

CİLT 3

BAHAR 1415/1995

SAYI 1



İSLÂMÎ SOSYAL BİLİMLER DERGİSİ

inkılâb

İslâm'da Sanık Hakları (I)*

*Tâhâ C. 'Alvânî***

Takdim

Bir inanç ve hayat tarzı olarak İslâm'ın en önemli hedefleri arasında, adâletin yerine getirilmesi ve adâletsizliğin yok edilmesi vardır. Her durumda ve her zaman adâlet İslâmî bir idealdir ve kişinin tercihlerinden veya nefretlerinden, ya da kan bağının varlığından (veyahut yokluğundan) etkilenmemelidir. Adâlet, yerine getirilmesi gereken bir gaye ve peşinde koşulan bir idealdir: “Şüphe yok ki Allah, adâleti, ihsânı, yakınlarla vermeyi emreder” (Nahl sûresi [16]:90); “Aranızda adâlet yapmakla emrolundum” (Şûrâ sûresi [42]:15); “Bir topluluğa olan kininiz, sizi adâletten alıkoymasın. Âdil olun. O, takvaya daha yakındır” (Kur’ân 5:8). Sünnet’de de adâleti emredip adâletsizliği yasaklayan birçok hadis vardır. Ayrıca, adâletin yerine getirilmesi insan tabiatının meyilli olduğu gayelerden biri iken, bunun aksi olan adâletsizlik insanların tabii olarak nefret ettikleri bir şeydir.

Allah, adâletin anlaşılabilmesi ve böylece aksinden ayırdedilebilmesi için ölçüler ortaya koymuştur. Bütün insanların bu gayeye ulaşabilmeleri için gereken vasıtaları izah etmiş, onun yerine getirilebilmesini sağlayacak yolları kolaylaştırmış ve (en önemlisi yargı müessesesi olan kadâ) bu yolları insanlara göstermiştir. Allah, “insanlar adâleti ayakta tutsunlar diye” (Hadîd [57]:25) hukukî

* Taha J. al Alwani, “The Rights of the Accused in Islam”, *AJSS*, Vol. 11 No. 3 (Fall 1994), ss. 348-365.

** Tâhâ C. 'Alvânî, İslâm Konferansı Teşkilâtı'nın Fıkıh Akademisi üyesi, Kuzey Amerika Fıkıh Konseyi vekili ve Uluslararası İslâmî Düşünce Enstitüsü (Virginia, Herndon) başkanıdır.

yargının tesis edilmesini emretmiştir. Bu müessese her şeyin, kişinin başka birinin kişiliğine ya da refahına haksızlık etmesini imkansız kılacak, aynı ölçülerle değerlendirilmesini temin etmektedir. Bunun sonucunda bütün insanlar, haklarının korunduğu ve kalplerinin, ruhlarının, kişiliklerinin, onurlarının ve mallarının güven altında olduğu huzur ve adâletin gölgesinde yaşayacaklardır.

Adâlet Sisteminin Tarihi Gelişimi

Hız. Peygamber (s.a.v.)'in Medine'de ilk İslâm devletini kurmakla başlattığı adâlet sistemi, o zamandan itibaren sabit bir dinî sorumluluk ve bir ibadet şekli olmuştur. Bu, *Muhacirûn* ve *Ensâr* ile onların Yahudi ve çok tanrılı (*müşrik*) komşuları arasında yapılan mukaveleden de anlaşılmalıdır. Mukavelede, “(bunlar) arasında fesâda götüreceğinden endişe edilen her türlü vakanın ve uhratın, Allah'a ve Rasûlü Muhammed'e götürülmeleri gerekir”¹ denilmektedir.

Peygamberimiz (s.a.v.) zamanında Medine küçük bir yer olup, cemiyetin hukukî meseleleri az ve basitti. Bu nedenle bir tek hâkime (*kadı*) ihtiyaç vardı ve o da Hız. Peygamber idi. Fakat Müslümanlar'ın hâkim olduğu topraklar çoğalmaya başlayınca Hız. Peygamber, bazı idarecilerine adâletle ilgili sorumluluklar yüklemeye başladı ve Sahabe'den bazılarının dâvâlarda hâkimlik yapmalarına izin verdi. Onları, insanlar için adâleti aramaları ve haksızlığa karşı çıkmaları tavsiyesiyle muhtelif bölgelere gönderdi. Hız. Ali, hâkim olarak Yemen'e gönderildi. Ebû Mûsâ ve Muâz gibi pek çokları da hâkim olarak görevlendirildiler.² Hız. Peygamber (s.a.v.)'in verdiği hükümler her zaman için Allah'ın ona açıkladıklarına dayanmaktaydı.

Dâvâların çoğunda, dâvâlı olan iki taraf anlaşmazlıklarını Hız. Peygamber (s.a.v.)'e arzermeye karar verirlerdi. Peygamber her iki tarafı da dinledikten sonra onlara, sadece görünürdeki duruma (yani delillere ve şahitlere) dayanarak dâvâları hakkında karar verdiğini söylerdi.³ Vardığı kararların, yasak olana izin vermek ya da izin verileni yasaklamak manasında alınmaması gerektiğini açıklamaya özen gösterirdi. Hız. Peygamber, isbâtı ve delili, savunmanın ve itirazın vasıtalarını ortaya koymuştur.⁴ “İsbât etmek dâvâcının sorumluluğudur; dâvâlının

(1) Bkz. Hasan İbrâhîm, *Târîhu'l-İslâmî's-Siyâsî*, c. 1, s. 102.

(2) a.g.e., c. 1, s. 458.

(3) Hız. Peygamber, “Görünürdeki duruma dayanarak hüküm veririm” demiştir. Aynı manâ, çoğu sahih olan diğer birçok hadisten de çıkarılabilir. Ayrıntılar için bkz. yazarın kendi yayınladığı Râzî'nin *Mahsûl*'ündeki (Beyrût: Müessesetu'r-Risâle, 1992) dip notlarına, ss. 80-83.

(4) Hadis Tirmizî, Ebû Dâvûd, Nesâî, Beyhakî ve Hâkim tarafından rivayet edilmiştir. Bkz. Şevkânî, *Neylu'l-Evtâr* (Beyrût: Dâru'l-Cil, ty.), c. 9, s. 220.

ise yemin etmesi yeterlidir.”⁵ İtiraf, hangi şekilde olursa olsun, itirafı yapanın aleyhine bir delildir. Dâvâlı olan her iki taraf da dinlenilmeden, hiç birinin lehine ya da aleyhine hükme varılamaz. Peygamber (s.a.v.)'in, her iki tarafın da yararına ya da zararına delil toplamak ve bunuları tahkik etmek için teşkilâtı yoktu.

