

15'İNCİ VE 17'NCİ YÜZYILLAR ARASI OSMANLI CEZA HUKUKUNDA PARA CEZALARI BAKIMINDAN KANUNÎLİK İLKESİNİN GEÇERLİLİĞİ*

Arş. Gör. Aslihan NESLİ**

VALIDITY OF THE PRINCIPLE OF LEGALITY IN TERMS OF FINES IN OTTOMAN CRIMINAL LAW BETWEEN 15TH AND 17TH CENTURIES

ÖZ

Kanunîlik ilkesi, hukuk kurallarının açıkça ve kesin bir şekilde belirlenmesini ifade etmektedir. İlke, bireyler bakımından hukukî güvenliğin bir teminatıdır. Ceza hukuku alanında kanunîlik, suç ve karşılığında öngörülen yaptırımın belirli olmasıdır. Çalışmada kanunîlik ilkesinin, Osmanlı hukuk

* Bu makale, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Yüksek Lisans programı kapsamında tarafımızca hazırlanan "Uygulamalar Işığında Osmanlı Ceza Hukukunda Kanunîlik İlkesi (XV.-XVII. Yüzyılları Arasında)" başlıklı yüksek lisans tezinden yararlanılarak hazırlanmıştır.

Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 22.06.2018

Kabul Edildiği Tarih: 23.07.2018

DOI Numarası: [10.15337/suhfd.435769](https://doi.org/10.15337/suhfd.435769)

** Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Tarihi Anabilim Dalı

E-mail Adresi: aslihanes@gmail.com

ORCID ID: [0000-0002-2342-635X](https://orcid.org/0000-0002-2342-635X)

sisteminde kabul edilmiş olan para cezaları bakımından geçerli olup olmadığı hususu inceleme konusu yapılmaktadır. Konu, 15'inci ve 17'inci yüzyılları arası ile sınırlı olarak ele alınmıştır. Çalışmada ilk olarak kanunîlik ilkesi hakkında bilgi verilmekte, ardından İslâm-Osmanlı hukukunda kanunîlik ilkesinin temelini olup olmadığı değerlendirilmeye çalışılmaktadır. Para cezalarının ta'zir türü yaptırımlar arasında yer alması, kanunîlik ilkesinin ta'zirler bakımından da incelenmesini gerektirmektedir. Para cezalarının İslâm hukukunda temelini olup olmadığı; örfî hukuk kapsamında hükümdar tarafından çıkarılan kanunnâmeler ile düzenlenen para cezalarının özellikleri ve bu kapsamda söz konusu cezalar bakımından kanunîlik ilkesinin geçerli olup olmadığı, değerlendirilen diğer hususlar arasında yer almaktadır.

ANAHTAR KELİMELER: Kanunîlik İlkesi, Ta'zir Suçları, Ta'zir Cezaları, Para Cezası, Osmanlı Ceza Hukuku.

ABSTRACT

The principle of legality states that the rules of law are to be defined clearly and precisely. The principle is a guarantee of legal security in terms of individuals. In the field of criminal law, that principle indicates crime and sanction, foreseen in the provision, is certain. In the study, the issue of whether or not the principle is valid in terms of the fines that accepted in the Ottoman legal system has been examined. The issue is limited to the 15th and 17th centuries. Firstly, in the study, information about the principle of legality is given and then it is tried to evaluate whether or not there is the basis of the principle in Islamic-Ottoman law. The fact that fines are among the sanctions of ta'zir requires that the principle of legality be examined also in terms of ta'zirs. Whether fines are based on Islamic law; the characteristics of fines stated in codes enacted by the monarch under the customary law and whether or not the principle of legality is valid in terms of that punishment are among the other issues evaluated.

KEY WORDS: Principle of Legality, Crimes of Ta'zir, Punishments of Ta'zir, Fines, Ottoman Criminal Law.

GİRİŞ

Kanunîlik ilkesi, hukuk kurallarının açıkça belirlenmesi sûretiyle, bireylere hukukî güvenlik sağlamayı amaç edinen bir ilkedir. Bir toplumda yaşayan bireylerden, hangi hukukî hükümlere tâbi olacaklarını ve ne tür fiillerden sorumlu olacaklarını bilmeden kendi davranışlarını doğru bir şekilde yönlendirmeleri beklenemez.

Çalışmada, 15'inci ve 17'inci yüzyılları arası Osmanlı ceza hukukunda para cezaları bakımından kanunîlik ilkesinin geçerliliği hususu araştırılmaktadır. Çalışma, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Yüksek Lisans Programı kapsamında tarafımızca yazılan "Uygulamalar Işığında Osmanlı Ceza Hukukunda Kanunîlik İlkesi (XV.-XVII. Yüzyılları Arasında)" başlıklı yüksek lisans tezinden yararlanılarak hazırlanmıştır. Bununla birlikte yeni kaynak eklemeleri de yapılmıştır.

Çalışmada ilk olarak kanunîlik ilkesi hakkında bilgi verilmekte; daha sonra Osmanlı ceza hukukundaki para cezaları bakımından ilkenin geçerliliği incelenmektedir. Bu kapsamda İslâm hukukunda kanunîlik ilkesinin geçerliliği hususuna genel açıklamada değinilmekte; konu daha çok ta'zir türü yaptırımlar arasında yer alan para cezaları etrafında şekillenmektedir. "Para cezası" kavramı, İslâm hukukunda para cezasının kabul edilip edilmediği, Osmanlı kanunnâmelerinde yer alan para cezalarının özellikleri ve kanunîlik ilkesine doğrudan ya da dolaylı olarak işaret eden kanunnâme düzenlemeleri ile mahkeme kararları incelenen başlıca hususlar arasında yer almaktadır.

I. KANUNÎLİK İLKESİ

Ceza hukukunda *kanunîlik ilkesi*, hukuken yasak olan fiillerin ve bunların karşılığında uygulanacak olan cezaî yaptırımların belirlenmesini ifade etmektedir. Bu ilke, toplumda yaşayan insanların suç teşkil eden fiilleri önceden bilmeleri ve kendi hareketlerini bu doğrultuda düzenleyebilmeleri

amacıyla kabul edilmiştir¹. Ceza hukukunun güvence işlevi, kanunilik ilkesi etrafında ele alınmaktadır².

Bu ilke, “*nullum crimen sine lege (kanunsuz suç yoktur)*” ve “*nulla poena sine lege (kanunsuz ceza yoktur)*”³ şeklinde ifade edilmekte ve günümüz ceza hukuku sistemleri tarafından benimsenmektedir⁴. Aynı zamanda söz konusu ilke, çağdaş kamu hukukunun temel ilkelerinden biri olarak kabul edilmektedir⁵.

- ¹ DÖNMEZER Sulhi, ERMAN Sahir, (1997), *Nazarî ve Tatbikî Ceza Hukuku*, Genel Kısım, On Üçüncü Tıpkı Bası, Cilt: 1, Beta, İstanbul, s. 17; DEMİRBAŞ Timur, (2014), *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Güncellenmiş 10. Baskı, Seçkin, Ankara, s. 107; ARTUK M. Emin, GÖKCEN Ahmet, YENİDÜNYA A. Caner, (2016), *Uygulamalı Ceza Hukuku*, Sekizinci Baskı, Adalet, Ankara, s. 3; KOCA Mahmut, ÜZÜLMEZ İlhan, (2013), *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 6. Baskı, Seçkin, Ankara, s. 49; HAKERİ Hakan, (2015), *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 18. Baskı, Adalet, Ankara, s. 13; ÖZTÜRK Bahri, ERDEM Mustafa Ruhan, (2014), *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, TCK Değişikliklerine Göre Yenilenmiş 14. Baskı, Seçkin, Ankara, s. 38-39; ÖZBEK Veli Özer, KANBUR Mehmet Nihat, DOĞAN Koray, BACAKSIZ Pınar, TEPE İlker, (2015), *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 6. Baskı, Ankara, s. 71; AKBULUT Berrin, (2014), *Türk Ceza Kanunu ile Kabahatler Kanunu Genel Hükümlerinin Yaptırım Hükümleri Dışında Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi*, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 2. Baskı, Adalet, Ankara, s. 130, 142.
- ² DEMİRBAŞ, s. 107; ÖZGENÇ İzzet, (2013), *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 9. Bası, Seçkin, Ankara, s. 105; ZAFER Hamide, (2015), *Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75*, 5. Bası, Beta, İstanbul, s. 55. Ayrıca bkz. ÖZTÜRK, ERDEM, s. 36.
- ³ Latince olan bu ifadelerin Roma Hukuku'nda yer almadığını belirtmek gerekir. Bunlar 19'uncu yüzyılda Feuerbach tarafından kullanılan ifadelerdir (DÖNMEZER, ERMAN, s. 17, dipnot 29; ÖZGENÇ, s. 105; ÖZBEK, KANBUR, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, s. 72).
- ⁴ DÖNMEZER, ERMAN, s. 17; EREM Faruk, (1950), *Türk Ceza Hukuku*, Genel Hükümler, İkinci Bası, Güney Matbaacılık ve Gazetecilik T.A.O., Cilt: 1, Ankara, s. 6; DEMİRBAŞ, s. 107; ARTUK, GÖKCEN, YENİDÜNYA, (2016), s. 3; ÖZGENÇ, s. 105; KOCA, ÜZÜLMEZ, s. 49; İÇEL Kayıhan, DONAY Süheyl, (2005), *Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Hukuku*, Genel Kısım, Yeni Yasalara Göre Güncellenmiş Dördüncü Bası, Beta, İstanbul, s. 74-75; ÖZTÜRK, ERDEM, s. 37-38; ÖZBEK, KANBUR, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, s. 71; EŞİTLİ Ezgi Aygün, (2013), “Suçların ve Cezaların Kanuniliği İlkesi”, s. 230, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2013-104-1249>, (18.06.2018).
- ⁵ DÖNMEZER, ERMAN, s. 22.

Kanunîlik ilkesine göre, hiç kimse kanunda açıkça suç olarak belirtilmeyen bir fiil nedeniyle cezalandırılmaz. Bunun yanında bireyler, kanunda suç için öngörülen cezadan başka ya da daha ağır bir ceza ile de cezalandırılmazlar⁶.

Ceza hukukunun genel hükümlerinden olan bu ilkenin dayanak noktalarını, kuvvetler ayrılığı, genel önleme ve kusur ilkeleri oluşturmaktadır⁷. İlke, hukuk devletinin bir gereği olarak kişileri keyfî uygulamalara karşı korumayı amaçlar⁸. Çünkü suç ve cezalarla ilgili hususların önceden belirlenmeleri, kişi hürriyetinin bir teminatıdır. Aksi takdirde hukukî güvenliğin, keyfî uygulamalarla zedelenebilme ihtimali ortaya çıkmaktadır⁹.

Suç ve cezada kanunîlik ilkesinin unsurları şunlardır: Suç teşkil eden fiilleri ve bunlar hakkında öngörülen cezaları ancak yasama organının kanunlarla tespit etmesi; suçlara ilişkin kanun hükümlerinin tanımlarının belirli ve açık olması; hâkimin kıyas yolu ile suç oluşturmaya izin verilmemesi; kanunun açık bir şekilde izin verdiği ve cezasını belirttiği durumlar dışında, yürütme organına suç oluşturma yetkisi tanınmaması; ceza kanunlarının failin zararına olarak geçmişe uygulanmaması; örf-âdet gerekçesiyle bir fiilin cezalandırılmaması¹⁰.

