

HUKUK TARİHİ AÇISINDAN ÖLÜM CEZASI VE İNFAZ ŞEKİLLERİ*

Dr. Mehmet KÖROĞLU*

Death Penalty And Execution Methods in Terms of Legal History

The most general definition that expresses the whole of the rules of law, individual rights and responsibilities to identify and ultimately, social peace and stability has to. The aim of this aspect of law and order in the appropriate style justice connects to act as human life and relationships. By this arrangement, public life go through this in peace and security can be ensured. An important feature of the financial sanction of law to provide social order is guaranteed. Law enforcement also appeared in the form of coercion and punishment. Property, a non-enforcement of the rule of law can not be considered to be valid.

Law has an important place on the death penalty, since the early days of human history has taken place in almost all legal systems. In parallel, a multi-enforcement methods have been applied for the death penalty. Here, the pre-Islamic legal systems and enforcement procedures for the death penalty will be placed on the approaches outlined.

Giriş

En genel tanımıyla kurallar bütünü ifade eden hukuk, ferden hak ve sorumluluklarını belirlemek ve nihai olarak da toplumsal huzur ve istikrarı sağlamak için vardır. Bu açıdan hukukun gayesi ve vazifesi insan hayat ve ilişkilerinin adalete uygun tarzda nizama bağlanmasıdır. Bu nizamla toplum hayatının barış ve güvenlik içinde geçmesi sağlanmış olur. Hukukun toplum düzenini sağlamada önemli bir özelliği maddi yaptırımla güvence altına alınmış olmasıdır. Hukukun yaptırımı da cebir ve ceza şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Maddi yaptırımı olmayan bir hukuk düzeninin geçerli olması düşünülemez. Bu açıdan bütün sistemlerdeki ceza hukuku, hukuk düzeni içinde onun ayrılmaz bir parçasıdır. Nerede suç varsa orada ceza vardır.

Hukuk tarihinde önemli bir yere sahip olan ölüm cezası, insanlık tarihinin ilk dönemlerinden bu yana hemen hemen bütün hukuk sistemlerinde yerini almıştır. Buna paralel olarak, ölüm cezası için birçok infaz yöntemleri uygulanmıştır. Bu

* Bu makale tarafımızdan hazırlanmış bulunan “İslam Ceza Hukukunda Ölüm Cezası ve İnfaz Usulleri” adlı doktora çalışmasının ilgili bölümünden gözden geçirilerek bazı ilaveler yapılmış şeklidir.

* Erzurum Atatürk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi

makalede İslam öncesi hukuk sistemlerinin ölüm cezası ve infaz usullerine dair yaklaşımlarına ana hatlarıyla yer verilecektir.

A. Antik Dönemde Ölüm Cezası

1. Eski Mısır'da

Eski Mısırda Firavunlar döneminde ölüm cezası sıklıkla uygulanıyordu. Kutsal eşyalara el sürmek, kutsal hayvanları öldürmek, büyü yapmak, Firavunun kabul ettiği ekonomik düzene karşı suç işlemek, aile ve toplum kurallarına aykırı davranmak, bir kadının zina yapması ve daha başka bir kısım ihlaller hep ölüm cezasına sebep teşkil ediyordu.¹

2. Mezopotamya'da

Babil hükümdarlarından Hammurabi yasalarında ölüm cezası ile ilgili bir çok maddeler vardı. İnsanlara karşı işlenen suçlar; adam öldürme, kadının zinası, dine karşı işlenen suçlar; büyüculük, rahiplerin yoldan çıkması, mülkiyete karşı işlenen suçlar; hırsızlık, çalıntı malı saklamak, haydutluk gibi suçlara ölüm cezası verilirdi.²

3. Eski Yunanlılarda

Eski Yunan toplumunun yasalarında birçok suçlara karşı ölüm cezasını koyup uygulamışlardır. Eski Yunanlılarda birçok site devleti vardı. Örnek olarak Atina Ceza Kanunlarında cismani cezaların en önemlisi idamdı. Birçok suçlar için ölüm cezası uygulanırdı.³ Devlete karşı suçlar, casusluk, askerlikten kaçma, dine karşı bir takım suçlar, kalpazanlık, kişilere karşı işlenen suçlar, kasten adam öldürme, çocuk düşürme ve erkeğin evli kadınla zina etmesi gibi suçlara karşı ölüm cezası veriliyordu.⁴

4. Eski Türklerde

Eski Türk devletlerinin hukuk sistemleri hakkında elimizde yeterli kaynak bulunmamakla birlikte, eski Türklerin tarihiyle ilgili genel bilgileri komşularından, Bizans genellikle de Çinlilerin kaynaklarında ve Orhun kitabelerinde görüyoruz. Özellikle Çinliler bu kuzey ve batı komşularının siyasi, askeri alanlarda, devlet örgütü, özel hukukları hakkında da bilgi verirler.⁵ Tarihte ilk kurulan Türk devleti'nin Hun devleti olduğu kabul edilir. Çin kaynakları Hunların ceza kanunlarından bahsederken, birisine kılıç çekenin öldürüleceğini belirtir. Yine büyük suçlara karşı ölüm cezası verilir.⁶ Ama bu suçların niteliği ve keyfiyeti hakkında bilgi yoktur. Hunlarda Ceza Hukuku, özel intikam alanından çıkıp kamu alanına girmiştir.⁷ Göktürklerde de ceza hukuku, kamu hukuk alanı içindeydi. Göktürklerde

¹ Ateşoğulları, Kamil, *Bir İnsanlık Suçu: Ölüm Cezası*, Ankara, 1977, s. 1

² Köse Murtaza, *Kanun Olgusu Paralelinde Hammurabi ve Kanunları*, Ekev Akademi Dergisi, Ankara, Cilt: 3 Sayı: 1, Bahar, 2001, s. 140

³ Arsal, Sabri Maksudi, *Umumi Hukuk Tarihi*, İstanbul, 1948, s. 118.

⁴ Arsal, s.120-121.

⁵ Üçok, Coşkun-Mumcu, Ahmet, *Türk Hukuk Tarihi*, Ankara, 1985, s. 5.

