

Osmanlı Hukukunda Tecavüz Suçu

Crime of Rape in the Ottoman Law

*Belkıs Konan**

Özet

Cinsel suçların en ağır olanı tecavüz (ırza geçme), en eski hukuk sistemlerinden günümüze kadar cezalandırılmıştır. Toplumlarda genel ahlak ve aile temelini derinden sarsan bu suç, diğer hukuk sistemlerinde de olduğu gibi, kamuya karşı işlenen bir suç olarak kabul edilmiştir. Osmanlı Devletinde ırza geçme suçları, Tanzimat dönemi öncesinde, İslam hukuku kuralları gereğince zina suçu kapsamında cezalandırılmakla birlikte, zaman zaman Padişah kanunnamelerinde bu kapsamın dışında cezalandırma yoluna gidildiği de görülmüştür. Tanzimat sonrası dönemde ise, 1858 tarihli Ceza kanunnamesine göre kürek, hapis şeklinde cezalar verilerek bir düzenleme getirilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Osmanlı Ceza Hukuku, kadın, tecavüz, zina, Meclis-i Vala.

Abstract

Committing rape has always been considered as the severest of sexual offences and perpetrator have been punished accordingly throughout history. As an act that damages the moral and family foundation of a society, rape was considered as a crime against the general public. In the Ottoman Empire, rape was punished according to Islamic law in the context of fornication up to the Tanzimat era, but sometimes additional punishments were accorded in the Sultan's lawbook. After the Tanzimat, perpetrators were sentenced to imprisonment or penal servitude sentences under the code of law of 1858.

Key Words: Ottoman code of law, woman, rape, fornication, Meclis-i Vala.

Giriş

İnsanlık tarihi boyunca süregelen bir şiddet biçimi olan ırza geçme (tecavüz), insanın fiziksel ve ruhsal bütünlüğüne karşı işlenen, genel ahlak ve aile düzenini ilgilendiren bir suçtur. Bu nedenle, en ilkel toplumlardan günümüze kadar kişilerin hem vücut bütünlüğünün hem de şeref gibi çok yüksek manevi

* Yrd. Doç. Dr., Ankara Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Hukuk Tarihi Anabilim Dalı,
e-mail: belkiskonan@yahoo.com

bir değerin korunması olan “ırz güvenliği” hukuk sistemleri tarafından korunarak tecavüz suçu cezalandırılmıştır. Irza geçme(tecavüz) suçu, genel olarak bir erkeğin zor kullanarak bir başka insanla zorla (cebren) cinsel ilişkiye girmesi olarak tanımlanabilir.¹ Bu tanımdan anlaşıldığı gibi, suçun faili sadece erkek olmakla birlikte, mağdur erkek ya da kadın olabilir. Bu araştırmanın amacı, Osmanlı Devleti’nde işlenen cinsel suçlardan tecavüz vakalarını Arşivde mevcut dava dosyaları ve belgeler ışığında ele alarak genel bir değerlendirme yapmaktır. Araştırmamızda “ırza geçme” ile “tecavüz” kavramları zorla cinsel birleşme anlamında eşdeş olarak kullanılmıştır.

Osmanlı Devleti şer’i bir devlet olduğu için çalışmamızda, öncelikle İslam hukuku açısından tecavüz suçu kısaca ele alınacak; daha sonra, bu suçların Tanzimat öncesi ve sonrası dönemde düzenlenme şekilleri incelenecektir. Uygulamayı görmek açısından da, özellikle Tanzimat sonrası dönemde, Meclis-i Vala’ya yansıyan tecavüz davalarına ne gibi cezalar verildiği araştırılacaktır.

I-Eski Hukuk Sistemlerinde Tecavüz Suçu

Irza karşı işlenen suçlar en eski hukuk sistemlerinde bile ağır bir şekilde cezalandırılmışlardır. Örneğin Ur’Nammu kanunlarında “Eğer bir adamın bakire kölesinin bikerini bir adam ...düşmanca bozarsa o adam 5 şegel tartacaktır. (ödeyecektir)”.² Orta Asur kanunlarında sarkıntılık suçu şu şekilde düzenlenir:

“Eğer bir adam, bir adamın karısına elini götürüp (sarkıntılık edip), (ona) genç bir çocuk gibi muamele ederse, onu suçlarlar ve ispat ederlerse bir parmağını kesecekler eğer onu öperse (kadını) alt dudağını baltanın ucuna çekecekler ve keseceklerdir.”

Yine aynı kanunda, tecavüz suçu

“Eğer bir adamın karısı, meydana geçerken, bir başka adam onu yakalar ve “seninle yatayım mı? derse kadın razı olmaz ve kendini korursa (direnirse) , zorla onu yakalar ve onunla yatarsa, ister adamı kadının üzerinde yakalasınlar, ister kadının yattığını şabitlerle ispatlasınlar o adamı öldüreceklerdir, kadın için ise suç yoktur.”³

şeklinde düzenlenmiştir. Görüldüğü gibi bu maddeler evli kadınlara yapılan saldırıları düzenlemiştir. Bunların dışında, Orta Assur Kanunlarında, bakire olan ya da bir başka deyişle evlenmemiş kadınlarla ilgili hükümler de bulunmaktadır. Asur’da bir kıza tecavüz eden kişinin karısı, kızın babasına verilir ve baba da tecavüzcünün karısına aynı fiili yapardı. Eğer fail evli değilse, ağır tazminat öderdi. Assur kanunlarının 54. bölümünde,

¹ Duygun Yarsuvat, “Mukayeseli Hukukta Cinsel Suçlar”, *IÜHFD*, C. XXX.,S. 1-2, (s. 115-170), s. 123; Cahit Can, *Toplumsal İnsanın Evrensel Doğası ve Cinsel Suçlar*, Ankara 2002, s. 490. Can, ayrıca, ceza yasalarında bile bu suçun genel olarak tanımının verilmediğine dikkat çekmektedir.

² Mebruru Tosun- Kadriye Yalvaç, *Sumer, Babil, Assur Kanunları ve Amni Şaduqa Fermanı*, Türk Tarih Kurumu Yayını, VII. Dizi: S. 67, Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1975, s. 40.

³ Tosun-Yalvaç, *a.g.e.*, s. 247.

“eğer bir adam, benüz bakire olarak babasının evinde oturan, bikri benüz açılmamış olan, evlenmemiş ve babasının evine bir şikayet vaki olmamış olan bir adamın kızını ister şehrin içinde, ister dışarıda (tarlada) ister sokakta, ister ahırda, ister şebir bayramında, zorla bakir kızı yakalar ve onu kirletirse, bakir kızın babasına, bakir kızı olan ve onu kirleten adamın karısını, kirletilmek için verecektir. Kadın kocasına dönmeyecektir. Baba onu alacaktır. Kızı kirletilmiş baba, onu kirleten adama karı olarak kızını verecektir. Eğer karısı yoksa, bakir kızın fiyatı olan üç misli gümüşü kirleten, kızın babasına verecektir. Kız kirleten ile evlenecek, onu istememezlik yapmayacaktır. Eğer baba istemezse, bakir kızın fiyatı olan 3 misli gümüşü alacak ve kızını istediğine verecektir.”⁴

şeklinde bir hüküm yer almaktadır. Hammurabi kanunlarında da, başkasının karısı ile zor kullanarak beraber olan erkek, ölümle cezalandırılmıştır.⁵ Sümerlerde de bir kıza tecavüz edene ölüm cezası verilir.⁶

Roma hukukunda Cumhuriyet döneminde, ırza geçme suçu (*struption violentum*) bir kadının rızası dışında kaçırılması suçu gibi algılanıp cinsel suç olarak değil de daha çok şiddet suçu (*vis*) olarak sayılmıştır. Bu nedenle mağdurenin özgür ya da köle olduğuna bakılmaksızın, “Lex Julia de vi Publica” hükümlerine göre suçlu ölüm cezasına çarptırılır.⁷ Kadının rızası olmadığı için zina suçu oluşmuş sayılmayacağından, erkek suçlu olarak görülmüştür. Iustinianus zamanında, evli kadına tecavüzle ilgili olarak, faile savunma hakkı tanılmaksızın ölüm cezası verilmiştir.⁸ Yine İmparatorluk döneminde, bu tür fiileri işleyenlerin mamelekinin 1/3 ü de ayrıca müsadere edilmektedir.⁹

Ortaçağ Avrupasında ırza geçme, adam öldürme, vatana ihanet suçları ile aynı seviyede görülmüş ve ölüm cezası ile cezalandırılmıştır.¹⁰ Cermen Hukukunda, ırza geçme suçunda faile ceza verilebilmesi için kadının namuslu olması şartı aranmıştır. Bir diğer ifadeyle hayat kadınlarına tecavüz etmek cezasız bırakılırken ancak namuslu kadına tecavüz ölümle cezalandırılmıştır. Eski Fransız hukuku ırza geçme suçlarında mağdurun yaşını da dikkate alarak ölüme kadar varan farklı cezalar öngörmüştür.¹¹

⁴ Ekrem Buğra Ekinci, *Hukukun Serüveni*, 1. Baskı, İstanbul 2011, s. 57; Tosun-Yalvaç, *a.g.e.*, s. 255.

⁵ Konuyla ilgili 130. madde şu şekildedir: “Eğer bir adam, bir başka adamın erkek tanımayan ve babasının evinde oturan karısını zor kullanıp, koynunda yatırır ve onu yakalarlarsa, o adam öldürülecektir. Kadın serbesttir.” Tosun-Yalvaç, *a.g.e.*, s. 198.

⁶ Ekinci, *a.g.e.*, s. 45.

⁷ Can, *a.g.e.*, s. 362. Diler Tamer, *Augustus Çağında Cinsel Suçlar*, İstanbul 2007, s. 218; Sulhi Dönmezer, *Ceza Hukuku Hususi Kısım Umumi Adap ve Aile Nizamı Hakkında Cürümler*, 3. Baskı, İstanbul 1961, s. 30.

⁸ Tamer, *a.g.e.*, s. 219.

⁹ Yarsuvat, *a.g.m.*, s. 116.

¹⁰ Emile Dukheim, *Ceza Evriminin İki Kanunu*, (Çev: Hamide Topçuoğlu), Ankara 1966, s. 13.

¹¹ Dönmezer, *a.g.e.*, s. 30-31.

Cahiliye döneminde ırza geçme çok yaygın bir suç olarak karşımıza çıkmaktadır. Araplar arasında “*iki tulum tutan kadından daha meşgul*” şeklindeki deyimın ortaya çıkmasına yol açan örneğe göre, bu devirde Teymullah kabilesinden bir kadın yağ satmaktadır. Havvat b.Cübeyr isimli henüz Müslüman olmamış bir adam yağ almak bahanesiyle kadına yaklaşarak yağ tulumlarını açtırmıştır. Kadın tulumları açmakla uğraşırken de kadının ırzına geçmiştir. Ortada yardıma koşacak kimse kalmadığından ve tulumları bıraksa yağlar dökülecek olduğundan kadın bu mumaleye katlanmak zorunda kalmıştır.¹²

II-İslam Hukukunda Tecavüz Suçu

Tecavüz suçu, İslam hukukunda ayrı bir suç olarak işlenmemiş ve hadd cezası ile cezalandırılan¹³ zina suçu içinde yer alır. İslam Hukukunun ana kaynağı olan Kuran’da, tecavüz suçunun da içinde yer aldığı zina, topluma yönelik bir suç olarak nitelendirilmiş¹⁴ ve hadd cezası ile cezalandırılır.¹⁵ Kadının zina fiiline zorlanması ise, zinayı tecavüz boyutuna taşımaktadır. Bunun sebebi, zina fiilinin kadının hakkına (ırzına ve vücut bütünlüğüne) saldırı olarak görülmesidir. Bir başka sebebi ise, İslam hukukunun, yasak olan her türlü cinsi teması zina sayarak, zinaya verilen cezalar ile cezalandırmasıdır.¹⁶ Zina en genel şekilde, birbiriyle evli olmayan veya efendi köle durumunda bulunmayan ayrı cinsten iki insanın birbiriyle girdiği cinsel ilişki olarak tanımlanabilir.¹⁷ Ancak zina suçu

¹² Neşet Çağatay, *İslam Öncesi Arap Tarihi ve Cahiliye Çağı*, Ankara 1982, s. 135.