⁶ EREM, s. 5; DEMİRBAŞ, s. 107; ÖZGENÇ, s. 106; KOCA, ÜZÜLMEZ, s. 49-50; HAKERİ, s. 12; ÖZTÜRK, ERDEM, s. 37-38; ÖZBEK, KANBUR, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, s. 72; AKBULUT, s. 130. Bazı yazarlar ceza miktarının belli aralıklar dâhilinde belirlenmesini ve cezanın tespitinin hâkimin durumun şartlarını değerlendirerek kullanacağı takdir yetkisine bırakılmış olmasını, “kanunsuz ceza olmaz” kuralına aykırı saymışlardır (EREM, s. 5).

⁷ ÖZTÜRK, ERDEM, s. 38.

⁸ KOCA, ÜZÜLMEZ, s. 48; ÖZBEK, KANBUR, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, s. 71-72. Ayrıca bkz. DEMİRBAŞ, s. 107; ÖZGENÇ, s. 106; ÖZTÜRK, ERDEM, s. 36, 38.

⁹ ARTUK Mehmet Emin, GÖKCEN Ahmet, YENİDÜNYA A. Caner, (2011), Ceza Hukuku Genel Hükümler, Yeniden Gözden Geçirilmiş 5. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, s. 107; KOCA, ÜZÜLMEZ, s. 40, 48; YİĞİT Yaşar, (2000) “İslâm Ceza Hukukunda Kanunîlik İlkesi ve Kanunu Bilmemenin Cezalara Etkisi”, Diyanet İlmî Dergi, Cilt: 36, Sayı: 1, s. 57. Ayrıca bkz. HAKERİ, s. 13, 15; ÖZTÜRK, ERDEM, s. 39.

¹⁰ İÇEL, DONAY, s. 76-77; DEMİRBAŞ, s. 113-116; KOCA, ÜZÜLMEZ, s. 51; HAKERİ, s. 15-31; ÖZBEK, KANBUR, DOĞAN, BACAKSIZ, TEPE, s. 74-82. Konuyla ilgili bkz. ARTUK, GÖKCEN, YENİDÜNYA, (2016), s. 4. Doktrinde, günümüzde kanunîlik ilkesinin ilk zamanlardaki katı anlayış biçiminden uzaklaştığı ifade edilmektedir. Konuyla ilgili,

II. İSLÂM CEZA HUKUKUNDA KANUNÎLİK İLKESİ

Osmanlı hukuku, şer'î ve örfî hukukun bir arada uygulandığı bir hukuk sistemidir¹¹. Şer'î hukuk kapsamında İslâm hukuku (fıkıh) hükümleri uygulanırken; örfî hukuk, şer'î hukukun düzenlemediği ve devlet başkanına takdir yetkisi tanıdığı alanlarda geçerli olmuştur. Örfî hukuk, çıkarılan çeşitli düzenlemeler (özellikle kanunnâmeler) ile şekillenen bir alandır¹².

Şer'î hukuk, şahıs, aile, miras, eşya, borçlar, ticaret gibi özel hukuk alanlarında ön plâna çıkmaktadır. Örfî hukuk ise daha çok idare, ceza, vergi gibi kamu hukuku alanlarında egemendir¹³.

Şer'î/İslâm ceza hukukunda suçlar ve cezalar, genel olarak üçlü bir sınıflandırmaya tabi tutulmaktadır. Bunlar, had, kısas ve ta'zir suçları şeklinde ifade edilmektedir. Suç ve karşılığında öngörülen yaptırımın türü ve miktarının naslarla ile belirlendiği suç ve ceza türlerine, had ve kısas suçları veya cezaları denmektedir. Had suçlarında fiilin topluma yönelik etkisi ön plânda iken; kısas suçlarında kişilere yönelik bir hak ihlali söz konusudur. Ta'zir suçları ve karşılığında öngörülen yaptırımlar ise, Kur'ân ve Sünnet tarafından yaptırımı belirlenmeden yasaklanmış olan ve / veya günah olarak bildirilmiş fiillerdir. Bunun yanında Kur'ân ve Sünnet ile açıkça düzenlenmeyip dönemin şartlarına

bütün suçların sadece kanun ile belirlenmesinin mümkün olmadığını; bireyselleştirme kapsamında cezanın türü ve miktarını belirlemede hâkime takdir yetkisi verildiğini; kanun yapma faaliyeti uzun bir süreç gerektirdiğinden yasama organının suçla mücadelede yetersiz kaldığını ve bu nedenle yürütme organına suç oluşturma yetkisi tanıdığını belirten görüşler bulunmaktadır (İÇEL, DONAY, s. 76. Konuyla ilgili ayrıca bkz. ÖZBEK, KANBUR, DOĞAN, BACAĞSIZ, TEPE, s. 73-74). Bunun aksine olan bir görüşte ise, yürütme organının düzenleyici işlemleriyle suç oluşturma kanunîlik ilkesini zedelediği belirtilmektedir. Çünkü yürütme organına verilen yetki, kanunun belirlediği sınır ve kapsam içerisindedir (DÖNMEZER, ERMAN, s. 28. Kanunîlik ilkesinin lehindeki ve aleyhindeki görüşler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. DÖNMEZER, ERMAN, s. 26-29; DEMİRBAŞ, s. 109-111; ARTUK, GÖKCEN, YENİDÜNYA, (2011), s. 113-116).

¹¹ Konuyla ilgili bkz. AVCI Mustafa, (2017), Türk Hukuk Tarihi, Güncelleştirilmiş 6. Bası, Atlas Akademi, Konya, s. 77 vd.

¹² AYDIN M. Âkif, (2013), Türk Hukuk Tarihi, Tıpkı 11. Basım, Beta, İstanbul, s. 67.

¹³ AYDIN, (2013), s. 76-77; KAŞIKÇI Osman, (2015), İslâm-Osmanlı Hukuku, Ufuk Yayınları, İstanbul, s. 203.

göre belirlenmeleri yasama organına bırakılmış filler de ta'zir suçu kapsamında yer almaktadır¹⁴.

Şer'î hukukunun temeli, dört aslî kaynağa dayanmaktadır. Bunlar; Kur'ân, Sünnet, icmâ ve kıyastır. Mezhep hukukçuları bu kaynaklardan yararlanmak sûretiyle içtihat faaliyetlerinde bulunmuş; uyuşmazlıkların çözümü için hükümler ortaya koymuşlardır. İslâm ceza hukuku bakımından ise, aslî kaynakların ilk üçü kabul edilmekte, kıyasın kaynak olup olamayacağı hususunda görüş ayrılığı bulunmaktadır¹⁵.

Kanunîlik ilkesine, İslâm hukukunun aslî kaynaklarından olan Kur'ân ve Sünnet'te işaret edildiğine ilişkin örnekler mevcuttur¹⁶.

Kanunîlik ilkesinin varlığı, kıyas yasağını beraberinde getirmektedir. Had ve kisas cezasını gerektiren suçların kıyasa konu olup olamayacağı konusunda hukukçuların bir kısmı, kıyasın sahih hüküm çıkarma ve adil yargılama yapma yollarından birisi olduğunu; Hz. Peygamber'in sahâbisi Muaz b. Cebel'i onaylamakla¹⁷ kıyası kabul ettiğini; Hz. Ömer'in de Basra hâkimliği görevine

¹⁴ AVCI, (2017), s. 169-170.

¹⁵ ÜDEH Abdulkâdir, (2012), Seküler Ceza Hukuku Kurumlarıyla Mukayeseli İslam Ceza Hukuku, (Çeviren: ŞAFAK Ali), 2. Baskı, Cilt: 1, Kayıhan Yayınları, İstanbul, s. 209-211; AKŞİT M. Cevat, (2015), İslâm Ceza Hukuku ve İnsani Esasları, 2. Baskı, İstanbul, s. 51; BARDAKOĞLU Ali (1993), TDV İslâm Ansiklopedisi, "Ceza (Fıkıh) maddesi", Cilt: 7, s. 472, http://www.islamansiklopedisi.info/dia/pdf/c07/c070_340.pdf, (05.12.2015). Konuyla ilgili bkz. LIPPMAN Matthew, (1989), "Islamic Criminal Law and Procedure: Religious Fundamentalism v. Modern Law", Boston College International and Comparative Law Review, Cilt: 12, Sayı: 1, s. 37-38. Şer'î hukukun kaynakları ile ilgili bkz. AVCI, (2017), s. 38 vd.

¹⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. NESLİ Aslıhan, (2016), Uygulamalar Işığında Osmanlı Ceza Hukukunda Kanunîlik İlkesi (XV.-XVII. Yüzyılları Arasında), Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İzmir, s. 56-61.

¹⁷ Burada aktarılan hadis şu şekildedir: Hz. Peygamber, Muaz b. Cebel'e "Ne ile hükmedeceksin?" diye sorduğunda, Muaz: "Allah'ın Kitabıyla, ondan bulamazsam Allah Rasulünün sünnetiyle, onda da bulamazsam, içtihat ve görüşümle" demiştir. ÜDEH bu görüşü savunan hukukçuların, Hz. Peygamber'in Muaz'ı onaylamakla kıyası kabul etmiş olduğunu savunduklarını belirtmiştir (ÜDEH, Cilt: 1, s. 209). Ayrıca bkz. EBÛ ZEHRA Muhammed, (1994), İslam Hukukunda Suç Ve Ceza, (Çeviren: TÜFEKÇİ İbrahim), Cilt: 1, Kitabevi, İstanbul, s. 199; BİLMEN Ömer Nasuhî, (1950), Hukukî İslâmiyye ve İstilahatı Fıkhiyye Kamusu, Cilt: 1, İstanbul, s. 184; KARAKOÇ İrem, (2014),

atanan Ebû Mûsâ el-Eş'arî'ye gönderdiği yargılamaya ilişkin mektupta meseleleri benzerlerine mukayese etmesini bildirdiğini¹⁸ savunarak had ve kıyaslarda kıyasın geçerli olduğunu belirtmişlerdir. Bunun yanında içki içme suçunun cezasının Hz. Ali tarafından, iffete iftira suçuna kıyas edilmek sûretiyle tespit edildiğini ifade ederek görüşlerini desteklemişlerdir¹⁹.

Konuyla ilgili gösterilen bir başka kıyas, kölelik müessesesi kapsamında örneklendirilmektedir. Kıyasa konu olan asıl ile fer' arasındaki illetin, oldukça açık olduğu bir durumda bu yola başvurulmuştur. Kur'ân'da, zinâ eden cariyyeye, zinâ eden kadına verilen cezanın yarısının uygulanacağı belirtilirken, erkek kölenin aynı fiili işlemesi halinde hangi hükmün uygulanacağı belirtilmemiştir. Cariye ve erkek kölenin cinsiyetleri farklı olsa da, köle olmak bakımından hukukî statüleri aynı kabul edildiğinden, erkek köle hakkında uygulanacak ceza cariye hakkındaki hükme kıyasen elli sopa olarak tespit edilmiştir²⁰.

Hukukçuların diğer kısmı, had, kısas ve kefâretlerin kıyasa konu olamayacaklarını savunmuştur. Bu nedenle hırsızlık cezası sadece hırsızlığa

"Hicrî Birinci Yüzyılda Hukukçu Kavramı", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 16, Prof. Dr. Hakan Pekcanitez'e Armağan Özel Sayısı, İzmir, s. 4236, (Basım Yılı: 2015).