Ebû Bekir, Peygamber'in vefatından sonra halife olduğunda adâlet sistemini Ömer bin Hattâb'a teslim etti. Belki de Ömer'in sertliğiyle tanınması nedeniyle, yargılanacak bir tek dâvâ olmadan iki sene geçti. Bununla beraber Ömer halife olunca durum değişti. Onun halifeliği sırasında İslâm'ın en önemli fetihleri yapılacak ve İslâm hâkimiyeti altındaki topraklar çok genişleyecekti. Böylece ilk defa hukukî meseleler ortaya çıkmaya başladı. Bunun üzerine Ömer, belirli özelliklerine dayanılarak halife tarafından seçilen ve onun temsilcileri olarak iş gören hâkimlerin dâvâları dinleyecekleri, tartışmalarda hakemlik edecekleri ve hukukî kararlara varacakları bir adâlet sisteminin müesseseleştirilmesi için temelleri attı. Ebû Derdâ'yı Medine'ye, Şüreyh bin Hâris el-Kindî'yi Kûfe'ye, Ebû Mûsâ el-Eş'arî'yi Basra'ya ve Osman bin Kays'ı Mısır'a hâkim olarak tayin etti. Şam'daki bölgeler için ayrı bir müessese kuruldu.

Ömer kendisi, hâkimlerinin takip edecekleri dikkate değer bir misal oluşturdu ve onları bundan sapmamaları konusunda uyardı. Mu'âz'a yazdığı bir mektupta şöyle demektedir:

Ebu Musa' l-Eş'ari

Aşağıdakilere gelince: Doğrusu hukukî yargı kesinlikle dinî bir sorumluluktur ve takip edilmesi gereken bir sünnettir. Eğer sana teslim edilecek olursa doğruyu söylemenin, onu destekleyecek bir şey olmadığına anlamsız olduğunu hatırla. Ahlâklı bir insanın haksızlık ettiğini söylememesi ve zulüm edilen insanın senin adâletinden şüphe etmemesi için celselerinde, çehrende ve hükümlerinde insanlar arasında barışı sağla.

İsbat yükümlülüğü dâvâciya aittir, dâvâlı yemin eder. Helâlin haram ya da haramın helâl yapıldığı dâvâların haricinde, Müslümanlar arasında hakemlik etmek helâldir. Eğer bir kimse var olmayan bir şey üzerinde hak iddia ederse ve bir delil gösteremezse o zaman o kişiye benzer bir şey getir. Eğer onu tarif ederse hakkını ver. Fakat tarif edemezse o zaman bu dâvâyı onun için en güzel ve aydınlatıcı biçimde çözmüş olursun.

Eğer yeniden düşünüp aklının yol göstermesiyle başka bir karara varırsan, önceden verdiğin karar, doğru olan hakkındaki fikrini değiştirmene engel olmasın. Gerçekte hakikatin kendisi bakîdir ve onu hiç bir şey değiştiremez. Yanlış olan üzerinde ısrar etmektense fikrini değiştirmen senin için daha hayırlıdır.

(5) Genel hukuk prensibine (kavâid-i külliyyeye) göre, “isbat yükümlülüğü iddia sahibine, yemin ise inkar edene düşer.”

Yalan yere yemin eden, *hadd* cezaları gereğince kamçılanan ya da sanık ile ilişkileri dolayısıyla şüpheli konumda olan Müslümanlar dışında, bütün Müslümanlar güvenilir şahitlerdir. Sadece Allah kullarının sırlarına vakıftır ve deliller ve şahitlerce tasdik edilenlerin haricinde onların ayıplarını gizlemiştir.

Ne Kur'ân'da ne de Sünnet'te özel olarak bahsedilmemiş olan bir mesele ortaya çıktığında anlayışını kullanmalısın. Kıyasa müracaat et ve kullanacağın misalleri (asılları) bil. Sonra Allah katında en iyi ve hakikate en yakın görünen karara ulaş.

İnsanların seni kızdırmalarına, canını sıkmalarına, gücendirmelerine ve rahatsız etmelerine izin verme. Bir dâvâyı dinlerken düşmanca davranma (ya da "dâvâlı taraflardan birine karşı" [rivayet eden Ebu Ubeyde emin değildi]), çünkü doğru bir karar hiç şüphesiz Allah tarafından ödüllendirilecektir ve hakkında konuşulacak iyi bir şeydir. Böylece, kendi zararına bile olsa samimî niyeti hakka hizmet olan bir kişi, kendisi ve diğerleri arasında geçenler için Allah tarafından mükafatlandırılacaktır.

Sahip olmadığı bir şeyle kendisini donatan bir kimseyi Allah sevimsiz kılacaktır. Çünkü gerçekte Allah kullarından sadece kendi rızası için yapılanı kabul eder.

Bu nedenle Allah'ın kullarını hem bu dünyada hem de Ahiret'te mükafatlandıracağını hatırla.

Allah seni huzuru, lütfu ve merhametiyle donatsın.⁶

Hulefa-i Raşidin zamanında hukukî yargı müessesesi basit ve yalındı. Hâkimlerin mahkeme kâtipleri ya da kararlarının yazılı kayıtları yoktu, çünkü bu kararlar anında ve aynı hâkimin doğrudan nezaretinde uygulanıyordu. Adlî usuller, iddiaların kaydı, hâkimlerin belirlenmesi ya da daha sonra ortaya çıkabilecek başka meseleler için ayrıntılı prosedürler yoktu, çünkü insanların yaşadıkları hayat henüz bu gibi incelikleri gerektirecek kadar karmaşık değildi. Şeriat bile ayrıntıları belirlememiş, bunları ictihâdın kararına bırakmıştır. Başka bir ifadeyle, adâlet sisteminin gelişmesi, çevre şartlarına ve örf en uyumu sağlayabilecek şekilde serbest bırakılmıştır.⁷

Hulefa-i Raşidîn döneminde mahkemeler, vatandaşlar arasında çıkan anlaşmazlıkları çözümlenmekle sınırlı kalmışlardır. (Ölüm cezasının emredilebileceği) *kıyas*, (idam dahil, cezanın Kur'ân tarafından emredildiği) *hudud* ya da (idam dahil, cezanın hâkimin ya da halîfenin yetkisine bırakıldığı) *ta'zîr* gibi cezaları gerektiren diğer anlaşmazlık çeşitlerini halife ya da tayin ettiği vali sonuca bağlardı.

(6) Bkz. İbn Kayyım, *İ'lâmu'l-Muvakki'în*, c. 1, s. 85; Maverdî, *Ahkâmü's-Sultânîye*, ss. 71-2; Beyhakî, *Sünenu'l-Kubrâ*, c. 10, s. 115.

(7) Bkz. İbn Kayyım, *Turakî'l-Hukmîye*, s. 218.