¹³ İslam hukukunda genel olarak suçlar had, kısas ve tazir ile cezalandırılan suçlar olarak üçe ayrılır. Ancak Udeh, suçları toplumun genelini ilgilendiren ve had cezası gerektiren suçlar ile bunun dışında kalan suçlar şeklinde ikili bir ayrıma gitmiştir. Udeh, *İslam Ceza Hukuku ve Beşeri Hukuk*, 1990, C. I, s. 79-85.

¹⁴ Irza geçme suçunun yer aldığı cinsel suçlar, tarihsel gelişim içinde çoğunlukla genel ahlak ve kurulu aile düzeni adına cezalandırılırlar. Bu nedenle, yasalarda cinsel suç deyimini yerine genel ahlak, genel adap, aile düzeni gibi başlıklar kullanılır. Can, s. 475,481. Günümüzde, bu suç topluma karşı işlenen suç kavramından çıkarılarak, kişiye karşı işlenen suçlar arasında değerlendirilmektedir. Nevzat Toroslu, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, Ankara 2009, s. 57-58.

¹⁵ Avcı, zina suçunda korunan değerın karma bir nitelik gösterdiğini yani amacın neseb, genel ahlak ve aile ile kamu düzeninin korunması olduğuna işaret eder. Mustafa Avcı, “*Osmanlı Hukukunda Suçlar ve Cezalar*”, İstanbul 2004, s. 163. Zina suçu, İslam hukukunda ammeye karşı işlenen bir suç olarak görülmektedir. Çünkü zina fiili ile toplumun temeli olan aile kurumu temelden sarsılmaktadır. Böyle bir fiilin cezasız kalması fuhuşu resmileştirerek, toplumun geleceğini tehlikeye sokar. Nevin Ünal Özkorkut, *Türk Hukuk Tarihinde Zina*, Ankara 2009, s. 74-75.

¹⁶ Udeh, *a.g.e.*, C. IV., s. 17; Güneş, Zübeyde, Yağcı, “Osmanlı Taşrasında Kadına Yönelik Cinsel Suçlarda Adalet Arama Geleneği”, *Kadın 2000*, Aralık 2005, http://www.thefreelibrary.com/_/print/PrintArticle.aspx?id=193182210, 14.03.2012, s. 3.

¹⁷ Coşkun Üçok-Ahmet Mumcu-Gülnihal Bozkurt, *Türk Hukuk Tarihi*, Ankara 2010, s. 96; Colin İmber, s. 178, Bunun dışında İslam hukukunda mezhepler arsında zinanın tarifi arasında farklılıklar bulunmaktadır. Maliki mezhebi zinayı, meşru bir nikah kastı

içinde görülen tecavüz suçunun ispatında da zina suçundaki şartlar arandığından, uygulamada bu suç hadd cezasından çok tazir ile cezalandırılır.¹⁸

Cinsel şiddetin bir türü olan “tecavüz” kavramı, İslam hukuku terminolojisinde de, “ırzageçme” olarak yer alır. Irza geçme kavramının Arapça karşılığının “hetk-i ırz” olup bu da “namus perdesini yırtmak” anlamına gelmektedir. Sözlük anlamı dühul ile nefsanî hazların yatıştırılması, ırza geçmedir.¹⁹ İslam hukukunda tecavüz suçunun tanımıyla ilgili olarak dört mezhep arasında farklılık bulunmaktadır. Malikiler ve Hanefiler zina ve tecavüzü bir erkeğin kendi mülkü olmayan bir fecr ile cinsel ilişki kurması olarak tanımlarlar. “*kendi mülkü olmamak*” ifadesi, cinsel hakların mülkiyet kavramı içinde görüldüğünü göstermektedir.²⁰ Şafiler bu suçu tanımlarken, mağdurun kadın ya da erkek olabileceğini göz önünde tutarlar. Bu tanımlar arasında dikkatimiz çeken nokta, sadece Şafii mezhebinin erkeğin erkek ile cinsel ilişkisini de zina ve bunun cebr ile olması halinde tecavüz suçu olarak kabul etmesidir.

1-Suçun Faili

İslam hukukunda mezheplerin tecavüz tanımlarına göre, ırza geçme failinin faili yalnızca erkek olabilir. Kadının bu suçun faili olamayacağı, suçun tanımı ve oluşma şekline bakıldığında mümkün görünmemektedir. İslam hukukunda, kocanın evlilik birliği içinde karısı ile zorla cinsel birleşmede bulunması hali tecavüz olarak nitelendirilmediği söylenebilir. Mezheplerin tecavüz suçunu tanımlarken kullandıkları tabirlerden yola çıkıldığında, Maliki ve Hanefi mezheplerinde, tecavüz, bir erkeğin kendi mülkü olmayan bir fecr ile cinsel ilişki kurması olarak tanımlandığından, kocanın kendi karısı ile zorla cinsel ilişki kurması tecavüz suçu olarak nitelendirilemez. Zira, kocanın karısı üzerinde bir hakimiyet hakkı olduğu kabul edilir. Ancak böyle bir durum karşısında kanımızca kadın için evliliğin feshi hakkı doğar.

bulunmaksızın bir insanın diğer bir insanın tenasül uzvuna kasten cinsi temasta bulunması olarak görülürken, Hanefiler, Şafiler ve Hanbeliler cinsel ilişkinin oluşumunu daha geniş ya da dar kapsamlı olarak tanımlarlar. Ayrıntı için bkz: Mustafa Avcı, *a.g.e.*, s. 162; Mustafa Cevat Akşit, *İslam Ceza Hukuku ve İnsani Esasları*, İstanbul 1976, s. 69; Udeh, *a.g.e.*, C. IV, s. 21.

¹⁸ Dror, Zeevi, “Changes in Legal-Sexual Discourse: “Sex crimes in the Ottoman Empire” *Continuity and Change*, 16 (2), (219-242), s. 222. Ayrıca mezheplere göre cezalar için bkz: a.g.m., s. 224; Dönmezer, *a.g.e.*, s. 32.

¹⁹ Hetk yırtma, yarma anlamına gelip, hetk-i ırz, ırza saldırma anlamına gelir, Düzdâğ, *Ebusuud Efendi Fetvaları Işığında 16. Asır Türk Hayatı*, 1972., s. 225; Mustafa Nihat Özön, *Büyük Osmanlıca-Türkçe Sözlük*, 8. Baskı, Ocak 1989, s. 317.

²⁰ Amira, Sonbol, “Osmanlı Mısırı ve Modern Mısırdaki Tecavüz ve Hukuk” (211-228), s. 213-214, (İçinde: *Modernleşmenin Eşiğinde Osmanlı Kadınları*, Editör: Madeline C. Zilfi, Şubat 2010,)

Failin ceza alabilmesi için hangi şartların aranacağı meselesine gelince, failin, tecavüz fiilinden cezalandırılabilmesi için en başta suçun bütün unsurlarıyla tam olarak gerçekleşmesi gerekir. Yani cinsel birleşme olmalı, bu birleşme failin iradesi dahilinde²¹ ve cebir kullanarak yapılmalıdır. Diğer yandan, failin cezai ehliyeti olmalıdır. Yani, failin ergin, baliğ, mümeyyiz olması gerekir.²² Bu da çocuklara, akıl hastaları ve delilere ceza verilemeyeceği anlamına gelir.

2-Suçun Mağduru

İslam hukukuna göre tecavüz suçunun mağduru denince, ilk olarak kadın akla gelmektedir. Ancak bu suçun mağduru kadın olabileceği gibi, bir erkek de olabilir. Failin şehvet duygusunu tatmin için hayvanlar ya da ölümler üzerinde cinsel ilişki kurması halinde, hayvan ya da ceset suçun mağduru olamaz.²³ İslam hukuku, mağdurun yaşı ile ilgili bir genelleme yapmamıştır. İslam hukukunda yaşına bakılmaksızın çocuklar dahil, cebren ilişki kurulan herkes tecavüz suçunun mağduru olmaktadır.

3-ırza Geçmede Cebir Kullanılması

Tecavüz (ırza geçme) cürmü, genel olarak maddi cebir veya manevi cebir kullanarak işlenebilir. Bunun dışında, mefruz cebir ile de ırza geçme suçu işlenebilir. Mefruz cebir ile mağdurun akıl hastası olması veya beden hastalığı bulunması ya da yaş küçüklüğü ile kendisine yapılan fiili algılayamayacak durumda olması kastedilir. Ceza hukukunda mefruz cebir, genellikle manevi cebir kavramı içinde düşünülebilir.²⁴ Ancak, bir başka görüş, maddi ve manevi cebir uygulamasını tek alt başlık adı altında “cebren ırza geçme” şeklinde nitelendirirken, mağdurun, akıl veya beden hastalığı veya başka bir nedenden dolayı failin ırza geçme fiiline karşı koyamayacak halde olması mefruz cebir olarak kabul etmektedir.²⁵ İslam hukukunda, yukarıda verdiğimiz tanımlardan da açıkça anlaşıldığı gibi, cebren niteliği hakkında bir ayırım yapılmamıştır. İslam hukukuna göre, önemli olan zinanın “**cebren**” yapılmasıdır. Buna göre, cebir ister maddi ister manevi olsun, suçun unsurunun oluşması açısından yeterli olacaktır. Maddi cebirden kastımız, failin mağdura ırza geçme fiiline engel olamayacak bir şekilde hareketlerini sınırlamasıdır. Bu durum, mağdurun bağlanması, dövülerek etkisiz hale getirilmesi veya silah ya da öldürücü bir aletle tehdit edilmesi olarak karşımıza çıkabilir. Manevi cebir ise daha çok, failin mağduru, eşi çocukları, ailesi ile tehdit etmesi gibi, fiile razı olmaması halinde kaldıramayacağı bir tehditle karşı karşıya bırakmasıdır. Kısaca özetleyecek olursak, tecavüz suçunun işlenebilmesi için kullanılan cebir maddi veya manevi

²¹ ırza geçme suçu ancak kasıtlı yani iradi olarak işlenebilecek bir suçtur. Bu suçun fail tarafından taksirle işlenmesi sözkonusu olamaz.

²² Akşit, *a.g.e.*, s. 71.

²³ Toroslu, *a.g.e.*, s. 57.

²⁴ Dönmezer, *a.g.e.*, s. 50-51, Ayhan Önder, *Türk Ceza Hukuku*, İstanbul 1994, s. 443.

²⁵ Önder, *a.g.e.*, s. 443.

olabileceği gibi, maddi cebir şiddet kullanma, manevi cebir ise tehdit ile oluşmaktadır. Burada, cebrin sadece mağdur üzerinde kullanıldığı zaman mı cebir olarak kabul edilmesi meselesi tartışılabilir. Bir başka deyişle, acaba cebir 3. şahıslar üzerinde kullanılırsa bunu engellemek için mağdurun ırzına geçilmesine izin vermesi, veya tecavüz filine ses çıkarmaması İslam hukukunda manevi cebir olarak kabul edilebilir mi? Örneğin, bir annenin, çocuğunun ırzına geçilmesi veya ona zarar verilmesini engellemek için fail ile ilişkiye girmesi halinde bu durum cebir olarak değerlendirilebilir mi? Kanımızca burada, 3. şahsa uygulanan cebri, “tehdit” olarak kabul etmek gerektiğinden kadının fail ile ilişkiye girmesi yine ırza geçme cürmü içinde değerlendirilmelidir.