¹⁸ Mektupta geçen kıyasla ilgili ifade şu şekildedir: "... Kitâb ve Sünnet'te hükmü bulunmayan bir mesele gelir de üzerinde tereddüt edersen onu iyice anlamaya çalış, sonra onun emsâli ve benzeri olan hâdiselerin hükmünü araştırıp öğren ve hadiseleri, benzerlerine kıyas ederek hükme bağla..." (Karaman, Hukuk Tarihi, s. 121). Ayrıca bkz. KARAKOÇ, s. 4247; ARI Abdüsselâm, (2003), "Hz. Ömer'in Ebû Mûsâ El-Eş'arî'ye Gönderdiği Mektubun Yargılama Hukuku Açısından Analizi", İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi, Sayı: 2, Konya, s. 87.

¹⁹ EBÛ ZEHRÂ, Cilt: 1, s. 199; YİĞİT, s. 70. Ayrıca bkz. AYDIN, (2013), s. 39, 164. Sahâbe içki içmenin cezası hakkında istişare etmek için toplândıklarında, Hz. Ali bu konudaki görüşünü şöyle bildirmiştir: "İçerse sarhoş olur, sarhoş olursa akılsızca konuşur, akılsızca konuşursa iftira eder. Binaenaleyh, o sarhoş kişiye iftira edenin cezasını verin". Bu benzetme karşısında hiçbir sahâbe itirazda bulunmadığından, içki içme suçuna verilecek ceza hakkında icmâ ortaya çıkmıştır (ÛDEH, Cilt: 1, s. 209; EBÛ ZEHRÂ, Cilt: 1, s. 199. Ayrıca bkz. EL-MÂVERDÎ İmam Eb'ul Hasan, (1976), El-Ahkâmü's-Sultâniyye, İslâm'da Hilâfet ve Devlet Hukuku, (Çeviren: ŞAFÂK Ali), Bedir Yayınevi, İstanbul, s. 259).

²⁰ KAŞIKÇI, s. 67.

uygulanmakta, gasp ya da koruma altında olmayan bir malın çalınması halinde uygulanmamaktadır. Nitekim zinâ cezasını da bu şekilde değerlendirmek mümkündür. Örneğin kişiler arasında meydana gelen cinsel sapıklık olayları zinâ cezasına kıyas edilememektedir. Çünkü belirlenen ceza, sadece zinâ haddi kapsamında gerçekleşen fiiller bakımından geçerlidir. Bu kimselerin fiilleri günah olarak kabul edilse dahi, ta'zir cezasını gerektiren suçlar kapsamında değerlendirilmektedir²¹.

Kıyas yasağını savunan hukukçular, şer'an belirlenmiş olan meselelerin illetlerinin bilinemeyeceğini²², dolayısıyla kıyasa konu olamayacaklarını ifade ederek görüşlerini delillendirmişlerdir. Bunun yanında kıyasın kesinlik ifade etmeyen (zannî)²³ bir kaynak olması (hata ihtimalinin varlığı) ve had cezalarının şüphe halinde düşmesi, kıyasın uygulanmasına engel olan diğer hususlar arasındadır²⁴.

Hanefî hukukçuların taksirle öldürme suçu için öngörülen kefâreti, kıyas veya evleviyet yoluyla kasten öldürme suçu bakımından geçerli kabul etmemeleri de bu hususta örnektir. Burada kanunîlik ilkesine uygunluk söz konusudur²⁵.

Had ve kısas cezasını gerektiren suçlarda kıyas ve genişletici yorum yasağını kabul eden hukukçular, cezalandırmada kanunîlik ilkesini korumak

²¹ EBÛ ZEHRA, Cilt: 1, s. 199. Bu kapsamda cinsel taciz ve hafif cinsel saldırı ta'zir cezasını gerektirmektedir. Konuyla ilgili bkz. AVCI Mustafa, (2014), Osmanlı Ceza Hukuku Özel Hükümler, Mimoza, Konya, s. 261-262.

²² Burada illetin bilinmemesinin nedeni, had ve kefâret cezalarının sebeplerini ve bu cezalar hakkında takdir edilen miktarları aklın kavrayamıyor olmasıdır. Çünkü bu cezalar Allah tarafından takdir edilmiştir. Kıyasta ise temel husus, asla ait hükmün illetini akıl ile anlamak ve düşünmektir. Dolayısıyla aklın anlayamadığı bir illetin varlığı halinde hüküm kıyas yapmak için yeterli olmaz (ÛDEH, Cilt: 1, s. 210; AKŞİT, s. 49).

²³ Zan ile hüküm verilemeyeceğine ilişkin âyetler vardır. Bu âyetler için bkz. Hucurât 49/12; Necm 53/28.

²⁴ EBÛ ZEHRA, Cilt: 1, s. 199-200; ÛDEH, Cilt: 1, s. 210; AKŞİT, s. 50-51. Ansay hudûd ve ukûbatta açıklık bulunmadığı takdirde kıyas yoluna gidilemeyeceğini belirtmiştir (ANSAY Sabri Şakir, (2002), Hukuk Tarihinde İslam Hukuku, 4. Basi, Turhan Kitabevi, Ankara, s. 23). Akşit de genişletici yorum ile dahi nass üzerine ekleme yapılamayacağı görüşünü savunmuştur (AKŞİT, s. 119).

²⁵ AVCI, (2014), s. 353.

istemışlerdir²⁶. Ancak Ebû Zehra, hâkimin takdir hakkı bulunduğu gerekçesiyle, ta'zirlerde kıyasın geçerli olacağını belirtmiştir. Yazar, had ve kısas cezalarında sınırların belirli olduğunu, ta'zir cezalarında kıyas yapmanın daha kolay olacağını savunmuştur²⁷.

Kıyas konusunda farklı görüşler olsa da, Üdeh'e göre, suç ve cezalardaki kıyas, teşriî bir kaynak değil, hükmün kapsamına giren fiilleri tespit etmeye yardım eden, açıklayıcı ve yorumlayıcı bir kaynaktır²⁸.

Kanaatimizce, had ve kısas cezaları ile bu cezaları gerektiren suçlarda kıyas yasağını kabul eden hukukçuların görüşleri ve ileri sürdükleri deliller daha isabetlidir. İslâm hukukunda kıyas önemli bir kaynak olmakla birlikte, ceza hukuku alanında bu kaynağın kullanılması kanunîliği sağlama açısından uygun değildir. İlkenin hukukî güvence işlevi ve kişilerin keyfî uygulamalardan korunması ancak bu şekilde sağlanabilir. Nitekim had ve kısas cezalarının uygulanabilmesi için gereken şartların çok sıkı olması, en ufak bir şüphe halinde cezanın düşmesi ve özellikle Hanefî hukukçuların suç tiplerinin kapsamında yer alacak fiilleri belirlerken oldukça titiz davranmaları bu kanaati desteklemektedir²⁹.

Doktrinde kanunîlik ilkesinin İslâm ceza hukukunda yer alan had suçlarında titizlikle uygulandığı ifade edilmektedir. Çünkü bu suçlar ve bunlara uygulanacak yaptırımlar Kur'ân ve Sünnet'te açıkça belirlenmiştir³⁰. Bu

²⁶ BARDAKOĞLU, (1993), s. 475.

²⁷ EBÛ ZEHRA, Cilt: 1, s. 199.

²⁸ ÜDEH, Cilt: 1, s. 210. Üdeh'e göre, herhangi bir fiil yasaklanmışsa, bu fiilin yasaklanma gerekçesi dikkate alınarak bütün benzer fiiller kıyas yoluyla hükme dâhil olur. Yazar livatanın zinâ suçuna; ağır, künt bir cisimle öldürmenin, keskin bir şeyle öldürmeye; sarhoşluk veren şeyin şaraba kıyaslanarak suç kabul edilmesini bu konuda örnek göstermektedir (ÜDEH, Cilt: 1, s. 210-211).

²⁹ NESLİ, s. 66.

³⁰ ÜDEH, Cilt: 1, s. 147; CİN Halil, AKGÜNDÜZ Ahmed, (2011), Türk Hukuk Tarihi, Osmanlı Araştırmaları Vakfı, İstanbul, s. 291; CİN Halil, AKYILMAZ Gül, (2015), Türk Hukuk Tarihi, Gözden Geçirilmiş 7. Baskı, Sayram Yayınları, Konya, s. 248; AKGÜNDÜZ Ahmed, (1999), "Kanunnâmelerdeki Ceza Hukuku Hükümleri ve Şer'î Tahliili", İslâmî Araştırmalar Dergisi, Cilt: 12, Sayı: 1, s. 2; AYDIN, (2013), s. 162-163; AVCI Mustafa, (2014), Osmanlı Ceza Hukuku Genel Hükümler, 2. Baskı, Mimoza, Konya, s. 35; FENDOĞLU Hasan Tahsin, (2000), Türk Hukuk Tarihi, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 439;

yönüyle kısas suçları ve bunlara uygulanacak yaptırımlar için de aynı durum söz konusudur³¹.

Kanaatimizce de söz konusu suçlar bakımından kanunîlik ilkesi geçerlidir. Nitekim kanunîlik ilkesinin unsurları arasında yer alan hükümlerin belirli ve açık olması kuralı, bu suçlar ve karşılığında öngörülen yaptırımlarda görülmektedir. Nitekim bu suç tiplerinde sadece suç ve ceza değil, suçun unsurları da özel olarak belirlenmiştir. Unsurları tam olarak gerçekleşmeyen bir fiile had cezası verilememektedir. Ayrıca uygulanacak cezanın alt ve üst sınırı bulunmadığından tam bir kesinlik söz konusudur. Bu kapsamda bir fiilin, had cezasını gerektiren suç tipine uymaması durumunda, kıyas yoluyla hadde dâhil edilmesi söz konusu değildir. Böylece kanunîlik ilkesinin unsurları olan, belirlilik kuralı ve kıyas yasağı gerçekleştiği gibi, örf-âdetle veya idarenin düzenleyici işlemleriyle hükümlere müdahale edilmesi de kabul edilmemektedir³².

III. OSMANLI CEZA HUKUKUNDA TA'ZİR TÜRÜ YAPTIRIMLAR BAKIMINDAN KANUNÎLİK İLKESİ

A. Genel Açıklama

Osmanlı hukukunda ta'zir suçları ve bunlar hakkında uygulanacak yaptırımlar kanunnâmeler ile düzenlenmiştir. Osmanlı hukukunda ta'zir cezası dendiğinde (cezanın içeriği yerine sadece *ta'zir* ifadesinin yer aldığı) genellikle sopa cezası anlaşılmaktadır³³.

EKİNCİ Ekrem Buğra, (2014), Osmanlı Hukuku, Adalet ve Mülk, 3. Baskı, Arı Sanat Yayınları, İstanbul, s. 328-329. Konuyla ilgili ayrıca bkz. LİPPMAN, s. 38; AKYILMAZ Gül, (2006), "Osmanlı Ceza Hukukunda Kanunilik Prensibi ve Ceza Hukukunun Kişiler Bakımından Uygulanması", Fikret Eren'e Armağan, Yetkin Yayınları, Ankara, s. 1023; YİĞİT, s. 60.

³¹ Kısas suçlarında kanunîlik ilkesinin geçerli olduğuna ilişkin bkz. ÜDEH, Cilt: 1, s. 149; EBÛ ZEHRÂ, Cilt: 1, s. 159-170; KARAMAN, s. 150; CİN, AKGÜNDÜZ, s. 291; AYDIN, (2013), s. 162.