Emevîler'in, özellikle de ilk idarecilerinin zamanında bu müessesede fazla bir değişiklik olmadı, yani prosedürler basit olmaya devam etti. En önemli gelişme, gizliliğin ve unutkanlığın önüne geçmek için kararların kaydedilmesiyle sınırlı kalmıştır. Gerçekte Muaviye bin Süfyan'ın halîfeliği sırasında, Mısır kadısı Sâlim bin Mu'iz bir veraset dâvâsında hüküm verdiğinde böyle bir hadise meydana gelmiştir. Vârisler anlaşmazlığı yeniden ortaya döküp hâkim önüne çıktıklarında Sâlim bin Mu'iz kararını yazılı olarak kaydettirmiştir.⁸ Bu dönemde ayrıca bir hâkim için gerekli özellikler, adâlet prosedürünün uygulanacağı yerin belirlenmesi ve kamu yönetimindeki adâletsizliklerin önlenmesi için bir sistemin geliştirilmesi üzerinde anlaşmalara varıldı.⁹

Abbasîler'in gelişiyle birlikte, adâlet sisteminde kayda değer ilerlemeler görüldü. Adâlet sistemi hem şeklen hem de prosedür bakımından gelişti ve bakılan dâvâların çeşitliliği ile ufukları genişledi. Bu dönemde mahkeme kütüğü kullanılmaya başlandı, hâkimin otoritesi artırıldı ve devlet, Başhâkim (*kâdi'l-kudât*) için, günümüzdeki Başyargıç bürosuyla kıyaslanabilecek bir yer belirledi. Bununla beraber olumsuz bir gelişme de hâkimleri yerleşmiş dört hukuk mezhebinin daha önceki hükümlerini takip etmekle, yani taklitle sınırlayan ictihadın, gittikçe artan kararsız tabiatıydı. Böylece Irak ve Doğu bölgelerindeki hâkimler Ebû Hanîfe'nin hükümlerine göre, Suriye ve İspanya'dakiler Mâlik'inkine ve Mısır'dakiler de İmam Şafî'ye göre hükümler verdiler.¹⁰

Moğollar'ın Bağdat'ı yıkmalarından ve Abbasî İmparatorluğu'nun M 1258/ H 606'da bunu takip eden çöküşünden sonra, birçok küçük devlet ortaya çıktı ve kendi hukukî müesseselerini geliştirdi. Bu hukukî müesseselerin arasında üzerine inşa edildikleri temeller ve prensipler bakımından hemen hemen pek fark yokken, birbirlerinden en çok organizasyon şekilleri, prosedürleri, hâkimlerin tayin edilmeleri ve işten alınmaları için kullandıkları ölçüler ve takip ettikleri hukuk mezhepleri bakımından ayrılıyorlardı.

İbn Hasan en-Nebehî, hicrî sekizinci yüzyıl İspanyası'ndaki adâlet sistemini şu şekilde anlatmıştır: "Hukukî kararlarla uğraşan otoriteler önce hâkimler, sonra merkezî polis, mahallî polis, diğer otoriteler, mahallî idareciler ve sonra da *muhtesiblerdir*."¹¹ İbn Kayyım, iddialara göre hüküm verme meselelerinden

(8) Bkz. *Kitabu'l-Kadâ*, s. 309; Mahmûd Arnûs, *Kadâ' fî'l-İslâm*, s. 49; İbrâhîm Necîb Muhammed Avad, *Nizâmü'l-Kadâi*, s. 48.

(9) Bkz. İbn Haldun, *Mukaddime*, s. 741.

(10) a.g.e., s. 1150. Ayrıca bkz. İbrâhîm, *Târîhu'l-İslâmi's-Siyâsi*, c. 2, s. 55 ve c. 3, s. 306.

(11) İbrâhîm, *Târîhu'l-İslâmi's-Siyâsi*, c. 4, ss. 377-86; Avad Muhammed Avad, *el-Mecelleti'l-'Arabiye li Difâ'i'l-İctimâ'i*, No. 10 (Ekim 1979), s. 98.

bahsettikten sonra, doğudaki İslâm devletlerinin o zamanki müesseselerini tarif etmiştir:

İddialara bağlı olmayan meselelerde otoritenin devam ettirilmesine *hisbe* denir ve bundan sorumlu olan kişiye *hisbe* memuru denir. Gerçekten, özellikle de bu tip bir otorite için bir memur tayin etmek âdet olmuştur. Aynı şekilde, temyiz memuru olarak adlandırılan özel bir memur temyiz makamına tayin edilirdi. Devlet fonlarının toplanması ve harcanması, *vezîr* denilen özel bir memurun otoritesi altındaydı. Devletin servetini hesaplayıp, onun harcanması ve kontrol edilmesi ile görevlendirilen kişiye icra memuru denilirdi. Devlet için zenginlerden para toplamakla görevlendirilen kişiye vergi memuru denilirdi. Anlaşmazlıkları gidermek ve hakları korumak, evlilik, boşanma, nafaka ve mukavelelerin geçerliliği meselelerinde karara varmak için tayin edilen kişiye *hâkim* ya da *kadı* denilirdi.¹²

Adliye Teşkilâtı ve Kaynakları

Yukarıda verilen tarihî incelemeden de anlaşıldığı gibi *Şeriat* özel bir hukuki çatı belirlememiştir. Daha çok, prensipleri, umumî temelleri, hedefleri ve kanun yapmanın kaynaklarını ortaya koymuştur. Örgütlenmenin ayrıntılarının (yani, hâkimin yargı sahası,¹³ zaman ve mekân bakımından otoritesinin sınırları, onunla birlikte çalışacak başka bir hâkimin tayin edilmesi [ya da şu veya bu sebepten dolayı tayin edilmemesi]) insanların âdetlerine, ihtiyaçlarına ve şartlarına göre belirlenmesi gerekiyordu. *Şeriat*'ta, adâlet mekanizmasının bir kişiye ya da bir müesseseye emanet edilmesi ile ilgili birşey olmadığı için, bu karar Müslümanlar'ın liderine bırakılmıştır. Gereği yerine getirilecek olduğu sürece, sorumluluk birçok memura paylaştırılabilir ya da bir tek kişiye verilebilirdi: Halife, bu sorumluluğun emanet edildiği kişilerin, *Şeriat*'ın öngördüğü şartlara uygun olmalarını temin etmeliydi.¹⁴

Ayrıca ceza dâvâlarını yargılama sorumluluğunun, İbni Kayyim tarafından yukarıda takdim edilen sınırlı anlamıyla, idareci (*halife*), temyiz otoritesi (*veliyyu'l-ma'âlim*), askerî otorite (*emir*), polis memuru (*sâhibu's-şurta*), pazar zabıtası (*hisbe*) ve hâkim (*kâdî*) gibi değişik otoritelerin arasında paylaştırıldığı da görülmektedir.¹⁵ Gerçekte her birine ait olan sorumluluklar, sahaları bakımından değiştikleri ve birbirlerini kapsadıkları için, sınırlayıcı ve iyi tanımlanmış değildi; bu nedenle halifenin arzularına ya da yürüttüğü siyasetin sonuçlarına

(12) İbn Kayyim, *et-Turuk*, ss. 215-6.

