

# Hanefî Doktrinde Son Şart Nazariyesinin Öldürme Suçuna Etkisi

*Ahmet AYDIN\**

**Öz:** Ceza hukuk doktrinde sebebiyet alakası, hareket ile netice arasındaki ilişkiyi ifade etmektedir. Hangi hareketlerin netice üzerinde etkili olduğunun tespiti amacıyla birtakım nazariyeler geliştirilmiştir. Son şart nazariyesi, sebepler üzerinde uzak değil; yakın sebebi itibara almaktadır. Mübâşeret-tesebbüb ayrımının etkili olduğu Hanefî doktrinde de tesebbüben öldürme eylemlerinde netice üzerinde son hareketin etkili olduğu kabul edilmektedir. Bu makalede, son şart nazariyesinin Hanefî doktrinde öldürme suçuna etkisi, birtakım örnekler üzerinde incelenmiştir.

**Anahtar Kelimeler:** Öldürme Suçu, sebebiyet Alakası, Son Şart Nazariyesi, Hanefî Doktrini.

## **Effect of Last Conditional Theory on Killing Crime in Hanafi Doctrine**

**Abstract:** In the criminal law causation is the causal relationship between conduct and result. Some theories are developed in order to determine which conduct are the most effective on the result. The proximate cause theory regards the immediate cause not remote cause. In Hanefite law doctrine that divided actions direct (mübâşeret) and indirect (tesebbüb) categories, indirect killing is a different homicide category which regard that the immediate cause is the most effective on result. In this article, the effect of the proximate cause theory on homicide crime are investigated referring to some samples in Hanefite doctrine.

**Keywords:** Homicide crime, causation, the proximate cause theory, Hanefite doctrine.

**İktibas / Citation:** Ahmet Aydın, "Hanefî Doktrinde Son Şart Nazariyesinin Öldürme Suçuna Etkisi", *Usûl*, 16 (2011/2), 7 - 26.

---

\* Dr., (Uzman Vaiz)

## Giriş

Öldürme suçu, ceza hukuk doktrinde en önemli suçlardan birini teşkil etmektedir. Diğer suçlarda olduğu gibi, bu suçun oluşabilmesi için birtakım koşulların gerçekleşmesi gerekmektedir. Bunlar suçun unsurlarını, temel yapıtaşlarını oluşturmaktadır. Suçun unsurlarının sayısı ve isimlendirilmesi hususunda farklı görüşler olmakla birlikte, modern hukuk doktrinde genelde kanunî unsur, maddî unsur, manevî unsur ve hukuka aykırılık unsuruna yer verilmektedir<sup>1</sup>.

Makalenin konusunu oluşturan sebebiyet alakası, hareket ve netice unsuruyla birlikte, maddî unsurun kapsamını oluşturmaktadır. Nedensellik ilişkisi veya illiyet bağı kavramlarıyla da ifade edilen sebebiyet alakası, failin hareketiyle netice arasındaki ilişkiyi ifade etmektedir<sup>2</sup>. Hareket ile netice arasında bir ilişkinin olmaması halinde suçun maddî unsurunun oluşmayacağı ve faile ceza uygulanmayacağı belirtilmiştir<sup>3</sup>. Kanûnen suç sayılan ve cezalandırılan, neticeye yol açan harekettir. Hangi hareketlerin böyle neticelere yol açtığı belirlenmesi ise sebebiyet alakası problemini gündeme getirmektedir<sup>4</sup>. Bu problemi çözmek üzere birtakım nazariyeler geliştirilmiştir. Şart nazariyesi, etkin sebep nazariyesi, hukukî önem nazariyesi, son şart nazariyesi bunların içinde ön plana çıkanlarıdır.

Makalede analiz edilecek olan son şart nazariyesi, hukukta uzak değil yakın sebebi muteber kabul etmektedir. Buna göre diğer şartlara en son eklenen şart sebeptir. Bu nazariyede, doğrudan neticeye neden olan sebeple dolaylı olarak etkili olan sebebin birbirinden ayrıldığı ve ancak doğrudan sebebin netice üzerinde etkili olduğu kabul edilmektedir<sup>5</sup>.