³² Kanunîlik ilkesi ile bağlantılı olarak had suçlarının türlerinin ayrıntılı incelemesi için bkz. NESLİ, s. 68-84.

³³ HEYD Uriel, (1973), Studies in Old Ottoman Criminal Law, Oxford, s. 271; PETERS Rudolph, (2005), Crime and Punishment in Islamic Law, Cambridge University Press, s. 97. Ta'zir suçları ve cezaları ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. YAKUT Esra, (2006),

Osmanlı kanunnâmelerinde cezaların önemli bir kısmı düzenlenmekle birlikte, bazı cezaların miktarını takdir yetkisi kâdîya bırakılmıştır. Örneğin, dayak ve uzun süreli hapis cezaları bu kapsamda değerlendirilebilir. Nitekim Ebusuûd Efendi'nin verdiği bir fetvâda bu husus açıkça belirtilmiştir: "Ta'zîr-i şedid ne mikdarı deĝenek olur, habs-i medidin zamanı ne mikdar olur, beyan buyrula? el-Cevab: Re'y-i hakime mufavzıdır"³⁴.

Bazı suçlar hakkında uygulanacak cezaların net bir şekilde ifade edilmediği ve hâkimin takdirine bırakıldığı "...*muhkem hakkından geleler...*" şeklindeki ifadelerden anlaşılmaktadır³⁵.

Doktrinde ta'zir suçlarında kanunîlik ilkesinin geçerli olup olmadığı yönünde farklı görüşler bulunmaktadır. Cin ve Akyılmaz'a göre, bazı istisnalara rağmen kanunîlik ilkesine riayet edilmeye çalışılmıştır. Bu kapsamda ta'zir suç ve cezaları kanunnâmelerde düzenlenmiş, failere kanunnâmelerde bulunmayan cezalar verilmemiştir³⁶.

Aydın'a göre, kanunnâmeler hukukun uygulanması sırasında özellikle ehl-i örf tarafından yapılacak olan keyfiliği önleme düşüncesiyle oluşturulduğundan, ta'zir cezaları oldukça ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir. Bir suç işlenmesi halinde bunun hukuken sabit olup olmadığını tayin etmek kâdînin yetkisinde kabul edilmiş ve kâdî tarafından suçlu bulunmadıkça sanığın cezalandırılmaması hususu vurgulanmıştır. Kâdînin değerlendirmesi sonucu suçlu bulunan kimseler ise ehl-i örf tarafından Kanun-ı Osmanî'ye göre cezalandırılmıştır. Bu nedenle uygulamada bazı fiilî ihlaller yaşanmış olsa da, ta'zir cezalarında kanunîlik ilkesine riayet edildiği ve bu prensibe önem verildiği belirtilebilir³⁷.

"Tanzimat Dönemine Kadar Osmanlı Hukukunda Taziri Gerektiren Suçlar ve Cezaları", Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları, Sayı: 2, s. 30 vd.

³⁴ AVCI, (2014), s. 293, 298. Ayrıca bkz. HEYD, (1973), s. 272, 302.

³⁵ Kanunî Sultan Süleyman Kanunnâmesi (1)'nin 27'inci maddesi bu konuda örnektir (AKGÜNDÜZ Ahmed, (1992), Osmanlı Kanunnâmeleri ve Hukukî Tahlilleri, Fey Vakfı, Cilt: 4, İstanbul, s. 300, m. 27).

³⁶ CİN, AKYILMAZ, s. 229.

³⁷ AYDIN, (2013), s. 164. AYDIN, (2013), günümüzdeki bazı hukukçuların söyledikleri, Osmanlı ceza hukuku, özellikle ta'zir suçları alanında bir başıbozukluk ve keyfîlik

Avcı, ta'zir suçlarının ve bunlara uygulanacak yaptırımların türlerinin yasama organı tarafından belirlenmesi ve hâkimlerin bu yasalara göre hüküm vermeleri durumunda kanunîlik ilkesinin işletilmiş olacağını ifade etmektedir³⁸.

Ekinci, suçların kanunnâmelerde açıkça belirtilip halka ilan edilmesi nedeniyle ta'zir suçlarında kanunîlik ilkesinin gerçekleştiği kanaatini paylaşmaktadır³⁹.

Akman, ta'zir suçlarında kanunîlik ilkesinin mümkün olduğunca sağlanmaya çalışıldığını ifade etmekte, Osmanlı Devleti'nde suç ve cezaları belirleyen kanunların yayınlanıp ilan edildiğini vurgulamaktadır⁴⁰.

Doktrinde bunun aksini savunan görüşler de vardır. Peters, Osmanlı ceza hukukunun, ceza yasalarının temel fonksiyonunun vatandaşın haklarını korumak olduğu ve bir fiilin hukuken suç olarak belirlenmemesi ya da cezasının tespit edilmemesi nedeniyle cezalandırılmadığı anlayışına dayanmadığını söylemiştir. Özellikle ceza kanununda tespit edilmeyen fiiller nedeniyle kâdînin takdir yetkisinin olduğunu, yürütmeye yer alan görevlilerin ta'zir ve siyaset cezaları verebildiklerini belirtmiştir. Kanunî Sultan Süleyman Kanunnâmesi'ni değerlendiren yazar, bu Kanunnâme'de cezaların her suç için kesin olmadığını, sadece cezanın türüne işaret edildiğini vurgulamıştır⁴¹.

Dönmezer ve Erman'a göre, İslâm hukukunda bazı suç ve cezaların önceden belirlenmesi ve prensiplerin güvencesinin Allah'ın emir ve iradesinde bulunması kanunîlik ilkesi bakımından önemlidir. Bununla birlikte ülü'l emrin ta'zir yetkisi kapsamında ceza düzenleyebilme hakkının bulunması ve bunun

iddialarının mübalağalı sayılması gerektiğini beyan etmiştir (AYDIN, (2013), s. 164, dipnot 21).

³⁸ AVCI, (2014), s. 36.

³⁹ EKİNCİ, s. 329. Konuyla ilgili olarak ayrıca bkz. KAŞIKÇI, s. 294.

⁴⁰ AKMAN Mehmet, (1995), "Önceki Hukukumuzda Devlete İsyân Suçu", MÜHF Hukuk Araştırmaları Dergisi, İstanbul, s. 209.

⁴¹ PETERS, s. 74, 93.

Osmanlı hukuk sistemindeki uygulaması, kanunîlik ilkesine uyulmadığını göstermektedir⁴².

Kanaatimizce Osmanlı Devleti'nde suçların kanunnâmeler ile düzenlenip halka ilân edilmesi, suçta kanunîlik ilkesinin belirlilik ve açıklık unsuruna önem verildiğini göstermektedir. Özellikle her padişah döneminde kanunnâmelerin yenilenmesi, kâdîlara yeni kanunların gönderilmesi, halkın harç ödemek sûretiyle kanunların birer kopyasını elde edebilmesi, hukukî güvenliği sağlayan uygulamalar arasındadır. Bununla birlikte ta'zir cezalarında ilkenin aynı derecede geçerli olduğunu söylemek güçtür. Kâdînin takdir yetkisinin sınırlarını, şer'î hukuk belirlemektedir. Buna göre teorik olarak kâdî işlenen fiil ile orantısız bir ceza verme hakkına sahip değildir. Özellikle sopa cezaları bakımından, müçtehit İslâm hukukçularının (39 sopa, 75 sopa gibi) belli sınırları kabul etmiş olmaları kâdînin yetkisini daraltmaktadır. Bazı mahkeme kararlarından, kâdînin şer'î yetkisi dâhilinde olan hapis cezası gibi cezaların verildiği anlaşılmaktadır. Bu ceza Osmanlı hukukunun şer'î karakteri çerçevesinde, seçimlik bir ceza olarak değerlendirilebilir. Fetvâlarda, uzun süreli hapis cezasının (habs-i medîd)⁴³ süresinin, kâdînin takdirinde olduğu belirtilmiştir. Günümüzdeki anlamıyla kanunîlik ilkesine ilişkin kurallar değerlendirildiğinde, hâkimin takdir yetkisini olabildiğince sınırlamaya yönelik bir anlayışın hâkim olduğu; cezaların niteliği ve niceliğinin açık ve anlaşılabilir bir şekilde belirlenmesi gerektiği görülmektedir. Bu nedenle söz konusu ceza bakımından, kanunîlik ilkesinin belirlilik işlevinin tam olarak gerçekleştiğini söylemek güçtür⁴⁴.

⁴² Konuyla ilgili bkz. DÖNMEZER, ERMAN, s. 30. Ayrıca bkz. DEMİRBAŞ, s. 108-109.

⁴³ İslâm hukukunda hapis cezası, süresi belirli hapis ve süresiz hüküm olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Çoğunlukla hafif suçlara ve ilk kez suç işleyenlere ıslah amacıyla verilen hapis, süresi belirli hapidir. Süresiz hüküm ise, ağır suçlarda ve tehlikeli (mükerrir, itiyadi ve mesleki) suçlular hakkında uygulanır. Süresiz hükümde, kişinin geçireceği hapis süresi önceden belirli değildir. Bu cezanın sona ermesi, suçlunun uslanması veya tehlike durumunun sona ermesine bağlıdır. Bu yönüyle süresiz hükümde, modern ceza hukukunda öngörülen alt sınır-üst sınır belirleme anlayışı bulunmamaktadır. Hâkim, söz konusu cezaya bir süre belirlemeden, mahkûmun iyi hal göstermesi durumunda salıverileceği kaydıyla hükmeder (AVCI, (2014), s. 298-301).

⁴⁴ NESLİ, s. 172-173.

Kayıtlarda kişilerin şer'î hukuka ve kanuna uygun cezalandırılması belirtilmekle birlikte, özellikle 16'ncı yüzyıldan itibaren fetva mecmuaları ve kanunnâmelerde yer almayan kürek cezasının uygulandığı görülmektedir⁴⁵. Kürek, hapis cezasının daha ağır bir şekilde infaz edildiği ceza türüdür. Bu cezada suçluluğun tespiti kâdî tarafından yapılmakta, ceza padişah tarafından küreğe çevrilmekteydi⁴⁶. Söz konusu cezanın kabul edilme nedeni, Osmanlı donanmasının kürekçi ihtiyacını karşılamaktı⁴⁷.

Avcı, kürek cezasının kimi zaman reâyâ hakkındaki ölüm cezalarına bedel olduğunu, bazı had ve kısas cezalarının kürek cezasına çevrildiğini ifade etmektedir⁴⁸. Mühimme defterlerinde çok sık karşılaşılan bu ceza, daha çok fesadı alışkanlık haline getiren kişiler için, padişah adına hüküm veren, yargılama ve kısmen yasama yetkisine sahip Divan-ı Hümâyun tarafından uygulanmış olsa da, kanaatimizce kanunîlik ilkesinin belirlilik ve açıklık unsuru tam olarak gerçekleşmemiştir. Bunun nedenleri, cezayı gerektiren suça ilişkin kesin bir sınırlamanın olmaması, cezanın niceliği hakkında yeterli bir belirliliğin bulunmaması ve özel olarak verilen hükümler bakımından, halk tarafından ulaşılabirliğin kanunnâmeler gibi sağlanamamış olmasıdır⁴⁹.