4-Tecavüz Suçuna Uygulanacak Ceza

Tecavüz suçu, zina suçu içinde değerlendirildiği için zinaya uygulanan cezanın ırza geçme cürmüne de uygulanması gerektiği düşünülebilir. Zina cürmü için, İslamda üç tür ceza verilmiştir. Bunlar, sopa ile dövme (100 değnek), sürgün²⁶, ve recm cezalarıdır.

Dövme ve sürgün bekar olan faile uygulanırken, recm²⁷ cezası yalnız evli bir başka deyişle muhsen olanlar için öngörülmüş bir cezadır.²⁸ İslam hukukunda, Hanefi mezhebi dışında tüm mezhepler tecavüz suçuna had cezası uygulanmasını kabul ederler. Maliki, Şafii ve Hanbeli mezheplerine göre kadının tecavüze uğradığı kesinleşirse tecavüz filini işleyen kadınla evlense dahi recm cezası ile cezalandırılır. Hanefi mezhebi ise, bu durumda²⁹ tecavüz filine verilen cezada had cezasını uygulamamıştır. Irza geçme suçu itiyat haline getirilmişse siyaseten katl cezası ile karşılanır.³⁰

²⁶ Coşkun, Üçok, “Osmanlı Kanunnamelerinde İslam Ceza Hukukuna Aykırı Hükümler I”, *AHFDC*.III, S. I, 1946, (s. 125-146), s. 132-133; Ömer Nasuhi Bilmen, *Hukuku İslamiye ve İstilabatı Fıkıhiye*, C. I, s. 99-100, C. III, s. 210 vd, Ebu Zehra, *İslam Hukuku Metodolojisi Fıkıh Usulü*, (Çev: A. Şener) Ankara, 2000, s. 140.

²⁷ Recm cezası, aslında İbranilere özgü bir cezalandırma şeklidir. Uzun süre, İbraniler suçlulara sadece recm cezası uygulamışlardır Durkheim, a.g.e.,s. 11. Ayrıca, Yarsuvat, recm cezasının aslında Kuranda yer almadığını, bu cezanın Nur suresinin 2. ayetine dayanılarak sonradan konulduğuna dikkat çekmektedir. Yarsuvat, a.g.m., s. 119.

²⁸ Udeh, a.g.e., C. II, s. 213-18, Sabri Şakir, “Ansay, *Hukuk Taribinde İslam Hukuku*, 3. Baskı, Ankara 1958, s. 287, Akşit, a.g.e., s. 53.

²⁹ Örneğin kadının kendisine tecavüz eden erkekle evlenmesi halinde Hanefi mezhebine göre, evlilik had cezasını ortadan kaldırır. Oysa diğer mezhepler, böyle bir durumda kadının iddiasını kanıtlaması durumunda erkeğe yine de had cezası uygulanması gerektiğini kabul eder. Sonbol, a.g.m., s. 214

³⁰ Zeyd Hindi nikah olunmadan cebr ile tasarruf eylese şer'an Zeyde ne lazım olur? Elcevap: Muhsan ise katl olunur Avcı, *Suçlar ve Cezalar*, s. 171, Bilmen, a.g.e., C. III, s. 320, Düzdağ, a.g.e., s. 157. Benzer bir başka fetva, “Zeyd Ömer’in bekr olan cariyesi Hindi, gasben ahz ve Hind’e zina idüp, bekaretini izale eylese Zeyde ne lazım gelir? – El

Tecavüz suçunda, İslam'ın ilk devirlerinde zinaya uygulanan cezadan farklı cezalar uygulandığı da görülmüştür. Halife Ömer döneminde meydana gelmiş bir tecavüz vakasında, tecavüze uğrayan bir kadına, tecavüz edenle evlenme seçeneği sunulmuş, kadının kabul etmemesi durumunda ise emsallerine ödenen mehrin ödenmesi sağlanmıştır. Böylece kadının karşılaştığı durumla ilgili olarak zararının tazmin edilmesi amaçlanmış olmalıdır. Bir başka tecavüz olayında ise Hz. Ömer, bir kadını zinaya zorlayan bir köleyi önce kırbaçlatıp daha sonra sürgüne göndermiştir. Sonbol, tecavüz suçunda recm cezası uygulanmamasını, mezheplerin bu suça verilecek cezayı zinaya verilen ceza olarak kabul etmekle birlikte, tazminat verilmesini tavsiye etmeleri olarak bildirir.³¹ Ancak Avcı, yine Hz. Ömer zamanında olan bir başka tecavüz suçunda, müslüman bir kadının ırzına geçen zimmiye ölüm cezası verildiğinden bahsetmektedir.³²

İslam hukukunda namusun korunmasına diğer temel değerlerde olduğu gibi çok önem verilmiştir. Namus Allah'ın yeryüzündeki haramlarından sayıldığı için ırzı korumak için kadının ve erkeğin kendini savunması en temel hakkıdır. İslam hukukçuları, can, mal ve ırz konusunda tecavüz edenin saldırısını önlemeyi meşru müdafaa olarak görürler.³³ Ebussud Efendi bu konuyla ilgili olarak "**mesele: Zeyd, Hindin evine girip, cebr ile tasarruf eylemek isteyip, Hind Zeydi ahar tarikle def'e kadir olmamakla, balta ile vurup mecruh eyleyip, Zeyd o cerahetten fevt olsa, Hinde nesne lazım olur mu? El cevap: Gaza etmiş olur**" şeklinde fetvası bulunmaktadır.³⁴ "Başkasının canına, malına ve ırzına yapılacak saldırı da bu kapsamda görülmüştür. Bunun için, namusa saldıran kişiyi ölüm pahasına olsa dahi defetmek gerekir.³⁵ Hatta, Udeh, erkeğe tecavüze imkan vermemeyi, bir başka deyişle imkanı varken karşı koymamayı haram olarak nitelendirir.³⁶ Bir kadına tecavüze girişeni gören

cevap: Yüz değnek vurulur ve cariyenin noksan bekareti tazmin olunur." Cahit Kayra, Osmanlı'da Fetvalar ve Günlük Yaşam, Boyut Yayıncılık, Haziran 2008, s. 69.

³¹ Sonbol, a.g.m., s. 213.

³² Mustafa Avcı, *Osmanlı Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Konya 2010, s. 348.

³³ Coşkun,Üçok, "Osmanlı Kanunnamelerinde İslam Ceza Hukukuna Aykırı Hükümler II", *AHFD*, C. III, S. 2-4, 1946, (s. 365-383), s. 369; Avcı, *Suçlar ve Cezalar*, İstanbul 2004, s. 46-47; Akşit, *a.g.e.*, s. 45, 69-71.

³⁴ Düzdağ, *a.g.e.*, s. 158.

³⁵ Ömer Hilmi Miyar-ı Adalette, 171/3. maddede, "kezalik bir kimse diğer kimesneye cebren zina veya livata etmek isteyip de katlden maada bir tarik ile ırzını muhafaza mümkün olmazsa o kimsenin katli mübahdır. Ama katlden başka bir tarik ile ırzını muhafaza mümkün ise o surette katli mübah değildir."ifadesi yer alır. Bkz. Akgündüz, *Mukayeseli İslam ve Osmanlı Hukuku*, s. 911.

³⁶ Udeh, *a.g.e.*, C. II, s. 86-87. Udeh, başkasının ırzına yapılan tecavüzü defetmede Hz. Peygamberin iki hadisini örnek vermektedir. Bunlar: "*Zulmedici de olsa, zulmedilmiş de olsa kardeşine yardım et.*" Bir diğer hadis ise "*Hakikat, müminler kötülük edenlere karşı birbiriyile yardımlaşsınlar*" şeklindedir.

kişinin de, kadını kurtarabilmek için, öldürerek de olsa saldırganı defetmesi gerekir ki başka çare bulamazsa öldürmesi farzdır.³⁷

IV-Osmanlı Devletinde 1858 Tarihli Ceza Kanununun Çıkarılmasından Önce Tecavüz Suçu ve Uygulamadan Bazı Örnekler

Bilindiği gibi, Osmanlı Devleti saf bir İslam devleti değildi. İslam devleti çatısı altında, Osmanlı'da şer'i hukuk yanında padişah iradesine dayanan Örfi hukuk da uygulanmıştır. Örfi hukuk, şeriate aykırı olmayan ve şeriatın düzenlemediği alanlarda toplum yararına padişah tarafından konulan kurallardan oluşurdu.³⁸ Örfi hukukta, şeriat dışında sırf devlet menfaati için hükümdarın kendi iradesi ile müstakil kanunnameler çıkarması, islami esaslara değil, Türk-Moğol adetlerine dayanmaktaydı.³⁹ Özellikle Fatih Sultan Mehmet zamanında örfi hukuk güçlenmiş ve sonradan gelen padişahlar, Kanuni Sultan Süleyman ve Yavuz Sultan Selim zamanında Osmanlı hukukunda önemli bir yer tutmuştur.

Fatih Kanunnamesi'nde, ırza geçme suçu ile ilgili doğrudan bir hüküm bulunmamaktadır. İslam hukukuna göre ırza geçme, zina suçu içinde görüldüğünden konumuzla ilgili olarak kanunnamede yer alan zinaya ilişkin hükümleri değerlendirmemiz gerekir. Fatih Kanunnamesine göre, zina suçu işleyen, suçu sabit olursa ve zina eden evli ise 1000 akçeye gücü yetse dahi 300 akçe alınacağı, ekonomik gücü daha aşağıda olan kimselerden 200 akçe alınacağı, ödeme gücü daha da kötü ise 100 akçe, ondan dahi aşağı ise 50 akçe ve fakirlerden 40 akçe alınır. Eğer zina eden ergen ise, ekonomik durumuna göre bu cezalar 100, 50 ve 30 akçe olacaktır. Kanunnamede, araştırma konumuza en yakın hüküm ise, "zina kasdıyla" ve "kötülükle" bir kimsenin

³⁷ Muttalip Yılmaz, *İslam Hukukunda Zaruret Hali*, 2. Baskı, 2008, Ankara, s. 237-238. Osmanlı Devletinde, söylediklerimizi teyit eden bir belgeye göre, sokakta iki adamın bir kadının ırzına tasallut etmelerinden üzerine kavas tarafından müdahaleye edilmiş, failler kavası öldürmek istediğinden, kavas faillerden birini öldürmüştür. Görüldüğü gibi, bir kadının ırzına tasallut edilmesi halinde devlet görevlisi olayı önlemeye çalışmış ve kendi canına failer tarafından kastedilince meşru müdafa gereği faili öldürmek zorunda kalmıştır. 15 Za 1232 H. Dosya No. 1326 Gömlek No: 51767/ A, HAT. "...kavaslarımızdan birisi atını nallayıp gelir iken çarşı sokak içinde iki nefer yerli erazili bir batuna taarruz ve çevirmek dá'iyesine düşükdelerinde mezbure kavasımız merkuma iltica edip kavas-ı merkum dahi mezburların lisan-ı leyin ve nush u pend ile ref'lerine mübaderet eylediğinde" ifadesinden kavasın yaralandığı ve meşru müdafa halinde saldırganlardan birini öldürdüğü anlaşılıyor. Belgede, o yerde ahalinin silah taşımama konusunda uyarıldığı halde silah taşımaya devam ettikleri ve hatta bu silahlarla halkın ırzına kasettikleri ifadeleri de yer almaktadır. (1222 H.)

³⁸ Halil İnalçık, *Kuruluş ve İmparatorluk Sürecinde Osmanlı,Devlet Kanun Diplomasi*, İstanbul, Şubat 2011, s. 51; "Osmanlı Hukukuna Giriş-Sultani Hukuk ve Fatih'in Kanunları", *AÜSBFD*, C. XIII, Haziran 1958 No: 2, (102-126), s. 102, 108, 110; Ahmet, Akgündüz, "Osmanlı Hukukunda Şer'i Hukuk-Örfi Hukuk İkilemi ve Yasama organının Yetkileri", *İslami Araştırmalar*, C. 12, S. 2, 1999 (s. 17-121),s. 117.

