1160). Cezanın nihai amacı ister seküler ister dini bağlamda olsun, toplumu kötülüklerden arındırmak, bireyleri suçtan uzak tutmak ve adâleti sağlamaktır. Ta'zîr de TCK'nın ceza normları da bu büyük amaca hizmet eden araçlardır. Bununla birlikte, hukukun sistematikliği ve öngörülebilirliği bakımından modern ceza hukuku yöntemleri, belki de ta'zîr uygulamalarının gelişigüze varabilecek yönlerini disipline etmiş ve evrensel bir standart getirmiştir. Neticede, günümüz çağdaş Türk ceza hukuku uygulayıcıları açısından İslâm hukukundaki ta'zîr kavramı, tarihi ve teorik bir

referans noktası oluşturmakta; cezanın fert ve toplum eksenli dengesi konusunda zengin bir arka plan sunmaktadır.



### 3.BÖLÜM

## TA'ZİR CEZALARININ İSLÂM HUKUKU AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

### 3.1. ÇAĞDAŞ TÜRK CEZA HUKUKUNDAKİ TA'ZİR BENZERİ MEVCUT CEZA UYGULAMALARININ İSLAM HUKUKU BAĞLAMINDA KARŞILAŞTIRILMASI

İslâm hukukçuları hükümleri ele alırken genelde konuyu makâsîd, maslahat ve adâlet perspektifinden değerlendirmeye çalışmışlardır. Bu açıdan şöyle bir veciz kural ortaya çıkarmışlardır. “Şer‘in mizanı maslahattır.” Her amel maslahatıyla muteber olur. Maslahatlarda nesafe/adâlet esastır (Yılmaz, 2024, s. 13). İslâm ceza hukuku ile çağdaş Türk ceza hukuku, cezalandırma amaçları ve yöntemleri bakımından bazı ortak noktalara sahip olmakla birlikte köklü farklılıklara da sahiptir. Mevcut ceza uygulamalarının karşılaştırılması, ta‘zîr kavramının anlaşılması açısından önemli bir çerçeve sunar:

Suç ve Ceza Anlayışı: İslâm hukukunda suç kavramı hem dünyevi düzeni hem de uhrevî sorumluluğu ilgilendirir. Suç yalnız topluma karşı değil Allah’a karşı da işlenen bir yanlış olarak görülür ve ceza, aynı zamanda günahın karşılığı şeklinde manevi bir boyut taşır (Karaman, 2008, s. 312). Çağdaş Türk ceza hukukunda ise suç kanunla tanımlanmış topluma zarar veren bir fiildir; manevi/ahlâki boyutu devre dışı bırakılarak, sadece toplumsal düzen perspektifinden ele alınır. Bu nedenle, ta‘zîr cezalarının amaçları arasında sayılan ahlâki terbiye ve dini arınma, çağdaş Türk ceza hukuku uygulamalarında açık bir hedef değildir. Örneğin, bir kimseyi alenen içki içerken yakalamak İslâm toplumunda kamu ahlâkına aykırı olup ta‘zîr cezasını (örneğin değnek veya teşhir cezasını) gerektirebilirken, çağdaş Türk ceza hukukunda tek başına içki içmek suç olarak tanımlanmadığı için cezalandırma söz konusu olmaz. Bu farklılık, suç tanımının referans sisteminden kaynaklanır: İslâm hukuku ilâhi emir ve yasakları esas alırken çağdaş Türk ceza hukuku seküler yasama organının koyduğu kuralları esas alır.

Cezanın Kaynağı ve Dayanağı: İslâm hukukunda had ve kısas cezaları doğrudan naslara dayanırken, ta‘zîr cezalarının dayanağı şer‘î nasların genel prensipleri ve yönetici otoritenin (ülü‘l-emr) kamu yararı gözeterek koyduğu kurallardır. Çağdaş Türk ceza hukukundaki cezalar ise anayasa ve kanunlardan neşet eder; meşruiyetini halkın iradesini temsil eden meclisin çıkardığı yasalardan alır. Bu bağlamda, kanunilik ilkesi modern ceza adâletinin temelidir (Demir, 2018, s. 38). İslâm hukukunda kanunilik ilkesi modern

anlamda mevcut değildir; ancak bu, keyfilik anlamına gelmez. İslâm hukukunun kendi içinde geliştirdiği mekanizmalar (örfün hukuk kaynağı olarak kabulü, fıkıh literatüründeki içtihatlar, kazasker ve şeyhülislâm fetvaları gibi) cezaların öngörülebilirliğini sağlamıştır (Çolak, 2019, s. 101). Özellikle Osmanlı’da, şer’i hukukun boşluk bıraktığı ta’zîr alanı kanunnamelerle doldurulmuş ve böylece fiilen kanunilik sağlanmıştır. Bu nedenle, karşılaştırma yapılırken, teorik düzeydeki farklılara rağmen pratikte benzer işlevlerin görüldüğü söylenebilir. Çağdaş Türk ceza hukukundaki ceza kanunu ne ise, klasik İslâm toplumunda da şeriat ve sultanın örfi düzenlemeleri o işlevi görüyordu.

**Cezalandırma Yetkisinin Sahibi:** Modern ceza hukukunda cezalandırma yetkisi devlete, daha somut olarak yasama organına ve mahkemelere aittir; suçlar kamu adına kovuşturulur ve cezalar devlet eliyle infaz edilir. İslâm hukukunda da nihai olarak cezalandırma yetkisi İslâm devletine (imam veya sultan) ve onun kadılarına aittir. Ancak İslâm hukukunda, özellikle kısas gibi suçlarda mağdur ve ailesinin süreçte belirleyici hakları vardır; had suçları Allah hakkı olduğu için devlete şikâyet gerekmeden re’sen takibat yapılabilir. Bu karma yapı, ta’zîr suçlarında şöyle tezahür eder: Eğer fiil bir kul hakkı ihlâli ise (örneğin dolandırıcılık, hakaret, darp gibi bireye zarar veren ancak nasla cezası belirli olmayan fiiller), mağdur şikâyet ederse kadı ceza verir; mağdur affederse kamu otoritesi genelde bu affi dikkate alır ve cezayı kaldırabilir. Buna karşılık fiil daha çok kamu düzenini ilgilendiriyorsa (örneğin kamu ahlâkını bozucu davranışlar, asayişe ilişkin suçlar), devlet mağdurun rızasına bakmaksızın cezayı uygulayabilir (Koçak, Dalgın ve Şahin, 2017, s. 423). Çağdaş Türk ceza hukukunda ise hemen her suç devlet tarafından kovuşturulur; mağdurun affi sadece bazı hafif suçlarda davayı düşürür (şikâyete bağlı suçlar). Özellikle Türk Ceza Kanunu’nda öngörülen kamu davası sistemi, ta’zîr suçlarının kovuşturulmasındaki kamu otoritesi ağırlığını andırır. Her iki sistemde de kamunun çıkarı gerektirdiğinde, suç bireysel bir hakka yönelik bile olsa, devlet cezalandırma yetkisini kullanmaya devam eder.

**Ceza Türleri ve Uygulama Biçimleri:** İslâm hukukunun klasik ceza türleri (dövme, hapis, sürgün, para cezası, teşhir, ölüm vb.), Osmanlı kanunnameleri aracılığıyla büyük ölçüde kodifiye edilerek uygulanmıştır. Çağdaş Türk ceza uygulamaları ise 19. yüzyıldan itibaren Batı kaynaklı ceza türlerini benimsedi: Uzun süreli hapis ana ceza haline geldi, bedeni cezalar ve ölüm cezası (istisnalar dışında) terk edildi, para cezaları kurumsallaştı.

Bu açıdan bakıldığında, günümüz Türk ceza hukukunda kısas ve had cezalarına doğrudan karşılık yoktur; örneğin zina veya hırsızlık gibi fiillere İslâm hukukundaki had cezaları uygulanmaz, bunlar ya suç olmaktan çıkarılmış ya da farklı cezalar öngörülmüştür. Ancak, ta'zîr benzeri cezalar dediğimiz kavram tam burada devreye girer: Osmanlı'nın son döneminde zina suçu için hapis cezası veya para cezası verilmesi gibi, modern dönemde de dini had cezası yerine seküler ta'zîr cezaları uygulanmıştır. Nitekim Türk Ceza Kanunu'nda hırsızlık suçunun cezası birkaç yıl hapis olarak düzenlenmiştir ki bu, İslâm hukukunda ilgili şartlar oluşmadığında hırsızlık için verilen ta'zîr cezasına denk düşer. Keza adam öldürme suçunda kısas yerine müebbet hapis cezası öngörülmüş ve maktul yakınlarına tazminat talebi (maddi-manevi) hakkı tanınmıştır; bu da İslâm hukukundaki diyet + ta'zîr bileşimine yapısal olarak benzemektedir.

Cezanın Amacı ve Felsefesi: Yukarıda da değinildiği gibi, İslâm ceza hukuku cezaya çok boyutlu bir anlam yükler: hem dünyevi düzeni sağlama hem uhrevi arındırma. Modern ceza hukukunda ise cezanın amacı, genel ve özel önleme (caydırıcılık), fâilin topluma kazandırılması ve yeniden suç işlemesinin önlenmesidir (Erdoğan, 2018, s. 78). Aslında bu amaçlar, ta'zîrin ıslah ve ibret amaçlarıyla örtüşmektedir. Ancak çağdaş Türk ceza hukuku, cezayı açıkça ahlâki bir terbiye yöntemi veya dini bir arınma olarak tanımlamaz. Dolayısıyla söylem farklılığı vardır: İslâm hukukunda bir kimse ceza gördüğünde “dünyevi cezasını çekti, âhirette bu günahıtan muafır” şeklinde bir inanç varken, çağdaş Türk ceza hukukunda ceza çekmek kişinin ahlâki durumuyla ilişkilendirilmez, tamamen toplumsal hesaplaşma olarak görülür. Bu fark uygulamada bazı sonuçlar doğurur; örneğin Osmanlı mahkemelerinde bazen tövbe eden bir suçluya cezasında indirim yapıldığı görülürdü, zira maksat ıslah olduğu için pişmanlık gösteren fâil daha az cezayla yetinilebilirdi. Çağdaş Türk ceza hukukunda ise pişmanlık indirim sebebi olabilir (TCK'da etkin pişmanlık hükümleri gibi), ancak bunun ardındaki gerekçe dini değildir, fâilin tekrar suç işleme ihtimalinin azalması gibi seküler bir değerlendirmedir.

### **3.2. ÇAĞDAŞ TÜRK CEZA HUKUKUNDAKİ TA'ZÎR BENZERİ CEZALARDA HÂKİMİN YETKİSİ VE CEZALANDIRMA ESASLARI (TA'ZÎRDE TAKDİR YETKİSİ)**

Ta'zîr cezalarının en belirgin özelliği, hâkimin (kadının) geniş bir takdir yetkisine sahip olmasıdır. Kur'ân ve Sünnet, ta'zîr kapsamındaki suçlar için belirli cezalar tayin

etmediğinden, kadı her bir vaka için adâlet ve maslahatı gözetecek şekilde uygun cezayı belirler. Bu takdir yetkisi, keyfi bir serbesti değil, bilakis şer’î prensiplerle çerçevelenmiş bir esnekliktir. Kadı, ceza takdir ederken şu esasları gözetir: (a) Suçun mâhiyeti ve ağırlığı (hafif bir fiil için hafif ceza, ağır için daha ağır ceza), (b) Suçlunun şahsî halleri (yaşı, akıl durumu, suç işleme sıklığı, pişmanlığı vb.), (c) Suçun toplum üzerindeki etkisi (yaygınlaşma tehlikesi, toplumsal huzuru bozma derecesi), (d) Mağdurun durumu ve talebi. Örneğin, ilk kez hırsızlık yapan birine kadı nasihatle uyarı vermekle yetinebilirken, aynı fiili defalarca tekrarlayan için hapis ve teşhir cezası takdir edebilir. Bu tamamen kadının, “adâlet” ve “ıslah” ilkelerini o somut olaya uygulama becerisine bırakılmıştır.