⁴⁵ Heyd, hem şer'î hukuk hem de Osmanlı ceza kanunnâmeleri tarafından bilinmeyen kürek cezasının, on altıncı yüzyılın sonlarına doğru giderek yaygın bir ceza olduğunu ifade etmektedir (HEYD, (1973), s. 304). 1552-1556 yılları arasında Osmanlı Devleti'nde esir bulunan bir İspanyol'un, Osmanlı uygulamaları ile ilgili olarak verdiği bilgilerde kürek cezasının ülkede uygulanan bir ceza olduğu görülmektedir (ÖNALP Ertuğrul, (1990), "Bir İspanyol Esiri Gözüyle 1552-1556 Yılları Arasında İstanbul", dergiler.ankara.edu.tr /dergiler/19/1150/13505.pdf, (25.12.2015), s. 320).

⁴⁶ AVCI Mustafa, (2002), Osmanlı Uygulamasında İnfazı Özellik Gösteren Hapis Türleri: Kalebentlik, Kürek Ve Prangabentlik, Elektronik Sosyal Bilimler Dergisi, http://dergipark.ulakbim.gov.tr/esosder/article/view/500006_7867, (18.06.2018). Ayrıca bkz. HEYD, (1973), s. 304.

⁴⁷ DEMİR Abdullah, (2011), Türk Hukuk Tarihi, Yitik Hazine Yayınları, İstanbul, s. 95.

⁴⁸ AVCI, (2002).

⁴⁹ NESLİ, s. 174.

B. Para Cezalarında Kanunîlik İlkesinin Geçerliliği

1. "Para Cezası" Kavramı

Para cezası, bir suçun karşılığı olmak üzere öngörülen, failin kusuru ve ekonomik durumuyla orantılı şekilde hâkim tarafından belirlenen bir miktar parayı ifade etmektedir. Para cezasının infaz edilmesi, belirlenmiş olan miktarın Devlet Hazinesi'ne ödenmesi şeklinde gerçekleşir⁵⁰.

Para cezalarının farklı türleri bulunmaktadır. Adli para cezaları, idari para cezaları, disiplin para cezaları, nispi para cezaları, tazminat türünden para cezaları buna örnektir. Türk Ceza Kanunu bakımından geçerli olan, bir suç karşılığında öngörülen adli para cezalarıdır⁵¹.

Çalışmamızda Osmanlı hukuku bakımından inceleme konusu yaptığımız para cezası türü de, adli para cezasıdır. Osmanlı kanunnâmelerinde para cezası için *ta'zir bil-mal*, *cürm-i cinayet*, *cürm*, *cerime*, *cürm ve cinayet resmi* (*ceraim*), *kınlık* veya *kınlık akçesi* ifadeleri kullanılmıştır. Osmanlı ceza hukuku sisteminde bu ceza türü, kâdî tarafından hükmedilip ehl-i örf tarafından infaz edilen⁵² cezalar içerisinde kabul edilmiştir⁵³.

2. İslâm Hukuku'nda Para Cezası

İslâm hukukunda para cezasına benzer nitelikte malî yaptırımlar bulunmaktadır. Kur'ân'da para cezasına dolaylı olarak işaret eden âyetler⁵⁴ ve Hz. Peygamber döneminden itibaren hukukî sorumluluk sınırını aşan ve ceza mahiyetinde gözükken malî yaptırım uygulamaları bu kapsamdadır⁵⁵.

⁵⁰ ZAFER, s. 507.

⁵¹ ZAFER, s. 508.

⁵² Para ve uyarı gibi daha hafif cezaları mülkî amirler (beylerbeyi, sancakbeyi, subaşı) infaz ederlerdi (AKGÜNDÜZ, (1999), s. 11).

⁵³ AKGÜNDÜZ, (1999), s. 10-11; AVCI, (2014), s. 306-307. Ayrıca bkz. HEYD Uriel, (2002), "Eski Osmanlı Ceza Hukukunda Kanun ve Şeriat", (Çeviren: EROĞLU Selâhaddin), Türk Hukuk ve Kültür Tarihi Üzerine Makaleler, Ankara Okulu Yayınları, Ankara, s. 57.

⁵⁴ Âyetler için bkz. Mâide 5/95, Tevbe 9/103. Daha ayrıntılı bilgi için bkz. AVCI, (2014), s. 308.

⁵⁵ AVCI, (2014), s. 308-310. Zekât vermeyenlerin mallarından zekât tutarının yanında, malvarlıklarının bir kısmının ceza olarak alınması yönündeki emir; hayvanların koruma altındaki yer dışından çalınması halinde, dayak cezasına ek olarak değerinin iki katının ödettirilmesi; yitik develeri sahiplenmek amacıyla alıkoyan ve gizleyenlere, develerin

Ebû Hanife ve İmam Muhammed başta olmak üzere Hanefî hukukçular, para cezası uygulamasını kabul etmemişlerdir. Ta'zir cezası olarak para cezası alınmasına izin veren Hanefî hukukçu Ebû Yusuf'tur⁵⁶. Bunun yanında İmam Mâlik'in, hileli mal satmak ve suç eşyasını kabul etmek gibi suçlarda, maslahat ilkesi gereğince, bu malın imha edilmesi ya da fakirlere dağıtılması şeklinde malî cezalar verilebileceğine dair bir içtihadı bulunmaktadır. Hanbelîler'in, ağaçtan meyve veya meradan hayvan çalınması halinde, faile, suç konusu malın değerinin iki katı para cezası verileceğini söyledikleri rivayet edilmiştir⁵⁷.

3. Osmanlı Hukuku'nda Para Czası

a. Genel Olarak

Osmanlı hukuk sisteminde para cezaları, ta'zir cezaları içerisinde önemli bir yere sahiptir⁵⁸. Osmanlı Devleti Ebû Yusuf'un görüşü çerçevesinde, ta'zir suçlarının büyük bir kısmında para cezası uygulanmasını kabul etmiştir⁵⁹.

Doktrinde Osmanlı kanunnâmelerinde para cezalarının yer alması eleştirilmektedir. Para cezaları hakkında yapılan eleştirilerin başında, şer'î

iadesinin yanında bir katının, develer telef olmuş ise iki katının ödettirilmesi bu konuda gösterilecek örneklerdir (AVCI Mustafa, (1998), "Para Cezalarının Dünü Bugünü", Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 6, Sayı: 1-2 (Prof. Dr. Süleyman Arslan'a Armağan), s. 386-387; AVCI, (2014), s. 308-309; AVCI Mustafa, "Osmanlı Hukukunda Para Cezaları", <https://www.tarihtarih.com/?Syf=26&Syz=381959&/Osmanli%20Hukukunda-Para-Cezalar%20-Do%20A7.-Dr.-Mustafa-Avc%20-> (18.06.2018); ESEN Hüseyin, (2006), İslam Hukukunda Mali Cezalar, Yeni Akademi Yayınları, İzmir, s. 157-158).

⁵⁶ BİLMEN, Cilt: 3, s. 329; ÜÇÖK Coşkun, (1946), "Osmanlı Kanunnâmelerinde İslâm Ceza Hukukuna Aykırı Hükümler", dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/238/2090.pdf, (08.05.2015), s. 50; AVCI (1998), s. 387; EKİNCİ, s. 338; KAŞIKÇI, s. 311; ESEN, s. 92.

⁵⁷ AVCI, (2014), s. 311-312.

⁵⁸ AYDIN, (2013), s. 208. Nitekim had ve kısas cezalarının uygulama alanı bulamadığı hallerde para cezalarının öngörülmüş olması, bu ceza türünün kapsamını oldukça genişletmiştir.

⁵⁹ EKİNCİ, s. 338. Para cezası ile ilgili hukuk ekollerinde yer alan görüşler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. AVCI, (1998), s. 387 vd.; AVCI, (2014), s. 311-313.

hukuktan sapma iddiaları gelmektedir. Scacht, Heyd ve Üçok, İslâm hukukunda para cezasının kabul edilmediğini belirtmişlerdir⁶⁰.

Heyd, para cezası uygulamasının malî sebeplerden ötürü yaygın olduğunu; Osmanlı kanunnâmelerinde şiddetli şer'î ceza uygulamalarının hafifletildiğini, recm ve el kesme cezalarının para cezası gibi daha hafif cezalarla⁶¹ değiştirildiğini ifade etmiştir. Yazara göre, kanunnâmelerde para cezalarının sınıflandırılması ve miktarlarının kâdî tarafından takdir edilen ta'zire paralel bir şekilde düzenlenmesi, kanunnâmelerde şer'î hükümleri tamamlayıcı unsur olma amacının bulunduğunu göstermektedir⁶².

Üçok, Osmanlı kanunnâmelerinde yer alan para cezalarını, gerek ta'zir cezaları arasında para cezalarının yer almaması, gerekse bu cezaların kişilerin malî durumlarına göre sınıflandırılması nedeniyle İslâm hukukuna aykırı kabul etmiştir⁶³.

Bazı yazarlar şer'î hukuktan sapma iddialarını kabul etmemektedirler. Aydın ve Akgündüz, kanunnâmelerde yer alan para cezalarının, had veya kısas cezası uygulanmadığı ya da suçun unsurları veya suç için öngörülen ispat şartları tam olarak gerçekleşmediği takdirde geçerli olduklarını belirtmişlerdir⁶⁴.

Avcı'ya göre, bu ceza türü İslâm hukuku hükümlerinden aynen alınmasa da, şer'î hukukun kaynakları içerisinde dolaylı olarak yer aldığından İslâm hukukuna aykırı değildir⁶⁵.

⁶⁰ SCAHCHT Joseph, (1977), İslam Hukukuna Giriş, (Çeviren: DAĞ Mehmet, ŞENER Abdulkadir), Ankara, s. 182; HEYD, (2002), s. 58-59; ÜÇOK, s. 68. Şer'î hukuktan sapma iddiasında bulunan başka yazarlar da bulunmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. AVCI, (2014), s. 321-322.

⁶¹ Heyd, bu durum şeriat hükümlerine nazaran daha yumuşak bir uygulama olarak görülse de, kanunların cezaya çarptırmaya daha meyilli olduklarını, hatta birçok suçu şeriatın daha şiddetli bir şekilde cezalandırdıklarını belirtmiştir (HEYD, (2002), s. 56).

⁶² HEYD, (2002), s. 56, 58.

⁶³ ÜÇOK, s. 60-61.

⁶⁴ AYDIN, (2013), s. 205; AKGÜNDÜZ, (1999), s. 10-11, 14; AKGÜNDÜZ, Cilt: 2, s. 22.

⁶⁵ AVCI, (2014), s. 323.

Hama Sancağı Kanunnâmesi'nde yer alan ifadeler, yukarıda zikredilen son görüş sahiplerini desteklemektedir. Kanunnâme'de, para cezasının kısas uygulanmadığı takdirde geçerli olacağı, şer'î hukuka göre kısası hak edenlerden para cezası almanın kanuna uygun olmadığı belirtilmektedir: “*Ve zikr olan cerâim kısas olunmaduğı takdircedir. Eğer şer' ile lâzım olanlara kısâs olsa, cerîme alınmak kanûn değıldir, alınmaya*”⁶⁶.