Son şart nazariyesi modern hukukta önemli oranda tenkide maruz kalmıştır. Günümüz hukukunda son şarta sebep değerinin verilemeyeceği üzerinde durulmuş, sebebiyet açısından son şartın bazen hiç önemli olmayabileceği; hukukî açıdan ondan önce gelen şartın daha önemli olma

<sup>1</sup> Dönmezer/Erman, I, 296; Önder, s. 6; Centel/ Zafer/ Çakmut, s. 205-206.

<sup>2</sup> Önder, II, 81; Dönmezer/Erman, I, 461; İçel, s. 71; Kunter, s. 141; Hakeri, s. 153.

<sup>3</sup> Centel/ Zafer/ Çakmut, s. 261.

<sup>4</sup> Dönmezer/Erman, I, 461.

<sup>5</sup> Dönmezer/Erman, I, 486-487.

ihtimalinin bulunduğu belirtilmiştir. Sebeplerin bütünü bir arada doğru bir şekilde tetkik etmeden sadece sonuncusuna değer vermek isabetli görülmemiştir<sup>6</sup>.

Modern hukukçular, Mecelle'nin 90. maddesinde zikredilen "mübâşir zâmin olur, müsebbib zâmin olmaz" kaidesinden hareketle, eski hukukumuzda *son şart nazariyesinin* geçerli olduğunu söylemişlerdir<sup>7</sup>. Nitekim Hanefî mezhebinde, fiillerin doğrudan veya dolaylı olarak gerçekleştirilmesi farklı değerlendirmeye tabi tutulmakta ve neticeye etki eden son sebebe büyük önem verilmektedir. Bu sebeple, Hanefî doktrinde son şart nazariyesinin etkili olduğu kanaatine katılmaktayız<sup>8</sup>.

Hanefî doktrinde son şart nazariyesi, özellikle mübâşeret-tesebbüb kavramları bağlamında karşımıza çıkmaktadır. Öldürme suçunda mübâşeret, failin eylemini maktûlün bedenine yönelik doğrudan gerçekleştirilmesi, araya vasıtaların girmemesi şeklinde anlaşılmaktadır. Tesebbüb ise, failin eylemiyle ölüm neticesi arasında farklı birtakım sebeplerin girmesi, failin eyleminin netice üzerinde dolaylı yollardan etkili olduğunun kabul edilmesidir.

Mübâşeret-tesebbüb ayrımının etkili olduğu Hanefî doktrinde, beş öldürme türü (amd, şibh-i amd, hata, hata yerine geçen ve tesebbüb öldürme) bulunmaktadır. Tesebbüb öldürme eylemlerinde, failin hareketinin netice üzerinde etkili olan son hareket olmaması gerekmektedir. Diğer dört öldürme türünde ise, failin eylemi mübâşereten, yani maktûlün bedenine yönelik doğrudan icra edilmiş olmalıdır. Failde öldürme kastının bulunduğu birtakım eylemlerin amden öldürme yerine tesebbüb öldürme kapsamında değerlendirilmesi, Hanefî mezhebinde öldürme eylemlerinin tasnifinde failin kusurluluğundan ziyade mübâşeret-tesebbüb ayrımının dikkate alındığını göstermektedir.

---

<sup>6</sup> Dönmezer/Erman, I, 486-487.

<sup>7</sup> Dönmezer/Erman, I, 486-487; Kunter, s. 176.

<sup>8</sup> Hanefî doktrinde, son şart nazariyesi dışında, etkin sebep nazariyesi ve şart nazariyesinin kriterlerine göre de birtakım hükümlere varıldığı kanaatindeyiz. Bu konuda geniş bilgi için bkz. Aydın, s. 100-102.

Son şart nazariyesi, tessebbüben öldürme eylemlerinde etkili olduğundan bu makalede tessebbüben öldürme kapsamında yer alan eylemler analiz edilecektir.

## I. Son Şart Nazariyesinin Etkili Olduğu Öldürme Eylemleri

### A. Yalan Tanıklık Yaparak Ölümüne Sebebiyet Verme

Hanefî mezhebinde<sup>9</sup>, yaptırımını ölüm cezası olan bir davada ceza tatbik edildikten sonra tanıklıktan vazgeçen tanıklara kısâs cezası uygulanmamakta; maktûlün diyetini ödemeleri talep edilmektedir<sup>10</sup>.