Klasik fakihler, hâkimin ta’zîrdeki takdir yetkisini tartışırken, isabet etse de etmese de içtihad ecrini vurgulamışlardır. Yani kadı, iyi niyetle ve fikhî esaslara dayanarak bir ceza belirlerse hata etse bile günahkâr olmaz, isabet ederse iki sevap alır. Bu yaklaşım, ta’zîr cezalarının çeşitliliğinin arkasındaki esnek zihniyeti açıklar: Mutlak adâleti sağlayacak olan, katı kurallar değil, hikmet sahibi hâkimin her olaya hakkaniyetle yaklaşmasıdır (Karaman, 2019, s. 108). Öte yandan, aşırı veya yetersiz ceza takdir eden kadıya, İslâm devlet başkanı müdahale etme yetkisine sahipti; böyle durumlarda temyiz veya görevden alma mekanizmaları işletilebilirdi. Bu da gösterir ki ta’zîrde takdir yetkisi geniş ama sınırsız değildir – nihai sınır, şeriatın genel ilkeleri ve üst otoritenin denetimidir.

Çağdaş Türk Ceza Hukuku’nda da hâkimlerin ceza tayininde dikkate aldığı ölçütler vardır (TCK md.61’deki ölçütler gibi). Ancak en önemli fark, hâkimin takdir yetkisinin yasal sınırlar ve denetim mekanizmaları ile sıkı biçimde çevrelenmiş olmasıdır. Hâkim suç için kanunda belirtilen alt ve üst sınır arasında ceza verebilir; bu sınırların dışında bir ceza veremez. Ayrıca çağdaş Türk ceza hukukunda hâkim, suçun kanunda öngörülen ceza türü dışında bir ceza türü seçme özgürlüğüne de sahip değildir (örneğin, kanun hapis diyorsa, hâkimin onu para cezasına çevirebilmesi yine kanundaki özel şartlara bağlıdır). İstinaf ve Yargıtay yolu ile hâkimin takdirinin hukuka uygun kullanılıp kullanılmadığı da denetlenir. Dolayısıyla, çağdaş Türk ceza hukukunda takdir yetkisi daha standartlaştırılmış ve şeffaf kriterlere bağlanmıştır.

İslâm hukukçuları, hâkimin keyfi davranmasını önlemek için bazı ilkeler benimsemişlerdir. Örneğin bir kural olarak, ta’zîr cezası had cezasından ağır olamaz denilmiştir (şüpheli durumlar hariç). Keza, bir kişiye aynı fiil için hem had hem ta’zîr

verilecekse (mesela şüpheli zina durumunda had düşüp ta'zîr veriliyorsa), verilen ta'zîr cezası had cezasını gölgede bırakmayacak ölçüde olmalıdır (Başoğlu, 2011, s. 199). Böylece ta'zîr cezalarında “kanunsuz ceza olmaz” prensibine yakın bir uygulama ortaya çıkmıştır. Nitekim 1727 tarihli bir fetvada Şeyhülislâm Yenişehirli Abdullah Efendi, Padişah'ın kanun koyma ve cezalandırma yetkisini dini açıdan meşrulaştırmak için “Ta'zîren katl” tabirini kullanmış; böylece padişahın örfî cezalarının da aslında şer'î ta'zîrin bir parçası olduğu vurgulanmıştır (Yakut, 2018, s. 158-160). Bu fetva, klasik ta'zîr anlayışının sınırlarının genişletilerek devlet otoritesinin cezai yetkisinin meşrulaştırıldığını gösterir (Yakut, 2018, s. 159).

Sonuç olarak, ta'zîrde hâkim ve yöneticiye tanınan takdir yetkisi, esneklik ile adâlet arasındaki dengeyi sağlama çabasının bir ürünüdür. Çağdaş Türk ceza hukukunda da benzeri bir denge, yasal sınırlar içinde takdir mekanizmasıyla kurulmaya çalışılır. Ta'zîrde takdir yetkisi, suçun ve fâilin özelliklerine göre “en uygun” cezayı bulmayı hedeflerken; çağdaş Türk ceza hukukunda takdir, kanun koyucunun iradesine tabi bir şekilde “en âdil” cezayı seçmeyi amaçlar. İki yaklaşım arasındaki fark, birinde hukuki kesinlikten ziyade ahlâki ve toplumsal gözetimin ön planda olması (İslâm hukuku), diğerinde ise hukuki kesinliğin (belirlilik ve denetlenebilirlik) ağır basmasıdır.

### **3.3. SUÇ VE CEZADA ORANTILILIK İLKESİ: İSLÂM HUKUKU İLE ÇAĞDAŞ HUKUK SİSTEMLERİNİN MUKAYESESİ**

Adâlet, ceza hukukunun en temel hedefi ve meşruiyet ölçütüdür. Her iki hukuk sistemi de “suç ile ceza arasında hakkaniyete uygun bir denge kurulması” ilkesini benimsediklerini ifade eder. Ne var ki, bu ilkenin somutlaştırılması ve adâletin tecellisi konusunda farklı perspektifler mevcuttur.

İslâm'da adâlet (adl) ilâhi bir emirdir ve her alanda olduğu gibi ceza hukukunda da rehber ilkedir. Suç ve ceza arasında denge hem dünyevi hem uhrevi adâletin parçası kabul edilir. İslâm ceza hukukunda “cezanın suçla mütenasip olması” prensibi, Kur'ân'ın “kötülüğün cezası misliyle bir kötülüktür” (Şuarâ 42/40) âyetiyle de ilişkilendirilir. Had cezaları bu misliyet ilkesinin tecellisi olarak görülür; örneğin hırsız için el kesme, yaptığı fiilin vahametine denk ilâhi bir adâlettir. Ta'zîr cezalarında ise misliyet sabit olmadığı için orantılılık ilkesini uygulamak kadının görevine girer. Kadı, ta'zîr cezasını belirlerken suçun ağırlığı ile cezanın ağırlığını mümkün mertebe dengeler.

İslâm hukukunda müsamaha ve merhamet ilkeleri de adâlet kavramına dâhildir. Hz. Peygamber'in ünlü hadisi, “Şüphe durumunda had cezalarını düşürünüz. Müslümanlar için bir çıkış yolu varsa bırakınız. İmamın (hâkimin) affetmede hata etmesi, cezalandırmada hata etmesinden hayırlıdır” (Koçak, Dalgın ve Şahin, 2017, s. 432) ceza adâletinde şüphe halinde affetmeyi yeğleyen bir yaklaşımı ortaya koyar. Bu, adâletin sadece ceza vermekle değil, yeri geldiğinde ceza vermemekle de sağlanabileceğini gösterir. Özellikle had cezalarında bu ilke uygulanmış, ta'zîrde ise hâkimin insafına rehber olmuştur. Eğer bir fiil cezayı hak ediyor ama fâilin durumu gereği ceza vermemek daha maslahatlı ise (örneğin açlıktan yemek çalan birini affetmek toplumsal vicdana daha uygun olabilir), kadı cezada çok ısrarcı olmayabilir. İslâm adâlet düşüncesinde, kamu yararı (maslahat) ve bireysel durumların gözetilmesi de dengenin parçasıdır. Yani adâlet, her durumda azami ceza vermek değil, hakkaniyete uygun düşeni yapmak olarak anlaşılır.

Çağdaş Türk Ceza Hukuku, açıkça orantılılık ilkesini benimser. 5237 sayılı TCK'nın genel gerekçesinde ve Anayasa'nın hukuk devleti ilkesi kapsamında, cezanın suçla orantılı olması gerektiği vurgulanır. Bu ilke hem norm düzeyinde hem uygulama düzeyinde işler. Örneğin basit bir yaralama suçunun cezası kanunda 4 aydan 1 yıla hapistir, ağır yaralama ise 1 yıldan 3 yıla kadar çıkar; çünkü ikinci fiilin daha ağır olduğu kabul edilir. Bu, orantılılığın kanuni düzeyde gözetilmesine örnektir. Uygulamada da Yargıtay içtihatları, hâkimin gerekçesiz bir şekilde üst sınırdan ceza vermesini “orantısız” bulup bozabilmektedir.

Çağdaş Türk ceza hukukunun adâlet anlayışı, büyük ölçüde suçun toplumsal zararına ve fâilin kusuruna odaklanır. Suçun sonucu ve tehlikeliliği arttıkça ceza artar; fâilin kastı yoğunlaştıkça veya suç tekrarları varsa ceza ağırlaşır. Bu yaklaşımla İslâm hukukunun ta'zîr uygulaması arasında örtüşen noktalar bulunur: Her iki sistem de tekerrür durumunda daha ağır ceza öngörebilir, kasten yapılan fiili taksirle yapılandan daha ağır cezalandırır ancak çağdaş Türk ceza hukukunda “fâilin durumuna göre ceza azaltma” konusu, İslâm hukukundaki kadar esnek değildir. Örneğin aç olduğu için ekmek çalan birine, Türk hâkim yine ceza verir ama belki alt sınıra yakın verir; oysa kadı, belki hiç ceza vermeyebilirdi veya tamamen tazmini yeterli bulabilirdi. Modern anlayış “suç suçtur” der ve mazeretleri sınırlı ölçüde dikkate alır. Misal olarak açlık gibi durumlar cezayı tamamen kaldıran bir hukuki mazeret sayılmamıştır, sadece takdiri indirim nedeni olabilir.

Hem İslâm hukukunda hem de çağdaş Türk ceza hukukunda teorideki orantılılık prensibi uygulamada her zaman tartışmasız değildir. İslâm hukukunda bazı ta'zîr cezalarının hadlerden bile ağır uygulanabildiği eleştirisi yapılmıştır: Mesela bazı dönemlerde, hırsızlık haddinin şartları oluşmasa da padişah fermanıyla hırsızlar idam edilebilmiştir (siyaseten katl kapsamında). Bu, zahiren “küçük suç büyük ceza” örneği gibi durur ve Adâlet açısından sorgulanır. Osmanlı uleması bu gibi durumları meşrulaştırmak için, fâilin mütemerrit oluşu veya kamu düzenine büyük tehdit arz etmesi gibi gerekçelere başvurmuştur (Yakut, 2018, s. 158-160).