⁶ Üçok,-Mumcu, s. 15; Türkeli, Cevat, *Hunlarda İnsani Değerler ve İnsan Hakları, Türklerde İnsani Değerler ve İnsan Hakları*, İstanbul, 1992, I, 86

⁷ Türkeli, Cevat, I, 86.

ceza hukuku ile ilgili bilgileri Orhun yazıtları ve Çin kaynaklarından öğreniyoruz. Her iki kaynakta da ölüm cezasına rastlıyoruz. Devlete isyan, kasten adam öldürme, evli kadına tecavüz, soygun, vatana ihanet suçlarına karşı ölüm cezası verilirdi.⁸ Çin kaynakları Uygurlar hakkında geniş bilgi verirler. Uygurlarda da ölüm cezası oldukça ağırdı. Adam öldürmek, barış zamanında başkasına kılıç çekmek, soygun, hırsızlık, hayvan kaçırma, ırza tecavüz gibi suçların cezası idamdı.⁹ Ceza hukuku kamu alanı içindeydi. Hazar Türklerinde de ceza hukuku kamu hukuku alanındaydı. Suç ve suçlu devlet tarafından takibe alınırdı. Cemiyetin nizamını bozacak, insanların haklarını rencide edecek suçların cezası ağır ve çoğunlukla idamdı.¹⁰

5. Yahudilikte

Yahudi hukuku ve geleneğinin ("halaha") temelini aynı zamanda Pentakök ya da Musa'nın (Moşe Rabenu) Beş Kitabı olarak da bilinen Tora oluşturur. Rabanik geleneğe göre, Tora'da 613 yönerge vardır. Bu yönergelerin bazıları sadece erkeklere veya sadece kadınlara, kimileri sadece kadim mabet görevlileri Kohenler ile Levilere (Levi kabilesinin üyeleri), kimileri ise, sadece İsrail diyarındaki çiftçilere yöneliktir. Birçoğu sadece Kudüs Tapınağı'nın ayakta kaldığı dönem için geçerli olan bu emirlerden günümüzde halen uygulanabilir durumda olanların sayısı 300'den azdır. Hukuk tarihinde önemli bir yere sahip olan Yahudikte bazı suçlar için ölüm cezası öngörülmüştür. Nitekim Yahudi hukukunu karakterize eden esaslardan birisi de kısas cezasıdır.

Tevrat'ta kısas ile ilgili hükümler oldukça geniş bir yer alır. Konuyla ilgili ayetler Tevrat'ın Çıkış, Levililer, Sayılar, Tesniye kitapları ve Yeşu bölümünde bulunur. Konuyla ilgili Tevrat ayetleri şöyledir:

"Bir adamı vuran, vurduğu ölürse, mutlaka öldürülecektir."¹¹

"Ve hayvanı vuran onu ödeyecek ve adamı vuran öldürülecektir."¹²

"Fakat zarar olursa, o zaman can yerine can, göz yerine göz, diş yerine diş, el yerine el, ayak yerine ayak, yanık yerine yanık, yara yerine yara, bere yerine bere vereceksin."¹³

"Ve bir kimse komşusunu sakatlırsa, kendisine de yaptığı gibi yapılacaktır; kırık yerine kırık, göz yerine göz, diş yerine diş olmak üzere, adamı nasıl sakat etti ise, kendisine de öylece edilecektir."¹⁴

Tevrat'ın Sayılar kitabı 35. babda 16-34. ayetler arasında kısas ve ölüm cezasına genişçe yer verilir. Sözü edilen ayetlerde öldürme şekilleri ve aletlerinden bahsedilerek bunlara karşılık katilin "öç alma" olarak mutlaka öldürülmesi gerektiği ve katilden diyetin kabul edilmeyeceği belirtilir.

⁸ Üçok-Mumcu, s. 23; Taşağıl, Ahmet, *Göktürklerde İnsani Değerler ve İnsan Hakları*, I, 110.

⁹ Çandarlıoğlu, Gülçin, "Uygurlarda İnsani Değerler ve Hukuk", *Türklerde İnsani Değerler ve İnsan Hakları*, İstanbul, 1992, I, 125.

¹⁰ Yıldız, Dursun Hakkı, "Hazarlarda İnsani Değerler ve Hukuk", *Türklerde İnsani Değerler ve İnsan Hakları*, İstanbul, 1992, I, 155.

¹¹ Kitabı Mukaddes, İstanbul, 1985, Çıkış, XXI,12; Levililer, XXIV, 17; Sayılar, XXXV, 17.

¹² Levililer, XXIV, 21.

¹³ Çıkış, XXI, 23-25.

¹⁴ Levililer, XXIV, 19-20.

Karşılığında ölüm cezası gereken kasten adam öldürmede mutad alet ve araçların kullanılmasının kasıt kriteri olarak kullanılması gerektiği, Sayılar kitabı 35. bab 16. ayet ve devamında genişçe anlatılmaktadır.

Kıyas sahibinin, katilin infazını bizzat kendisinin gerçekleştireceğini Tevrat'ın şu ayeti belirtmektedir:

“Kan öcü alan, kendisi katili öldürecektir. Ona rastladığı zaman onu öldürecektir.”¹⁵

Şu ayet de katilin mutlaka öldürülmesi gerektiğini ve ondan diyetin kabul edilemeyeceğini açıklamaktadır:

“Ölüme müstahak olan katilin canı için de diyet almayacaksınız. Fakat mutlaka öldürülecektir.”¹⁶

Şu ayetler de kasten öldürmelerde katilin, “sığınma şehirlerine”¹⁷ girse dahi kefarete olarak, oradan çıkarılıp kesinlikle öldürüleceğini ifade etmektedir:

“Fakat bir adam komşusundan nefret eder ve pusuda onu beklerse ve onun üzerine kalkıp onu vurursa, ve o ölürse ve bu şehirlerden birine kaçarsa, o zaman kendi şehrinin ihtiyarları gönderip onu oradan alacaklar ve ölsün diye kendisini kan öcünü alanın eline vereceklerdir. Gözün ona acımayacaktır...”¹⁸

Nitekim Kur'an-ı Kerim de Yahudi hukukunda kıyas cezasının yer aldığını, bunun hükmünün İsrail oğullarına bir vecibe olarak farz kılındığını bildirir. Kur'an-ı Kerim'deki ilgili ayette Tevrat'a atıfla “Tevrat'ta onlara (İsrail oğullarına) şu hükmü de farz kıldık: Cana can, göze göz, buruna burun, kulağa kulak, dişe diş ve yaralar birbirine karşı kısastır (Bu suçlardan birini işleyen aynen karşılığı ile cezalandırılır). Fakat kim bunu (kıyas hakkını) bağışlarsa kendisi için o kefarete olur”¹⁹ buyurulmaktadır.