Hanefî doktrininde, yalan tanıklık yaparak ölüme sebebiyet veren tanıklara kısâs cezasının uygulanmaması hükmü; eylemin mübâşeretle gerçekleştirilmediği, tessebbüben icra edildiği ekseninde izah edilmiştir. Kısâs davasında tanıklar, öldürme fiilinin *sebebi* konumundadır. *Sebebi*, yola kuyruk kazarak ölüme sebebiyet verme eyleminde olduğu gibi kısâs cezasını gerektirmez. Zira kısâs cezasında, eşitlik şarttır. Oysa doğrudan icra edilen fiillerle (mübâşeret) tessebbüben gerçekleştirilen fiiller arasında eşitlik bulunmamaktadır. Kısâs cezası, öldürülecek kimsenin bedenine yönelik, doğrudan bir araç kullanılarak icra edilmektedir. Dolayısıyla kısâs cezası uygulanacak öldürme eyleminin de, aynı şekilde mübâşeretle icra edilmiş öldürme eylemi olması gerekmektedir. Oysa tanıkların yalan tanıklıkta buldukları davada, gerçek mübâşir, kısâs cezasının uygulanmasını talep

<sup>9</sup> Yalan tanıklıkla ölüme sebebiyet verme eyleminde Mâlikî mezhebi, Hanefîlerle aynı görüşü paylaşmakta ve tanıkların diyet ödemesi gerektiğini belirtmektedir. Ancak Mâlikî hukukçularından Eşheb (204/819), yalan tanıklıkta bulunarak bir kimsenin ölümüne neden olan tanıkların kısâs cezasına çarptırılacağını ileri sürmüştür (Haraşî, IX, 221; Desûkî, IV, 207; İbn Hümâm, IX, 492)). Şâfiî (Şirbîni, V, 216; Ensârî, IV, 4; Heytemî, VIII, 382; Remlî, VII, 253-254) ve Hanbelî (Merdâvî, IX, 441; Buhûtî, III, 257; İbn Kudâme, VIII, 213) mezhebinde ise yalan tanıklık yaparak ölüme sebebiyet veren tanıklara kısâs cezasının tatbik edileceği hükmü kabul edilmiştir. Bu hükümlerde, Şâfiî ve Hanbelî hukukçularının, son şart nazariyesine itibar etmedikleri, tanıkların öldürme kastını dikkate alarak hüküm bina ettikleri söylenebilir.

<sup>10</sup> Şeybânî, IV, 489; Serahsî, XXVI, 181-183; Mergînânî, III, 134; İbn Nuceym, VII, 137.

eden ve bu noktada kendi iradesiyle hareket eden maktûlün yakınıdır, yani tanık değildir. Dolayısıyla tanıklara kısâs cezası verme yoluna gidilemez<sup>11</sup>.

Hanefî hukukçularına göre, yalan tanıklık yaparak ölüme sebebiyet verme eyleminde, maktûl yakınlarının af veya kısâsı seçme iradesi ölüm neticesi üzerinde etkili olmakta, bu da ölüm neticesinin tanıklara isnadı noktasında sebebiyet alakasını kesmektedir (يقطع النسبة). Böylece kısâsın uygulanması hususunda şüphe doğmakta, bu da kısâs cezasının düşmesini gerektirmektedir<sup>12</sup>.

Hanefî hukukçuları, yalan tanıklık yaparak öldürmede ölüm neticesi üzerinde asıl olarak maktûl yakınlarının kısâs talebinin etkili olduğunu belirtmeleri, neticeye etki eden son sebebin itibara alındığını, dolayısıyla burada son şart nazariyesinin ölçülerine göre hüküm verildiğini göstermektedir.

### B. Zehirleyerek Öldürme

Hanefî mezhebinde, kişinin kendisine sunulan zehirli yiyecek veya içeceği yiyerek veya içerek ölümü halinde, ona zehri sunan failin diyet ödeme sorumluluğu bulunmamaktadır<sup>13</sup>. Bu hükmün gerekçesi açıklanırken, sunulan zehri içen mağdûrun kendi iradesiyle hareket ettiğinden, kendisini öldürmüş gibi değerlendireceği ve failin diyetle sorumlu tutulmayacağı belirtilmiştir. Hanefî hukukçularına göre, mağdûra zehirli yiyecek veya içeceği sunan fail, verdiği şeyin içinde zehir bulunduğunu söyleyerek maktûlü *aldatmış* (غره) olmakla birlikte, *aldatma fiili* yüzünden fail tazmînle sorumlu tutulamaz<sup>14</sup>. Serahsî, zehirleyerek öldürme eyleminde Hanefî ekolünün görüşünü şu hadîs-i şerifle delillendirmektedir: Hz. Peygamberin (as) bulunduğu bir yemek sofrasında, Yahudi bir kadının sunmuş olduğu zehirli yiyecek, sahâbilerden