Adâlet kavramı, aynı zamanda toplumun ceza adâletine olan güvenini de temsil eder. İslâm toplumlarında had cezalarının infazı kamu vicdanında ilâhi adâletin tecellisi olarak görülürken, ta'zîr cezalarında yöneticinin âdil olup olmadığına dair algı önem kazanmıştır. Âdil bir kadı, ta'zîr cezalarını hakkaniyetle uygulayarak halkın güvenini kazanır; zulmeden bir yönetici ise ta'zîr yetkisini istibdada alet ederek adâlet duygusunu zedeler. Bu yüzden, İslâm tarihi metinlerinde âdil kadılar övülmüş, haksız ceza verenler eleştirilmiştir. Modern toplumda da mahkemelerin verdiği cezaların âdil olup olmadığı kamuoyunda tartışılır ve bu tartışmalar hukuk sistemine güvende rol oynar. Örneğin çok hafif ceza alan bir tecavüz suçlusuna toplum tepki gösterir veya çok ağır ceza alan bir ifade özgürlüğü ihlâlinde tepki gösterir. Bu açıdan, adâlet dengesi sürekli gözetilmesi gereken, zaman ve şartlara göre değerlendirilen bir hassas nokta olmaya devam eder.

Özetle, suç ve ceza dengesinde adâlet ilkesi her iki sistemin de kalbinde yer alsa da pratik uygulamalar ve teorik temeller farklıdır. İslâm hukukunda adâlet, ilâhi emirler ve kul hakkı kavramları ekseninde şekillenirken; çağdaş Türk ceza hukukunda adâlet, pozitif hukuk normları ve evrensel insan hakları çerçevesinde tanımlanır. Ancak her iki sistemde de beklenen, “suça uygun ceza” verilmesidir. Çağdaş Türk ceza hukuku doktrini, İslâm'daki ta'zîr tecrübesine bakarak şunu söyleyebilir: Siyasete dayalı sertlik veya aşırı merhamet arasında, gerçek adâlet orta yoldadır. Hâkimler, ne zulmederek orantısız ağır cezalar vermeli ne de suçun mağdurlarını hiçe sayacak ölçüde cüzi cezalarla geçiştirmelidir. Bu denge, adâletin somutlaşmış halidir (Köse, 2017, s. 120). İslâm hukukunun ta'zîr pratiği de çağdaş Türk ceza hukukunun bireyselleştirme ilkesi de aslında bu dengeyi bulmaya çalışmıştır.

### 3.4. ÇAĞDAŞ TÜRK CEZA HUKUKUNDAKİ TA'ZİR BENZERİ CEZALARININ MAĞDUR HAKLARI VE KAMU YARARI AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Ceza adâletinde mağdurun hakları ve kamu yararı, birbiriyle bağlantılı ancak zaman zaman gerilimli iki boyuttur. Ta'zîr cezalarının uygulanmasında da çağdaş Türk ceza hukukunda da mağdurun zararının giderilmesi ve toplumun korunması hedefleri gözetilir.

İslâm ceza hukuku, özellikle kısas ve diyet kapsamında mağdurun hakkını merkeze alır. Kul hakkı denen bu hak, devletin bile kolayca müdahale edemeyeceği kadar önemsenmiştir. Örneğin kısas gerektiren bir yaralama olayında mağdur affederse ceza düşer; çünkü ceza, mağdurun talebine bağlıdır. Ta'zîr suçlarında ise mağdurun rolü, suçun niteliğine göre değişir. Eğer işlenen fiil doğrudan bir şahsın hakkını ihlâl ediyorsa, mağdurun şikâyeti çoğu zaman gerekli görülmüştür. Klasik fıkıhta, had suçları kamu hakkı sayıldığından devlete şikâyet aranmadan da takip edilir; kısas suçları kul hakkı sayıldığından mağdurun talebine bırakılır; ta'zîr suçları ise bunların arasında karma niteliktedir (Uyanık, 2017, s. 34-35). Mesela dolandırıcılık veya emniyeti suiistimal gibi bir suç doğrudan bir kişinin mal varlığına zarar verir (kul hakkı) ama aynı zamanda toplumda güven duygusunu zedeler (Allah hakkı/kamu hakkı). Bu gibi durumlarda mağdurun talebi önemli olmakla birlikte, devlet de kamu yararı gereği olaya müdahil olur.

Mağdur hakları bağlamında bir diğer konu, tazmin durumudur. Ta'zîr cezaları doğrudan mağdura ödenen bir tazminatı içermez. Ancak hukuki sorumluluk bakımından, suçlu hem cezalandırılıp hem zararı tazmin ettirilebilir. İslâm hukukunda “hukûmet-i adl” denilen, hâkimin takdirine bağlı bir tazminat uygulaması vardır. Had veya kısas kapsamında olmayan ama bir zarara yol açan fiillerde, kadı fâilin mağdura uygun bir bedel ödemesine hükmedebilir (örneğin birinin kolunu sakat bırakan ama kısas şartları oluşmadığı için kısas uygulanamayan bir durumda, mağdura ödenmek üzere kadı belirli bir meblağ takdir edebilir). Bu aslında bir ta'zîr türü olarak manevi tazminat gibidir (Başoğlu, 2011, s. 200). Böylece mağdurun hakkı bir nebze de olsa korunmuş olur. Örneğin Osmanlı uygulamasında, bir kavga sonucu dışı kırılan kişinin diyet talep hakkı yoksa (diyet genelde tam kısas gerektiren yaralanmalarda vardı), kadı “hükûmet-i adl” yoluyla fâilin belli bir para ödemesine karar verebilirdi. Bu, ta'zîr cezası niteliğindedir ve mağdurun zararını giderir.

Mağdur olsun veya olmasın, topluma zarar verme potansiyeli olan her fiil ta'zîr kapsamında değerlendirilebilir. Bu bakımdan, kamu yararı ta'zîrin temel amacıdır denebilir. Örneğin kamusal alanda insanların huzurunu bozan davranışlar somut bir mağdur yaratmasa bile ta'zîr cezasını gerektirebilir, zira “huzur-i âmmenin ihlâli” söz konusudur. Tarihsel olarak hisbe teşkilatı (muhtesiblik, yani zabıta görevine benzer bir kurum) vasıtasıyla, pazarda hile yapan, fahiş fiyat uygulayan, kamuya açık yerde edepsizlik eden kişiler, şikâyet olmasa bile ta'zîr cezasıyla te'dip edilmişlerdir. Bu uygulama, kamu yararı ilkesinin pratik yansımasıdır. Toplumun genel menfaati bireysel özgürlükten önde tutulmuş, toplumsal nizama aykırı her eylemde otorite müdahale etmiştir (Başoğlu, 2011, s. 199).

Yine, zimmetine para geçiren bir memur, parayı yerine koysa ve ilgili kurum şikâyetten vazgeçse bile, padişah fermanıyla ayrıca cezalandırılırdı; çünkü kamu düzeni bozulmuştur ve ibret-i âlem için cezasız bırakılmaz (Yakut, 2018, s. 158).

Çağdaş Türk ceza hukuku uzun süre “suçun topluma karşı işlenmesi” fikrini vurgulayarak mağduru ikincil planda tutmuş olsa da son yıllarda mağdur hakları hareketi ile önemli gelişmeler kaydetmiştir. Türkiye’de ceza yargılamasında mağdur, “katılan” sıfatıyla davaya katılıp hakkını arayabilir; ayrıca fâilden tazminat isteme hakkı saklıdır. Ceza hukuku uygulamalarında mağdurun tatmin edilmesi, adâletin tam olarak gerçekleşmesi için önemsenmektedir. Bu amaçla getirilen uzlaştırma kurumu (Ceza Muhakemesi Kanunu’nda yer alan), ta'zîr uygulamasındaki sulh geleneğinin modern bir yansıması gibidir. Belirli suçlarda fâil ile mağdurun uzlaştırılması ve fâilin mağdurun zararını gidermesi halinde ceza davasının düşmesi sağlanır. Bu mekanizma, İslâm hukukundaki “mağdur affederse ceza düşer” prensibine oldukça benzemektedir. Örneğin basit bir yaralama suçunda, fâil mağdurdan özür dileyip tedavi masraflarını öder ve mağdur da uzlaşırsa, devlet davayı sürdürmez. Bu yaklaşım, ceza adâletini onarımcı bir çizgiye çekerek mağdurun tatmin olmasını öncelemektedir.

Bununla birlikte, çağdaş Türk ceza hukukunda mağdur affının geçerli olmadığı pek çok suç vardır. Şiddetli yaralama, cinsel saldırı, çocuklara karşı suçlar gibi alanlarda mağdur razı olsa bile devlet genellikle davayı devam ettirir, çünkü bu fiiller aynı zamanda topluma karşı da suç sayılır. Bu noktada kamu yararı, mağdur iradesinin önüne geçer. İslâm hukukunda da benzer bir denge mevcuttur. Örneğin had suçlarında mağdurun affı, had cezasını düşürmezdi çünkü had Allah hakkıdır. Günümüzde de örneğin cinsel

istismar suçu şikâyet tabi değildir; mağdur şikâyet etmese bile (hatta rıza göstermiş olsa bile yaşı küçük olduğundan) kamu adına ceza verilir. Bu, toplumun ahlâk ve düzenini korumak içindir.

Çağdaş Türk ceza hukukunda “kamu yararı” kavramı genellikle ceza siyasetinin genel amacı olarak dile getirilir. Cezaların caydırıcı olması, genel güvenliği sağlaması kamu yararınadır. Ancak uygulamada kamu yararı, çoğu zaman insan hakları ve bireysel haklarla dengelenir. Yine de somut olarak bakarsak, devlet bazen mağdurun istememesine rağmen cezalandırmaya gider, çünkü suçu cezasız bırakmanın kamu düzenine zararlı olacağını düşünür. Örneğin aile içi şiddet vakalarında, eşini döven koca hakkında kadın şikâyetini geri alsa bile savcı kamu adına davayı sürdürebilmektedir (6284 sayılı Kanun ve uygulamaları gereği). Bu yaklaşım, İslâm hukukunda had suçlarında görülen “şikâyete bağlı olmaksızın cezalandırma” anlayışına benzer.

Ta’zîr cezalarında da benzer şekilde ibret-i müessire gayesi vardı. Osmanlı’da halka açık ceza infazları (teşhir, falaka, kamçı) uygulanarak, başkalarına ders olması amaçlanırdı. Bugün insan onuru gerekçesiyle böyle teşhir cezaları terk edilmiş olsa da medyanın suçu ve cezayı duyurması benzer bir işlev görür. Yine de çağdaş Türk ceza hukukunda kamu yararı hiçbir zaman kişinin temel haklarını bütünüyle göz ardı edecek şekilde yorumlanamaz; hukuk devleti ilkesi buna engeldir.

Hem İslâm hukukunda hem çağdaş Türk ceza hukukunda bazı durumlarda mağdurun beklentisiyle kamu yararı çatışabilir. İslâm hukukunda bu çatışma en çok kısas davalarında görülürdü. Maktûlün ailesi katili affettiğinde (diyet alarak) belki kendi hakkını alıyor ama toplum, kan dökenin serbest kalmasına tepki gösterebiliyor. Osmanlı’da böyle durumlarda padişah affedilen katillere yine de hapis veya sürgün şeklinde ta’zîr cezası verebiliyordu ki kamu vicdanı rahatlasın (Yakut, 2018, s. 159). Çağdaş Türk ceza hukukunda da benzer bir durum söz konusu: Bazı suçlarda taraflar anlaşıp “cezasızlık” durumu oluştuğunda toplumsal tepki olabiliyor. Bu nedenle kanun koyucu uzlaşmanın sınırlarını çizerken kamu yararını düşünerek hareket ediyor. Mesela çağdaş Türk ceza hukukunda kasten yaralama suçu uzlaşmaya tabi ama cinsel taciz suçu uzlaşmaya tabi değildir çünkü ikinci durumda uzlaşmaya izin vermek kamu vicdanını rahatsız edebilir.