Görüldüğü gibi Yahudi hukukunda kıyas ve ölüm cezasına geniş yer verilmekte, katilin intikam amaçlı ve kefarete olarak mutlaka ölüm cezasına çarptırılması gerektiği belirtilmektedir. Aynı zamanda bu cezanın infazının, maktulün yakınları ve mirasçılarının bizzat kendi elleriyle yerine getirmelerinin gerekliliği de vurgulanır.

¹⁵ Sayılar, XXXVI, 19.

¹⁶ Sayılar, XXXVI, 31.

¹⁷ Bu şehirler, Tevrat'ta hataen adam öldürenlerin öldürülmeyip, zorunlu oturma tabi tutuldukları şehirler olarak belirtilmiştir. (Sayılar, XXXV, 25; Tesniye, XIX, 4; Yeşu, XX, 2). Kasten adam öldürenler bu şehirlere girseler bile, kefarete olarak mutlaka öldürülürler. (Sayılar, XXXV, 33; Tesniye, XIX, 5). Sığınma şehirlerine giren hataen adam öldüren katil, burada öldürülmeyip o şehrin en büyük kahini ölünceye kadar burada yaşar. O öldükten sonra kendi evine gelerek ölünceye kadar hayatını evinde sürdürür. (Yeşu, XX, 3-6). Sığınma şehirleri ilk dönemlerde üç tanedir. (Tesniye, XIX, 3). Ancak ülkenin genişlemesiyle bu sayının arttırılabileceği bildirilir ve ülke genişleyince bu sayı altıya çıkarılır. (Tesniye, XIX, 9-10). Bu şehirler şunlardır: Kedeşi, Şekemi, Kiryat-Arbayı, Betseri, Gileadda Ramotu ve Başanda Golanı. (Yeşu, XX, 7-8).

¹⁸ Tesniye, XIX, 11-13.

¹⁹ Mâide, 5/45.

6. Romalılarda

Roma'da hukuk, Roma şehrinin M.Ö. 753 yılında kurulmasından, M.S. 6. yüzyılda Justinianos'un kanunlaştırma hareketlerine değin uzun bir gelişme geçirmiştir. Bu nedenle, bin yılı aşkın bir süre Roma devletinde geçerli olan hukuk sistemi için kullanılan "Roma Hukuku" deyimi, gerçekte, bu uzun gelişim süreci içinde oluşan, kaynakları ve nitelikleri farklı çeşitli hukuk sistemlerini kapsamaktadır. Buna rağmen Kıta Avrupa ülkeleri hukuku "Corpus Iuris Civilis" külliyesi temeline dayanmaktadır. Hukuk tarihinde önemli bir yere sahip olan ve bugünkü Avrupa, Amerika ve daha bir çok devletlerin hukuk sistemlerinin ana kaynağını teşkil eden Romalıların hukukunda ölüm cezası öngörülmüştür.

İlk dönemlerinden beri Romalılarda devlete karşı işlenen suçlar bir cürüm olarak kabul edilir ve karşılığında bir takım siyasi değerlendirilmelerle ölüm cezası verilir. Aynı şekilde adam öldürme suçu da büyük bir cürüm olarak kabul edilir ve katil ölüm cezasıyla cezalandırılırdı. Kundaçlılık suçunun da cezası idamdı.²⁰ Bu ve benzeri suçlara karşı verilen ölüm cezaları hükmü Roma yasalarında genel bir yasa geçerliliği kazanmıştı.²¹

Birçok alanda kurumsallaşmayı tamamlayıp, bunları yazılı metne geçiren Romalılar, hukuku da kurumsallaştırıp bunu on iki levha kanunları olarak yazılı metin haline getirmişlerdi. Ölüm cezası bu kanunlar arasında yerini almıştır. On iki Levha kanunları ölüm cezasını iki kategoride ele alır. Birincisi, amme hukuku cürümleri ve devlete karşı işlenen suçlar; ikincisi, kişilere karşı işlenen suçlar ve adam öldürme. Her iki durumda da cezalandırma hakkı devlete aittir.²²

Cumhuriyet döneminin önemli bilginlerinden Çiçeron, on iki levha kanunlarının önemini anlatırken hararetle ölüm cezasını savunmakta, bu cezanın hukuki yararlarından bahsetmektedir.²³

Romalılarda çeşitli dönemlerde daha başka suçlar sebebiyle de ölüm cezası veriliyordu. M. Ö. 186'daki ekonomik kriz zamanında Senatonun yasakladığı bir kısım şenliklere katılanlara ölüm cezası verilmiştir. İç savaşlar döneminde bu cezaya daha sık rastlanır. Hatta valiler bile, ölüm cezası vermeye başlar. Bu doğrultuda Platüs Hz. İsa'yı çarmıha gerdirme emrini verir. İmparatorluğun son dönemlerine doğru ölüm cezasının kapsam alanı daha da genişletilerek bir çok yasa çıkarılır. Kadının zinası, birisini hadım etme, bazı dönemlerde çift evlilik, kalpazanlık yapmak, deniz trafiğini ihlal, bazı dönemlerde büyücülük hep ölüm cezası için birer sebeptir.²⁴

On iki Levha Kanunları: Cumhuriyet devrinin ilk yıllarında Terentillius Arsa'nın teklifi ile senato üyelerinden, sayıları ilk önce on daha sonra on iki kişilik bir heyetin M.Ö. 449 yılında tamamlanarak yazılıp halk meclislerinde kabul edilen kanunlardır. Bu kanunlar on iki tunç levha üzerine yazılıp Roma'nın devlet meydanı olan Forum meydanına asıldı. İdarecilerin keyfi hareketler ve halka zulümlerini

²⁰ Arsal, s. 275.