(13) Maverdî, *Ahkâmü's-Sultâniye*, ss. 69-73; İbrahim, *Tarih*, c. 4, ss. 377-86.

(14) Bunlar: İslâm inancı, olgunluk, akıllıca muhakeme yeteneği, hürriyet ve güvenilirlik, bütün duyuları eksiksiz olmak ve *Şeriat*'ın kaynaklarını bilmektir.

(15) İbn Kayyim, *et-Turuk*, s. 215.

bağlı olarak birine ait olan sorumluluklar bazen diğerine verilebilirdi.¹⁶

Hudûd ya da kısâs gibi ciddî suçları incelemekle görevli olanlar umumiyetle hâkim ya da polis memuruydu. Benzer şekilde, halkın umumî menfaatine aykırı suçları ya da ahlâksızlıkları önlemek için düşünülmüş cezayı (*ta'zîr*) belirlemekten sorumlu olan kişi umumiyetle pazar zabıtasıydı. Dâvâların çoğu pazar yerinde işlenen suçlarla alâkalı olduğu için, bu otoriteye çoğunlukla pazar denetçisi denilirdi. Bazen hâkim olarak adlandırılan kadı, hakların korunması ve bu hakların sahiplerine verilmesinin sağlanmasıyla ilgili sivil anlaşmazlıkları yatıştırmaktan sorumluydu.¹⁷

Cezâ dâvâlarında kullanılan prosedür sistemlerini inceleyen ilim adamları, bu sistemleri üç kategoriye ayırmaktadırlar:

1. *Suçlama Sistemi.* Cezâ dâvâlarına, bunların iki eşit taraf arasında bir anlaşmazlık içermeleri esasına dayanılarak bakılır. Bu gibi dâvâlar doğruca, iki tarafın da delillerini tartabilmek, hangi iddianın daha güçlü görüldüğüne karar verebilmek ve bulgularına uygun olarak hüküm verebilmesi için daha önce hiç bir araştırma yapmamış olan hâkimin önüne getirilir.
2. *Araştırma Sistemi.* Esas duruşma başlamadan önce suç araştırılır. Bu, devlet görevlilerinin (yani, bölge savcısıyla birlikte polisin) bu vazifeyi yerine getirdikleri günümüzdeki sisteme benzemektedir. Otoritelerin, sorumluluklarını yerine getirmek için gerekli güçleri ve yetkileri vardı. Dâvâlinın savunması, aleyhindeki iddiaları reddetmek için delil toplamaktan oluşmaktaydı.
3. *Yukarıda Sayılanların Her İkisini de İçeren Sistem.* Bu sistem ilk (duruşma öncesi) aşamada araştırmayı ve son duruşma aşamasında suçlamayı içermektedir.

Modern hukuk prosedürü sistemleri, az ya da çok, bu sistemlerin özelliklerini birleştirir. Belirli aşamalarda birinin özellikleri baskın gibiyken, diğerlerinde öbürünün özellikleri baskın görünebilir.¹⁸

Daha önce Şeriat'ın belirli bir prosedür sistemi ortaya koymadığını, daha çok bu gibi ayrıntıları ictihâda ve adâleti yerine getirmekle sorumlu olanların anlayışına bıraktığını söylemiştik. Tarih, bu sistemlerden birinin ya da hepsinin, farklı zamanlarda değişik İslâm devletleri tarafından kullanıldığını göstermektedir. Ve Şeriat her ne kadar kanuni bir sistemin ayrıntılarını belirlememişse de, en aşikarî kanunlarının uygulanması ve adâletin buna uygun olarak yerine getiril-

(16) İbn Haldûn, *Mukaddime*, s. 740.

(17) a.g.e.; İbnî Kayyım, *et-Turuk*, ss. 218-9.

(18) İbn Haldun, *Mukaddime*, ss. 740-3; 'Avad, *el-Mecelletu'l-'Arabîye*, ss. 101-3.

mesinin olduğu genel prensipleri ortaya koymuştur.¹⁹

Sanık

Araştırma Safhasında Sanığın Hakları.

Müttehem (sanık) kelimesi, bozulmuş süt ya da ette olduğu gibi “lekelemek ya da bozmak” anlamına gelen t-h-m kökünden gelmektedir. Araplar aynı zamanda bu kelimeyi, havanın durgun ve ısının çok yüksek olması anlamına gelen “sıkıcı sıcaklık” demek için de kullanmışlardır. Günümüz Suudi Arabistan'ında Tihâme olarak bilinen bölgenin ismi, büyük bir ihtimalle bu ikinci anlamdan gelmektedir.

Tö Ahmet kelimesi “şüphe” ve “belirsizlik” anlamına gelmektedir. İlk “t” harfi hiç şüphe yok ki “vâv” harfinin yerine kullanılmıştır (ibdâl); çünkü kelimenin kökü, şüphe ve tereddüt anlamına gelen v-h-m'dir. Bir kişi insanların kendisinden ya da hareketlerinden şüphelenmelerine yol açacak bir şey yaparsa, Araplar “adam şüpheye sebep oldu” derlerdi.²⁰

Hukuk terminolojisi bakımından, bu kelimenin birçok hadiste yer aldığı görülür. Meselâ, Ebû Şeybe, Ebû Hureyre'ye dayanarak *Musannef*'inde şöyle rivayet etmiştir: “Allah'ın Peygamberi, Allah'ın selâmı ve lütfu onun üzerine olsun, şüpheli bir kimseninkinde olduğu gibi, bir anlaşmazlıkta taraf olanlardan birinin de şahitliğinin kabul edilemeyeceğini ilan etmesi için pazar yerine birini göndermiştir. Peygamber kendisine, şüpheli bir kimse demekle neyi kasdettiği sorulduğunda “Dini hakkında tereddütünüzün olduğu kimse” diye cevap vermiştir.²¹ İbrahim şöyle demektedir: “Hakkında tereddütlerinizin olduğu kimsenin şahitliği kabul edilmez.”²²

Bununla beraber *fukahâ* “sanık” yerine “dâvâlı” terimini kullanmıştır. Diğer bir ifadeyle, kişinin bir şey üzerinde bir başkasından daha fazla hakkı olduğunu göstermeye çalışması anlamına gelen “iddia”nın kökünü kullanmışlardır.²³ Bu manadaki *dâ'vâ* kelimesi masdar anlamına sahiptir. Böylece, eğer Zeyd para hususunda ‘Amr üzerinde hak iddia ederse, Zeyd dâvâcı olur, Amr dâvâlı olur ve

(19) İbn Haldun, *Mukaddime*.

(20) Bkz. *Misbâh*, ss. 107, 129; Zebîdî, *Tâcu'l-'Arûs*'da “T-H-M”.

(21) İbn Ebî Şeybe, *el-Musannef*, c. 8, s. 320; Beyhakî, *Sunenu'l-Kubrâ*, c. 10, s. 201; Tirmizî, *Sunen*, hadis no. 2299; Keşşâf, *Âdâbu'l-Kadı*, c. 2, s. 112 ve c. 1, s. 229.