Sonuç olarak, ta’zîr cezalarının hem mağdur haklarını gözetme hem de kamu yararını sağlama gibi çift amacı vardır. İslâm hukukunda bu denge, esnek ve duruma özgü

çözümlerle yürütülmüş olmakla çağdaş Türk ceza hukukunda daha kuralcı bir yaklaşımla yönetilmektedir. Ta'zîr, mağdurun zararını tazmin etmeyi de içerdiğinde ideal amacına ulaşır; çağdaş Türk ceza hukuku da giderek bunu sağlama yolunda ilerlemektedir. Örneğin günümüzde ceza mahkemeleri, suçun mağduru lehine hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verirken şarta “zararın giderilmesi”ni koyabiliyor, böylece fâil mağdurun zararını karşılarsa hapse girmiyor. Bu, tam da ta'zîrin ruhuna uygun bir uygulamadır. Hem mağdur memnun edilmiş hem fâil büyük cezalardan kurtulup ıslah şansı bulmuş hem kamu düzeni sağlanmıştır.

### **3.5. ÇAĞDAŞ TÜRK CEZA HUKUKUNDAKİ TA'ZÎR BENZERİ CEZALARIN İNSAN HAKLARI VE ÇAĞDAŞ HUKUKİ İLKELER İLE UYUMLULUK**

Çağdaş Türk ceza hukukunun temel ilkelerinden biri, kanunilik ilkesidir: Suç ve ceza, ancak kanunla önceden belirlenmiş olmalıdır. Bu ilkeye göre hiç kimse, kanunda suç olarak tanımlanmayan bir fiilden dolayı cezalandırılmaz; ayrıca kanunda öngörülmeyen bir ceza da verilemez. İslâm ceza hukukunda, özellikle ta'zîr alanında, kanunilik ilkesinin klasik anlamda mevcut olmadığı aşikârdır, zira ta'zîr suçları örf ve içtihatla belirlenir, yazılı ve değişmez bir kod bulunmazdı. Ancak daha önce değinildiği üzere, Osmanlı gibi uygulamalarda bu ilke fiilen benimsenerek kanunnameler yoluyla ta'zîr suç ve cezaları tanımlanmıştır. İnsan hakları belgeleri (BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi, AİHS vs.) kanunilik ilkesini vazgeçilmez sayar. Dolayısıyla günümüzde bir İslâm ülkesinde ta'zîr cezaları uygulanacaksa, bunların mutlaka kanunla açıkça düzenlenmesi gerekir ki keyfilik olmasın (Karaman, 2022, s. 125).

Belirlilik ilkesi de kanunilikle bağlantılıdır. Kişiler, hangi fiilin cezayı gerektirdiğini ve aşağı yukarı ne ceza alacaklarını önceden bilebilmelidir. Klasik ta'zîr sistemi, belirlilik açısından zayıftır, çünkü cezanın ne olacağı kadının takdirine bağlıdır. Bu durum, günümüz hukuk devleti anlayışıyla bağdaşmaz. Bu yüzden çağdaş yorumcular, “İslâm’ın ruhuna uygun bir ta'zîr sistemi ancak yazılı ve şeffaf kurallarla olabilir” demektedir (Demir, 2018, s. 90). Örneğin Suudi Arabistan’da uzun yıllar hâkimler geleneksel fıkıh kitaplarına göre ta'zîr cezaları verip çok farklı kararlar çıkardıklarından, son dönemde o ülkede de ceza kanunu tasarıları gündeme gelmiştir. Ta'zîr kavramının çağdaş hukukla uyumlu olabilmesi için kanunilik ve belirlilik şartlarına uygun bir şekilde yeniden yapılandırılması gerekmiştir. Birçok modern Müslüman ülke

bunu yapmış, ta'zîr suçlarını ve cezalarını ceza kanunlarında düzenleyerek belirsizliği gidermiştir (Kara, 2021, s. 52).

İnsan hakları hukuku, sanığın âdil yargılanma hakkını güvence altına alır. Klasik İslâm yargılama usulü ile modern usul kuralları birebir aynı değildir; örneğin İslâm mahkemelerinde avukat bulunması yaygın değildi, kadı tek hâkimdi, jüri vs. yoktu. Yine de kadılar, şer'î usul kaidelerine riâyet ederek hüküm verirdi ki bu da dönemin âdil yargılama anlayışını göstermektedir. Çağdaş bakışla, ta'zîr cezalarının yargısal süreçleri modern ilkelerle uyumlu hale getirilebilir. Zaten günümüzde hiçbir ülke, Orta Çağ'daki usullerle yargılama yapmamaktadır. İslâm hukukunu uyguladığını söyleyen ülkelerde bile, modern usul kanunları (CMK benzeri) yürürlükte. Bu açıdan, ta'zîr konusunda bir uyum sorunu yoktur, çünkü yargılama usulü modern normlara göre düzenlenebilir. Örneğin Pakistan'da zina suçu şeriat mahkemesinde görülüyor ama usul kanunu gereği sanığın avukatı olabiliyor, temyiz hakkı var.

İslâm hukukundaki bedeni cezaların ağır ve sert cezalar olduğu açıktır. Bu husus bizzat âyet ve hadislerde zikredilmektedir. Mesela zina cezasının konu edildiği âyetle cezanın infazı konusunda acıma hissine düşülmemesi daha yerinde bir ifadeyle acıma duygularının galebesine bu cezanın infaz edilmesi emredilmiştir (Erturhan, 2008 s. 170).

İşkence yasağı ve insanlık dışı muamele yasağı bakımından ise bazı ta'zîr cezaları eleştiri almaktadır. Uluslararası insan hakları hukukuna göre, bedensel ceza ve özellikle ölüm cezası istenmeyen uygulamalardır. Ta'zîr kapsamında uygulanan kırbaç, değnek, hadım etme, el kesme gibi cezalar, bugün "kötü muamele" sayılıp kınanmaktadır. Burada dikkat edilmesi gereken nokta, bu sayılan cezaların bir kısmının had cezaları olduğudur.

Ta'zîr cezalarından en çok eleştirilenler ise celde (sopa) cezası ve siyaseten katli (idam) uygulamalarıdır. Uluslararası toplum, Suudi Arabistan veya İran gibi ülkelerde verilen kırbaç cezalarını insan haklarına aykırı bulmaktadır (işkence telakki edilmektedir). Bu nedenle, modern çağda ta'zîr cezalarını uygulayan devletler, bedensel cezaları azaltma veya biçimini değiştirme yoluna gitmişlerdir. Örneğin İran'da şeriata dayalı olarak hâlâ kırbaç cezası kanunlarda vardır ancak uygulamada nadiren ve nispeten kontrollü uygulanır. Suudi Arabistan 2020'de kırbaç cezasını mahkeme kararlarından çıkardığını duyurmuştur. Bu, insan haklarıyla uyumlulaştırma çabasıdır. Türkiye açısından bakılırsa, bedeni cezalar ve ölüm cezası tamamen kaldırılmış olduğundan, çağdaş Türk ceza hukuku bu yönden uluslararası ilkelere uygundur. Zaten ta'zîr benzeri

uygulamalar da hapis ve para cezası şeklinde olup, bunlar evrensel olarak kabul gören ceza türleridir.

İnsan hakları bağlamında bir diğer önemli ilke, ayrımcılık yapmama ilkesidir. Herkes dil, din, ırk, cinsiyet vs. ayrımı olmadan kanun önünde eşit olmalıdır. İslâm ceza hukukunun klasik döneminde, mümin-gayri müslim, hür-köle, erkek-kadın statülerine göre farklı uygulamalar vardı (örneğin müslümanın gayri müslime karşı kisası meselesi, erkeğin kadın akrabasına karşı diyeti gibi). Ta’zîr cezalarında teorik olarak böyle ayrımlar yoktur; zira ta’zîr, genel kamu düzeni suçu ise fâilin dini veya statüsü önemli olmaksızın ceza verilirdi. Ancak uygulamada bazı farklı muameleler olabiliyordu. Örneğin Osmanlı’da aynı fiili işleyen biri ulemadan, diğeri avamdan ise, ulema mensubu olanın rütbesine göre cezası hafifletilebiliyordu veya teşhir edilmeyebiliyordu. Bu, modern eşitlik ilkesine aykırıdır.

Günümüz hukukunda ceza yasaları herkes için ortaktır; hiçbir sınıfa ayrıcalık tanımaz. Dolayısıyla, ta’zîr cezalarının çağdaştırılması aynı zamanda herkese eşit uygulanmasını gerektirir. Günümüzde çoğu Müslüman ülkede bu sağlanmıştır; örneğin bir kadı yerine modern hâkim cezayı veriyor ve kanunda ne öngörülmüşse herkes için o uygulanıyor. Yine de bazı ülkelerde dinî azınlıklar için farklı muamele sorunu mevcuttur. Mesela şeriat uygulayan İran’da gayri müslimler için içki içmek bir suç sayılmazken müslümanlar için sayılır (Müslüman içki içerse ta’zîr olarak sopa cezası alabilir, gayri müslim içkide serbest – zira kendi dinlerinde yasak değil). Bu durum, evrensel insan hakları açısından eşitlik ilkesine aykırı bulunabilir.

Aynı şekilde irtidad (dinden dönme) gibi bir fiil, bazı fıkıhçılara göre ta’zîren ölümle cezalandırılırken, modern insan hakları bunu kesinlikle reddeder. Dolayısıyla ta’zîr kapsamında değerlendirilebilecek “dini ve ahlâki suçlar”, insan hakları ile en fazla çatışan alanlardır. İfade özgürlüğü, din özgürlüğü, özel hayatın gizliliği gibi haklar devreye girer. Örneğin zinanın suç sayılması ve cezalandırılması (hatta had cezası olarak recm veya ta’zîr olarak hapis cezası verilmesi), çağdaş Türk ceza hukukunda özel hayat hakkına aykırı ve kadın-erkek eşitliğine de potansiyel aykırı görülür. Nitekim Türkiye gibi laikleşmiş sistemler zinayı suç olmaktan çıkarmıştır; bazı müslüman ülkeler ise hâlâ suç saymakla beraber uygulamada çok nadir ceza vermektedir.

İnsan hakları düşüncesinin temelinde insan onuruna saygı yatar. Bu prensip, cezanın da onur kırıcı olmamasını gerektirir. Ta’zîr cezalarından bazıları (örneğin halka

açık teşhir, hakaret ederek cezalandırma, falakaya yatırma gibi) onur kırıcı kabul edilir. Çağdaş Türk ceza hukuku, suçlunun bile onurunu korumayı gözetir. Bu nedenle günümüzde bu tür cezalar hemen hemen tamamen terk edilmiştir. Hatta çağdaş Türk ceza hukuku, hapishane koşullarını bile insan onuruna yakışır şekilde düzenlemeyi hedefler. Osmanlı'nın son döneminde ıslahhaneler kurulup mahkûmların eğitimi ve ıslahı gündeme gelmesi, İslâm toplumlarında da insan onuruna daha saygılı ceza infazına geçişin işaretidir (Yakut, 2018, s. 159). Bugün İslâm dünyasında had uygulayan çok az ülke dışında (bazı Körfez ülkeleri), çoğu yerde bedeni cezalar yoktur, cezalar hapis ve para cezasıdır ve genel olarak insan hakları normlarına yaklaştırılmaya çalışılmaktadır.