²¹ Meydan Larousse, "Kıyas" md., İstanbul, 1972, VII, 264.

²² Arsal, s. 287.

²³ Arsal, dipnot: 1, s. 276.

²⁴ Ateşoğulları, s. 5-6.

önlemek için hazırlanmıştı. Kısa kısa hükümler, oldukça şiddetli cezalar içerir. Eski üslupla yazılıp şekilci bir usulü vardır. Asıl metni bize bütün olarak ulaşmamıştır. Fakat eski Roma hukukçularının eserlerinin içinde maddeler ve pasajlar halinde hemen hemen bütün maddeleri bulunur.²⁵

7. Hıristiyanlıkta

Hıristiyanlığın kutsal kitabı İncil, daha çok ahlaki değer ve öğütlere yer verir. Tevrat ve Kur'an'da bulunan hukuki hükümlere İncil'de pek rastlanmaz. Hıristiyanlık Tevrat'ı mukaddes bir kitap olarak kabul etmekle beraber hukukla alakası bakımından Musevilikten farklıdır.²⁶ Hz. Musa'nın şeriatıyla amel edilmesi gerekirken, Tevrat'taki kısasla ilgili hükümlerin teorik olarak tasvip edilmediğini görüyoruz. Bunun Hıristiyanlıkta suçu ve suçluyu affetme anlayışından kaynaklandığını söyleyebiliriz.

Genel kanaat İncil'de kısas hükmünün bulunmadığı şeklinde olsa da, İncil'deki kısasla ilgili ayetlerde Hz. İsa'nın Tevrat'ın "Göze göz, dişe diş " ilkesine atıfta bulunup daha sonra affetmeyi öğütlemesi, kısas hükmünün Hıristiyanlıkta da bulunduğu işaret etmektedir.²⁷

İncil'in ilgili ayeti şöyledir: "Göze göz, dişe diş denildiğini duydunuz. Ama ben size diyorum ki, kötüye karşı direnmeyin. Sağ yanağınıza bir tokat atana öbür yanağınızı da çevirin."²⁸

Fakat tarihe baktığımızda hıristiyan ülkelerinde kısas ve ölüm cezasının öteden beri devamlı tatbik edildiğini açık olarak görürüz. Hatta Avrupa'da bir kısım hıristiyan yazarlar ölüm cezasının günahkar ruhlar (suçlular) için bir kurtuluş ve sükunet olduğunu belirtmişler, celladın baltasının onlara göğün kapısını açtığını söylemişlerdir.²⁹ Katolik kilisesi adam öldürenler için ölüm cezasını öteden beri meşru görmüştür.³⁰

8. İslam öncesi Araplarda

Kaynaklarda yer alan bilgilere göre İslam öncesi Arap toplumunda Yunanlı ve Romalılarda olduğu gibi kurumsallaşma yoktu. Hayatlarına tatbik edecek anayasa ve kanun maddeleri gibi yazılı bir hukuk metni de bulunmuyordu. Bir devlet kültürü oluşmamıştı. Buna bağlı olarak da Arap yarımadasında bütün Arapları bir çatı altında toplayan bir devlet yoktu. Araplar dağınık kabileler halinde yaşarlardı. Bağlı oldukları bir ortak hukukları, adalet teşkilatı yoktu.³¹ Her kabilenin başında işleri idare eden bir kabile reisi bulunurdu. Kabilenin bütün fertleri bu reisin kararlarına boyun eğer, hiç kimse onun emri dışına çıkmazdı. Kabile reisi kişiler arasında meydana gelen anlaşmazlıkları ya kabilenin örf ve adetine göre ya da uygun gördüğü bir şekilde çözümlerdi.

²⁵ Bkz. Arsal, s. 286; *Meydan Larousse*, "On iki Levha Kanunları" md. , IX, 552.

²⁶ Karaman, Hayreddin, *Mukayeseli İslam Hukuku*, İstanbul, 1986, III, 15.

²⁷ Bkz. Dağcı, Şamil, "Kisas" md., DİA, İstanbul, 2002, XXV, 488.

²⁸ Matta, V, 38-39; Luka, VI, 29-30.

²⁹ Dönmezer, Sulhi-Erman, Sahir, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, İstanbul, 1986, II, 637-638.

³⁰ Süsterhenn, jur. Adolf, *Ölüm Cezası Lehinde Rasyonel Sebepler*, trc. Turhan Tufan Yüce, Erzurum, 1968, s. 3

³¹ Hasan, İbrahim Hasan, *Siyasi Dini Kültürel Sosyal İslam Tarihi*, trc. Heyet, İstanbul, 1985, I, 73.

Aralarındaki anlaşmazlıkları çözümlayemedikleri durumlarda bazen bir hakem veya kahine başvururlardı. Hakemin verdiği hüküm taraflarca kabul edilirse uygulanırdı.³² Her ne kadar bir otorite olarak devlet ve bağlı oldukları bir yazılı hukuk metni bulunmasa da, örf-adet ve sözlü kültür olarak bağlı oldukları bir kısım prensipler vardı. Bağlı oldukları ortak bir hukukları ve adalet teşkilatı bulunmadığı şeklindeki rivayet ve değerlendirmeleri ihtiyatla karşılanmalıdır. Mesela bir kabilenin bölgesinde faili meçhul bir cinayette bir ölüm olayı meydana geldiğinde o kabilenin bütün fertleri kendilerini temize çıkartma/kasame³³ yemini ederlerdi. Buna rağmen maktulün kabilesi ithamında ısrar ederek karşı yemine bulunur ve kısas isteyebilirdi. Bu durumda ikinci bir çözüm olarak kan parası/diyet³⁴ söz konusu olurdu. Eğer taraflar bunda anlaşabilirlerse dava kapanır. Anlaşamazlarsa önce maktulün yakınları sonra da bütün kabilesi öldürülen kardeşinin intikamını almak zorundaydı. Zira “kardeşin zalim de olsa mazlum da olsa yardımına koş” darb-ı meseli onların anlayışlarını oluşturuyordu. Bu yüzden kabileler arası harpler, nesilden nesile yıllar yılı anlaşma sağlanıncaya kadar devam ederdi.³⁵