<sup>11</sup> Serahsî, XXVI, 181-183; Zeyleî, IV, 250; Bâbertî, VII, 493; İbn Nüceym, VII, 137.

<sup>12</sup> Merginânî, III, 134; Zeyleî, IV, 250; Bâbertî, VII, 493; İbn Nüceym, VII, 137.

<sup>13</sup> Şeybânî, IV, 456; Serahsî, XXVI, 153; Kâsânî, VII, 235; Zebîdî, II, 120.

<sup>14</sup> Serahsî, XXVI, 153; Kâsânî, VII, 235; Zebîdî, II, 120; Tûrî, VII, 336.

Bişr b. Berâ'yı öldürdüğünde, Hz. Peygamber (as) yemeğe zehir karıştıran kadını diyetle sorumlu kılmamıştır<sup>15</sup>.

Haskefi (1088/1677), sunulan zehri kişinin kendisinin içmesi sonucu ölümü gerçekleştiğinde, ona zehri sunan şahsa kısâs veya diyet yaptırımının uygulanmayacağını, ancak failin hapis ve tazirle cezalandırılacağını belirtmiştir<sup>16</sup>. Kâsânî ise, suç failinin tazîr edileceğini, dövüleceğini ve tedîp edileceğini ifade etmiştir<sup>17</sup>.

Zehir verilerek birinin öldürülmesinde, zehirlenmek istenen kişinin zehri kendisinin içmesi veya yemesi, Hanefî hukukçularına göre, failin eyleminin ölüm neticesiyle doğrudan ilişkisini etkilemektedir. Hanefî doktrininde, son şart nazariyesinin tesiriyle bu eylemde ölüm neticesi üzerinde son hareketin, yani mağdûrun zehri içmesinin etkili olduğu kabul edilmektedir. Bundan dolayı faile kısâs cezası uygulanmamakta, aynı zamanda failin diyet ödeme sorumluluğu da bulunmamaktadır. Bu hükümde, failin eylemdeki öldürme kastının göz ardı edildiği, eylemin icra şekline göre hükme varıldığı görülmektedir. Nitekim eylemin icra şeklinin büyük ehemmiyet arz ettiği Hanefî doktrininde bir kimsenin boğazına öldürücü nitelikte zehir dökülerek (اوجره) öldürülmesi farklı değerlendirilmiş, bazı metinlerde bu eylemden dolayı faile kısâs cezası uygulanacağı görüşüne yer verilmiştir<sup>18</sup>. Diğer

---

<sup>15</sup>Serahsî, XXVI, 153. Hadis literatüründe, Bişr b. Berâ'nın zehirlenerek öldürülmesiyle ilgili rivâyetlerin farklılık arz ettiği görülmektedir. Birtakım rivâyetlerde Hz. Peygamberin (as) kendisini zehirlemek isteyen Yahudi kadına ölüm cezası uygulamadığı (Buhârî, "Hibe 28"; Ebû Dâvûd, "Diyât 6"; Beyhakî, "Nafakât 56"; Müslim, "Diyât 3"), farklı birtakım rivâyetlerde ise kadının öldürülmesini emrettiği nakledilmiştir (Ebû Dâvûd, "Diyât 6"; Dârekutnî, "Hudûd ve'd-Diyât 15; Beyhakî, "Nafakât 56"). Beyhakî'nin rivâyetinde ise, önce öldürtmeyip daha sonra Bişr b. Berâ'nın ölmesi üzerine kadının öldürülmesini emrettiği belirtilmiştir (Beyhakî, "Nafakât 56").

<sup>16</sup> Haskefi, VI, 542.

<sup>17</sup> Kâsânî, VII, 235.