Ta'zîr cezaları kavramı, esnek yapısı sayesinde aslında çağdaş hukuki ilkelere uyum sağlayabilecek şekilde yorumlanabilir. Kur'ân ve Sünnet'in ta'zîrle ilgili kesin hükümler koymamış olması, müslüman toplumlara değişen şartlara göre ceza siyaseti izleme imkânı tanımıştır (Karaman, 2017, s. 45). Bu bağlamda, bir İslâm ülkesinin uluslararası insan hakları sözleşmelerine taraf olması, onun ta'zîr politikalarını da etkilemiştir. Örneğin Ürdün, Mısır gibi ülkelerde ceza kanunları bütünüyle laikleşmiş ve ta'zîr kavramı akademik tartışma konusu dışında günlük uygulamada yer almamıştır. Suudi Arabistan gibi bir ülke ise uluslararası baskılar sonucu 2020'de resmi olarak “artık cezalandırmada kırbaç atılmayacağını” duyurmuş, bu cezayı kaldırmıştır – ki bu, insan haklarına uyum yönünde bir adımdır (Kara, 2021, s. 58). Pakistan'da Zina ve Kazf Ordinoları gibi islâmileştirilmiş kanunlar uygulansa da Yüksek Mahkeme bir yandan bu yasaların anayasaya (insan hakları ilkelerine) uygun yorumlanması gerektiğini vurgulamaktadır. Türkiye'de durum farklıdır: Ta'zîr kavramı tarihsel bir olgu olarak incelenir, fiilen ceza sistemimiz evrensel normlara göre şekillidir. Ancak çağdaş Türk ceza hukukunda da disiplin cezaları veya hâkimin takdirî indirim/artırımları gibi alanlarda keyfilikten kaçınma, kanunilik, ölçülülük gibi ilkeler sürekli göz önünde tutulur ve bunlar hep insan hakları düşüncesinin bir sonucudur.

Özetlemek gerekirse, ta'zîr cezalarının insan hakları ve çağdaş ilkelerle uyumu, yorum ve uygulamaya bağlıdır. Katı ve geleneksel bir anlayışla uygulanan ta'zîr cezaları, elbette ki günümüz insan hakları standartlarıyla çatışır. Ancak modern yaklaşımlarla harmanlanmış, kanunileştirilmiş ve ıslah edici yönü vurgulanmış bir ta'zîr anlayışı, aslında çağdaş Türk ceza hukukunun amaçlarına da hizmet edebilir. Bu nedenle, pek çok çağdaş İslâm hukukçusu ta'zîr konusunda “süreklilik ve değişim” prensibini dile getirir:

Esneklik ve kamu yararı gayesi sürekliliktir, cezaların şekli ise zamana göre değişebilir (Karaman, 2022, s. 130). Son tahlilde, İslâm'ın temel adâlet prensipleri ile insan hakları değerleri arasında önemli ortak zeminler bulunmaktadır; ta'zîr kurumunun bugüne taşınmasında bu ortak değerler rehber alınmalıdır.

### **3.6. OSMANLI UYGULAMALARI VE ÇAĞDAŞ TÜRK CEZA HUKUKUNDAKİ TA'ZÎR BENZERİ CEZALARIN GÜNÜMÜZE YANSIMALARI**

Osmanlı İmparatorluğu, İslâm hukukunun özellikle ta'zîr alanında zengin bir uygulama tecrübesi oluşturmuştur. Osmanlı pratiği, klasik fıkıh prensiplerini süreklilik içinde taşıırken, aynı zamanda örfî hukuk yoluyla yenilikler getirmiş ve ta'zîr kavramını dönemin şartlarına uydurmuştur.

Osmanlı ceza adâleti sistemi, bir yanda şer'î mahkemeler (kadılar) ve şer'î cezalar, diğer yanda örfî hukuk (padişah fermanları ve kanunnameler) olmak üzere çift yönlü bir yapıya sahipti. Ta'zîr suç ve cezaları bu iki yapı arasında köprü görevi görmüştür. Şer'î kadılar, klasik fıkıh kurallarına göre ta'zîr cezaları verebiliyorlardı; ancak Osmanlı sultanları da kanunnameler çıkararak birçok suçu ve karşılığındaki cezayı açıkça düzenlemiştir. Özellikle Fatih Sultan Mehmet ve Kanuni Sultan Süleyman dönemlerinde çıkarılan ceza kanunnameleri, ta'zîr suçlarının tipik örnekleriyle doludur. Bu kanunnamelerle Osmanlılar, ta'zîr alanında bir çeşit kanunilik ilkesini işletmiştir. Halk hangi fiilin ne cezaya varacağını bilsin istemişlerdir. Mesela Kanuni'nin Kanunnamesi'nde, hırsızlık suçu için kademeli cezalar öngörülmüştür. İlk kez yakalanırsa para cezası (çalınan malın belli katı), tekrar ederse dövülme ve damgalanma (yüzüne dağ vurma), üçüncü tekrarında idam (siyaseten katl) cezası uygulanır. Bu, tamamen ta'zîr kategorisinde bir düzenlemedir, zira şer'an hırsızlığın hadd-i sirkat şartları oluşmasa bile Osmanlı kamu düzeni hırsız serbest bırakmamıştır. Hırsızlık örneği, Osmanlıların tekerrür prensibini benimsediğini göstermektedir. Suçu alışkanlık haline getiren, had sınırlarını aşmasa bile en ağır ta'zîre layıktır (Yakut, 2018, s. 158-160).

Osmanlı'da kadılar ta'zîr cezalarını kanunnamelere göre verse de geniş bir takdir yetkileri vardı. Mağdurun durumu, fâilin sosyal statüsü, suçun işlendiği koşullar gibi unsurları değerlendirebiliyorlardı. Örneğin bir hırsız ilk suçunda belki kanun “el kes” demese de dövün diyor; kadı eğer fâil çok genç ve pişmansa belki dövdürmeyip kul köle ederek cezayı uygulayabiliyordu. Arşiv kayıtlarında, kadınların yerel örf'e göre cezayı biraz değiştirebildiği görülmektedir. (Erdoğan, 2018, s. 85). Ancak 19. yüzyıla kadar

Osmanlı'da istinaf/temyiz mekanizması çok sistematik değildi. Genelde Divan-ı Hümayun ağır cezalı davaları incelerdi. Bu Divan, bir tür yüksek mahkeme gibi, kadı kararlarını onaylar veya bozardı. Özellikle idam cezaları padişahın onayına sunulurdu (bu da aslında hukuki denetimdi). Divan'da kararlar incelenirken hem şer'i hukuk hem kanunlar gözetilirdi. Böylece keyfi cezaların engellenmesi amaçlanmıştı. Örneğin, kanunnameye tanımlanmadık bir cezayı kadı verirse (mesela kanuna aykırı mal müsadereyi yaptıysa), Divan bunu iptal edebiliyordu. Bu uygulama, çağdaş Türk ceza hukukundaki temyiz ilkeleriyle kısmen paraleldir ve hukuk devleti geleneğine bir katkıdır.

Osmanlı arşiv ve kroniklerinde, ta'zîr cezalarına dair pek çok örnek kayıt vardır. Bazı dikkat çekici uygulamalar ise şunlardır:

**Dayak ve Teşhir:** Kamu düzenini bozan, ahlâka aykırı hareket edenlerin çarşıda herkesin önünde falakaya yatırılması veya değnekle dövülmesi çok yaygındı. Örneğin esnaf teşkilatında narh (fiyat) üstü mal satanlar bey azarı denilen çarşı ortasında sopayla cezalandırılırdı (Yakut, 2018, s. 158). Fuhuş yapanların, sarhoşken taşkınlık yapanların da teşhir ve dayak cezası aldığı bilinmektedir. Bu cezalar, bugünün gözüyle kaba görünse de Osmanlı toplumunun değerlerine uygundu ve caydırıcı kabul edilirdi.

**Hapis ve Sürgün:** Osmanlılar klasik dönemde (16-18. yy) çok yaygın olmamakla birlikte hapsedmeyi de kullanmışlardır. Özellikle kale hapsi (kalebentlik) bir ta'zîr cezasıydı. Ağır suç işleyen bazı kimseler, taşra kalelerinde ömür boyu hapsedilmiştir. İmparatorluğun uzak bölgelerine sürgün cezası da sık uygulanırdı. Mesela İstanbul'da asayiş bozan bir kabadayıyı yakaladıklarında, kan dökmediyse genelde idam edilmez ama Diyarbakır'a vs. sürgün gönderilirdi (Yakut, 2018, s. 159). Böylece hem cezalandırılmış hem merkezden uzaklaştırılmış olurdu. Bu, modern anlamda "iç güvenlik kampına" yollamak gibiydi.

**Para Cezası ve Müsadere:** Osmanlı'da adli para cezaları da vardı. Kanunnameler, birçok suç için "nezir" denilen para cezası belirlemişti. Örneğin, sultanın emrine aykırı bir fiil yakalanırsa filancaya şu kadar akçe ceza verilir, veremezse falaka vurulur denirdi. Müsadere aslında bir ta'zîr cezası olarak da kullanıldı. Özellikle rüşvet alan veya hazineyi zarara uğratan devlet adamlarının malları müsadere edilirdi (Özkan, 2019, s. 130). Bu uygulama hem hazineyi telafi hem de ibret amaçlıydı.

Siyaseten Katl (Örfî İdam): Osmanlı padişahları, kamu düzenini sağlamak adına hadis-i şerifteki “imamın hatada affı, cezada hatasından evlâdır” ilkesini bazen tersine çevirerek, affetmek yerine cezalandırmayı seçtiler. Örneğin, cebirli (zorba) leventler denilen bir grup vardı 16. yy’da, Anadolu’da eşkıyalık yapıyorlardı. Yakalandıklarında mahkeme kararı aranmaksızın idam edilmişlerdi. Bu durum Kanunname de mevcuttu: “Her kim ki yol keser yahut büyük fesada sebebiyet verir, maktul olunur” gibi hükümler konmuştu. Bu, had suçu (hirâbe) gibi dursa da bazen o tanıma tam girmeyen isyan hareketlerine de tatbik edildi. 1727’de şeyhülislâm fetvasıyla padişahın isyancıları “ta’zîren katl” edebileceği açıklandı, bu da siyaseten katlin dinen meşruiyetini pekiştirdi (Yakut, 2018, s. 158-160). Osmanlı’da idam cezası hem şer’î (kısas veya had için) hem de örfî (siyaseten) uygulanabiliyordu; 19. yy’a kadar bu sürdü.