Ebusuûd Efendi tarafından para cezasının örfî nitelikte olduğunun vurgulanması, söz konusu cezanın hukukî mahiyetini göstermesi bakımından önemlidir: “*kınlık akçesi ehl-i şer' huzurunda sâbit olan cürmin ukûbet-i örfiyesidir*”⁶⁷.

b. Osmanlı Kanunnâmeleri'nde Yer Alan Para Cezalarının Özellikleri

Ta'zir cezalarının para cezası şeklinde düzenlenmesi ve bu ceza türünün subaşı, beylerbeyi gibi kamu görevlilerinin gelirleri arasında sayılması, ceza miktarlarının kanunnâmelerle belirlenmesini, belirlenmediği haller bakımından da belirlenebilme ölçütlerinin oluşturulmasını gerekli kılmıştır⁶⁸. Ceza hukukunda önemli olan para cezası uygulamaları, Osmanlı taşrası için belirlenen yönetim anlayışı kapsamında değerlendirilebilir⁶⁹.

Para cezasının hukukî niteliği tazminattan farklıdır. Nitekim bu husus kanunnâme ifadelerinde açıkça görülmektedir. Örneğin Kanunî Sultan Süleyman Kanunnâmesi'nde bir kimsenin öküzü, atı veya davarının bir başkasının ekinine girmesi halinde beş akçe para cezası alınacağı ve zarar görenin zararının davar sahibine tazmin ettirileceği belirtilmiştir: “*Eğer bir*

⁶⁶ AKGÜNDÜZ, Cilt: 5 s. 666, m. 14. Konuyla ilgili Divriği Sancağı Kanunnâmesi'nde yer alan ifade için bkz. AKGÜNDÜZ, Cilt: 6, s. 250, m. 12; s. 256, m. 20.

⁶⁷ AKGÜNDÜZ, (1999), s. 11. Konuyla ilgili bkz. HEYD, (1973), s. 281. Ebusuûd Efendi her durumda para cezası uygulamasını kabul etmemiştir. Konuyla ilgili fetvâlar için bkz. DÜZDAĞ M. Ertuğrul, (2012), Şeyhülislâm Ebusuud Efendi'nin Fetvâlarına Göre Kanunî Devrinde Osmanlı Hayatı, Kapı Yayınları, İstanbul, s. 66, 257.

⁶⁸ AYDIN M. Âkif (2004), “Kanunnâmeler ve Osmanlı Hukuku'nun İşleyişindeki Yeri”, Osmanlı Araştırmaları Dergisi, Sayı: XXIV, İstanbul, s. 46; KOÇ Yunus, TUĞLUCA Murat, (2006), “Klasik Dönem Osmanlı Ceza Hukukunda Yargılama ve Toplumsal Yapı”, Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları, Sayı: 2, s. 7, 13-14.

⁶⁹ KOÇ, TUĞLUCA, s. 13.

kimesnenin öküzi veya atı ve davarı ekine girse davar başına beş akçe cürm alına...ve dahi ziyânı davar sahibine tazmîn etdüreler"⁷⁰. Bu madde para cezası ve tazminat arasındaki farka işaret etmektedir⁷¹.

Osmanlı para cezaları, kimi zaman vergilere benzer bir hukukî nitelik taşımıştır. Bazı kimselerin işledikleri suçların karşılığı olmak üzere, "*kaftanlık*" adı altında altı akçelik sabit vergi vermeleri bu kapsamda değerlendirilebilir⁷². Konuyla ilgili bir kanun maddesi şu şekildedir: "*Niğbolu vilâyetinde olan çingâneler ispençlerin edâ itdiklerinden sonra kaftanlık diyü cürme bedel her haneye ve her mücerrede altışar akçe virirler*"⁷³.

Osmanlı kanunnâmelerinde yer alan para cezalarının, temelde iki önemli özelliği bulunmaktadır. Bu özelliklerden ilki, cezanın failin malî ve sosyal durumuna göre (ganî/zengin, mutavassıt'ul-hâl/evsat'ul-hâl/orta halli, fakir'ül hâl/fakir) belirlenmesidir⁷⁴. Para cezalarında cezaların bireyselleştirilmesine yönelik bir anlayışın hâkim olduğu söylenebilir. Cezalar failin malî ve sosyal durumuna göre ayarlanmakta; maktu miktarların yanında, suç neticesinde ortaya çıkan zararın oranına göre hesaplanan nispi miktarlar dikkate alınmaktaydı. Ayrıca Osmanlı Devleti'nde adli para cezalarının (maktu para cezası/nispi para cezası/iyi hal teminatı -nezir akçesi-) yanında idari para

⁷⁰ AKGÜNDÜZ, Cilt: 4, s. 304, m. 59.

⁷¹ AVCI, (2014), s. 328. İslâm hukukunda tazminin *daman*, cezai sorumluluk kapsamındaki malî cezaların *garâmet* kelimesi ile ifade edildiği bilgisi için bkz. BARDAKOĞLU Ali, (1996), TDV İslâm Ansiklopedisi, "Garâmet" maddesi, Cilt: 13, s. 359, <http://www.islamansiklopedisi.inf o/dia/pdf/c13/ c130197.pdf>, (14.12. 2015). Garâme hakkında daha ayrıntılı bilgi için bkz. ESEN, s. 155-168.

⁷² HEYD, (1973), s. 279.

⁷³ BARKAN Ömer Lütfi, (1948), XV ve XVI. Asırlarda Osmanlı İmparatorluğunda Zirai Ekonominin Hukukî ve Malî Esasları, Birinci Cilt: Kanunlar, İstanbul Üniversitesi Yayınları, s. 250, m. 11.

⁷⁴ HEYD, (2002), s. 58; ÜÇOK, s. 60; AKGÜNDÜZ, (1999), s. 10; AVCI, (2014), s. 323-324; KAŞIKÇI, s. 311-312; YAKUT, s. 39. Ta'zir cezalarının bireylerin sosyal durumlarına göre sınıflandırılmasının fıkıhta da (ör, Molla Hüsrev'in Dürer ve Gurer adlı eserinde) yeri olduğu ve Osmanlı ülü'l emrinin bunu *ta'zir bil-mal* denen para cezalarında uyguladıkları görüşü için bkz. AKGÜNDÜZ, Cilt: 2, s. 23.

cezaları da bulunmaktaydı. Örneğin standartlara uymayan (eksik) ekmek üretilmesi idari para cezasını gerektiren bir durumdu⁷⁵.

İkincisi, para cezalarının, sayısı kâdî tarafından takdir edilen sopa cezası gibi bir ta'zir cezasına bağlanmış/endekslenmiş olmasıdır. Buna göre suçlunun ayak topuğuna vurulacak her sopa için kaç akçe ödemesi gerektiği kanunla belirlenmiştir⁷⁶. Örneğin Kanunî Sultan Süleyman Kanunnâmesi'nde yer alan "eğer bir kimse cürm etse, hâkim hakkından gelüp iki ağaca bir akçe cürm alına" maddesine göre, kâdî suç işleyen kimseye ilk olarak kaç sopa vurulacağını belirleyecektir. Daha sonra her iki sopa karşılığında bir akçe para cezası alacaktır⁷⁷.

Kaynaklarda para cezası ile ilgili kanunda düzenlenmeyen bazı geçici ceza durumlarının varlığı aktarılmaktadır. Fatih Sultan Mehmet'in hile yapan dokumacılardan beşer akçe para cezası alıp bunları subaşıya gelir kaydetmesi buna örnek gösterilmektedir⁷⁸. Kanaatimizce hile yapan dokumacılardan alınan bu ceza idari para cezaları arasında değerlendirilebilir⁷⁹.

c. Para Cezalarında Kanunîlik İlkesinin Geçerliliği

Osmanlı ceza hukukunda kabul edilen para cezaları bakımından kanunîlik ilkesine büyük ölçüde riayet edilmiştir. Kişilerin malî durumuna göre ayrı ayrı ve açıkça belirlenmiş para cezalarının varlığı bu kanaati desteklemektedir. Hâkimin failin durumunu ve somut olayı dikkate alarak takdir edeceği sopa cezasına göre belirlenen para cezaları ile malî duruma göre belirlenen para cezaları, bireyselleştirme kapsamında değerlendirilebilir. Bazı genel kanunnâmeler ve sancak kanunnâmelerinde, para cezalarında kanunîlik ilkesini sağlama hedefinin bulunduğu görülmektedir. Örneğin Yavuz Sultan Selim Kanunnâmesi'nde, bir kimsenin suçu hukuken sabit olmadan para cezası alınmaması, alındığı takdirde iade edilmesi, kâdî kararı olmadan

⁷⁵ AVCI, (2014), s. 323, 330-337.

⁷⁶ HEYD, (1973), s. 285; HEYD, (2002), s. 58; PETERS, s. 93, 97. Ayrıca bkz. AYDIN, (2013), s. 208.

⁷⁷ KAŞIKÇI, s. 312. Söz konusu madde için bkz. AKGÜNDÜZ, Cilt: 4, s. 301, m. 28.

⁷⁸ HEYD, (1973), s. 277.

⁷⁹ NESLİ, s. 178.

kimsenin hapsedilmemesi ve kâdînin para cezalarını suç için kanunda öngörülen miktardan fazla almamasını emreden bir hüküm bulunmaktadır: “*Ve şer’an bir nesne sâbit olmadan mücerred mesâvî ile cürm alınmaya. Eğer alurlarsa kadı yine alı-ver. Ve kadı ma’rifetinsüz kimesneyi habs eylemeyeler. Ve mukarrer cürümden ziyâde ehl-i günâhın akçesin almayalar*”. Kanunî Sultan Süleyman Kanunnâmesi’nde ise, her failin işlediği suça göre para cezası alınması gerektiği vurgulanmaktadır: “*Ve her mücrimin suçuna göre cürmin alub ziyâde almayalar; alurlarsa, kâdî hükm edüb gerü alı-ver*”⁸⁰.

Para cezalarında kanunîlik ilkesine işaret eden çok sayıda sancak kanunnâmesi vardır. Örneğin Malatya Sancağı Kanunnâmesi’nde yer alan “*Ve bâdiheva ve cürüm ve cinayet hususlarında kanun-ı Osmaniye müracaat olunub ziyâde alınmaya hâkim-ül-vakt olanlar men’ ve def’ eyleyeler*” hükmü, faillerden alınacak para cezalarının belirlenmesinde kanuna başvurulması ve fazladan bir miktar alınmaması gerektiğini ifade etmektedir⁸¹.

Silistre Sancağı Kanunnâmesi’nde, kâdînin kanunda öngörülen miktardan daha fazla cerime alması durumunda, kendisinin de para cezasına çarptırılacağı belirtilmiştir: “*...kanı kadılıkda kanunnâme-i kadîmden ziyâde cerîme alınursa, kadıya cerîme ‘addoluna*”⁸².

Bosna Sancağı Kanunnâmesi’nde yer alan “*...Ve şol cürm ki, kanunnâmede ne alınacağı ta’yin olunmuşdur, ziyâde alınmaya*” ifadesi de kanunîlik ilkesine işaret etmektedir⁸³. Benzer ifadeler Adana Sancağı Kanunnâmesi, Birecik Sancağı Kanunnâmesi, Boz-Ulus Kanunnâmesi, Çemişkezek Livası Kanunnâmesi, Sis Livası Kanunnâmesi ve Halep Livası Kanunnâmesi’nde de görülmektedir⁸⁴.

⁸⁰ AKGÜNDÜZ, Cilt: 3, s. 94, m. 50; C: 4, s. 305, m. 66.