³⁹ Heyd, *a.g.e.*, s. 167; Zeevi, *a.g.m.*, s. 227. İnalçık, "Osmanlı Hukukuna Giriş", s. 111.

evine girene, zina ile ilgili hükümler uygulanacağı şeklinde düzenlenen hükümdür.⁴⁰

II. Bayezid Kanunnamesi'nde, zina suçu aynı Fatih Kanunnamesinde olduğu gibi düzenlenmiştir. Ancak II. Bayezid Kanunnamesinde ırza geçenin "tenasiil uzrunun kesilmesi" öngörülmüştür.⁴¹ Yavuz Sultan Selim Kanunnamesi'nde,

"bir kimse başka birinin karısını veya kızını öpse, yahut yolda peşine takılıp laf atsa, mahkeme tarafında sopa atılma cezasına çarptırıldıktan gayri, her iki sopa başına bir akçe ceza alınır. Kezâ, birinin cariyesine laf atan ve zorla öpen de aynı ceza ile cezalandırılır. Eğer bir kadın veya bir kız, bana filan kimse zorla tecavüz etti dese, o kimse de bunu inkar etse o zaman şahit dinletilir. Tanık, kızın veya kadının yalan söylediğini ve sanığa iftira ettiklerini ispatlarsa o zaman kadın veya kız sopa cezası ile cezalandırılır. Ve hem de sopa başına bir akçe ceza alınır.

*Bir kimse, bir kadının arkasına düşse veya evine girip saçını tutsa, yahut küllodunu ve elbisesini çıkarmaya çalışsa ve bu durum mahkemece tespit edildiği takdirde adam hapis cezası alır. Kadın veya kıza tecavüz edene mahkeme tarafından nikah yapılması teklif edilir, nikah yapıldığı takdirde mahkeme düşer".*⁴² s

Maddelerden açıkça anlaşıldığı gibi, kanunnamede, sadece ırza geçme değil, ırza tasaddi adını verdiğimiz fiil yani öpme, laf atma, sarkıntılık yapma suçları da cezalandırılır. Kanunî Kanunnamesi⁴³ ve I.Selim (Yavuz Sultan Selim) Kanunnamesi'nde de tecavüz suçunu işleyenlerin cinsel organının kesileceği ile ilgili hüküm bulunmaktadır.⁴⁴ Kanunnamelerle ilgili genel bir değerlendirme yapacak olursak, zina suçunun devletin resmi mezhebi olan Hanefi mezhebine uygun olarak tanımlandığını görmekteyiz. Ancak, İslam hukukundakinden farklı olarak, bu gibi suçlarda çoğunlukla para cezası verilmiştir.⁴⁵ Bununla birlikte,

⁴⁰ "Bir kişi zina kasdıyla bir kişinin evine girse evli olursa evli cürmin vire ve eğer ergen olursa ergen cürmin vire kız oğlan çeken ve hıyanet ile bir kimsenin evine girenin ve kız ve avret çekmeğe bile varan kimesneye siyaset için zekeri kesile." Akman, a.g.e., s. 140; Coşkun Üçok, "Osmanlı Kanunnamelerinde İslam Ceza Hukukuna Aykırı Hükümler III," AHD, C. IV, S. I, 1947, (s. 48-73), s. 52.

⁴¹ "Kız ve oğlan çeken kişinin ve hıyanet ile bir ecnebinin evine giren kimsenin içmeği (emceği) kesile". Akman, s. 147; Avcı, "Suçlar ve Cezalar", s. 204, 171. Aslında, bu cezaya ilk olarak eski Mısır'da rastlanmaktadır. Durkheim, a.g.e., s. 10.

⁴² Yavuz Sultan Selim Kanunnamesi, çev: Hadiye Tuncer, Tarım Orman Köyişleri Bakanlığı Yayın No: 18, Ankara 1987, s. 12. Akman, a.g.e., s. 153,162.

⁴³ Ayrıca, zina suçunu işleyen faillerin evli-bekar, kadın-erkek, müslüman-köle olmasına göre aldıkları cezaları gösteren tablolar için bkz: Zeevi, a.g.m., s. 228-229,231.

⁴⁴ Akman, a.g.e., s. 171,158; Üçok, "Osmanlı Kanunnameleri-III", s. 58. Ayrıca Üçok, Kanunnameyi yayınlayan Mehmet Arif beyin bu kelimeyi anlayamadığını bunun belki de dizin altındaki kemik demek olan «ancik» demek olduğunu söylediğine dikkat çekmektedir. Bkz: Üçok, a.g.m., s. 58'de dn:30.

⁴⁵ I. Selim kanunnamesinin 18.maddesinde, sözatma, sarkıntılık, ve tasaddi suçlarında 1 ağaca 1 akçe, 19. maddesinde, ise mağdurenin yabancı birinin cariyesi olması halinde iki ağaca 1 akçe cürm alınacağı yazmaktadır.

bazı kanunnamelerde, bir kadın veya kıza zorla tecavüz edenlerin cinsel organının kesilmesi cezası da öngörülmektedir. Kanuni Sultan Süleyman ve Yavuz Sultan Selim Kanunnamelerinde bu suçu işleyenlerin cinsel organının kesileceği yazılı olduğu halde uygulamada failin uzvunun kesilmesi ile ilgili bir örneğe rastlanmamıştır.⁴⁶

1858 tarihli Ceza Kanunnamesinin uygulamasına geçmeden önce, şeriye sicillerinde yeralan bazı davalardan söz etmek istiyoruz. Ankara Şeriye sicillerinde 1663 yılında (1074 H.) görülen bir tecavüz davasında, Ankaraya bağlı bir köyden gelen Cennet isimli kadın, Veli ve Hüseyin isimli şahısların oturduğu eve gelip, eve zorla girerek kendisine tecavüz ettiklerini söyleyerek cezalandırılmalarını istemiştir. Zanlılar olayı başta inkar etselerde, mahkemede hazır bulunan köy ahalisinden dört erkek tanığın (Muhammed oğlu Sait, Abdi oğlu muhtar, Musa oğlu Ali ve Musa oğlu Yusuf) şahadet getirerek, sanıkları, Cennet isimli kadının evine girerken gördüklerini ve evden feryatların geldiğini duyduklarını söylemişlerdir. Bunun üzerine sanıklar suçlarını itiraf etmiş ve mahkeme sanıkları tutuklayarak şeran cezalandırılmasına karar vermiştir.⁴⁷ Yine, Ankara Şeriye sicillerinde yer alan bir başka hükümde ise, Aişe isimli kadın mahkemeye giderek Mustafa, Ömer ve Kara Muhammed adlı kişilerin evine zorla girerek, kendisine tecavüz ettiğini ayrıca aşırı derecede zulüm ve işkencede bulduklarını çevresine karşı rezil olduğunu bildirerek haklarında şeri hüküm verilmesini talep etmiştir. Mustafa, ifadesinde o gün Aişe'nin evine gittiklerini, kendisinin dışarıda beklediğini, Kara Muhammed ve Ömer'in evde iki saate yakın kaldıklarını söylemiştir. Ayrıca, mahalleden Muhammed oğlu Ahmet, Mustafa ve Ali oğlu Samet isimli kişiler sanık Mustafa adlı şahsın mahallede düzgün bir adam olmadığını sanıkların, herkese rahatsızlık verdiklerini ve zulmettiklerini beyan etmişlerdir. Bunun üzerine mahkemece sanıkların “*şeran cezalandırılmasına*” karar verilmiştir.⁴⁸

⁴⁶ Yağcı, a.g.m., s.4.

⁴⁷ Ankara 49 nolu Şeriye Sicili 235 nolu 15 Cemaziyel evvel 1074 H.(1663 M.)tarihli hüküm.

⁴⁸ Ankara 55 nolu Şeriye Sicili 141 nolu 2 Cemaziyel evvel 1082 H. (1671 M.) tarihli hüküm. 1683 Mart ayında Gaziantep şeriye sicillerinde yeralan bir davada Ahmet bin Abdulkadir mahkemeye başvurarak, Ahmet beşe, Ali beşe, Mustafa beşe ve Ali beşe nin kendisine tecavüz ettiği iddiası ile şikayetçi olur. Ahmet beşenin tenhaya çağırıldığını ve daha sonra diğerlerinin tecavüz kastıyla üzerine çullandıklarını, feryadını duyan ahalinin kendisini kurtardığını ifade etmekte ve gereğinin yapılmasını istemektedir. Ancak suçlular suçlamaları kabul etmemişler, Ahmet'i kurtarmaya gelen ahalinin şahitlikleri ile Ahmet iddiasını ispatlamış ve suçlular hapsedilmek üzere tutuklanmışlardır. Görüldüğü gibi tanıklar ile iddiasını kanıtlayabilmiştir. Bu olaya çok benzeyen bir olayda, 1684 yılında Gaziantep'in Ammu Mahallesi'nde yaşanır. El-hac İbrahim, yeniçeri taifesi'nden Hamza beşe bin Mehmet'ten şikâyetçi olur. Hamza'nın oğluna tecavüz etmek kastıyla üzerine çullandığını, oğlunun feryatları üzerine ahalinin yetiştiğini ifade eder. Ancak Hamza'nın suçunu inkar etmesi üzerine, genci tecavüzden kurtaranların şahitliği ile dava

Bir başka tecavüz davasında ise, önceden mahkemeye başvurarak tecavüze uğrayıp şiddet gördüğünü iddia eden bir kadın daha sonra dava devam ederken yine mahkemeye gelerek davasından vazgeçtiğini, davayı geri aldığını beyan etmiştir. Mahalle ahalisinden üç kişi de gelerek sanık tarafından davacı mağdureye bundan böyle bir zarar gelmeyeceği hususunda kefil olmuşlar ve dava düşmüştür. Belgede başkaca bir bilgi yer almamış olduğundan, davacının neden davasından vazgeçtiği hususunda bir yargıya ulaşamıyoruz. Ancak mahalleden birkaç kişinin sanığa kefil olması ve davacıya zarar vermeyeceğine ilişkin sözleri davacı ve sanık arasında bir anlaşma yapıldığını ve belki de davacı kadının bir tazminat almış olabileceğini düşündürmektedir.⁴⁹

Balıkesir Şer'iye sicillerinde yeralan bir örnekte, Balıkesir'in Bayat köyünden Medine isimli kadın, bir adamın kendisine sarkıntılık etmesi üzerine kocası aracılığı ile mahkemeye başvurmuş, daha sonra Medine'nin kocası karısının durumunun köy ahalisinden sorulmasını istemiş bunun üzerine Köy ileri gelenleri "*bu ana gelinceye kadar su-i haline vakef olmadık, ve kendi halinde mustakime batundur*" şeklinde cevap vermişlerdir. Medine bu şekilde, toplumdaki saygınlığını korumuştur.⁵⁰

Bu dava örneklerinden açıkça görüldüğü gibi, köyden veya mahalleden tanıkların dinlenmesi ve sanık ile davacı kadın hakkında görüş bildirmeleri kadı kararının verilmesinde büyük bir önem arz etmektedir. Sanığın ya da davacının köy ve mahalledeki sosyal konumu, yani ahlaklı bir insan olarak tanınıp tanınmadığı da kadı kararını etkilemektedir.⁵¹ Kadının mahalle ahalisi tarafından kötü ahlaklı olarak görülmesi ve iddiasını şahitlerle kanıtlayamaması halinde, kadınlara sürgün, mahalleden kovulma ya da suçlamış olduğu adama yaklaşmama gibi cezalar verilmiştir. Mahalleden ihraç cezasının temeli, İslam hukukunda tüm mahalle sakinlerinin, mahallenin asayiş ve güvenliğinden birbirine karşı sorumlu olmasına dayanmaktadır. Bu nedenle mahalle ahalisi, kendilerini rahatsız eden, ahlâk ve namus dışı davranışlarda bulunan kişileri mahalleden çıkartma hakkına sahipti. Nitekim I. Selim Kanunnamesi'nde *Fasl-ı der beyân-ı ahvâl-i töhmetyân* başlığı altında, hakkında şikâyet vuku bulan bir

Hamza'nın aleyhinde sonuçlanır. (15 Receb 1095- 28 Haziran 1684) Gelir, Burcu, *1680-1700 Yılları Arasında Ayntab (Gaziantep) Şehrinde Asayiş Problemleri ve İslam Osmanlı Ceza Hukuku Uygulamaları*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Konya 2006, s. 112-113.