Bu dönem Araplarının hayatlarında güç hakim unsurdur. Cezalandırmada öç, intikam alma egemendi. Bu nedenle ölüm cezasına çok rastlanırdı. Hatta bir kabilenin bir ferdi öldürüldüğü takdirde bu kabilenin diğer fertleri sadece katili değil, katilin kabilesinden bulabildikleri herhangi birini öldürürlerdi. Bu da yıllarca süren kabile savaşlarına sebep olurdu. Bu süreç “öç almak adalete daha yakındır” anlayışını doğurmuştur. Böylece kısasen cezalandırma adına bir kaos ortaya çıkmıştır.³⁶ Hukuki düzenlemeyi yapacak ve yaptırımlar uygulayacak otoritenin yokluğu kan davası ve ihkak-ı hakkın³⁷ doğmasına yol açmıştır. İhkak-ı hak adalet değildir. Zira ihkak-ı hak eyleminde bulunan kimse hukuka aykırı davranmış sayılır.³⁸

Bu dönemde topluma intikam ve öç alma anlayışı hakimdi. Bunu ifade eden bir çok rivayet gelmiştir. Şa'bi ve Katâde'nin o döneme ait sosyal yapıyı göstermesi bakımından şu rivayeti dikkat çekicidir: “Cahiliye dönemine isyankarlık ve şeytana itaat hakimdi. Güç, kuvvet ve şeref sahibi bir kabileden bir köle öldürüldüğünde, biz buna karşılık öldüren kabileden bir hür öldürürüz. Kendilerinden bir kadın öldürüldüğünde buna karşılık öldüren kabileden bir erkek öldürürüz. Zayıf ve güçsüz biri öldürüldüğünde buna karşılık kabilenin ileri gelenlerinden şeref sahibi birini öldürürüz” derlerdi. Ayrıca şunu da ilave ederlerdi: “Adam öldürmeyi engelleyici yegane önlem, öldürmedir.”³⁹ Bu söz aynı zamanda kısasın o dönem toplum anlayışında ne kadar yaygın olduğunu göstermektedir.

³² Aksu, Zahid, *İslam'ın Doğuşunda Sosyal Realite ile Hukuki Ayetler ve İçtihadî Kaynaklar*, (Basılmamış Doçentlik Tezi), Erzurum, 1977, s. 24.

³³ Kasame: Faili meçhul cinayetlerde, cinayetin işlendiği suç mahallinden bölge insanların veya maktulün yakınlarının haklarındaki suç isnadını def etmek veya maktulün yakınlarının suç isnadında bulunmak amacıyla özel yemine denir. (Bardakoğlu, Ali, “Kasame” md., DİA., İstanbul, 2001, XXIV, 528).

³⁴ Diyet: İslam hukukunda adam öldürme ve yaralamalarda mağdura katil tarafından, ceza ve kan bedeli olarak verilen para veya mal demektir. (Bardakoğlu, Ali, “Diyet” md., DİA, IX, 473).

³⁵ Aksu, s. 24.

³⁶ Heyet, *Doğuştan Günümüze Büyük İslam Tarihi*, İstanbul, 1992, I, 161.

³⁷ İhkak-ı Hak: Bir kimse kendiliğinden kuvvet sarf ederek iddia ettiği hakkı elde etmesidir. (Heyet, *Türk Hukuk Lûgati*, Türk Hukuk Kurumu Yayını, Ankara, 1991, s. 198).

³⁸ Dönmezer-Erman, II, 37.

³⁹ Kurtubi, Ebu Abdillâh Muhammed b. Ahmet, *el-Cami' li Ahkâmî'l-Kur'an*, Beyrut, 1988, I, 165.

İmam Şafii'nin naklettiği şu rivayet de konumuz açısından önemlidir: Bir adam şeref sahibi birini öldürdü. Katilin yakınları öldüren kişinin babasının yanına gelerek; “Biz seni razı edebilmek için ne yapabiliriz ?” diye sordular. O da “üç şeyden birini” diye cevap verdi. Bunların ne olduğunun sorulması üzerine şöyle cevap verdi: “Ya çocuğumu diriltirsiniz ya da elbisemi gök yüzünün yıldızlarıyla doldurursunuz veyahut bana kavminizin ileri gelenlerinin hepsini teslim edersiniz. Ben onları öldürürüm de yine çocuğumun karşılığını aldım diyemem.”⁴⁰

Bu döneme dair İmam Şafii'nin naklettiği bir başka rivayette, şeref sahibi biri öldürüldüğü zaman kabilesi, öç olarak katilin kabilesinin ileri gelenlerinden ulaşabildikleri birçok kişiyi öldürürlerdi.⁴¹

Bu rivayetlerden anlaşıldığına göre İslam öncesi Araplarda bir devlet ve merkezi bir yönetim bulunmadığından bir zulme, saldırıya uğrayan kimse bizzat kendisi veya ailesinden geride kalanlar intikam alır, kabilenin diğer fertleri de ona bu hususta yardım ederlerdi.⁴² Kabile töresine bağlılıkları, “kardeşin ister zalim ister mazlum olsun, ona yardım et” anlayışını hayatlarına hakim kılmıştır.⁴³

B. Ölüm Cezasının İnfaz Usulleri

Tarihten günümüze ölüm cezasının infazında uygulanan çeşitli usullere rastlanılmıştır. Biz bu araştırmamızda bu yöntemlerden otuz yedi tanesini tespit ettik. Bu yöntemlerin bir kısmı bugün de çeşitli ülkelerde uygulanmaktadır.⁴⁴

Bunların bir kısmı şunlardır:

Gaz Odası: Bu infaz yöntemi ilk olarak 1920'lerde uygulandı. Bu yöntemde kişi, hava geçirmez bir odaya konularak burada bir yatağa bağlanır. Sinyal verildiğinde odanın içine hidroklorik asit verilir. Ölüm genellikle 6 ila 18 dakika arasında gerçekleşir.