⁸¹ BARKAN, s. 117. Diyarbekir Eyaleti Kanunnâmesi’nde benzer nitelikte bir hüküm vardır. Semadirek Adası Kanunnâmesi’nde cürm ü cinâyet ile ilgili meselelerde âdet ve kanun üzere cerîme alınacağı belirtilmektedir (AKGÜNDÜZ, Cilt: 3, s. 407, m. 5; Cilt: 5, s. 451).

⁸² AKGÜNDÜZ, Cilt: 3, s. 468, m. 18.

⁸³ AKGÜNDÜZ, Cilt: 3, s. 377, m. 11.

⁸⁴ BARKAN, s. 143, m. 15; s. 190, s. m. 14; s. 201, m. 12; s. 207, m. 8; AKGÜNDÜZ, Cilt: 5, s. 530, m. 18; s. 615, m. 16; s. 632, m. 12; s. 647, m. 8.

Kütahya Sancağı Kanunnâmesi'nde, cezası af hükümlerinden yararlanarak düşen bir kimseden "siyaset bedeli" adı altında ek bir para almanın şer'î hukuka, örfî hukuka ve kadim Osmanlı kanunlarına aykırı olduğunu belirtilmiştir: "...*Ammâ bir sebeb-i şer'î ve örfî ile afvolunsa bedel-i siyâset alınmak şer'-i şerîf-i rahmanîye ve örf-i münîf-i sultanîye (ve) kanun-i kadîm-i Osmanîye ve muhâlif bid'at-ı merdûdedir ve şenâ'at-i memnû'adır*"⁸⁵. Bu hükümde kanunîlik ilkesinin belirlilik unsuruna ve kişilere hukukî güvence sağlama işlevine işaret edildiği söylenebilir. Çünkü söz konusu hükümde cezası düşen bireylerden kanunda olmadığı halde siyaset bedeli istenmesi, şer'î hukuk, örfî hukuk ve Osmanlı kanunlarına aykırı görülmektedir⁸⁶.

Osmanlı hukukunda kanunîlik ilkesinin benimsendiği, kanunnâmelerin yanında bazı adaletnâme ifadelerinden de anlaşılmaktadır. Ehl-i örfün para cezalarıyla ilgili konularda çok fazla suiistimal gerçekleştirmiş olması, padişah tarafından eyalet ve sancaklara adaletnâmeler gönderilmesine neden olmuştur. Örneğin, 1609 tarihli Rum ili beylerbeyi, oradaki beyler ve sancaklarındaki kâdîlara gönderilen bir adaletnâmede, görevlilerin devre çıktıkları zaman yaptıkları suiistimallere değinilmiştir. Metinde, beylerbeyi ve sancakbeylerinin devre çıktıkları zaman, birinin soğuktan donup helak olduğunu veya ağaçtan düşerek ya da suda boğularak öldüğünü ileri sürüp "*kan cürmü ve öşrü bizim hakkımızdır*" diyerek nice yüz altın ve kuruş almalarından bahsetmektedir⁸⁷.

⁸⁵ AKGÜNDÜZ, Cilt: 5, s. 137, s. 23. Hüdâvendigâr Sancağı, Rum Eyaleti ve Sivas Sancağı Kanunnâmeleri'nde de af olunmuş bir kimseden siyaset bedeli talep edilmesi kanuna aykırı kabul edilmiştir (AKGÜNDÜZ, Cilt: 2, s. 184, m. 31; Cilt: 6, s. 207, m. 45; s. 292, m. 32).

⁸⁶ NESLİ, s. 180.

⁸⁷ İNALCIK Halil, (1993), "Adaletnâmeler", Belgeler, 2. Baskı, Cilt: 2, Sayı: 3-4, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara, s. 128. Bu durumun 1600'lü yılların sonlarına kadar devam etmiş olduğu düşünülebilir. Nitekim Çatalcalı Ali Efendi'nin bir fetvâsında ehl-i örfün bu şekilde para alması yasaklanmıştır: "*Bir karye ahâlisinden Zeyd, ya ağaçtan düşüb, ya suda boğulub, ya âteşte yanub helâk oldukda ehl-i örf tâifesi sâir ahâleden öşr-i diyet nâmına nesne almağa kâdir olurlar mı? el-Cevâb: Olmazlar*" (ÇATALCALI ALİ EFENDİ, (2014), Açıklamalı Osmanlı Fetvâları Fetâvâ-yı Ali Efendi, (Hazırlayan: DEMİRTAŞ H. Necati), 1.Baskı, Cilt: 2, Kubbealtı Neşriyat, İstanbul, s. 489).

Kanunîlik ilkesinin, Osmanlı hukuk uygulamasında da örnekleri mevcuttur. Üsküdar Mahkemesi'ne ait bir kararda yer alan “*kanûn üzere cerimesine hükm olunup*” ifadesi, kâdînin para cezasını kanuna uygun olarak aldığını göstermektedir⁸⁸.

Eyüb Mahkemesi'ne ait 994/1586 tarihli bir kararda ise, kâdînin kendisine gönderilen fermana, eşkıya ve fesad ehli ile birlikte olmayıp kendi hallerinde olan ve kendilerine isnad edilen hususların şer' ve kanun ile sabit olmadığı bostancılardan, ehl-i örfün kefilleme⁸⁹ adıyla para almaması emri yer almıştır. Bu ferman gereğince kâdî, şer' ve kanun ile kişilere isnad edilen hususlar sabit olmadan, voyvoda ve subaşılardan kefilleme adıyla para almamaları ve kişileri rencide etmemeleri hakkında tenbih (uyarı) ve tekidde (hatırlatmada) bulunmuştur: “...zıkr olunan bostancılar mâdem ki kendi hâllerinde ve kâr-ı kisblerinde olup eşkıyâ ve ehl-i fesâd ile muhtelit olmayıp üzerlerine töhmet-i sâbıkaları ve gayrı nesnelere dahi şer'le ve kanûn ile sâbit ve zâhir olmaya ehl-i örf mezbûrları rencide etmeyip kefilleme nâmıyla akçelerin dahi almayıp rencide ettirmeyip akçelerin dahi aldirmayasın deyû bu hakire hitâben fermân olunmuş eyle olsa ber müceb-i fermân-ı kadr- tuvân voyvodalar ve subaşılar min ba'd mezbûrlar üzerlerine şer'le ve kanûn ile töhmet sâbit olmayıp cürümleri dahi olmaya kefilleme nâmıyla akçelerin almayıp rencide ve remîde eylemeyeler deyû muhkem kibel-i şer'den tenbîh ve te'kîd olunduktan sonra...”⁹⁰.

Yukarıda görüldüğü üzere, Osmanlı Devleti para cezaları bakımından kanun hâkimiyeti ile hukukî güvenliği sağlamaya çalışmıştır. Gerek kâdîların, gerekse idarecilerin keyfî uygulamalarının önüne geçilmeye çalışılması ve

⁸⁸ Karar için bkz. İstanbul Kadı Sicilleri, Üsküdar Mahkemesi 2 Numaralı Sicil (H. 924-927/M. 1518-1521), (Hazırlayanlar: GÜNALAN Rifat, KEMAL Vildan, ALTINTOP Özlem, BAHADIR Hatice Ayyıldız), (2010), Cilt: 2, İSAM Yayınları, İstanbul, s. 103.

⁸⁹ Kefilleme hakkında bkz. YARCI Güler, (2012), “Osmanlı Maliyesinde Toprak Bastı Vergisi”, Acta Turcica, Yıl: IV, Sayı: 1, http://actaturcica.com/_media/2012-01/iv_26.pdf, (01.05.2016), s. 348-349.

⁹⁰ İstanbul Kadı Sicilleri, Eyüb Mahkemesi 3 Numaralı Sicil (H. 993-995/M. 1585-1587), (Hazırlayanlar: ÇAKIR Baki, ADIGÜZEL Ayşe Seyyide, TRABZONLU Zeynep, KAZAN Hilal), (2011), Cilt: 22, İSAM Yayınları, İstanbul, s. 157.

suçlar hakkında uygulanacak para cezalarının kanunnâmelerde düzenlenmesi, kanunîlik ilkesine işaret etmektedir⁹¹.

SONUÇ

Ceza hukukunda kanunîlik ilkesi, hükümlerin belirli ve açık olmasını, hükümler arasında kıyas yasağını ve hükümlerin geçmişe etkili olarak uygulanmamasını gerektirmektedir. Bu nedenle ilke, bireyler yönünden bir hukukî güvence işlevi görmektedir.

Osmanlı ceza hukukunda ta'zir türü yaptırımlar arasında yer alan para cezaları bakımından kanunîlik ilkesine büyük ölçüde riayet edilmiştir. Kişilerin malî durumuna göre ayrı ayrı ve açıkça belirlenmiş para cezalarının varlığı bu kanaati desteklemektedir. Hâkimin failin durumunu ve somut olayın şartlarını dikkate alarak takdir edeceği sopa cezasına göre belirlenen para cezaları ile malî duruma göre belirlenen para cezaları, bireyselleştirme kapsamında değerlendirilebilir.

Osmanlı kanunnâmeleri incelendiğinde para cezalarında kanunîlik ilkesini sağlama hedefinin bulunduğu görülmektedir. Yavuz Sultan Selim Kanunnâmesi'ndeki, bir kimsenin suçu hukuken sabit olmadan para cezası alınmaması, alındığı takdirde iade edilmesi, kâdî kararı olmadan kimsenin hapsedilmemesi ve kâdînin para cezalarını suç için kanunda öngörülen miktardan fazla almamasını emreden hüküm buna örnektir. Osmanlı ceza hukukunda kanunîlik ilkesinin benimsendiği, çeşitli adaletnâme ifadelerinden de anlaşılmaktadır. Bunun yanında uygulamada kanunîlik ilkesinin hukukî güvence işlevinin önemsendiği, bazı mahkeme kararlarından anlaşılmaktadır. "Kanûn üzere cerimesine hükm olunup" ifadesi, kâdînin para cezasını kanuna uygun olarak verdiğini göstermektedir.

⁹¹ NESLİ, s. 181.

KAYNAKLAR

- AKBULUT Berrin, (2014), Türk Ceza Kanunu ile Kabahatler Kanunu Genel Hükümlerinin Yaptırım Hükümleri Dışında Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 2. Baskı, Adalet, Ankara.
- AKGÜNDÜZ Ahmed, (1990-1994), Osmanlı Kanunnâmeleri ve Hukukî Tahlilleri, Fey Vakfı, Cilt: 1-9, İstanbul.
- AKGÜNDÜZ Ahmed, (1999), "Kanunnâmelerdeki Ceza Hukuku Hükümleri ve Şer'î Tahlili", İslâmî Araştırmalar Dergisi, Cilt: 12, Sayı: 1, s. 1-16.
- AKMAN Mehmet, (1995), "Önceki Hukukumuzda Devlete İsyân Suçu", MÜHF Hukuk Araştırmaları Dergisi, İstanbul, s. 203-222.
- AKŞİT M. Cevat, (2015), İslâm Ceza Hukuku ve İnsani Esasları, 2. Baskı, İstanbul.
- AKYILMAZ Gül, (2006), "Osmanlı Ceza Hukukunda Kanunilik Prensibi ve Ceza Hukukunun Kişiler Bakımından Uygulanması", Fikret Eren'e Armağan, Yetkin Yayınları, Ankara, s. 1021-1042.
- ANSAY Sabri Şakir, (2002), Hukuk Tarihinde İslam Hukuku, 4. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara.
- ARI Abdüsselâm, (2003), "Hz. Ömer'in Ebû Mûsâ El-Eş'arî'ye Gönderdiği Mektubun Yargılama Hukuku Açısından Analizi", İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi, Sayı: 2, Konya, s. 85-99.
- ARTUK M. Emin, GÖKCEN Ahmet, YENİDÜNYA A. Caner, (2016), Uygulamalı Ceza Hukuku, Sekizinci Baskı, Adalet, Ankara.
- ARTUK Mehmet Emin, GÖKCEN Ahmet, YENİDÜNYA A. Caner, (2011), Ceza Hukuku Genel Hükümler, Yeniden Gözden Geçirilmiş 5. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara.
- AVCI Mustafa, (2002), "Osmanlı Uygulamasında İnfazı Özellik Gösteren Hapis Türleri: Kalebentlik, Kürek Ve Prangabentlik", Elektronik Sosyal Bilimler Dergisi, <http://dergipark.ulakbim.gov.tr/esosder/article/view/5000067867>, (18.06.2018).
- AVCI Mustafa, (2014), Osmanlı Ceza Hukuku Genel Hükümler, 2. Baskı, Mimoza, Konya.