Modern Ceza Kanunlarının Gelişimi: Osmanlı Devleti’nde Tanzimat’tan sonra şer’îye mahkemeleri yanında, ticaret ve nizamiye mahkemeleri ihdas edilmiş, bu mahkemelerde uygulanmak üzere Avrupa kanunlarından iktibas suretiyle ceza usulü ve medeni hukuk usulü kanunları hazırlanmıştır (Atar, 2013, s.30). Osmanlı’nın son döneminde (Tanzimat sonrası) şer’î ceza sistemi büyük ölçüde yerini seküler ceza kanunlarına bırakmıştır. 1840 ve 1858 tarihli Osmanlı Ceza Kanunları, Fransız Ceza Kanunu’nu model alarak hazırlanmıştır. Bu kanunlar yapılırken, ta’zîr suçlarının birçoğu modern kavramlarla ve sabit cezalarla düzenlenmiştir. Örneğin hırsızlık için artık “ilkinde el kes, tekrarında idam” değil, çalınan mala göre hapis cezası gibi hükümler getirilmiştir. Osmanlı’daki tüm cezalar fiilen ta’zîr hükmündeydi, sadece seküler terminolojiyle ifade edildi. 1858 Ceza Kanunu’nu Türkiye Cumhuriyeti 1926’ya kadar kullandı. Böylece Osmanlı ta’zîr zihniyeti, batı kanunlarıyla harmanlanarak Cumhuriyet’e intikal etti. Cumhuriyet’in 1926 tarihli Ceza Kanunu İtalyan modeliydi, tamamen lâik idi; ancak bu kanun hazırlanırken Osmanlı tecrübesi birikim sağlamıştı. Neticede bugün çağdaş Türk Ceza Hukuku tamamen sekülerdir ve İslâm hukuku kavramları içermese de Osmanlı’nın ta’zîr tecrübesi sayesinde köksüz kalmamıştır. Mesela Osmanlı’da var olan “cezanın bireyselleştirilmesi”, “tekerrür”, “şahsî halin gözetilmesi” gibi prensipler, çağdaş Türk ceza hukukumuzda da yerini bulmuştur.

Kültürel ve Sosyolojik Yansımalar: Osmanlı adâlet anlayışı, toplumun zihniyetinde derin izler bırakmıştır. Halk, adâleti hem şer’î hem örfî yönleriyle tecrübe etmiştir. Bu bakımdan Türkiye gibi ülkelerde, suça ve cezaya dair halk algısında

Osmanlı'dan kalma bazı motifler görülür. Örneğin, “ibretlik ceza” kavramı, insanlarda adâletin bir parçası olarak beklenir. Bu belki Osmanlı'da alenen uygulanan cezaların hafızadaki devamıdır. “Kısasa kısas” söylemi bile, çağdaş Türk ceza hukukumuzda olmamasına rağmen, adâlet duygusunun ifadesi olarak halk dilinde yaşar. Osmanlı'da kısas uygulanırdı. Yine, Osmanlı'da yaygın olan af kültürü Cumhuriyet'te de genel aflar şeklinde sürdü. Cezaevlerinde ıslah ve eğitim kavramları da II. Abdülhamit döneminden (Osmanlı Islahhaneleri) bugüne süren bir pratiktir.

Diğer İslâm Ülkelerine Etki: Osmanlı hukuku, imparatorluğun hükmettiği coğrafyalarda derin etki bırakmıştır. Balkanlar, Ortadoğu ve Kuzey Afrika'nın bir kısmında Osmanlı kanunnameleri ve uygulamaları uzun süre izlendi. Bu bölgelerde Osmanlı sonrası hazırlanan ceza kanunlarında, Osmanlı'nın kanun metinleri referans oldu. Mesela, 19. yy'da Osmanlı'nın etkisi altındaki Mısır, 1880'lerde Fransa'dan ziyade Osmanlı Ceza Kanunu'nu temel aldı. Keza Ürdün, Suriye gibi ülkeler, Osmanlı kanunlarının revize edilmiş halini 20. yy ortalarına dek kullandılar. Bu, ta'zîr anlayışının da bir nevi ihracı idi.

Sonuç olarak, Osmanlı dönemi ta'zîr uygulamaları, İslâm hukukunun klasik mirasını tecrübe ve akılla harmanlayarak büyük ölçüde kodifiye etmiş ve çağdaş Türk ceza hukukuna giden yolu hazırlamıştır. Osmanlı pratikleri, ta'zîrin evriminde bir halka olarak görülebilir. İlk dönem İslâm toplumunda daha örfî ve kişisel takdire dayalı olan ta'zîr, Osmanlı'da “devlet hukukunun parçası” haline geldi. Bu da bugünün hukuk sistemlerinde ta'zîrin karşılığı olan idari ve yargısal takdir yetkilerinin kurallı kullanımı meselesine ışık tutar. Osmanlı'dan günümüze yansıyan belki en önemli ders, adâletin sağlanması için kanunların şart olduğudur. Osmanlı bunu görmüş ve kanunlar yapmıştır.

Bugün Türkiye'de ceza adâleti kanunlara dayanmakta, ama bazen toplumun adâlet duygusu tatmin olmamaktadır. Bu noktada tarihten alınacak diğer ders, adâletin yalnız kanun metniyle değil, uygulamanın hakkaniyetiyle tecelli ettiği gerçeğidir. Osmanlı kadısı gerektiğinde kanunu esnetip merhamet etmiş veya sertleşmişti. Bugünün hâkimi de takdir hakkını vicdanıyla kullanmalıdır. Çok nadir durumlar haricinde Osmanlı hukuku, “en ağır cezaya hemen başvurma” yoluna sapmamış, genelde önce uyarı, sonra dövme, sonra sürgün, en son idam gibi kademeli bir yöntem benimsemiştir. Bu yaklaşım, çağdaş Türk ceza hukukunun kademeli yaptırım ve son çare olarak hapis ilkeleriyle de örtüşmektedir.

Böylelikle, Osmanlı ta'zîr geleneği tarihte kalmış olsa da günümüz hukuk zihniyetinde izleri yaşamaktadır. Bu mirası doğru anlayıp çağın gereklerine uyarlamak, geçmiş ile bugün arasında sağlıklı bir köprü kurmayı sağlar ve adâlet arayışımıza derinlik katar.



## SONUÇ

Bu çalışma çağdaş Türk ceza hukukunda ta'zîr benzeri cezalarının İslâm hukuku açısından değerlendirilmesi" içermektedir. Daha özeldir ise Türk ceza hukukundaki seçenek yaptırımları ele alınarak İslâm hukukundaki ta'zîr cezalarıyla benzeşen ve ayrışan yönleri ele alınmıştır. Türk ceza hukukunda hâkime, kasıtlı suçlar dâhil birçok suç tipinde cezanın belirlenmesi ve bireyselleştirilmesi konusunda takdir yetkisi tanınırken; İslâm hukukunda ise had, kısas ve diyet kapsamına girmeyen suçlarda veya hâkimin maddi gerçeğe tam olarak ulaşamadığı durumlarda ta'zîr cezası verme yetkisi bulunmaktadır. Bu bakımdan ta'zîr cezası İslâm ceza hukukuna esneklik sağlamış ve kamu otoritesine cezalandırma yetkisi tanımıştır.

Mevcut ceza uygulamaları ile İslâm hukuku arasında amaçsal bakımdan benzerlikler (adâleti sağlama, toplumu koruma, suçluyu ıslah etme) bulunmakla birlikte, meşruiyet kaynakları ve yöntemler açısından farklılıklar da mevcuttur. İslâm hukuku cezaları genellikle ilâhi otoriteye ve şer'i naslara dayanırken, modern hukuk beşerî yasama ve anayasal ilkelere dayanmaktadır. Bu durum, özellikle kanunilik ilkesi, belirlilik, eşitlik gibi konularda iki sistemin farklı zeminlerde hareket etmesine yol açmıştır.

Hâkimin cezalandırma yetkisi, İslâm hukukunda ta'zîr vasıtasıyla geniş bir alan kaplarken, çağdaş Türk ceza hukukunda yasalarla çerçevelenmiştir. Her iki sistem de cezanın bireyselleştirilmesini önemser; ancak İslâm hukuku bu bireyselleştirmeyi hâkime geniş bir takdir alanı sunarak yapmıştır. Çağdaş Türk ceza hukuku ise asgari-azami sınırlar ve temyiz denetimi yoluyla yapmıştır. Adâletin sağlanması için hâkim takdirinin dengeli kullanımı her iki sistemde de hayati önem arz etmektedir. Nitekim Türk ceza hukukunda vicdani kanaatle verilen cezalar ta'zîre benzerlik göstermektedir. Çünkü ta'zîrde de her ne kadar deliller ortaya konulsa da şüphe olduğu takdirde hâkim bu cezayı vicdani kanaatiyle maddi gerçeğe, akla ve vicdana tam uygun görmediği için ta'zîre çevirebilmektedir.

İslâm toplumlarında özellikle Osmanlı uygulamaları, ta'zîr cezalarının kanunlaştırılması ve sistematikleştirilmesi bakımından en çarpıcı örneği teşkil etmektedir. Osmanlı Devleti, şer'î hukukun ilkelerini korumakla beraber, örfî kanunlarla ta'zîr suç ve cezalarını ayrıntılı olarak düzenlemiştir. Böylece fiilen kanunilik ilkesini hayata geçirmiştir. Osmanlı'nın kademeli cezalandırma sistemi, devletin çıkarlarını

(kamu düzenini) ve bireylerin haklarını dengeleyen faydacı yaklaşımı ve ıslah hedefini vurgulayan infaz uygulamaları, modern Türk ceza adâlet sisteminin temelini oluşturmaya katkı sunmuştur ve benzeri ilkeler günümüze intikal etmiştir.

Yukarıdaki bulgular ışığında denilebilir ki, ta'zîr cezaları tarihi tecrübe boyunca ceza adâletinin vazgeçilmez bir unsuru olmuş; günümüzde de farklı adlar altında (yargı takdiri, idari yaptırımlar vs.) varlığını sürdürmektedir. Temel mesele, ta'zîr yetkisinin adâlet, hukuki güvenlik ve insan hakları ölçütlerine uygun kullanılmasıdır. İslâm hukukunun özündeki adâlet ve maslahatı gözetme ilkeleri, aslında bu ölçütlerle uyumludur. Dolayısıyla, geleneksel ta'zîr müessesesinden hareketle günümüz için çıkarılacak ders, ceza adâlet sisteminin esnek ama hesap verebilir, kamu yararını korurken ferdin haklarını da göz ardı etmeyen bir denge üzerine kurulması gereğidir.

Türk Ceza Hukuku, laik bir sistem olmakla birlikte, Osmanlı hukuku aracılığıyla İslâm ceza hukuku mirasına dayanan birçok unsuru bünyesinde taşımıştır. Bu tez çalışması, ta'zîr cezalarını İslâm hukuku ve çağdaş Türk ceza hukuku perspektifinden kapsamlı biçimde ele almıştır. Ancak konuya ilişkin bazı alt başlıklar, daha derin incelemeleri hak etmektedir. Gelecekte yapılacak akademik çalışmalar için şu öneriler belirtilebilir:

**Ta'zîr Cezalarının Psikolojik ve Sosyolojik Etkileri:** Tarihsel olarak uygulanan ta'zîr cezalarının toplumda ve suçlu üzerinde bıraktığı etkiler, modern kriminoloji teknikleri kullanılarak incelenebilir. Bu, geleneksel cezaların etkinliği hakkında bilimsel veri sağlayacaktır.

**Karşılaştırmalı Hukuk Araştırmaları:** Farklı İslâm ülkelerinin ceza hukuklarında ta'zîr kavramının izleri karşılaştırılmalı olarak incelenmelidir. Örneğin Suudi Arabistan, İran, Pakistan gibi ülkelerde “ta'zîr suçları” adı altında düzenlenen hükümler ile seküler ceza kanunları olan Mısır, Tunus gibi ülkelerin uygulamaları mukayese edilebilir. Bu sayede İslâm hukukunun modern yansımaları evrensel bir perspektifle değerlendirilebilir.