İğne: Amerika'da uygulanan en yaygın infaz usulüdür. Hükümlünün elleri ve ayakları bağlanarak zapt edilir. İğne ile ölüm, birbirini takip eden üç değişik ölümcül ilaçla sağlanır. Her biri ayrı kollara enjekte edilir.

İdam: İdam yöntemi, zamanımızda kullanılan en eski infaz usullerinden biridir.

Elektrikli Sandalye: Acı veren asma yöntemine alternatif olarak önerilmiştir. Hükümlü özel olarak hazırlanan sandalyeye bağlanır. Başı ve bedeni, bakır elektrotlarla daha iyi temas etsin diye traş edilir. Düğmeye basılarak elektrik verilir. Elektrikli sandalye 20. yüzyılın başlarında George Westinghouse tarafından yapılmıştır. ABD'de yaygın olarak kullanılmaktadır.

Giyotin: Bir baş kesme makinesidir.⁴⁵

⁴⁰ Şafii, Ebu Abdullah Muhammed b. İdris, *Ahkamu'l-Kur'an*, Beyrut, 1980, s. 269.

⁴¹ Şafii, a.g.e., s. 269.

⁴² Hasan, İbrahim Hasan, I, 73.

⁴³ Emin, Ahmet, *Fecru'l-İslam*, trc. Ahmet Sedaroglu, Ankara, 1976, s. 38.

⁴⁴ Dönmezer-Erman, II, 647; Ayrıca bkz. Heyet, *İdam Cinayettir, İnsan Hakları Merkezi Özel Sayısı*, İzmir Barosu, İzmir, 2002, s. 4 vd.

Kurşuna Dizme: Genellikle 5 kişilik bir ekip suçluyu hedef alır, bunlardan bir kısmı boşa hedef alır. Bu yöntemle, infaz eden kişinin kim olduğu bilinmez.

Balta ya da Kılıçla Baş Kesme: Bu infaz yöntemi Almanya ve İngiltere'de ölüm cezasının en insancıl yolu olarak kullanılmıştır.

Günümüzde bir kısım İslam ülkelerinde de kılıçla baş kesme usulü, bir infaz yöntemi olarak uygulanmaktadır.⁴⁶

Diğer bazı metodlar ise şöyledir: İnsanlık tarihi açısından konuya bakılınca toplumlarda ölüm suçlarına karşılık olarak değişik ölüm cezaları tatbik edilmiştir. Bunlar çarpmıha germe, taşlama, yakma, uçurumdan atma, boğma, suda boğma, zehirleme, diri diri gömme, derisini yüzme, kazığa oturtma, öldüresiye dövme, diri diri kaynatma, top namlusundan atılma, hayvanlara yedirme, sarkaç, testereyle kesme, germe, haşaratlarla öldürme, okla vurma, İspanyol eşeği, hayvanlarla aynı çuvala koyma, aç bırakma, at kullanarak parçalama gibi.⁴⁷

C. Çağdaş Hukuk sistemlerinde Uygulanan Ölüm Cezaları

Cezaların en ağırı olan ölüm cezası çok eski dönemlerden beri uygulanmaktadır.⁴⁸ Çağdaş ülkelerin büyük çoğunluğu ceza yasalarında ölüm cezasını hala korumaktadırlar. Avrupa Konseyi üyesi ülkeler, Roma- 4 Kasım 1950 tarihli “İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerinin Korunmasına İlişkin Sözleşme” protokolünü imzalayarak ölüm cezasını kabul etmişlerdi. Bu protokolün ölüm cezasıyla ilgili maddesi şu şekildedir:

Bölüm I

Madde 2

1. Herkesin yaşama hakkı kanunla korunur. Kanunun ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın yerine getirilmesi dışında hiç kimse kasten öldürülemez.

2. Öldürme, aşağıdaki durumlardan birinde kuvvete baş vurmanın kesin zorunluluk ahaline gelmesi sonucunda meydana gelmişse, bu maddenin ihlali sebebiyle yapılmış sayılmaz.

a. Bir Kimsenin kanun dışı şiddete karşı korunması,

⁴⁵ Büyük Fransız İhtilali döneminde, ünlü biyolog D. Guillotin kendi adını taşıyan, ünlü makinesini icat etmiş ve meclise teklif ederken şöyle demiştir: “Benim makinem ile göz açıp kapayıncaya kadar geçecek bir zaman içinde başı vücuttan ayırmak mümkün olmakta ve bundan hiç bir acı duyulmamaktadır.” Dönmezer- Erman, II, 647.

⁴⁶ Günümüz İslam ülkelerinden Suudi Arabistan, Libya, Katar vb. bir kısım devletlerde kısas cezasının infazı, kılıçla baş kesme yöntemi şeklinde uygulanmaktadır. Suudi Arabistan’da bulunduğum 1979-1987 yılları arasında bu yöntemin aleni olarak uygulandığına defalarca şahit oldum. İlgili mercilerin bu yöntemin meşruluğunu, klasik fıkıh kitaplarında zikredilen fakat hadis kaynaklarında senedinin zayıf olduğu belirtilen “Kıyas yalnız kılıçla yapılır” hadisine dayandırdıklarını tespit ettik.

⁴⁷ Mengüç, Ali Rıza, *Ceza İnfaz Hukuku ve İnfaz Müesseseleri*, İstanbul, 1975, s. 141. Ayrıca detay için bkz. Heyet, İdam Cinayettir, s. 4.