⁴⁹ Ankara 112 nolu Şer'iye sicili 490 nolu hüküm.

⁵⁰ Yağcı, a.g.m, s. 7.

⁵¹ Balıkesir şer'iye sicilinde yeralan bir örnekte, Hacı İshak mahallesinde oturan Mehmet isimli Baba, kızı Abide için ehl-i Örf taifesinin "namahrem ile mu'amelesi vardır" diye rencide ettikleri gerekçesi ile mahkemeye başvurmuş ve kızının aklanması amacıyla iyi hal soruşturması talep etmiştir. Mahkeme sonuçta, durumu mahalleliden soruşturarak Abide'yi aklamıştır. Yağcı, a.g.m., s. 18. dn.27.

kimsenin mahalle veya köy ahalisi tarafından oturduğu yerden çıkarılabileceği belirtilmiştir.⁵²

Kendisine tecavüz edildiğini idda eden kadının bunu tanıklarla ispatlaması gerekir. Aksi halde, İslam hukukuna göre, iddiasını ispatlayamayan iftira atan konumuna düşeceğinden kazf⁵³ suçunun cezası verilecektir. Tanık bulunamadığı zamanlarda ise yemine başvurulur. Eğer, mahkeme, sanığa tecavüz suçunu işlemediğine dair yemin teklif eder ve sanık bu suçu işlemediğine yemin ederse sanık ceza almaktan kurtulur. Mısır'da görülen 19. yüzyıla ait bir davada, hizmetçilik yapan kadın, çalıştığı evin beyi tarafından tecavüze uğradığını söyleyerek mahkemeye başvurmuş ancak, kanıt gösteremediğinden mahkeme adama ceza vermemiş kadına ise sadece adamdan uzak durmasını tembihlemiştir.⁵⁴

Mühimme defterlerinde de tecavüz davalarına ilişkin örnekler mevcuttur. 3 nolu Mühimme defterinde, Malkara'nın Deveciler köyünde Elif adlı bir genç kıza tecavüz eden Ali hakkında “*seriata göre lâzım gelenin icrasına*” dair buyruldu ile, 966 H. tarihinde, Padişah Malkara kadısına, suçunu ikrar eden sanık Ali'ye “*Şer neyse icra olunup*” diyerek failin cezalandırılmasını emretmiştir.⁵⁵ 967 H. tarihli benzer hüküm de ise, tecavüz kasdıyla Şaban'ın evine giren Meminin suçunu inkar etmesi ve ahaliden bazı kimselerin Memi'nin Şaban'ın evine girdiğini ancak gözleri ile görmediklerini söylemeleri üzerine, küreğe konulması için

⁵² Özen,Tok; “Kadı sicilleri Işığında Osmanlı Şehrindeki Mahalleden (veya Köyden) İhraç Kararlarında Mahalle Ahalisinin Rolü”, *Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, Sayı:18, 2005/1 (s. 155-173), s. 162-163.Yavuz Sultan Selim Kanunnamesinde “*ve dahi bir kimse hırsızdır veyahut kabbedir deyu mahallesi veya karyesi cemaati şikayet edip bize gerekmez deyu red etseler vakia töhmet dahi ol kimesnenin üzerine beynennas ma'ruf olsa mahallesinden veya karyesinden nefy idup yani reddedeler. Ve eğer vardığı yerde dahi kabul etmeyeler şehirden süreler*” hükmü gereğince, mahallelinin istemediği kişileri dışarı sürme hakkı vardır. Akgündüz, Osmanlı Kanunnameleri, C. III, s. 106; ayrıca Heyd, *a.g.e.*, s. 92.

⁵³ İslam hukukunda zina iftirası yani Kazf suçunun cezası 80 değnek olup, tecavüz iddiasını ispatlayamayan kadınların bu ceza ile cezalandırılması gerekir. Ebu Zehra, *a.g.e.*, s. 210, Bilmen, *a.g.e.*, C. 3, s. 242, Ansay, *a.g.e.*, s. 325, Üçok-Mumcu, *a.g.e.*, s. 96-97, Cın-Akyılmaz, *Türk Hukuk Tarihi*, Konya 2003, s. 222; Ünal-Özkorkut, *a.g.e.*, s. 78.

⁵⁴ Sonbol, *a.g.m.*, s. 219.

⁵⁵ 3 nolu Mühimme Defteri 207 nolu hüküm: Fî 11 Zi'l-ka'de [sene 966]

Migalkara kadısına hüküm ki: Mektûb gönderüp kazâ-i mezbûrda Deveciler nâm karyeden Elif binti Mehmed nâmbâkire meclis-i Ser'a gelüp: "*Ali nâm kimesnemabzarında da'nâ idüip vâlideynüm tarlada iken evimüze gelüp bana güç eyleyüp bekâretüm izâle eyledi*" didükde mezbûr Ali dahı ikrâr idüp müseccel olduğın bildürmissin. Buyurdum ki: Vusûl buldukda, ol bâbda emr-i Şer' neyse icrâ olunup ve mezbûr, sâbıka bu makûle töhmet ile mütthem midür ve ne hallü kimesnedür ,teftîs olunup eger töhmet-i sâbıkası var ise kayd ü bend ile Südde-i sa'âdet'üme irsâl idüp ve kız Dahı ne hallüdür anı dahı teftîs idüp arz idesin.

Ferecik kadısına hüküm yazılmıştır.⁵⁶ Ankara ve Beypazarı kadısına yazılan bir buyrukduda ise, cebren bir gencin ırzına geçen üç levend hakkında siyaset cezası verildiği yazılıdır.⁵⁷

V-1858 Tarihli Ceza Kanunnamesinde Tecavüze İlişkin Düzenleme

Tanzimat Dönemine girildikten sonra Osmanlı hukukunda yapılan ilk yasal düzenleme ceza kanunudur. Klasik Osmanlı ceza hukuku, İslam ceza hukuku kuralları ile Fatih, Yavuz, Kanuni ve IV. Mehmed tarafından çıkartılan kanunnamelerde yer alan, ceza hukukuna ilişkin hükümlerden oluşmaktaydı. Tanzimat'ın ilanından kısa bir süre sonra, 3 Mayıs 1840 tarihli Ceza Kanunu⁵⁸ kabul edildi. Bu kanun, suçları kanuna muhalefet, padişah ve devlete karşı işlenen suçlar, isyan, dövme, sövme, hakaret, rüşvet, silah çekme, yol kesme gibi gruplara ayırmış, tazir cezaları arasında katil, kürek, hapis, sürgün cezalarını saymıştır. Görüldüğü gibi ırza geçme (tecavüz suçu) bu kanunda yer alan suçlara arasında bulunmamaktadır.

1851 tarihli Ceza Kanununun hazırlanması ile 1840 tarihli Ceza Kanunu yürürlükten kaldırıldı. 3 Fasil ve 43 maddeden oluşna 1851 tarihli kanunyazılış şekli ve tekniği olarak 1840 tarihli Ceza kanununa benzese de şeri hükümlere daha geniş ölçüde yer verilmiştir. Diğer yandan, yeni kanuna, kız kaçırma, sahtekarlık, kalpazanlık gibi suçlar eklense de ırza karşı işlenen suç kavramı 1858 tarihli Kanunda da düzenlenmemiştir.

1851 tarihli Ceza Kanunu da istenen sonuçları veremeyince⁵⁹, Batı ülkelerinde uygulanan ceza ilkelerini uygulamak üzere özel bir komisyon tarafından 1858 tarihli Ceza kanunu hazırlanarak yürürlüğe girdi. Genel hükümlerin de kaleme alındığı bu Kanun, suçları cinayet, cünha ve kabahat olmak üzere 3'e ayırmıştır. Birinci bapta ammeye karşı, ikinci bapta şahıslara

⁵⁶ 3 nolu mühime Defteri, 1274 nolu hüküm, 5 nolu mühime Defteri, 9 Zilkade 973 H. (28 Mayıs 1566) tarihli 360 nolu kararda, İzladi kadısına gönderilen hükümde de "Babonîç köyünde samanlık harap etmek, ırza tecavüze teşebbüs ve bir kadının parmakla bekâretini bozmak suçlarını işlediği bildirilen Hüseyin bin İnebey'in, sicil sûretıyla birlikte küreğe konulmak üzere İstanbul'a gönderilmesi" denilerek kürek cezası verilmiştir.

⁵⁷ 3 nolu Mühime Defteri, Fî 6 Sevvâl sene 967 tarihli buyruldu, Benzer bir buyruldu da ise, Dimetoka kadısına: Dimetoka'da zina kasdiyle ev basan ve adam yaralayan iki kisinin siyaset olunmasına karar verilmiştir. 3 nolu Mühimme Defteri, .Fî 24 Zi'l-hicce sene 967 tarihli karar.

⁵⁸ Kanun metni için bkz: Serkiz Karakoç, *Külliyat-ı Kavanin*, Dosya: 5, No: 992.

⁵⁹ (1274 H.) 1858 tarihli Ceza Kanunnamesinin çıkarılma nedenleri ile ilgili olarak, komisyon, "artan ihtiyaçlar, kısas ve diyet gibi şeri müeyyidelerin şahsi hak kabilinden olup, suçun fertten ziyade toplumu ilgilendiren bir hadise olduğunun daha iyi anlaşılması ve diğer memleketlerde olduğu gibi asrın ceza hukuku prensiplerini içeren bir ceza kanunu yapılması zorunlu olduğundan 1274 tarihli kanun lüzum ve zaruret dolayısıyla" çıkarıldığını belirtmiştir. bkz: Taner Tahir, *Tanzimat Döneminde Osmanlı Ceza Hukuku*, İstanbul 1940, s. 230.

karşı işlenen suçlar ve üçüncü bapta kabahatler bulunur. Irza karşı işlenen suçlar ilk olarak 9 Ağustos 1858 tarihli Ceza Kanununda⁶⁰ yer alır. Bu yasa, büyük ölçüde 1810 tarihli Fransız Ceza Kanunundan⁶¹ alınmıştır.1783 İnsan hakları bildirisinden sonra çıkarılan Fransız Ceza yasaları, kuşkusuz, temelinde, bu bildirisinin esaslarını taşıdığı için özellikle kamuya ve genel ahlaka karşı işlenen suçlar kapsamında ırza geçme suçlarının da düzenlenmesi şaşırtıcı değildir.⁶² Bu nedenle, 1858 tarihli Ceza Kanunnamesinde de ırza karşı işlenen suçlar “*Hetke-i Irz Edenlerin Mücazâtı Beyanındadır*” başlığı altında düzenlenmiştir. Anılan kanunun, 198. maddesinde, bir erkeğin zor kullanarak bir kadının ırzına geçmesi halinde muvakkat kürek⁶³ cezası ile cezalandırılacağı hükmü yer alır⁶⁴. Irza karşı tecavüz eğer kadının (veya kızın), yakınları, velisi veya aylıklı hizmetkarları tarafından yapılırsa bu durum ağırlaştırıcı sebep olarak görülmüştür. Aynı şekilde fülün, bakire bir kız aleyhinde işlenmesi halinde faile kürek cezası dışında ayrıca tazminat verilmesi kararlaştırılmıştır. 1858 tarihli Ceza Kanunnamesine 1860 yılında eklenen zeyl ile, sarkıntılık edenler hakkında da bir düzenleme getirilmiştir.⁶⁵1914 yılında yapılan değişiklik ile de failin mağdureyle evlenmesi halinde cezanın ortadan kalkacağına dair düzenleme eklenmiştir.⁶⁶ Osmanlı Ceza Kanununun tecavüze ilişkin hükümleri önceden uygulanan İslam ceza

⁶⁰1810 tarihli Fransız Ceza Kanunundan iktibas edilen bu ceza kanunu, II. Meşrutiyetten itibaren değişiklikler geçirmişse de Cumhuriyet dönemine kadar yürürlükte kalmıştır. Gülnihal, Bozkurt, *Batı Hukukunun Türkiye’de Benimsenmesi*, Türk Tarih Kurumu Yayınları, Ankara 2010, s. 100, 199.