**Osmanlı'dan Cumhuriyete Geçiş Sürecinde Ceza Adâleti:** Özellikle 19. yüzyıl Osmanlı ceza kanunları ile 1926 Cumhuriyet Ceza Kanunu arasındaki süreklilik ve kopuş unsurları ayrıntılı bir doktora çalışması konusu olabilir. Böyle bir çalışma, gelenekten modernliğe geçişte hangi ta'zîr uygulamalarının devam ettiğini, hangilerinin terk edildiğini ortaya koyacaktır.

İslâm Ceza Hukukunda İslah Kavramı ve Modern Rehabilitasyon: Ta'zîr cezalarının amaçlarından biri olan ıslah/terbiye ile modern ceza infaz sistemindeki rehabilitasyon programları derinlemesine karşılaştırılabilir.

Fıkhi Mezheplerin Bugünkü Hukuka Etkisi: Mezheplerin ta'zîr konusundaki görüş ayrılıklarının, günümüz ülkelerindeki ceza hukuku politikalarına etkisi araştırılabilir. Örneğin Mâlikî geleneğin güçlü olduğu bir ülke ile Şâfiî geleneğin hâkim olduğu bir ülkenin ceza politikaları kıyaslanabilir.

Türk hukuku özelinde, zengin Osmanlı-İslâm mirası ile evrensel hukuk ilkelerinin harmanlanması, daha âdil, insancıl ve etkin bir ceza adâlet sistemine katkıda bulunacaktır. Bu tezde ortaya konulan analiz ve öneriler de bu doğrultuda mütevazı bir adım olmayı hedeflemektedir. Adâlet arayışı, insanlık var oldukça devam edecektir; bu arayışta geçmişin tecrübelerini dikkate alan ve onları çağın idrakine sunabilen çalışmaların önemi büyüktür.

Pratik hayatta seçenek yaptırımların çok uygulanırlığı bulunmamakla birlikte bu husus Türk ceza kanununda belli suçların infazında yani bir senenin altında ya da bilinçli taksir suçların dışındaki taksirli suçlarda sanığın lehine olarak uygulanmaktadır. İslâm hukukunda ise suçun işlenmesinin önemli olması yanında suça karşılık verilen cezanın kişiyi ve toplumu ıslah etme boyutu da önem arz etmektedir. Hâkim suçun unsurlarını tam manasıyla tespit edemediği durumda ihtiyat ilkesine dayanarak kanun koyucunun bıraktığı bilinçli boşluklardan hareketle ta'zîr cezasına başvurmuştur. Bu bakımdan iki hukuk siteminde ceza arın infaz ediliş biçiminde birbiriyle örtüşen ve ayrılan yönler bulunmaktadır.

Her ne kadar yapı ve kaynak bakımından İslâm hukuku ile Türk ceza hukukundaki yargılama usulü yargı ve cezaların infazı birbirinden farklılık arz etse de aslında tüm hukuk sistemlerinde malın-canın korunması ve toplumsal güveni inşâ etme hedefi bulunmaktadır. Böylece beşerin babası olan Hz. Âdem'den türeyen insanlık inşâ ettiği hukuk sistemlerinde ve ilahi olarak vaz' edilen İslâm hukukunun ilkelerinden ve peygamber öğretilerinden etkilenmiştir. Bu da cezanın infazında ferдин maslahatı ıslahı ve terbiyesinde kendini göstermektedir. Bu durumda tabii bir şeydir.

## KAYNAKÇA

- Aktan, H. (1993). “Damân”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, Cilt 8, ss. 450-453.
- Akşit, M. C. (1976). *İslâm Ceza Hukuku ve İnsani Esasları*. İstanbul: Edebiyat Fakültesi Matbaası.
- Amir, A. (1957). *et-Ta’zîr Fi’ş Şeriatî l-İslâmiyye*. Kahire.
- Ansay, S. Ş. (1954). *Hukuk Tarihinde İslâm Hukuku* (2. bs.). Ankara: Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Yayınları.
- Artuk, M. E., Gökçen, A., ve Yenidünya, A. (2019). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Adâlet Yayınevi.
- Atar, F. (2010). *Fıkıh Usûlü*. İstanbul: M.Ü. İlahiyat Fakültesi Vakfı Yayınları
- Atar, F. (2013). *İslâm Yargılama Hukukunun Esasları*. İstanbul: M.Ü. İlahiyat Fakültesi Vakfı Yayınları.
- Bardakoğlu, A. (1996). *İslâm Ansiklopedisi*. Had. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı.
- Bardakoğlu, A. (1996). *İslâm Ceza Hukuku Açısından Had Cezaları*. Ankara: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları.
- Başoğlu, T. (2011). *İslâm Ansiklopedisi*. Ta’zîr. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı.
- Başoğlu, M. (2011). *Ta’zîr. Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. (Cilt 40, s. 198-200). Ankara: TDV Yayınları.
- Bebek, A. (1993). *İslâm Ansiklopedisi*. Ceza. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı. Bebek,
- B. (1993). “Ceza” mad. *Diyanet İslâm Ansiklopedisi*, Cilt 7, 478-480.
- Bilmen, Ö.N. (t.y.) *Hukukî İslâmiyye ve Istılahatı Fıkhiyye Kamusu*. (3. Cilt). İstanbul. Bilmen Yayınevi.
- Boynukalın, M. (2009). *İslâm Ansiklopedisi*. Suç. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı.
- Centel, N., ve Zafer, H. (2020). *Türk Ceza Hukukuna Giriş*. İstanbul: Beta.

- Çalış, H. Yaman, A. (2022). *İslâm Hukukuna Giriş*. İstanbul: Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Vakfı Yayınları.
- Çiftçi, A. (2019). *İslâm Ceza Hukukund Suça Teşebbüs*. İstanbul: Hikmetevi Yayınları.
- Çocuk Koruma Kanunu. (2005). Resmi Gazete. Sayı: 25876.
- Çolak, A. (2019). *İslâm Ceza Hukuku*. İstanbul: Hikmetevi Yayınları.
- Dağcı, Ş. (1999). *İslam Ceza Hukukunda Şahıslara Karşı Müessir Fiiller*. Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları.
- Dalgın, N. Koçak, M. Şahin, O. (2017). *İslâm Hukuku - İslâm Hukukuna Giriş (Aile Hukuku, Miras ve Ceza Hukuku)*. İstanbul: Ensar Neşriyat. Demir,
- H. (2008). *İslâm Ceza Hukuku*. İstanbul: İlahiyat Yayınları.
- Demir, B. (2018). *İslâm Ceza Hukukunda Kanunilik İlkesi*. İstanbul: Hiperlink Yayınları.
- Demirbaş, T. (2014). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Demirbaş, T. (2015). *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. (5. bs.). Ankara.
- el-Kudûrî, Ahmed b. Muhammed, *el-Muhtasar*, thk. Muhammed Muhyiddin Abdülhamîd, Beyrut: Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye,
- el-Mâverdî, Ebû'l-Hasan Ali b. Muhammed b. Habîb. *el-Ahkâmü's-Sultâniyye ve'l-Vilâyâtü'd-Dîniyye*. Beyrut: Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, ts.
- el-Mavsılî, Ebû'l-Fazl Abdülkerîm b. Muhammed. (2005). *el-İhtiyâr li-Ta'lîli'l-Muhtâr*, Beyrut: Dârü'l-Ma'rifa.
- Erdoğan, Suat (2023). Ta'zîr Suç ve Cezalarının Kanunilik İlkesi Açısından Değerlendirilmesi. *İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi*, 42, ss. 1-38.
- Ergin, S. (2007). *İslâm Hukukunda Ta'zîr Suçlar* (Yüksek Lisans Tezi, Sakarya Üniversitesi).
- Erturhan, S. (2008). *İslâm Ceza Hukuku Etrafındaki Tartışmalar*. İstanbul: Rağbet Yayınları.

- es-Serahsî, Şemsü'l-Eimme Muhammed b. Ahmed, *el-Mebsût*, thk. Ebü'l-Vefâ el-Efgânî, Beyrut: Dârü'l-Ma'rifa, 1993.
- ez-Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve Edilletühû*, 2. bs., Dımaşk: Dârü'l-Fikr, 1989.
- Hafizoğulları, Z. *Ceza Normu*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 1996.
- İbn Âbidîn. *Reddü'l-Muhtâr alâ'd-Dürrü'l-Muhtâr*. Beyrut: Dârü'l-Fikr, (t.y.).
- İbn Âbidîn, Muhammed Emin b. Ömer. *Reddü'l-Muhtâr 'alâ'd-Dürr'il-Muhtâr*, thk. Adnan Dımaşkî, Beyrut: Dârü'l-Fikr, 1992.
- İbn Teymiyye. (2004). *es-Siyasetü's-Şer'iyye fî Islahi'r-Râ'î ve'r-Ra'iyye*. Kahire: Dârü'l-Hadîs.
- Kara, M. (2021). İslâm Ceza Hukukunda Ta'zîr Cezalarının İnsan Hakları Perspektifinden Değerlendirilmesi. *İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi*, 16 (1), 45-67.
- Kara, M. (2021). *İslâm Ceza Hukukunda Ta'zîr Cezalarının Günümüz Ceza Hukuku ile Mukayesesi*. İstanbul: Beyan Yayınları.
- Karaman, H. (2008). *İslâm Hukuku*. İstanbul: İz Yayıncılık.
- Karaman, H. (2008). *İslâm'ın Işığında Günün Meseleleri*. İstanbul: Nesil Yayınları.
- Karaman, H. (2017). İslâm Hukukunda Ceza ve Ta'zîr Uygulamaları. *İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi*, 12(1), 33-50.
- Karaman, H. (2017). *İslâm Hukuku Açısından Ceza, Cezaevleri ve Af*. İstanbul: İz Yayıncılık.
- Karaman, H. (2017). İslâm Hukukunda Ceza ve Ta'zîr Uygulamaları. *İslâm Hukuku Dergisi*, 12(1), 33-50.
- Karaman, H. (2019). *Fıkıh Açısından Günümüz Meseleleri*. İstanbul: İz Yayıncılık.
- Karaman, H. (2019). *Ana Hatlarıyla İslâm Hukuku-1: Giriş ve Ukubat Hukuku* (20. Baskı). İstanbul: Ensar Neşriyat.