⁴⁸ Taner, Tahir, *Ceza Hukuku*, İstanbul, 1953, s. 588.

b. Kanuna uygun olarak tutuklama yapılması veya kanuna uygun olarak tutuklu bulunan bir kişinin kaçmasının önlenmesi,

c. Ayaklanma veya isyanın, kanuna uygun olarak bastırılması.⁴⁹

Bir kısım ülkeler de yasalarında yalnız adı suçlar için ölüm cezasını kaldırmışlardır. Bunlar yasalarında, askerî yasalar uyarınca ya da istisnâî koşullarda işlenmiş suçlar gibi sadece istisnâî suçlar için idam cezasını öngörürler. Arnavutluk, Arjantin, Bosna-Hersek, Brezilya, Şili, Yunanistan, İsrail, Meksika, Peru gibi ülkeler savaş veya yakın savaş tehlikesi zamanında işlenmiş suçlar için ölüm cezasını uygulamaktadırlar. Avrupa Konseyi üyesi ülkeler, daha önce yukarıda sözü edilen protokol ile ölüm cezasını kabul etmiş iken Strasbourg- 28 Nisan 1983 tarihli “İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerinin Korunmasına İlişkin Sözleşmeye Ek Ölüm Cezasının Kaldırılmasına İlişkin 6 Numaralı Protokol” ile ölüm cezasını savaş veya yakın savaş tehlikesi dışında kaldırmışlardır. Bu protokolün ilgili maddeleri şöyledir:

Madde 1

Ölüm cezası kaldırılmıştır. Hiç kimse bu cezaya çarptırılmaz ve idam edilemez.

Madde 2

Bir devlet, yasalarında, savaş veya yakın savaş tehlikesi zamanında işlenmiş olan fiiller için ölüm cezasını öngörebilir; Bu ceza, ancak yasanın belirlediği hallerde ve onun hükümlerine uygun olarak uygulanabilir. İlgili devlet, söz konusu yasanın bu duruma ilişkin hükümlerini Avrupa Konseyi sekreterine bildirir.⁵⁰

Türkiye Cumhuriyeti de ölüm cezasını AB'ye katılım deklarasyonu ile adı suçlardan kaldırarak bu kategoride yer almıştır.⁵¹

Ölüm cezasını cinayet gibi adı suçlar için saklı tutup 10-15 yıldan bu yana uygulamayan bir kısım ülkeler de vardır.

Daha sonraları Almanya, Avusturya, Avustralya, Azerbaycan, Belçika, Kanada, Danimarka, Fransa, Hollanda, Norveç, Finlandiya, İngiltere, İspanya, İsveç, İsviçre gibi ülkeler tüm suçlar için insan hakları gelişmesi sürecinde ölüm cezasını yasalarından çıkarmışlardır.

AB'ye girecek olan Macaristan, Bulgaristan, Polonya, Romanya vs. gibi devletler de AB'ye katılım deklarasyonu ile ölüm cezasını tüm suçlardan kaldırarak yasalarından çıkarmışlardır.

⁴⁹ Kapani, Münci, *İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları*, Ankara, 1996, s. 150-151.

⁵⁰ Kapani, s. 179.

⁵¹ 3 Ekim 2001'de yapılan anayasadaki değişikliklerle, adı suçlar bakımından idam cezası kaldırılmıştır. Savaş, çok yakın savaş tehlikesi ve terör suçları için idam cezası öngörülmüştür. Kuzu, Burhan, *Ölüm Cezası ve AB Süreci*, Zaman Gazetesi, 2 Mart 2002.

Aralarında ABD, Çin, Japonya, Hindistan gibi ülkelerin bulunduğu, dünyanın büyük nüfus çoğunluğuna sahip ülkeleri ise ölüm cezasını yasalarında korumakta ve uygulamaya devam etmektedirler.⁵²

Görüldüğü üzere ölüm cezası lehinde ve aleyhindeki tartışmalar öteden beri devam etmektedir. Kanada ve İngiltere gibi bir kısım devletler, yasalarından bu cezayı kaldırmışlar fakat daha sonra tekrar koyma teşebbüsleri olmuş ama başarılı olamamışlardır.⁵³ Dolayısıyla toplumsal hayat devam ettiği sürece ölüm cezası daima gündemde kalacak, konu etrafındaki tartışmalar da canlılığını koruyacak görünmektedir.

D. Ölüm Cezası Üzerine Tartışmalar

Ölüm cezası üzerine en yoğun tartışmalar 1764 yılında Becceria'nın ölüm cezasının kaldırılması fikrini açıklamasından sonra başlamıştır. Bu cezanın cezalar sisteminden çıkartılıp çıkartılmaması daima tartışma konusu olmuş, bu tartışmalar günümüzde de devam etmektedir. Bu tartışmalara rağmen dünya ülkeleri arasında bir önceki başlık altında gördüğümüz gibi ölüm cezasını kaldıran ülkeler az sayıdadır. Uluslararası kongrelerde ölüm cezası ile ilgili tartışmalarda birlik sağlanamamıştır.⁵⁴ Ölüm cezasının lehinde ve aleyhinde bir takım görüşler ileri sürülmüştür. Bu görüşler kısaca şöyledir.

1- Ölüm cezası meşru değildir.⁵⁵ Her ne kadar bu ceza kamu adına uygulanıyorsa da insana hayatı toplum vermemiştir. Bundan dolayı onu ortadan kaldırmaya hakkı yoktur.

Buna şöyle cevap verilmiştir: Toplumun güven duygusu ve barışını ihlal edenlere karşı bu cezayı koyma, suya meyyal kişilerden korunmak ve başkalarını da bu suçu işlemekten caydırmak için uygulama hakkı vardır. Hürriyeti bağlayıcı cezalarda da, hürriyeti toplum vermediği halde onlara bu ceza verilmektedir.

2- Ölüm cezasının en önemli gayelerinden olan ıslahın gerçekleşmediği görülür.

Bu iddiaya cevap olarak şöyle denilmiştir: Cezanın gayeleri arasında korunma ve başkalarını korkutma da vardır. Bu gayelerin elde edilmesinde en etkili cezalardan biri de ölüm cezasıdır. Diğer yandan öteki cezaların mahkumların hepsini ıslah ettiği, genel ve özel önleme niteliği olduğu söylenemez.

3- Bu cezanın telafisi mümkün değildir.⁵⁶ İdam edilmiş bir kimsenin hükmünde adlî bir hatanın olduğu anlaşıldığı takdirde, hayatını iade etmek, yani hatayı tamir etmek mümkün değildir.