(22) İbn Ebî Şeybe, *el-Musannef*, c. 8, s. 321.

(23) Bkz. Ahmed Abdurrezzâk el-Kabîsî, *el-Hudûd ve'l-Ahkâm*, s. 288; Ebû Velîd bin Şahne el-Hanefî, *Lisânu'l-Hukkâm*, s. 226; Alaaddin et-Tarâbâlûsî, *Muinu'l-Hukkâm*, s. 54.

para da dâvâ ya da dâvâlı olur. Bununla beraber lugat manaları bakımından iddia ve suçlama ayrı şeylerdir, çünkü iddia aslında bir ilandır.

Fukahâ bu konuda şu şekillerde düşünmektedir: a) Ebû Hanîfe'nin takipçilerine göre iddia, bir kimsenin mahkemede bulunan diğer bir kimsenin bir şeyi üzerinde olan hakkını ilân etmesidir;²⁴ b) İmam Mâlik'in takipçileri iddianın, eğer doğru olarak kabul edilecek olursa, sahibine hakkını verecek bir ifade olduğunu söylemişlerdir;²⁵ c) İmam Şafîi'nin takipçilerine göre iddia, bir kişinin diğerinin bir şeyi üzerindeki hakkını hâkimin önünde ilan etmesidir;²⁶ ve d) Hanbeli mezhebinin alimleri iddiayı, bir kimsenin diğerinin elinde ya da korumasında bulunan bir şey için kendinde hak görmesi olarak tarif etmişlerdir.²⁷

Fukahâ ayrıca, "dâvâcı" ve "dâvâlı" kelimelerinin yorumlarında da farklı şekillerde düşünmektedir. Bazıları dâvâcıyı, (iddiasını) bıraktığında bırakılacak kimse olarak, dâvâlıyı ise, iddiasını bıraksa bile bırakılmayacak kimse olarak tarif etmişlerdir. Bazıları dâvâcıyı, bir şeyin aslında öyle olmadığını iddia eden ve görünürdeki şeyi silen kimse olarak, dâvâlıyı ise görünürdeki şeyin görüldüğü gibi olduğunu söyleyen kimse olarak târif etmişlerdir. Bazıları da dâvâcıyı, hukukî bir münakaşaya girmesi gerekmeyen kimse olarak, dâvâlıyı ise bu münakaşaya girmesi gereken kimse olarak târif etmişlerdir.²⁸

İddia kökünden türetilen kelimeler fukahâ tarafından, borç, gasb, satış, kiralama, kefalet, hakemlik, vasiyet, servetle ilgili suç olan kötü idareler (*sefeh*), evlilik, boşanma, hanımın kocasından ayrılmasına izin verme (*hul'*), esir azad etme, neseb ve vekâlet gibi, mâlî haklar ve şahsî hukukla ilgili dâvâlarda kullanılmıştır. Bir hükme varması için hâkim önüne getirilen dâvâlar genellikle bunlardı.

Bununla beraber, Cezâ dâvâlarında "sanık" kelimesinin kullanılmasını önleyecek hiç bir şey yoktur. Tam tersine, özellikle de yukarıda anlatılan türetilişi ve hukukî önemi göz önüne alındığında kullanılması daha uygundur.

Ceza Dâvâlarında Sanık Kategorileri

Fukahâ, cezâ dâvâlarındaki sanıkları üç kategoriye ayırmıştır: a) Dindarlığı ve iffeti tanınan ve bu nedenle itham edildiği suçu işleme ihtimali olmayan kimse; b) haksızlıkları ve ahlâksızlığıyla tanınan ve bu nedenle itham edildiği suçu

(24) Kabîsî, *Hudûd*, s. 288.

(25) Curcânî, *Kitabu't-Ta'rîfât*, s. 93; Muttarizî, *el-Mu'arrib mine'l-Mugarrib*, s. 164.

(26) Kabîsî, *Hudûd*, s. 287.

(27) *Şerh-i Hudûd İbn 'Arafe*, s. 468.

(28) *Hâşiyetu Kaylûbî ve 'Umeyra*, c. 4, s. 334.

işleme ihtimali olan kimse; ve c) ahvali pek bilinmeyen ve bu nedenle itham edildiği suçu işleme ihtimalinin olup olmadığı tahmin edilemeyecek kimse.

İlk kategoride olanlar hakkındaki suçlama, hukuken geçerli delillerle isbatlanmadıkça kabul edilmez. Bu gibi insanlara karşı, sadece bir suçlamaya dayanılarak herhangi bir hukukî yaptırıma gidilemez. Bu şekilde iffetli insanlar, onların şereflerini lekeleme niyetinde olanlardan korunabileceklerdir. Bu gibi insanlar hakkında yalan iddia ve suçlamalarda bulunan kişilerin cezasıyla ilgili olarak iki değişik fikir vardır: a) Fukahanın çoğunluğunun sahip olduğu görüşe göre böyle bir kişinin cezalandırılması gerektiği fikri, ve b) İmam Mâlik'in ve Ashab'ın sahip olduğu, suçlamayı yapan kişinin niyetinin suçladığı kimseye zarar vermek ya da onu gözden düşürmek olduğu isbatlanmadıkça, cezanın belirlenmemesi gerektiği fikri. Çoğunluğun hükmünün dayandığı hukukî ilke, ahvale bağlı masumiyete ehemmiyet vermek gerektiğidir.

İkinci kategoride, dolaylı delilleri göz önüne alma ve daha ihtiyatlı olanı yerine getirme prensipleri takip edilerek sanığın şahsi hürriyeti elinden alınabilir. Bundan sonra, suçlamanın kabulüne ya da reddine karar vermek için iddia edilen haksızlıkla ilgili olarak bir araştırma yapılmalıdır. Sanığın iddiaları reddetmesi ya da yemin etmesi delil olarak yeterli değildir. Daha çok suçlamanın gerçekliğinin ya da asılsızlığının isbat edilmesi zarurîdir. Bu gibi dâvâlarda, mahkeme otoritesinin (yani, halife ya da hâkim) araştırma süresi boyunca sanığı alıkoyma hakkı vardır.

Ahvali bilinmeyen üçüncü sanık kategorisinde, halife ya da hâkim ahvali daha iyi anlaşılıncaya kadar sanığı alıkoyabilir. Mâlik, Ahmed, Ebû Hanîfe ve onların arkadaşları ve öğrencileri de dahil olmak üzere alimlerin çoğu tarafından kabul edilen bu hüküm, Peygamber'in bir suçla itham edilen bir kimseyi, bir gün ve gece boyunca alıkoyması hakkındaki bir hadisten türetilmiştir.²⁹ Klasik fukahanın anladığı manada alıkoymak, hapishaneye kapatmak, gözetlemek ya da belirli bir bölge dışına çıkmayı yasaklamak suretiyle hürriyete engel olmak veya sınırlama getirmektir. Mâzur görülecek alıkoyma müddeti de tartışmalıdır. Temelde iki fikir vardır: Bu sürenin bir ay olması görüşünde olanların yanısıra, konunun, memurun hukukî yetkisine bırakılması gerektiğini savunanlar da vardır.³⁰

Gözönünde Bulundurulması Gereken İlkeler

Şeriat, kişinin ahvale bağlı masumiyetiyle ilgilenmektedir ve fukahanın bir-

(29) İbn Kayyım, *et-Turuk*, ss. 101, 103.