⁶¹ Osmanlı Ceza Kanununun büyük ölçüde etkilendiği 1810 tarihli Fransız Ceza Kanunu, çıkarıldığı zaman sadece Fransa da değil tüm Avrupa ülkelerinde zaman göre çok ileri olduğu için büyük takdir toplamıştır. Diğer Ceza kanunlarındaki cezalara göre dah yumuşak cezalar öngören kanun ağırlaştırıcı nedenlere de yer vermiştir. Durkheim, *a.g.e.*, s. 15-16.

⁶² 19. Yüzyılda çıkarılan ceza kanunlarına bakacak olursak bir çoğunda ırza geçme suçu “genel ahlak ve aile düzenine karşı işlenen suçlar” grubunda yer almıştır. Örneğin 1810 tarihli Fransız Ceza Kanunu, 1867 tarihli Belçika Ceza Kanunu, 1889 tarihli İtalyan Ceza Kanunu bu suçu genel ahlak ve kamu düzenine işlenen suç olarak görmüştür. Benzer yorum için bkz: Yarsuvat, *a.g.m.*, s. 120.

⁶³ Ceza kanununda yer alan kürek cezası, Osmanlı Devletinde denizciliğin gelişmesi karşısında donanmaya kürekçi ihtiyacını sağlamak için verilen bir ceza türüdür. Tersane hapishanesine, fetihlerde esir alınanlar yanında, suç işleyip, kürek cezasına çarptırılanlar getirilir. Eğer donanma seferde ise, kürek çeker, değilse tersanede çalışırlar. Ekrem Buğra Ekinci, *Osmanlı Hukuku Adalet ve Mülk*, 1. Baskı, İstanbul 2008, s. 341.

⁶⁴ Madde 198: “Bir adam bir kimseye cebren fil-i şen’i icra eder yani ırzına geçer ise muvakkaten küreğe konulur” Akgündüz, *Mukayeseli İslam ve Osmanlı Hukuku Külliyyatı*, 1986 Diyarbakır, s. 865, Zeevi, *a.g.m.*, s. 236-237.

⁶⁵ Zeyl 3 (1277 H.) (1860M.): “Zükur ve inasdan genç kimselere biref-endazlık edenler bir haftadan bir aya kadar ve elleriyle sarkıntılık edenler bir aydan üç aya kadar hapis olunur” Akgündüz, *“Osmanlı Külliyyatı”*, s. 866. Ayrıca bkz. Dönmezer, s. 32-33.

⁶⁶ Ünal-Özkorkut, *a.g.e.*, s. 150.

hukukuna ait hükümler ve örfi kanunlarla karşılaştırıldığında “suç ve cezalarda genellik ilkesine” geçilmesi yolunda bir adım olarak değerlendirilebilir.⁶⁷

Meclis-i Vala’da yer alan bazı davalar, Ceza kanunnamesinin uygulamasını göstermesi açısından önemlidir. H. 1199 (1785 M.) tarihli ilamda, 20 yıldan fazla bir zamandır Çirimen civarında eşkiyalık yapan Kör Hasan, Kardeşi İdris ve 3 adamı, Edirne’nin Kalfa köyünde tarlada, 2 bakire genç kıza cebren tecavüz ettikleri, ve kızların daha sonra utançlarından kendilerini zehirledikleri anlaşıldığından, adı geçen 5 kişinin idam edildiği ve kesilmiş olan 5 başın İstanbul’a gönderildiği belirtilmiştir.⁶⁸ Mahkeme kararından anlaşıldığı gibi, 5 faile idam cezası verilmiştir. Ancak, 1858 tarihli Ceza Kanununda aslında tecavüz suçlarında ölüm cezası verilmemektedir. Bu olayda, failerin idam edilmelerinin sebebi, tecavüz suçundan öte, 20 yıldır eşkiyalık yüzünden aranmalarıdır. Zaten, devlete başkaldırı suçundan dolayı ölüm cezası alacaklarından tecavüzden dolayı ayrıca ceza almamışlardır.

Meclis-i Vala kayıtlarında yer alan birçok davada ırza geçme suçuna kürek cezası verildiği görülmüştür. Örneğin 1278 H. (1861 M.) tarihinde Kıbrıs’ta Hasan ve zenci Selim’in Bayram Beyin eşi Çıçko? İsimli hanıma cebren fiil-i şeni (ırzına geçtikleri) yaptıkları sorgulama sırasında sanıkların itiraflarından anlaşıldığı için, Ceza Kanununun 198. maddesine göre 3 yıl süreyle Kıbrıs’ta küreğe konmalarına karar verilmiştir.⁶⁹ Yine Kıbrıs’ın Tuzla mahallesinde hamallık yapan Bereket isimli zenci, orada yaşayan Heci İsağö? isimli kadına gece evine girerek tecavüz etmiştir. Sorgulama sırasında suçunu ikrar eden Bereket isimli sanığın 5 yıl süre ile küreğe konmasına karar verilmiştir.⁷⁰ Bir önceki olayda sanıklara 3’eryıl kürek cezası verilmiş olmasına rağmen, bu olayda 5 yıl kürek cezası verilmesi, mağdurenin yetmiş yaşını aşmış olmasından dolayı cezanın ağırlatılmış olmasına bağlanabilir

⁶⁷ Karşı görüş için bkz: Dönmezer, ırza geçme ile ilgili hükümleri yetersiz bulmaktadır. Dönmezer, *a.g.e.*, s. 33.

⁶⁸ 06 Z 1199 H. Dosya No: 25 Gömlek No: 1252/B HAT

⁶⁹ Bir başka tecavüz vakasında Kastomonu’da meydana gelen bir başka olayda ise, Hacer ve Şerife isimli kadınların cebren ırzına geçen Ahmet ve İsmail’e Ceza kanununun 198. maddesine dayanılarak 3’er yıl süre ile kürek cezası verilmiştir. MVL, 591/4.

⁷⁰ MVL 805/32 “..... Bereket nam zencinin kasaba-i mezbhure mütemekkinlerinden yetmiş yaşını mütecâvîz bulunan Heci İsağö nam hatunun leylen hanesine bi’d-dubûl mezbhureye cebren fiil-i şeni icra eylediği inde’l-istintak ikrarıyla tebeyyün eylemiş olduğuna ve kanun-ı cezanın yüz doksan sekizinci maddesinde bir adam bir kimsese cebren fiil-i şeni icra eder yani ırzına geçer ise?deyü olup merhumun böyle yetmiş yaşında olan bir hatuna şu fiil-i icra etmesi dabi esbâb-ı müşeddeden olduğuna binâen kendisinin madde-i mezkhure hükmüne tatbiken ve tarib-i baps olduğu beyan kılınan seksen bir senesi Teşrin-i evvelin yirmi üçüncü gününden itibaren on dokuzuncu maddede münderic usul icabınca ba’de’t-teşbir beş sene müddetle maballinde küreğe konulması zımında Kıbrıs mutasarrıflığına emir-nâme-i sâmi-i vekalet-penâbileri tastir buyurulması tezekkür kılınmağın ol babda emr u ferman”

Bakire bir kızın ırzına geçme halinde Ceza Kanununda yer alan 200. maddenin uygulamasını gösterir bir başka davada ise, Girit'in Hanya ilçesinde, bir çiftlikte zeytin toplamaya giden Lolo Kali? ve Pola Mariya? İsimli kızlar, çiftliğe yarım saat uzaklıkta bulunan bir değirmene çiftliğin sürekli çalışanı Said ile gidip dönerlerken değirmenci Manoli? önlerine çıkarak, Lolo kali'yi tutup deniz kenarına götürerek cebren bekaretini bozmuştur.⁷¹ Sorgulama sırasında, Çiftlik çalışanı Said ile değirmenci Manoli'nin aralarında işbirliği yaptıkları ortaya çıkmıştır. Mariya da sorgulama sırasında Said'in kendisine fil-i şen'i de bulunduğunu iddia etmiştir. Yapılan inceleme sonucunda, değirmenci Manoli'nin olay sırasında silahı olmasından dolayı Lolo Kali'nin cebre maruz kaldığı, ancak Mariya'nın 25 yaşında ve bakire olmadığı anlaşılıp cebr gördüğü ile ilgili kesin bir bulgu olmadığından, Ceza Kanunnamesinin 200. maddesine göre Manoli'ye 3 yıl kürek ve mağdure Lolo Kali'nin bikrini bozmaktan dolayı tazminat ödemesine karar verilirken, Said'e ise cebr ile ilgili kesin bir delil olmadığı için sadece 1 yıl süreyle kürek cezası verilmiştir. Benzer bir davada, Silistre'de Bekir oğlu Osman' a da Zehra isimli kızın bekaretini zorla izale ettiği için yine Ceza Kanununun 200. maddesine göre 3 yıl Vidin'de kürek cezası ve 600 kuruş tazminata hüküm verilmiştir.⁷² 1256. H. (1840 M.) yılında Trabzon eyaletine bağlı Gümüşhane'de meydana gelen bir başka tecavüz vakasında ise, Gümüşhane Meclis-i tahkikatında, Mehmed kızı Gül'ün henüz bakire olan kızının zorla ırzına geçen Abdullah'tan, tazminat olarak 1500 kuruş alınmasına ve Abdullah'ın 5 yıl süre ile prangaya çarptırılmasına karar verilse de, Meclisi Vala'da kürek cezası 3 yıla indirilmiştir.⁷³ Amasya'da 1277 H. (1860 M.) tarihinde meydana gelen bir başka olayda ise, Cin İmam oğlu Ali ile, Kara Halil oğlu Hasan yolda rastladıkları 14 yaşındaki kıza cebren tecavüz ettikleri için *sanıkların 3 er yıl süreyle Ergani Maden-i hümayununda vaz'-ı kürek olunmaları ve mezbure bikriyle tezvicide ne mikdar mehr-i muaccele müstehak ise ol mikdar şeyin tazmin akçesi olarak merhum Ali'den olunup mezbureye verilmesi ne karar verilmiştir.*⁷⁴

⁷¹ MVL 805-A/2 “...cehren fül-i şeni henüz bir ere tezvici olunmamış kız hakkında vukubulursa buna mütecâsir olan şahsın muvakkat kürek cezasından başka tazmin vermeğe dahi müstehak olacağı kanun-ı cezanın iki yüzüncü ve her kim zükur ve inasdan genç kimseleri idlâl ve işfâl ederek fuhşiyâta tabrik ve işrâ ve esbâb-ı husulünü tesbil etmeği itiyad ederek adab-ı umumiyeye münâfi harekete cesaret eyler ise bir mahdan bir seneye kadar haps ile mücâzât olunması dahi iki yüz birinci maddeleri abkamından bulunduğu binaen merhumandan Manoli'nin hükm-i ervele ve on dokuzuncu madde-i kanuniyeye tatbiken ve tarih-i haps olan seksen iki senesi Cumadelâhire'sinin onuncu gününden itibaren ba'de't-teşbir üç sene müddetle vaz'-ı kürek olunması ve mezbure Kali'nin tezvici halinde ne kadar mibre istibkaka var ise o kadar şeylerin zımân-ı biker olarak merhumdan bi't-tahsil mezbureye verilmesi ve merhum Zenci Said'in dahi hükm-i sâniye tefşikan ve tarih-i haps bulunan seksen iki senesi Cumadelubrâ yirmi üçüncü gününden muteber olmak üzere nihayet müddet olan bir sene haps edilmesi zımında Girit Valisi devletli paşa hazretlerine emirnâme-i sâmi-i vekâlet-penâhîleri tastir buyurulması...”