Buna da cevap olarak şöyle denmiştir:

⁵² Bu konudaki istatistikî bilgiler için bkz. Heyet, *İdam Cinayettir*, s. 26 vd.

⁵³ Önder, Ayhan, *Ceza Hukuku Dersleri*, İstanbul, 1992, s. 491.

⁵⁴ Önder, s. 491.

⁵⁵ Taner, s. 589; Erem, II, 181.

⁵⁶ Erem, s. 190; Taner, s. 590.

En ufak bir şüphenin bulunması durumunda, hakimin ölüm cezasını hükmetmekten vazgeçmesi suretiyle adlî hataların önüne geçilebilir.

Müebbet hapis cezasında da uzun bir müddet geçtikten sonra aynı adlî hata ihtimali olabilir. Bu durumda çekilen acı ve ızdıraplar telafi edilemez.

4- Ölüm cezası adil değildir.⁵⁷ Çünkü diğer cezalar faillerin mesuliyetine göre derecelenebildiği halde ölüm cezasında derece yoktur.

Cevap olarak şöyle denmiştir: İnsanların adaleti nisbîdir. Müebbet ve diğer cezalarda tam ölçüde kusur oranında, artı eksi olmaksızın verildiği kesin değildir.

5- Ölüm cezası faydasızdır ve caydırıcılık özelliği de yoktur.⁵⁸

Cevap olarak şöyle denir: Ölüm cezasının tehdidinden korkarak suç işlemekten kaçınanların sayısı daima daha azdır. Zira ölüm cezasını yasalarından kaldıran bir çok ülkede adam öldürme suçunun, aynı fail tarafından mükerrer olarak işlendiği görülür. Gerek ayla, gerekse başka yollarla, hatta hapisane görevlilerini öldürüp kaçarak toplumun arasına karışan katiller, daha başka insanları da öldürmüşlerdir. Bunun örneklerine değişik yer ve zamanlarda sıklıkla rastlanmaktadır.⁵⁹

6- Ölüm cezasının kaldırılmasını hararetle savunan Beccarria “acaba insanlara hemcinslerini boğazlatmak hakkı nereden geliyor? Ölüm cezası hiçbir hukukî esastan neşet etmiş değildir. Ölümün verdiği raşe, ne derece şiddetli olursa olsun, nisyana mukavemet edemez. Şayet bu nisyani besleyen şey, beşeri ihtiraslar olursa bu mukavemet sifira müncer olur”⁶⁰ demek suretiyle insanın hayat hakkını toplumun vermediğini ve dolayısıyla onun hayatına toplumun son verme hakkının olmadığını ileri sürmektedir.

Bu bağlamda, ölüm cezası “kanın kanla temizlenmesi” olarak değerlendirilerek, kanlı yasaların kanlı gelenekler doğuracağı ve kanın kanla önlenemeyeceği vurgulanır.⁶¹

Buna da şöyle cevap verilmiştir: Ceza verme hakkının dayandığı esasların en önemlisi kamu yararının gözetilmesidir.

Kriminolojide⁶² şiddet, tedhişçilik ve kan gütme⁶³ davranışları suç sebepleri arasında sayılır.⁶⁴ Adam öldürme suçuna karşı ölüm cezası verilmemesi, toplumda şiddet ve güvensizliği artırıp kan gütme ve kan davalarına sebebiyet verir. Kan

⁵⁷ Taner, s. 590.

⁵⁸ Erem, s. 191.

⁵⁹ Süsferhenn, s. 8.

⁶⁰ Becceria, Marki, *Suçlar ve Cezalar*, trc. Muhittin Göklü İstanbul, 1964, s. 185 vd.

⁶¹ Selçuk, Sami, *Ölüm Cezası, Zorba Devletten Hukukun Üstünlüğüne*, Ankara, 1999, s. 192.

⁶² Kriminoloji: Suç ve suçluluğu dış gösterileri ve iç sebepleri bakımından inceleyen bilim dalıdır. (Heyet, *Türk Hukuk Lûgati*, s. 206).

⁶³ Kan Gütme: Mensupları birbirine yakın, içtenlikle bağlı iki ayrı grup arasında kurulan düşmanlık ilişkisidir. Bu ilişki karşılıklı olarak grup mensuplarının birbirlerine müessir fiillerden adam öldürmeye kadar giden cebir ve şiddet yollarına baş vurmalarını sonuçlandırır. Buna kan davası da denir. (Dönmezer, Sulhi, *Kriminoloji*, İstanbul, 1981, s. 273).

⁶⁴ Dönmezer, Kriminoloji, s. 270 vd.

davaları da kargaşa ve terör olaylarının çıkmasına yol açarak sosyal düzenin bozulmasına ve yıkılmasına neden olur.

Sonuç

Tarihin ilk dönemlerinden beri toplum halinde yaşayan insanlar arasında bir takım menfaat çatışmaları ve benzeri sebeplerle birçok anlaşmazlıkların çıkması doğaldır. Zaman zaman bu anlaşmazlıklar ölümle de neticelenebilmektedir. Haksız adam öldürenlere karşı her toplum, din, devlet ve hukuk sistemleri bir kısım cezai yaptırımlar belirlemişlerdir. Tarihte çoğu zaman bu yaptırımların suça denk bir ceza olarak ölüm cezası şeklinde uygulandığını görüyoruz.

Aynı şekilde günümüz dünyasında da bir kısım ülkeler ölüm cezasını kanunlarından çıkararak bundan tamamen vazgeçerken, diğer bazı ülkeler ölüm cezalarını yasalarında koruyup uygulamaya devam etmektedirler. Buna göre, bazı ülkeler ölüm cezasının uygulamasına karşı çıkarken, diğer taraftan bazı ülkeler de ölüm cezasını istisnasız olarak uygulamaya devam etmektedirler. Günümüzün teknolojik gelişmeleri ışığında infaz yöntemleri de değişmiş olup, hükümlüye çeşitli infaz yöntemleri uygulanmaktadır.