(30) Mâverdî, *Ahkâmü's-Sultâniye*.

çok kanunî hükmü buna dayandırılmıştır. Dahası bu ilke, sadece reddedilemez deliller ya da başka bir deyişle şüpheye yer bırakmayan deliller nedeniyle gözardı edilebilir. Bu ilke, hakikatin hiç bir zaman şüphe nedeniyle silinmemesi prensibine bağlıdır. Aslında bir ilkenin diğeri ile olan ilişkisi, bir ağacın dalının gövdesiyle olan ilişkisi gibidir, çünkü bütün hukuk literatüründe birlikte yer alırlar. Buna ek olarak, ortaya çıkması kuvvetle muhtemel olan tehlikelere karşı önleyici tedbirler getirerek, cemiyeti koruma prensibiyle uzlaşmalıdır. Aynı şey, cemiyet için zarurî olanın korunması hususunda da geçerlidir.

Eğer ahvale bağlı masumiyet prensibi terk edilecek olursa yerini, cemiyete zarar verme ihtimali olan bir şey alır mı? Bu cevabın bir kısmı yukarıda geçen sanıkların üç yönlü gruplanmasında bulunabilir; muhtemelen geri kalanı da, ihtiyatlı olanı seçen, hataya düşme fırsatlarını sınırlayan ve zararlı olanı yok eden ilkelerinde bulunabilir.

Kişinin haklarını korumayı amaçlayan İslâm, aynı zamanda bir bütün olarak cemiyetin haklarını da korumayı amaçlamaktadır. Bu nedenle hiç kimse şahsî hak ve hürriyet maskesinin arkasına gizlenerek cemiyetin haklarını çiğneyebileceğini sanmamalı ve cemiyet de sözde bir tehlike bahanesiyle kişinin haklarını çiğnememeli ya da onu haklarından mahrum etmemelidir. İslâm insanlığı şereflendirir ve yüceltir, ayrıca insanlara en önemlisi yaşama hakkı olan birçok haklar vermiştir; maddî refah, şeref ve saygınlık, ferdî hürriyet, hareket özgürlüğü ve daha başkaları. Kişinin evi ve şahsî hayatı kutsaldır. Hiç kimsenin, başkasının evine izinsiz girmeye, evinin içerisine bakmaya, gizli konuşmalarını dinlemeye, mektuplarını okumaya ya da bu hakları ihlâl edecek başka şeyler yapmaya hakkı yoktur.

Cemiyet de, bir cemiyet olma haysiyetiyle aynı haklara sahiptir. Cemiyet için barış ve huzurun korunması, menfaatlerinin desteklenmesi ve suçun yok edilmesi zarurîdir. Eğer bu hakların korunması için geçici olarak kişinin haklarının sırandırılması ya da askıya alınması gerekirse o zaman, karşılıklı olarak, ihtiyacın gerektirdiklerine dayanan ve ihtiyacın derecesi tarafından belirlenen bu fiil yerine getirilecektir. İhtiyacın gerektirdiği şey, sanık üzerinde araştırmacıya verilen gücün otoriteler tarafından sınırlandırılmasıdır. Böylece araştırmacının gücü aslında, kanunen belirlenmiş bir prensipten, yine kanunen belirlenmiş, fakat başka türlü gerçekleşmesi mümkün olmayacak diğeri bir prensibin yerine getirilmesi için ayrılmaktır.

Şeriat cemiyetin hakları prensibini korumak için, nasıl araştırmacıya ya da hâkime sanık üzerine belirli sınırlamalar getirmelerine izin vermişse, aynı şekilde araştırmacının gücü üzerine de, sanığa garantiler sağlayan sınırlamalar getirmiştir.

Araştırmacının Otoritesi

Araştırmacının, hakkında şüphe duyulan kimse ile ilgili olarak sahip olduğu otorite sınırlıdır ve sanığın bazı haklarına tecavüz etse de bu kesinlikle onun diğer aslı haklarını çiğnemek anlamına gelmemektedir. Bu nedenle Peygamber böyle bir kişiyi “mahbus” olarak adlandırmıştır.³¹ Bu aynı zamanda sanığa, devletin parasıyla bakılacağını gösterir.

İbn Kayyım alıkoymayı “kişinin diğerleriyle, onlara zarar vermesine yol açabilecek herhangi bir ilişkide bulunmasını önlemek” şeklinde tarif etmiştir.³² Diğer fukaha alıkoymayı, hududla aynı cezalar grubunda görmüştür. Bu nedenle sadece şüpheye dayanılarak emredilmemesi gerektiğini savunmuşlardır. Buradaki hâkim prensip, kişinin şahsî hürriyetinin ve serbest hareket etme özgürlüğünün garanti altında olmasıdır: “Sizin için, yeryüzüne boyun eğdiren O'dur. Şu halde onun omuzlarında yürüyün” (Mülk [67]:15). Böylece bir kimse, kanunen geçerli bir sebep olmadan alıkonamaz ya da hareket özgürlüğünden mahrum edilemez.³³

İslâm hapsedilen kişiye ve onun işlerine büyük bir ilgi göstermiştir. Bir keresinde Peygamber bir mahpusu belli bir kişinin gözetimine bırakmıştı. Gözeten kişiye, mahpusa dikkat etmesini ve saygı göstermesini emretmiş, onu sık sık ziyaret etmiş ve mahpusun sağlığını sormuştur. Ali b. Ebî Talib, şartlarını teftiş etmek ve içerdekilerin şikayetlerini dinlemek için hapishaneye habersiz ziyaretlerde bulunurdu.³⁴

Bütün mahpuslara bol gıda, giyecek ve tedavi sağlamak ve haklarının korunmasını temin etmek devletin sorumluluğudur. Dahası Şeriat âlimleri, iş başına gelen bir hâkimin ilk sorumluluğunun, hapishaneye gitmek ve haksız bir şekilde alıkonulan bütün mahpusları salıvermek olduğu hükmüne varmışlardır. Hâkim her tutukluyla görüşmeli ve hapsediliş nedenlerini tahkik etmelidir. Bazı durumlarda, hapsedilme nedenlerinin halen geçerli olup olmadığına ve adâletin yerine gelip gelmediğine karar vermek için dâvâcılarla buluşabilir.