⁷² MVL, 954/66.

⁷³ MVL, 592/27.

⁷⁴ MVL, 601/81.

Meclis-i Vala'da yer alan yine bir başka dosyada ise, Sivashlı Mustafa ile Hüseyin Şerife ve Fatma namân kızlara cebren fiil-i şeni eylemelerinden dolayı Ergani'de üçer sene Ergani'de küreğe konmalarına ve kanun-ı cezanın iki yüzüncü maddesinde “cebren fiil-i şeni henüz bir ere tezvic olunmamış kız hakkında vukubulur ise buna mütecâsir olan kimse muvakkat kürek cezasından başka tazmin-i bıkır vermeğe dahi müstehak olur” hükmüne dayanarak tazminat vermelerine hükmedilmiştir.⁷⁵

Tüm bu örnekler genel olarak değerlendirildiğinde, Meclis-i Vala'da yeralan davalardan anlaşıldığı kadarıyla, tecavüz suçlarının bir çoğu, genellikle adam kaçıрма, darb, hatta soygun suçlarıyla birleşmektedir.⁷⁶ Tecavüz suçlarına genellikle 3 yıl kürek ve sürgün cezaları verildiğini görmekteyiz. Ancak, bu suç adam öldürme, eşkiyalık gibi suçlarla birleştiğinde ölüm cezası veya 15 yıla varan kürek cezası gibi ağır cezalar da verilmiştir. Aynı zamanda, suç devlet görevlileri tarafından işlenirse görevden el çektirme cezası verilmektedir.⁷⁷ Bazen bu cezalara ek olarak sanığın teşhir edildiğine de rastlanır. Özellikle yüz kızartıcı suç işleyenler, halka ibret vermesi için teşhir edilir.⁷⁸ Meclisi Valada incelenen dosyalarından çıkardığımız bir sonuç da, daha çok küçük çocuklara karşı tecavüz suçlarının varlığıdır.⁷⁹

⁷⁵ MVL 662/65

⁷⁶ Bunlardan biri, de 1275 H.(1859 M.) tarihinde Biga'da eşkiyalar tarafından işlenen bir suça ilişkindir. İbrahim, eşiyle birlikte, bostan tarlasından evine doğru yürürken, Mustafa oğlu Halil, Yörükoğlu Osman ve yine Osman isimli kişiler tarafından yolları kesilmiş, İbrahim bıçakla failer tarafından yaralanmış ve eşi 5-6 saat süreyle dağa kaçırılmıştır. Eşkiyalara 2'şer sene süreyle buldukları yerde pranga cezası verilmiştir. MVL, 575/60. Diğer davalarda, failere en az 3'er yıl kürek cezası verilirken, bu davada her bir sanığa 2 yıl pranga cezası verilmesi şaşırtıcıdır. Ayrıca suçların birleştiğine ilişkin bir başka örnek için bkz: Bursa'da Kiremitçi mahallesinde sakin evvelce Paşalı Kamarisi namındaki kadını ve sandıkçılar sokağında kahvehaneyi basıp paçacı çırağını öldürmüş ve daha birçok cinayet ve tecavüzlerde bulunmuş olan Kel Abidin ile Kerek Abdullah'ın şer'an katilleri hakkında tuğralı emir ısdarı. C.ADL, 40/2429, 15 CA 1185 H.(1772 M.) tarihli belge.

⁷⁷ Bir kadın hastaya tecavüz eden İnebolu Hastanesi doktoru Salahaddin Efendiye işten elçektirildiği bilgisinin yer aldığı bir belgede tecavüz eden sanığa verilen cezai hüküm ayrıca belirtilmemiştir. DH.MVT, : 21-1/ 89 , 23 Ş 1329 tarihli belge.

⁷⁸ Teşhir, yüze kara çalmak, eşeğe ters bindirerek şehirde gezdirmek, meydanda tomruğa bağlamak şeklinde de yapılabilirdi. Ekinci (2008), s. 343.

⁷⁹ Konya'ya bağlı Seydişehir kazasında 1277.H. (1860 M.) tarihinde, “*Nerumlu karyesi ahalisinden Mehmed nam kimesnenin sekiz yaşında kerimesi Emine'nin bıkırını izale eden Abdullah'ın ba'de't-teşhir üç sene müddetle vaz'-ı kürek olunmak üzere Kıbrıs'a i'zâmı ve mezburenin bıkırıyla tezvicinde istihkâkı olduğu tebeyyün eden beş yüz kuruş mebr-i mu'accelinin merkumdan bi't-tahsil mezburenin babasına teslimine*” karar verilmiştir. MVL, 609/28.10 yaşındaki bir kız çocuğunun cebren bıkırının bozulması ile ilgili dava MVL 602/52, yine **14 yaşındaki** kızın ırzına geçme ile ilgili dava MVL 601/81 de yer almaktadır. Akşehir'in Ekser

Gözlemlediğimiz bir başka husus, 18. Yüzyılın ilk yarısından itibaren Osmanlı Devletinde eşkiyalık, yağma, tecavüz, tecavüz amacıyla kız kaçırma suçlarında artış olduğu hatta bu suçların bazılarının eşkiyalar dışında yeniçeri ve sipahiler tarafından işlenmiş olmasıdır.⁸⁰

Eskiden olduğu gibi, Ceza Kanunnamesinin çıkarılmasından sonra da, mağdure kadının iddiasını tanıklarla ispatlaması gerekiyordu. Ancak, bu suçun ispatı çok zor olduğundan zaman zaman tecavüzcülerin suçsuz kaldığı da olmuştur.⁸¹ İncelediğimiz şeriyeciler, ve Meclis-i Vala kayıtlarında, bu tür suçlarda sadece mağdurenin değil, bazen mağdurenin babası, erkek kardeşi hatta kocasının dahi şikayette buldukları tespit edilmiştir.⁸²

karyesinden **yaşı bülüğa ermeyen** Hacı Mehmed kızı Huriye'yi kaçırıp fiil-i şenide bulunan Himmetoğlu Mehmed ile ona yardım eden Kazaoğlu Hasan'ın Kıbrıs'ta küreğe konulması.MKT. MVL 129/10 21 Z 1277 H.(1860 M.); ayrıca Yemişli Nahiyesi'nin Balı Nasreddin Karyesi'nden Şuayb'in **üç yaşındaki** çocuğuna fiil-i şeni işleyen Ali Osman'ın üç yıl parangaya mahkumiyeti MKT MVL 80/56 12 Za 1272 H. (1855 M.) tarihli belge. Tolcu'da **onsekiz aylık çocuğun**, fiil-i şeni icrasıyla ölümüne sebep olan adama verilen hükmün serian gönderilmesi MVT.UM. 433/69 11 R 1277 H.; Beş yaşındaki Abdullahhalim adlı çocuğa fiil-i şen'i de bulunan Ispartalı Mustafa'ya kürek cezası verilmesi.hakkında belge, MKT .MVL, 122/59 MKT MVL, 13 Ca 1277 (1860 M.)tarih; Nemçinli nahiyesi ali köyünde **3 yaşındaki** çocuğa ceren fiil-i şen'i yapan sanık Ali Osman'a 3 yıl pranga cezası verildiği ile ilgili belge MKT.MVL,80/56 12 Za 1272 H.; Bir Hristiyan çocuğa fiil-i şen'ide bulunan İnebolulu Ali Çavuş'un Sinop'da üç yıl küreğe konulması sarkıntılık eden refiklerinin de üçer ay hapisleri.MKT.MVL.130/39 , 3 S 1278 H (1861 M.); **Dört yaşındaki** Frederik'e fiil-i şeni icar eden Vinonisa karyesinden İsenko'nun üç sene hapis cezası ile tecziyesi. MKT.MVL, 130/39, 3 S 1278 H.(1861 M.); Ankara Şeriyeciler Sicilinde yer alan bir defterde, kara Hasan isimli çocuğun babası hacı ömer oğlu Hüseyin'i dava ederek çocuğuna Hüseyin'in **3 yaşındaki** oğluna arkadan tecavüz ettiği iddiasında bulunmuştur. Mahkemede dinlenen şahitlerde çocuğun elbiselerinde ve arkasında kan gördüklerini belirtmişlerdir. Ankara Şeriyeciler Sicilleri 114. Defter 337 nolu hüküm.

⁸⁰ Niş'te iki askere, daha sonra Matefçe köyünden Hristiyan bir kadına tecavüz girişiminde bulunan ve erkofça kasabasında bakire bir kıza tecavüz eden iki çavuşa değnek ve pranga cezaları verilmiştir.HR.MKT., 338/55, 23 Za 1276 H. (1860 M.); Ayrıca bir başka örnek için bkz.; Fatıma isimli bir kıza dağa kaldıran Nevşehir Redif Yüzbaşısı Kadri Efendi ile cebren fiil-i livata meselesinden kürek cezasına mahkum olan Niğde Redif çavuşlarından Raşid ve Arif hakkında kanunî muamele yapılması ile ilgili olarak, DH.MKT., 1569/60, 25 Ra 1269H. (1851 M.)

⁸¹ Hatta, Meclis-i Valada yeralan bir belgede, cebren ırzına geçildiği iddiası ile mahkemeye başvuran bir kadının mahkemede iddiasını ispatlayamadığı ve sanık ceza almadığı için intihar ettiği bilgisi yer alır. MVL 594/1

⁸²Aileden erkekler (daha çok baba veya koca) tecavüz vakalarında kadın adına şikayetçi olarak aslında toplumda kendi itibarlarını aklamaktadırlar. Bu nedenle kadınların yerine ailede ki diğere erkeklerin kadın adına dava açması normal karşılanmaktadır. Ayrıca, Fariba Zarinebaf-Shahr, 18. Yüzyıl şeriyeciler üzerinde yaptığı bir araştırmada,

Sonuç

Irza geçme suçu, Osmanlı Devleti'nde İslam hukukunun zinaya ilişkin hükümlerine ve örfi hükümlere uygun olarak cezalandırılrsa da bu suçla ilgili ilk ayrıntılı düzenleme 1858 yılında çıkarılan Ceza Kanunu ile yapılmıştır. Bu Kanundan önce, İslam hukukunda ki zina suçunun kapsamında değerlendirilen tecavüz suçlarına⁸³, Padişah kanunnameleri ile bazen İslam hukuku dışında da müeyyideler uygulanmıştır. Mühimme defterleri ve şeriye sicillerinde yeralan davaların bazılarında tecavüz suçunu işleyen faile ölüm cezası verilirken, bazı durumlarda, mağdure ile evlendirildiği veya tazminat yoluna gidildiği ya da küreğe koyma cezası verildiği gözlenmektedir.