- AVCI Mustafa, (2014), Osmanlı Ceza Hukuku Özel Hükümler, Mimoza, Konya.
- AVCI Mustafa, (1998), “Para Cezalarının Dünü Bugünü”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 6, Sayı: 1-2 (Prof. Dr. Süleyman Arslan’a Armağan), s. 377-418.
- AVCI Mustafa, (2017), Türk Hukuk Tarihi, Güncelleştirilmiş 6. Bası, Atlas Akademi, Konya.
- AVCI Mustafa, “Osmanlı Hukukunda Para Cezaları”, <https://www.tarihtarih.com/?Syf=26&Syz=381959&/Osman%C4%B1-Hukukunda-Para-Cezalar%C4%B1/-Do%C3%A7.-Dr.-Mustafa-Avc%C4%B1->, (18.06.2018).
- AYDIN M. Âkif (2004), “Kanunnâmeler ve Osmanlı Hukuku’nun İşleyişindeki Yeri”, Osmanlı Araştırmaları Dergisi, Sayı: XXIV, İstanbul, s. 37-46.
- AYDIN M. Âkif, (2013), Türk Hukuk Tarihi, Tıpkı 11. Basım, Beta, İstanbul.
- BARDAKOĞLU Ali (1993), TDV İslâm Ansiklopedisi, “Ceza (Fıkıh) maddesi”, Cilt: 7, s. 470-478, <http://www.islamansiklopedisi.info/dia/pdf/c07/c070340.pdf>, (05.12.2015).
- BARDAKOĞLU Ali, (1996), TDV İslâm Ansiklopedisi, “Garâmet” maddesi, Cilt: 13, s. 359-361, <http://www.islamansiklopedisi.info/dia/pdf/c13/c130197.pdf>, (14.12.2015).
- BARKAN Ömer Lütfi, (1948), XV ve XVI. Asırlarda Osmanlı İmparatorluğunda Ziraî Ekonominin Hukukî ve Malî Esasları, Birinci Cilt: Kanunlar, İstanbul Üniversitesi Yayınları.
- BİLMEN Ömer Nasuhî, (1950), Hukukî İslâmiyye ve İstilahatı Fikhiyye Kamusu, Cilt: 1, İstanbul.
- CİN Halil, AKGÜNDÜZ Ahmed, (2011), Türk Hukuk Tarihi, Osmanlı Araştırmaları Vakfı, İstanbul.
- CİN Halil, AKYILMAZ Gül, (2015), Türk Hukuk Tarihi, Gözden Geçirilmiş 7. Baskı, Sayram Yayınları, Konya.
- ÇATALCALI ALİ EFENDİ, (2014), Açıklamalı Osmanlı Fetvâları Fetâvâ-yı Ali Efendi, (Hazırlayan: DEMİRTAŞ H. Necati), 1.Baskı, Cilt: 1-2, Kubbealtı Neşriyât, İstanbul.

- DEMİR Abdullah, (2011), Türk Hukuk Tarihi, Yitik Hazine Yayınları, İstanbul.
- DEMİRBAŞ Timur, (2014), Ceza Hukuku Genel Hükümler, Güncellenmiş 10. Baskı, Seçkin, Ankara.
- DÖNMEZER Sulhi, ERMAN Sahir, (1997), Nazarî ve Tatbikî Ceza Hukuku, Genel Kısım, On Üçüncü Tıpkı Bası, Cilt: 1, Beta, İstanbul.
- DÜZDAĞ M. Ertuğrul, (2012), Şeyhülislâm Ebusuud Efendi'nin Fetvâlarına Göre Kanunî Devrinde Osmanlı Hayatı, Kapı Yayınları, İstanbul.
- EBÛ ZEHRA Muhammed, (1994), İslam Hukukunda Suç Ve Ceza, (Çeviren: TÜFEKÇİ İbrahim), Cilt: 1, Kitabevi, İstanbul.
- EKİNCİ Ekrem Buğra, (2014), Osmanlı Hukuku, Adalet ve Mülk, 3. Baskı, Arı Sanat Yayınları, İstanbul.
- EL-MÂVERDÎ İmam Ebû'l Hasan, (1976), El-Ahkâmü's-Sultâniyye, İslâmda Hilâfet ve Devlet Hukuku, (Çeviren: ŞAFAK Ali), Bedir Yayınevi, İstanbul.
- EREM Faruk, (1950), Türk Ceza Hukuku, Genel Hükümler, İkinci Bası, Güney Matbaacılık ve Gazetecilik T.A.O., Cilt: 1, Ankara.
- ESEN Hüseyin, (2006), İslam Hukukunda Mali Cezalar, Yeni Akademi Yayınları, İzmir.
- EŞİTLİ Ezgi Aygün, (2013), "Suçların ve Cezaların Kanunîliği İlkesi", s. 225-246, <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2013-104-1249>, (18.06.2018).
- FENDOĞLU Hasan Tahsin, (2000), Türk Hukuk Tarihi, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- HAKERİ Hakan, (2015), Ceza Hukuku Genel Hükümler, 18. Baskı, Adalet, Ankara.
- HEYD Uriel, (1973), Studies in Old Ottoman Criminal Law, Oxford.
- HEYD Uriel, (2002), "Eski Osmanlı Ceza Hukukunda Kanun ve Şeriat", (Çeviren: EROĞLU Selâhaddin), Türk Hukuk ve Kültür Tarihi Üzerine Makaleler, Ankara Okulu Yayınları, Ankara, s. 45-65.
- İÇEL Kayıhan, DONAY Süheyl, (2005), Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Hukuku, Genel Kısım, Yeni Yasalara Göre Güncellenmiş Dördüncü Bası, Beta, İstanbul.
- İNALCIK Halil, (1993), "Adaletnâmeler", Belgeler, 2. Baskı, Cilt: 2, Sayı: 3-4, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara, s. 49-145.

- İstanbul Kadı Sicilleri, Eyüb Mahkemesi 3 Numaralı Sicil (H. 993-995/M. 1585-1587), (Hazırlayanlar: ÇAKIR Baki, ADIGÜZEL Ayşe Seyyide, TRABZONLU Zeynep, KAZAN Hilal), (2011), Cilt: 22, İSAM Yayınları, İstanbul.
- İstanbul Kadı Sicilleri, Üsküdar Mahkemesi 2 Numaralı Sicil (H. 924-927/M. 1518-1521), (Hazırlayanlar: GÜNALAN Rifat, KEMAL Vildan, ALTINTOP Özlem, BAHADIR Hatice Ayyıldız), (2010), Cilt: 2, İSAM Yayınları, İstanbul.
- KARAKOÇ İrem, (2014), “Hicrî Birinci Yüzyılda Hukukçu Kavramı”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 16, *Prof. Dr. Hakan Pekcanitez’e Armağan Özel Sayısı*, İzmir, (Basım Yılı: 2015), s. 4225-4259.
- KAŞIKÇI Osman, (2015), İslâm-Osmanlı Hukuku, Ufuk Yayınları, İstanbul.
- KOCA Mahmut, ÜZÜLMEZ İlhan, (2013), Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 6. Baskı, Seçkin, Ankara.
- KOÇ Yunus, TUĞLUCA Murat, (2006), “Klasik Dönem Osmanlı Ceza Hukukunda Yargılama ve Toplumsal Yapı”, Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları, Sayı: 2, s. 7-24.
- LİPPMAN Matthew, (1989), “Islamic Criminal Law and Procedure: Religious Fundamentalism v. Modern Law”, Boston College International and Comparative Law Review, Cilt: 12, Sayı: 1, s. 29-62.
- NESLİ Aslıhan, (2016), Uygulamalar Işığında Osmanlı Ceza Hukukunda Kanunîlik İlkesi (XV.-XVII. Yüzyılları Arasında), Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İzmir.
- ÖNALP Ertuğrul, (1990), “Bir İspanyol Esiri Gözüyle 1552-1556 Yılları Arasında İstanbul”, s. 313-320, [dergiler.ankara.edu.tr /dergiler/19/1150/13505.pdf](http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/19/1150/13505.pdf), (25.12.2015).
- ÖZBEK Veli Özer, KANBUR Mehmet Nihat, DOĞAN Koray, BACAKSIZ Pınar, TEPE İlker, (2015), Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 6. Baskı, Ankara.

- ÖZGENÇ İzzet, (2013), Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 9. Bası, Seçkin, Ankara.
- ÖZTÜRK Bahri, ERDEM Mustafa Ruhan, (2014), Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, TCK Değişikliklerine Göre Yenilenmiş 14. Baskı, Seçkin, Ankara.
- PETERS Rudolph, (2005), Crime and Punishment in İslamic Law, Cambridge University Press.
- SCAHCHT Joseph, (1977), İslam Hukukuna Giriş, (Çeviren: DAĞ Mehmet, ŞENER Abdulkadir), Ankara.
- ÛDEH Abdulkâdir, (2012), Seküler Ceza Hukuku Kurumlarıyla Mukayeseli İslam Ceza Hukuku, (Çeviren: ŞAFAK Ali), 2. Baskı, Cilt: 1, Kayıhan Yayınları, İstanbul.
- ÛÇOK Coşkun, (1946), "Osmanlı Kanunnâmelerinde İslâm Ceza Hukukuna Aykırı Hükümler", s. 48-73, dergiler.ankara.edu.t/dergiler/38/238/2090.pdf, (08.05.2015).
- YAKUT Esra, (2006), "Tanzimat Dönemine Kadar Osmanlı Hukukunda Taziri Gerektiren Suçlar ve Cezaları", Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları, Sayı: 2, s. 25-40.
- YARCI Güler, (2012), "Osmanlı Maliyesinde Toprak Bastı Vergisi", Acta Turcica, Yıl: IV, Sayı: 1, http://actaturcica.com/_media/2012-01/iv_26.pdf, (01.05.2016), s. 335-375.
- YİĞİT Yaşar, (2000) "İslâm Ceza Hukukunda Kanunîlik İlkesi ve Kanunu Bilmemenin Cezalara Etkisi", Diyanet İlmî Dergi, Cilt: 36, Sayı: 1, s. 55-84.
- ZAFER Hamide, (2015), Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, 5. Bası, Beta, İstanbul.