Birisi hapsedildiğinde, mahpusun adının ve soyunun, hapsedilme nedeninin, ve hapsedilme döneminin başlayış ve bitiş tarihlerinin kaydedilmesi ceza hâkiminin sorumluluğudur. Aynı şekilde bir hâkim emekli olduğunda ve yerine bir diğeri geldiğinde, yeni hâkim eski hâkime yazmalı ve hapse gönderdiği insanlar hakkında bilgi alarak neden hapsedildiklerini öğrenmelidir.

(31) İbn Kayyım, *et-Turuk*.

(32) a.g.e.

(33) İbn Hazm, *el-Muhallâ*, c. 11, s. 141.

(34) Bkz. Ebû Yûsuf, *Kitabu'l-Harâc* ve şerhi *Fıkhü'l-Mulûk*, c. 2, s. 238.

Bir Kimseyi Hapse Mahkûm Etme Otoritesi

Fukahâ, bir kimseyi kimin hapse mahkûm etme hakkı olduğu konusunda farklı görüşlere sahip olmuştur. Mâverîdî, araştırmacının otoritesinin pozisyonuna göre değişiklik gösterdiği fikrindeydi. Meselâ, araştırmayı yapan bir memur ya da hâkimse ve hırsızlık ya da zinâ ile suçlanan bir kimse karşısına getirilirse, şüphelinin kişiliği hakkında daha fazla bilgi edinmeden onu hapse mahkûm edemez, çünkü hapis cezası için sadece suçlama yeterli değildir. Bununla beraber, eğer araştırmayı yapan kimse halife ya da ceza mahkemesinde hâkimse ve delillerin yeterince inandırıcı ve tatmin edici olduğu fikrindeyse şüpheliyi tutuklayarak tevkif edebilir. Fakat daha sonra suçlamanın asılsız ve tutarsız olduğu görülürse şüpheli serbest bırakılmalıdır. Bu ayrıntılar bakımından hukuk âlimlerinin çoğu Mâverîdî ile aynı fikirdeydi.

Hapis Süresi

Âlimler, bir kimsenin ne kadar zaman hapiste tutulabileceği konusunda da farklı görüşlere sahiptiler. Bazıları bu sürenin bir ayı geçmemesi gerektiğini söylerlerken, bazıları da bu konudaki kararın imama ya da ilgili mahkeme memuru-na bırakılması fikrindeydiler. İkinci görüş aslında akla daha yakındır.³⁵

Şimdiye kadar, ihtiyatî tevkife sadece çok gerekli olduğunda ve a) şüphelinin tevkif edilme sebebi; b) mahkûmiyete karar veren kimsenin pozisyonu; c) mahkûmiyetin kendisi; ve d) mahkûmiyet süresi, gibi konularla ilgili belli şartlar yerine getirildiğinde izin verildiği açıklık kazanmış olmalıdır.³⁶ Bütün bunlar ilgili mahkeme memurunun, her şeyi belli bir zaman ve mekânın hukuk politikalarının taleplerine uygun olarak ayarlamasını gerektiren, geniş bir faaliyet sahası teşkil eden konulardır. Başka bir deyişle, bunlar değişmeye ve gelişmeye kapalı sabit konular değildir.

Şüphelinin Kişiliğinin, Evinin ve Konuşmalarının Araştırılması

Allah insanlığı korumuş ve şereflendirmiş ve bir kişinin şahsiyetine, canına ve şerefine zarar vermeyi yasaklamıştır.³⁷ Aynı şekilde, bir kişinin evinin de kutsal olduğunu ve ihlâl edilmemesi gerektiğini ilan etmiştir: "Ey iman edenler, evlerinizden başka evlere, yakınlık kurup (izin almadan) ve (ev halkına) selam vermeden girmeyin. Bu sizin için daha hayırlıdır; umulur ki öğüt alıp-düşünürsünüz. Eğer orada kimseyi bulamazsanız, size izin verilinceye kadar artık oraya girmeyin, ve eğer size "Dönün" denirse, siz de dönün, bu sizin için daha temiz-

(35) İbn Kayyim, *et-Turuk*, s. 103.

(36) 'Avad, *el-Mecelletul-'Arabîyye*.

(37) Bu hakikat, hadisin bir bölümüdür. Bkz. Suyûtî, *Fethu'l-Kebîr*, c. 3, s. 256.

dir”(Nur [24]:27-8) ve “Ey iman edenler, zandan çok kaçının; çünkü zannın bir kısmı günahdır. Tecessüs etmeyin (birbirinizin gizli yönlerine araştırmayın)” (Hucurât [49]:12)

Hz. Peygamber şöyle demiştir: “Bir Müslümanın kanından, servetine ve şerefine kadar her şeyi diğer bir Müslüman için kutsaldır”; “İnsanların bir kimse hakkında söylediklerini, o insanların o kimseyle dost olmadıklarını bilseler bile dinleyen kimselerin kulaklarına Kıyamet Günü'nde erimiş kurşun dökülecektir”; ve “Eğer emir insanlar hakkındaki şüpheli şeyleri ortaya koymayı isterse, o kimseleri mahvedecektir.”

Ayrıca başka misaller de vardır. Meselâ, İbn Mes'ûd'a, Irak valisi iken, “Velîd bin 'Ukbe'nin sakalından şarap damladığı” söylenmiştir. Şöyle cevap vermiştir: “Birbirimizi gözetlememiz yasaklanmıştır. Fakat açıkça bir şey göreceğimiz olursak, o zaman onu suçlayabiliriz.” Rivayet edildiğine göre bir keresinde Ömer bin Hattâb'a, Ebû Mihcen es-Sekâfî'nin bazı arkadaşlarıyla evinde içki içtiği bildirildi. Ömer doğruca Ebû Mihcen'in evine gitti, içeri yürüdü ve Ebû Mihcen'le birlikte içeride sadece bir kişinin daha olduğunu gördü. Bu adam Ömer'e, “Sana bunun için izin verilmemiştir. Allah senin bizi gözetmeni yasaklamıştır.” dedi. Bunun üzerine Ömer döndü ve evden çıktı.

Abdurrahman bin 'Avf şöyle rivayet eder:

Bir gece şehirde (Medine) Ömer ile birlikte devriye geziyorduk. Bir evin penceresinde bir ışık gördük, evin aralık kapısından yüksek sesler ve bozuk konuşmalar duyuluyordu. Ömer bana şöyle dedi: “Bu Rabia bin Ümeyye ibni Kalf'ın evi ve şu anda içeride içki içmekte. Ne düşünüyorsun?” Ben şu cevabı verdim: “Allah'ın yapmamızı yasakladığı bir şeyi yaptığımızı düşünüyorum. Allah birbirimizi gözetlemememizi söyledi ve biz gözetliyoruz.” Bunun üzerine Ömer döndü ve onları terk etti.

Görüldüğü gibi, kişinin mahremiyetine ve diğer bütün mahremiyet şekillerine saygı gösterilmeli ve bunlar korunmalıdır. Bu aksini gerektirecek bir durum ortaya çıkmadıkça geçerlidir.