- Karaman, H. (2022). *İslâm Hukukunda Devlet, Ceza ve İnsan Hakları*. İstanbul: İz Yayıncılık.
- Karaman, İ. (2022). Ta'zîr Cezalarının Hukuk Devleti İlkesi ve İnsan Hakları ile İlişkisi. *Hukuk ve Adâlet Dergisi*, 34(2), 120-145.
- Kâsânî, Alâüddîn Ebû Bekr b. Mes'ûd. *Bedâ'î'u's-Sanâ'i' fî Tertîbi'sh-Şerâ'i'*. Cilt 7. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1986.
- Kayıhan, Ş. (2005). 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu ile Getirilen Yenilikler. *Türkiye Adâlet Akademisi Dergisi*, (4), 43-54.
- Koçak, M. (2014). *İslâm Hukuku*. İstanbul: Ensar Neşriyat.
- Koçak, M., Dalgın, A., ve Şahin, İ. (2017). *İslâm Ceza Hukuku*. Ankara: Adâlet Yayınevi.
- Köse, A. (2017). *İslâm Ceza Hukukunun Günümüz Ceza Hukukuna Katkıları*. İstanbul: Rağbet Yayınları.
- Köse, S. (2017). *İslâm Ceza Hukuku ve İnsan Hakları*. İstanbul: Beta Yayınları. Önder, A. (1992). *Ceza Hukuku Dersleri*. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Özbek, V. Ö. (2006). *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin. Özgenç, İ. (2016). *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin.
- Özkan, L. (2019). *Disiplin Cezalarının Hukuki Niteliği ve Uygulanışı*. İstanbul: Beta Yayınları.
- Soyaslan, D. (2000). Hürriyeti Bağlayıcı Cezaların İnfaz Rejimleri ve Yeni Seçenekler. *İnfaz Hukukunun Sorunları Sempozyumu*, Ankara, 162-191.
- Şentürk, A. (2020). İslâm Hukuku'nda Suç ve Ceza Ayrımı. *İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi*, 14 (1), 78-99.
- Şirbînî, M. (n.d.). *Muğni'l-Muhtac ila Ma'rifeti Ma'ani Elfazi'l-Minhac*. Beyrut: Darü'l-Kütübi'l-İlmiyye.
- Tezcan, D., Erdem, M. R., ve Önok, M. (2019). *Teorik ve Pratik Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin.

- Tuncay, E. G. (2017). İslâm Hukukunda Sınırı Belirlenmemiş Cezalar. *İslâm Bilimleri Araştırmaları Dergisi*, 3, 82-99.
- Türk Ceza Kanunu [TCK]. (2004). Resmi Gazete. Sayı: 25611.
- Udeh, Abdülkadir (2012). *Mukayeseli İslâm Ceza Hukuku* (trc. Ali Şafak), Cilt I. Adana: Kayihan Yayınları, s. 80-81.
- Uyanık, Z. (2017). *İslâm Hukukunda Hapis Cezası ve Hapishane*. İstanbul: Hikmetevi Yayınları.
- Yakut, A. (2018). *Osmanlı Ceza Hukukunda Ta'zîr Suçları*. Ankara: Adâlet Yayınevi.
- Yakut, E. (2006). Tanzimat Dönemi'ne Kadar Osmanlı Hukukunda Ta'zîr Gerektiren Suçlar ve Cezaları. *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları Dergisi*, 2, 25-40.
- Yakut, E. (2011). *Osmanlı Hukukunda Ta'zîr Cezaları*. Ankara: Seçkin Yayınları.
- Yakut, E. (2018). Osmanlı'da Ta'zîr Cezaları ve Uygulama Örnekleri. *Osmanlı Hukuku Dergisi*, 3 (1), 150-162.
- Yaylalı, D. (1993). *İslâm Hukukunda Sulh*. İstanbul: Taştan Matbaacılık.
- Yılmaz, T. (2023), Hz. Ali'nin İbadet Esaslarına Yönelik Fıkhî Görüşleri ve İçtihatları, *Ardahan Üniversitesi İnsani Bilimler ve Edebiyat Fakültesi Dergisi*, 8, 94-103.
- Yılmaz, T. (2024), İslâm Hukuku Bağlamında Hükümlerin İletlerinin Belirlenmesinde Makâsıd ve Maslahatın Gözetilmesi Açısından Aklın Rolü, *İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi*, 2024; (43): 117-146.
- Yılmaz, T. İslâm Hukuk Düşüncesinde Örfün Yeri, İşlevi ve Güncel Fıkhî Meselelere Etkisi Akademik-US. 15-16 (2024), 139-166.
- Yılmaz, T. (2021). İslâm Yargı Sistemine Göre DNA ve Parmak İzinin Delil Olma Değeri, *Danışname* 2 (Mart), 67-88.
- Yılmaz, T. Kadın Sahâbîlerin İslâm Hukukuna Katkıları: Hz. Aişe Örneği. *Diyanet İlmî Dergi* 58 (2022): 979-1002.

Yılmaz, T. (2024). Türk Ceza Hukukundaki Seçenek Yaptırımlar'ın İslâm Hukukundaki Ta'zîr Cezasıyla Karşılaştırılması. *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 19 (2), 1157-1187.

Yılmaz, T. Usûl-i Fıkhın İşlevi ve Güncel Fıkhî Problemlere Dair Yaklaşımı, *İhya Uluslararası İslâm Araştırmaları Dergisi*, 11/1 (Ocak 2025) 281-297.

Zuhayli, Vehbe (1990). *İslâm Fıkhı Ansiklopedisi*, Cilt 6. İstanbul: Risale Yayınları.



## EKLER

## EK 1. ORJİNALLİK RAPORU FORMU

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |                                                                                                                                     |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                                                                                                                                                                                                                                                                                      | <b>ARDAHAN ÜNİVERSİTESİ</b><br><b>LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ</b><br><b>YÜKSEK LİSANS / DOKTORA TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU</b> |
| <b>ARDAHAN ÜNİVERSİTESİ</b><br><b>LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ</b><br><b>TEMEL İSLÂM BİLİMLERİ ANA BİLİM DALI BAŞKANLIĞI'NA</b>                                                                                                                                                                                                                                                        |                                                                                                                                     |
| Tarih: 15.09.2025                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |                                                                                                                                     |
| Tez Başlığı : Çağdaş Türk Ceza Hukukunda Ta'zir Benzeri Cezaların İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi                                                                                                                                                                                                                                                                            |                                                                                                                                     |
| Yukarıda başlığı gösterilen tez çalışmamın a) Kapak sayfası, b) Giriş c) Ana bölümler ve d) Sonuç kısımlarından oluşan toplam 132 sayfalık kısmına ilişkin, 13.08.2025 tarihinde şahsım/tez danışmanım tarafından Turnitin adlı intihal tespit programından aşağıda işaretlenmiş filtrelemeler uygulanarak alınmış olan orijinallik raporuna göre, tezimin benzerlik oranı % 10 'dur. |                                                                                                                                     |
| Uygulanan filtrelemeler:                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |                                                                                                                                     |
| 1- <input checked="" type="checkbox"/> Kabul/Onay ve Bildirim sayfaları hariç                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |                                                                                                                                     |
| 2- <input checked="" type="checkbox"/> Kaynakça hariç                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |                                                                                                                                     |
| 3- <input checked="" type="checkbox"/> Alıntılar dâhil                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |                                                                                                                                     |
| 4- <input checked="" type="checkbox"/> 5 kelimedenden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç                                                                                                                                                                                                                                                                                    |                                                                                                                                     |
| Ardaahan Üniversitesi Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği'nde belirtilen azami benzerlik oranlarına göre tez çalışmamın herhangi bir intihal içermediğini; aksinin tespit edileceği muhtemel durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.                                                  |                                                                                                                                     |
| Gereğini saygılarımla arz ederim.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |                                                                                                                                     |
| Tarih ve İmza                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |                                                                                                                                     |
| <b>Adı Soyadı:</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    | Mesut CENGİZ                                                                                                                        |
| <b>Öğrenci No:</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    | 2200700011                                                                                                                          |
| <b>Anabilim Dalı:</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | Temel İslâm Bilimleri                                                                                                               |
| <b>Programı:</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      | İslam Hukuku                                                                                                                        |
| <b>Statüsü:</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | <input checked="" type="checkbox"/> Yüksek Lisans <input type="checkbox"/> Doktora                                                  |
| <b><u>DANIŞMAN ONAYI</u></b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |                                                                                                                                     |
| UYGUNDUR.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |                                                                                                                                     |
| _____<br>Doç. Dr. Taha YILMAZ                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |                                                                                                                                     |

## EK 2. ETİK KURUL MUAFİYET FORMU

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |                                                                                                                                                           |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        | <b>ARDAHAN ÜNİVERSİTESİ</b><br><b>LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ</b><br><b>TEZ ÇALIŞMASI ETİK KOMİSYON MUAFİYETİ FORMU</b>                                   |
| <b>ARDAHAN ÜNİVERSİTESİ</b><br><b>LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ</b><br><b>TEMEL İSLÂM BİLİMLERİ ANA BİLİM DALI BAŞKANLIĞINA</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |                                                                                                                                                           |
| Tarih: 15.09.2025                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |                                                                                                                                                           |
| <p>Tez Başlığı: Çağdaş Türk Ceza Hukukunda Ta'zir Benzeri Cezaların İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi</p> <p>Yukarıda başlığı gösterilen tez çalışmam:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. İnsan ve hayvan üzerinde deney niteliği taşımamaktadır,</li> <li>2. Biyolojik materyal (kan, idrar vb. biyolojik sıvılar ve numuneler) kullanılmasını gerektirmemektedir.</li> <li>3. Beden bütünlüğüne müdahale içermemektedir.</li> <li>4. Gözlemsel ve betimsel araştırma (anket, mülakat, ölçek/skala çalışmaları, dosya taramaları, veri kaynakları taraması, sistem-model geliştirme çalışmaları) niteliğinde değildir.</li> </ol> <p>Tez çalışmamın yürütülebilmesi için herhangi bir Etik Kurul/Komisyon'dan izin alınmasına gerek olmadığını; aksi durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.</p> <p>Gereğini saygılarımla arz ederim.</p> |                                                                                                                                                           |
| Tarih ve İmza                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |                                                                                                                                                           |
| <b>Adı Soyadı:</b><br><b>Öğrenci No:</b><br><b>Anabilim Dalı:</b><br><b>Programı:</b><br><b>Statüsü:</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | Mesut CENGİZ<br>2200700011<br>Temel İslâm Bilimleri<br>İslam Hukuku<br><input checked="" type="checkbox"/> Yüksek Lisans <input type="checkbox"/> Doktora |
| <p><b><u>DANIŞMAN GÖRÜŞÜ VE ONAYI</u></b></p><br><br><br><br><br><br><br><br><br><br><div style="text-align: center; margin-top: 20px;"> <hr style="width: 20%; margin: 0 auto;"/> <p>Doç. Dr. Taha YILMAZ</p> </div> <div style="display: flex; justify-content: space-between; margin-top: 20px;"> <p><b>Telefon:</b> 0-4782117522</p> <p><b>Faks:</b> 0-4782117523</p> <p><b>E-posta:</b> <a href="mailto:lisansustuegitim@ardahan.edu.tr">lisansustuegitim@ardahan.edu.tr</a></p> </div>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |                                                                                                                                                           |

**ÖZ GEÇMİŞ****Kişisel Bilgiler**

Adı Soyadı : Mesut CENGİZ

Doğum Yeri ve Tarihi :

**Eğitim Durumu**

Lisans Öğrenimi : Atatürk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi

Yüksek Lisans Öğrenimi : Ardahan Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Temel  
İslam Bilimleri Ana Bilim Dalı İslam Hukuku Bilim Dalı

Bildiği Yabancı Diller : Arapça

Bilimsel Faaliyetleri :

**İş Deneyimi**

Stajlar :

Projeler :

Çalıştığı Kurumlar : Diyanet İşleri Başkanlığı

**İletişim**

E-Posta Adresi :

**Tarih**

Jüri Tarihi : 15.09.2025