1858 tarihli Ceza Kanununa göre karar veren Meclis-i Vala'nın kayıtları incelendiğinde ise, tecavüz suçunun oluşma şartları ve diğer suçlarla birleşip birleşmemesine göre, kürekte, kalebentliğe, hapisten sürgüne kadar farklı cezalar verildiği görülmüştür. 1858 tarihli Ceza Kanunnamesinin ilgili hükümleri, daha önce uygulanan padişah kanunnamelerinden farklılık gösterir. Şöyle ki Padişah Kanunnamelerinde, suçların cezalandırılmasında müslüman-gayrimüslim, kadın-erkek, evli-bekar, özgür-köle gibi ayrımlar yapılırken, 1858 tarihli Ceza Kanunu devlette yaşayan herkes için geçerli olup, hiçbir ayırım yapılmaksızın herkese uygulanan bir kanundur. Bu Kanunda, bakire kızların bekaretini zorla bozan kimselere kürek cezası yanında, ayrıca tazminat cezası da getirilmiş; bir de suçun aile büyükleri vb. kimseler tarafından işlenmesi cezayı artıran bir özellik olarak görülmüştür.

Tecavüz vakaları ile ilgili bazı istinkaknamelerin incelenmesi sonucunda vardığımız bir diğer önemli sonuç ise bu suç ile ilgili sorgulamaların günümüzde bile takdir uyandıracak kadar titizlikle ve kapsamlı bir şekilde yapılmasıdır. Osmanlı Devletinde, bir tecavüz davasına ait istinkaknamede⁸⁴ yer alan tecavüze uğramış mağdur kadının “*İrş padişabındır ben bunlardan ırzımı isterim ve terbiyelerini niyaz ederim*” şeklinde yeralan şikayeti, toplumun devletten beklentisini yansıtmaya açısından çalışmamızı özetler niteliktedir. Son olarak, yakın zamanlarda, ceza kanunu ile ilgili yapılacak değişiklikler sırasında mecliste

makalesinde daha çok ortahall ve orta halin üzerinde ekonomik durumu yerinde olan kadınların dolaysız bir şekilde kendilerinin dava açtıklarını, taşrada ve köylerde maddi durumu yerinde olmayan kadınların dava açma oranının daha düşük olduğunu belirtmektedir. “Osmanlı Kadınları ve 18. Yüzyılda Adalet Arama Geleneği”, (İçinde: *Modernleşmenin Eşiğinde Osmanlı Kadınları*), s.(250-260), s. 250; Yağcı, a.g.m., s.8.

⁸³ Cevdet-i Adliye defterlerinde yeralan bir dava örneğinde İzmit'te irza tasaddi fiilinde bulunmalarından dolayı mahallelinin şikayeti üzerine ikisi zimmi 4 kişinin değnek ile cezalandırıldığı belirtilmektedir. Görüldüğü gibi, ceza kanunu çıkmadan önce İslam ceza hukukuna uygun olarak faile zinanın hükmü olan değnek cezası verilmiştir. C.ADL, Dosya No:61,Gömlek No: 3678, 21 R 1244 H. (1828 M.) tarihli Belge.

⁸⁴ Birinci, Ali Mesut-Topal, Zehra, “*Başbakanlık Osmanlı Arşivindeki Mabkeme Kayıtlarına Göre Mersin Köyünün Sosyal ve Kültürel Yapısı*”, İstanbul 2007, s. 4.

tartışmalara yol açan, mağdurenin kendisine tecavüz edenle evlendirilmesi ile ilgili mesele, Assurlarda ki, mağdure kızın kabul etmesi halinde kendisine tecavüz eden faille evlendirilmesi hususunu hatırlatmaktadır. Tecavüz suçu ile cezasının binlerce yıl sonrasında karşımıza benzer şekilde gelmesi hukuk tarihinin önemini vurgulamaktadır.

Kaynakça

- AKGÜNDÜZ, Ahmet, *Osmanlı Kanunnameleri ve Hukuki Tablilleri*, Osmanlı Araştırmaları Vakfı Yayınları, İstanbul 1990.
- AKGÜNDÜZ, Ahmet, *Osmanlı Kanunnameleri*, C. III, İstanbul 1991.
- AKGÜNDÜZ, Ahmet, “Osmanlı Hukukunda Şer’i Hukuk-Örfi Hukuk İkilemi ve Yasama Organının Yetkileri”, *İslami Araştırmalar*, C. 12, S. 2, 1999.
- AKMAN, Mehmet, *Osmanlı Devletinde Ceza Yargulaması*, İstanbul 2004.
- AKŞİT, M. Cevat, *İslam Ceza Hukuku ve İnsani Esasları*, İstanbul 1976.
- ANSAY, Sabri Şakir, *Hukuk Taribinde İslam Hukuku*, 3. Baskı, Ankara 1958.
- BİLMEN, Ömer Nasuhi, *Hukuk-i İslamiyye ve Istılahatı Fikihîye Kamusu*, III, İstanbul.
- BİRİNCİ, Ali Mesut-Topal, Zehra, *Başbakanlık Osmanlı Arşivindeki Mahkeme Kayıtlarına Göre Mersin Köyünün Sosyal ve Kültürel Yapısı*, İstanbul 2007.
- BOZKURT, Gülnihal, *Batı Hukukunun Türkiye’de Benimsenmesi*, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara 2010.
- CAN, Cahit, *Toplumsal İnsanın Evrensel Doğası ve Cinsel Suçlar*, Ankara 2002.
- CİN, Halil-Akyılmaz, Gül, *Türk Hukuk Tarihi*, Konya 2003.
- ÇAĞATAY, Neşet, *İslam Öncesi Arap Tarihi ve Cabiliye Çağı*, Ankara 1982.
- DİLER, Tamer, *Augustus Çağında Cinsel Suçlar*, İstanbul 2007
- DÖNMEZER, Sulhi, *Ceza Hukuku Hususi Kısım, Umumi Adap ve Aile Nizamı Aleyhinde Cürümler*, İstanbul 1983.
- DURKHEİM, Emile, *Ceza Evriminin İki Kanunu*, (Çev: Hamide Topçuoğlu), Ankara 1966.
- DÜZDAĞ, M. Ertuğrul, *Şeyhülislam Ebusuud Efendi Fetvaları Işığında 16. Asır Türk Hayatı*, İstanbul 1972.
- Ebu Zehra, *İslam Hukuku Metodolojisi Fıkıh Usulü*, (Çev: A. Şener), 8. Basım, Ankara, 2000.
- EKİNCİ, Ekrem Buğra, *Osmanlı Hukuku Adalet ve Mülk*, 1. Baskı, İstanbul 2008.
- GELİR, Burcu, *1680-1700 Yılları Arasında Ayntab (Gaziantep) Şehrinde Asayiş Problemleri ve İslam Osmanlı Ceza Hukuku Uygulamaları*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Konya 2006.
- HEYD, Uriel, *Studies in Old Ottoman Criminal Law*, Oxford 1973.
- IMBER, Colin, *Şeriatın Kanuna Ebussuud ve Osmanlı’da İslami Hukuk*, İstanbul 2004.
- İNALCIK, Halil, *Kuruluş ve İmparatorluk sürecinde Osmanlı, Devlet Kanun Diplomasi*, İstanbul 2011.

- İNALCIK, Halil “Osmanlı Hukukuna Giriş-Sultani Hukuk ve Fatih’in Kanunları”, *AÜSBFD*, C. XIII, Haziran 1958 No: 2, (102-126).
- KAYRA, Cahit, *Osmanlı’da Fetvalar ve Günlük Yaşam*, Boyut Yayıncılık, Haziran 2008.
- ÖNDER, Ayhan, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümleri*, İstanbul 1994.
- ÖZKORKUT, Ünal, Nevin, *Türk Hukuk Tarihinde Zina*, Ankara 2009.
- ÖZÖN, Mustafa Nihat, *Büyük Osmanlıca-Türkçe Sözlük*, 8. Baskı, Ocak 1989.
- SONBOL, Amira, “Osmanlı Mısırı ve Modern Mısırdaki Tecavüz ve Hukuk” (211-228), (İçinde: *Modernleşmenin Eşiğinde Osmanlı Kadınları*, Editör: Madeline C. Zilfi, Şubat 2010)
- TANER, Tahir, *Tanzimat Döneminde Ceza Hukuku*, İstanbul 1940.
- TOK, Özen, “Kadı sicilleri Işığında Osmanlı Şehrindeki Mahalleden (Veya Köyden) İhraç Kararlarında Mahalle Ahalisinin Rolü”, *Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, Sayı: 18, 2005/1 (s. 155-173)
- TOROSLU, Nevzat, *Ceza Hukuku Özel Kısım*, Ankara 2009.
- TOSUN-Yalvaç, *Sumer Babil Assur Kanunları ve Amni Şaduga Fermanı*, Ankara 1975.
- UDEH, Abdulkadir, *İslam Ceza Hukuku ve Beşeri Hukuk*, Çeviren: Akif Nuri, C.II, C.III, İstanbul, Aralık 1990
- ÜÇÖK, Coşkun, “Osmanlı Kanunnamelerinde İslam Ceza Hukukuna Aykırı Hükümler- I”, *AHFD*, C. III, S. I, 1946, (s.125-146)
- ÜÇÖK, Coşkun “Osmanlı Kanunnamelerinde İslam Ceza Hukukuna Aykırı Hükümler, II”, *AHFD*, C. III, S. 2-4, 1946, (s.365-383)
- ÜÇÖK, Coşkun “Osmanlı Kanunnamelerinde İslam Ceza Hukukuna Aykırı Hükümler, III”, *AHFD*, C. IV, S. 1, 1947, (s.48-73)
- YAĞCI, Güneş, Zübeyde, “Osmanlı Taşrasında Kadına Yönelik Cinsel Suçlarda Adalet Arama Geleneği”, *Kadın 2000*, Aralık 2005, C.6,S.2 (s. 51-81) http://www.thefreelibrary.com/_/print/PrintArticle.aspx?id=193182210.
- YARSUVAT, Duygun, “Mukayeseli Hukukta Cinsel Suçlar ve Müeyyideleri”, *İHFD*, C. XXX, İstanbul 1964, s. 117
- Yavuz Sultan Selim Kanunnamesi*, çev: Hadiye Tuncer, Tarım Orman Köyişleri Bakanlığı Yayın No: 18, Ankara 1987
- YILMAZ, Muttalip, *İslam Hukukunda Zaruret Hali*, 2. Baskı, Ankara 2008.
- ZARİNEBAF-SHAHR, Fariba, “Osmanlı Kadınları ve 18. Yüzyılda Adalet Arama Geleneği”. (İçinde: *Modernleşmenin Eşiğinde Osmanlı Kadınları*, Çeviren: Necmiye Alpay, İstanbul 2000, s. 250-260).
- ZE’EVİ, Dror, “Changes in Legal-Sexual Discourse: Sex crimes in the Ottoman Empire”, *Continuity and Change*, (2002) 16 (2), (219-242).

Yararlanılan Arşiv Kaynakları

Ankara 49 nolu Şeriye Defteri 235 nolu 15 Cemaziyel evvel 1074

Ankara 55 nolu Şeriye Defteri 141 nolu 2 Cemaziyel evvel 1082

Ankara 112 nolu Şeriye Defteri 490 nolu hüküm.

Ankara 114 nolu Şeriye Defteri 337 nolu hüküm.

3 nolu Mühimme Defteri, 1274 nolu hüküm.

5 nolu Mühimme Defteri, 360 nolu hüküm, 9 Zilkade 973 H.

3 nolu Mühimme Defteri , Fî 11 Zi'l-ka'de 966 H.

3 nolu Mühimme Defteri, Fî 6 Şevvâl 967 H.

3 nolu Mühimme Defteri, Fî 24 Zi'l-hicce 967 H.

C.ADL, Dosya No:61,Gömlek No: 3678, 21 R 1244 H.

06 Z 1199 H. Dosya No: 25 Gömlek No: 1252/B HAT

MVL, 591/4

MVL 805/32

MVL 805-A/2

MVL, 954/66.

MVL,592/27.

MVL 601/81

MVL 662/65

MVL, 575/60

MVL, 609/28

MVL 602/52

MVL 601/81

MVL 594/1