Yukarıdaki âyette geçen “zann” kelimesinin manası “suçlama”dır. Kur'an üzerinde hukukî yorumlarıyla tanınan otorite Kurtubî, âyette yasaklanan şeyin, destekleyici deliller olmadıkça bir kimseyi zinâ yapmak ya da içki içmekle suçlamak gibi, gerçekte bir dayanağı olmayan suçlama olduğunu söylemiştir. Şöyle yazmıştır:

Ve bu âyetteki “zann” kelimesinin “suçlama” anlamına geldiği Allah'ın bir sonraki sözlerinden anlaşılmaktadır: “Tecessüs etmeyin (birbirinizin gizli yönlerini araştırmayın).” Çünkü bir kimse önce bir suçlamada bulunup sonra da casusluk, araştır-

ma, gizlice dinleme ve daha başka yollarla şüphesini doğrulamaya kalkabilir. Bu nedenle Peygamber gözetlemeyi yasaklamıştır. Eğer isterseniz, kaçınılması gereken şüphe şeklini diğer şüphe şekillerinden ayırmanın, haram olarak kaçınılması gereken, hiç bir doğru düzgün delile ya da bilinen aşikar bir sebebe dayanmayan şüphe şekli olduğu söylenebilir. Böylece şüpheli kişi iyiliği ile meşhursa ve dürüstlüğü ile saygı görüyorsa, hiç bir neden olmadan onun ahlâksızlığından ya da dolandırıcılığından şüphelenmek haramdır. Bununla beraber, şüpheli işleri ve ahlâksız davranışları nedeniyle kötü bir şöhrete sahip biri için durum değişiktir. Böylece iki türlü şüphe vardır: ortaya konan ve sonra delille kuvvetlenerek yargılama için dayanak sağlayabilen şüphe, ve ikinci olarak, hiç bir aşikar neden olmadan ortaya çıkan ve aksi ile ölçüldüğünde eşit çıkan şüphe. Bu ikinci şüphe şekli tereddütle birdir ve ona dayanılarak hiç bir hükme varılamaz. Bu şüphe, ayette yasaklanan şüphe çeşididir.

Bu da göstermektedir ki, sadece ceza gerektiren bir suç işlemiş olabileceği hakkındaki kesin olmayan şüpheye dayanılarak, bir kimsenin şahsı ya da evi aranmaz, gözetlenemez, telefondaki ya da başka bir yerdeki konuşmaları kaydedilemez, hiç bir şekilde mahremiyeti ihlal edilemez, ya da herhangi bir sırrı ortaya çıkarılamaz. Bunun sebebi, bir dayanağı olmayan şüphenin olabilecek en kötü şüphe şekli olmasıdır ve böyle bir şüpheyi besleyen bir kimse haksızdır. Bu şüphe hakikate hiç bir şekilde hizmet etmez ve bu şüpheyi haklı gösterecek bir bilgi, teyid edecek bir neden ve isbatlayacak bir delil olmadıkça üzerine hiç birşey bina edilemez.

Şu da belirtilmelidir ki, müfessirler ve Kur'ân'ı hukukî bakımdan yorumlayan otoritelerin hepsi de, tutuklamaya ve ihtiyatî alıkoymaya izin verme konusunda fıkıh âlimlerini izlemişlerdir. Gerçekten de, görünürdeki hayat tarzları dürüst ve iyi olduklarına işaret eden kimselerle, görünürdeki hayat tarzları şerefsiz ve güvenilirmez olduklarına işaret eden kimseler arasında ayırım yapmışlardır. Böylece yasaklamaya, sadece dürüst ve ahlâklı insanları gözetlemek söz konusu olduğunda önem vermişlerdir. Fakat diğerleri söz konusu olduğunda âlimler, onları gözetlemenin meşrû olduğunu düşünmüşlerdir.

Kur'ân ve Sünnet'in gözetlemeyi yasaklaması -belirli değil- genel anlamdadır. Bir kimsenin daha önce suç işlemiş ya da suçlanmış olması, güçlü destekleyici deliller olmaksızın onun şahsının ya da mahremiyetinin kutsallığının ihlal edilmesi için yeterli değildir. Bu görüş, Ebû Mihcen es-Sekaffi'yi ve Rabî'a bin Ümeyye'yi gözetlemekten kaçındığında Ömer tarafından desteklenmiştir, çünkü her ikisi de alkollü içkilere olan düşkünlükleri ile tanınmaktaydılar. Aynı şey, içki içme alışkanlığıyla tanındığı halde Velîd bin 'Ukbe'yi gözetlemediği zaman İbn Mes'ûd için de geçerliydi.

Bu prensiplere dayanarak Şeriat, bir kimsenin bir suça karıştığını gösteren hukuken geçerli bir delil olmadıkça, o kişinin şahsının ve evinin aranmasına,

şahsi konuşmalarının dinlenmesine, şahsî mektuplarının incelenmesine ve özel hayatının ihlal edilmesine izin vermez. Bir delil varsa, Şeriat'ın hükümlerini yerine getirmekle sorumlu otorite tarafından incelenmelidir. Tabii ki bu otorite aynı zamanda Şeriat'ın öğretilerini ve daha önemli hedeflerini doğru olarak yorumlayabilmeli, bu hakların Kur'ân ve Sünnet tarafından garanti altına alındığını ve bunları değiştirmek ya da özelleştirmek için yapılacak herhangi bir teşebbüsün söz konusu kaynağın tesis ettiklerini ihlal etmek anlamına geleceğini bilmelidir. Bu nedenle yukarıda sayılan fiillere ancak, bir suçun şartlarını belirlemeye yardımcı olacaklarsa, suçluların işledikleri suçun cezasını görmelerini sağlamakla cemiyeti koruyacaklarsa ve masum insanların diğerlerinin suçları için cezalandırılmamalarını temin edeceklerse izin verilir.

Kısacası araştırmayı yapan otorite, gerçekten gerekli olanın ötesine gitmemelidir. Dahası, otorite sahibi olanlar her zaman gerçek İslâmî davranışları devam ettirmelidirler. Mesela, otorite sahibi olan kişi erkekse bir kadının üstünü aramamalı ya da kadınların olduğu bir eve girmemelidir. Buna ilâve olarak iddia edilen suçla alakası olmayan şahsî mallar tahrip edilmemeli ya da müsadere altına alınmamalıdır.

Sanığın Sorgulanması

Araştırmayı yapan kimse sanığı, hakikatin ortaya çıkmasına yardımcı olacak ve sanığı suçuyla karşı karşıya getirebilecek her konuda sorguya çekebilir. Bununla beraber sanık, derginin gelecekteki bir sayısında yer alacak olan bu makalenin devamında görüleceği gibi, bu soruları cevaplandırmak zorunda değildir.

Çeviren: F. Mehveş Kayani