<sup>18</sup> Hanefî doktrininde, bir kimsenin boğazına zehir dökerek öldürme eylemini, Ebû Hanîfe şibh-i amd kapsamında değerlendirmiş ve bu eylemden dolayı faile kısâs cezası uygulanmayacağı yönünde görüş belirtmiştir (İbn 'Âbidîn, VI, 542-543). Hanefî doktrininde mübâşeret yoluyla icra edilen bu eylemin İmâmeyn tarafından

mezhepler ise, zehirleyerek öldürme konusunda Hanefîler'den farklı bakış açılarına sahiptir<sup>19</sup>.

hangi öldürme sınıfına dahil edildiği hususunda, Hanefî eserlerinde farklı görüşlere rastlanmaktadır. İmam Muhammed (189/805), Kâsânî (587/1191) ve Zeyle'î (743/1342) boğazına zehir dökerek birini öldüren failin diyetle sorumlu tutulacağına yer vermişlerdir (Şeybânî, IV, 456; Serahsî, XXVI, 152-153; Kâsânî, VII, 274-275). Bazı eserlerde ise, İmâmeyn'in bu tür eylemleri 'amd kapsamında kabul ettiği belirtilmiştir. Serahsî (483/1090), zehrin öldürücü olması ve mağdûru öldüreceğini failin bilmesi hâlinde, İmâmeyn'e göre faile kısâs cezası uygulanacağını ifade etmiştir (Serahsî, XXVI, 153). İbn 'Âbidîn (1252/1836), İmâmeyn'in bu konudaki görüşünün, zehrin miktarına göre farklılık arz ettiğine değinmiştir. Buna göre, genelde öldürücü miktardaki zehri bir kimsenin boğazına dökerek öldürme, 'amden öldürme kabul edilmektedir. Öldürücü miktarda olmayan zehri kişinin boğazına dökerek öldürme ise, şibh-i 'amd kapsamında değerlendirilmektedir (İbn 'Âbidîn, VI, 542-543).

<sup>19</sup> Hanbelî (Merdâvî, IX, 440; Buhûtî, III, 255; İbn Kudâme, VIII, 212) ve Mâlikî (Haraşî, VIII, 9; Desûkî, IV, 244) mezheplerinde, zehirleyerek öldürme eylemlerinde mübâşeret-tesebbüb ayrımına itibar edilmemiş, bir kimseye zehirli yiyecek veya içecek sunarak ölüme sebebiyet veren faile kısâs cezası uygulanacağı belirtilmiştir. Şâfi'î mezhebinde ise kısmen mübâşeret-tesebbüb ayrımının itibara alındığı görülmektedir. Şâfi'î mezhebinde bir kimseye zorla zehir içirerek onu öldüren faile kısâs cezası uygulanacağı belirtilmiştir. Diğer taraftan, yiyecek veya içeceğine zehir karıştırarak bir kimsenin ölümüne sebebiyet veren failin sorumluluğu noktasında ise farklı görüşler bulunmaktadır. Böyle bir eylemi gerçekleştiren failin kısâs cezasına çarptırılacağı şeklinde görüşe yer verildiği gibi, bu eylemde failin sadece diyet ödemekle yükümlü olacağına dair hükümler de ileri sürülmüştür. Ayrıca bu tür eylemlerde, faile her iki yaptırımın da uygulanmayacağı şeklinde hukukî görüşlere, Şâfi'î metinlerinde rastlanmaktadır (Şirbinî, V, 218; Heytemî, VIII, 383; Remlî, VII, 254-255; Ensârî, IV, 4-5). Şâfi'î ekolünde, zehirleyerek öldürmede mübâşeret-tesebbüb ayrımını ortaya koyan hükümler yer almakla birlikte, Hanefîlerin aksine, mübâşeret-tesebbüb kavramlarına vurgu yapan ifadeler rastlanmamaktadır. Kanaatimizce bunun nedeni, Şâfi'î mezhebinde, Hanefî doktrininin aksine, mübâşeret yoluyla gerçekleştirilen fiiller gibi tesebbüb öldürme eylemleri için de kısâs cezasının uygulanacağını ilke olarak kabul edilmesidir (Heytemî, VIII, 381; Şirbinî, V, 216; Remlî, VII, 253).

### C. Aç ve Susuz Bırakarak Öldürme

Aç ve susuz bırakarak öldürme eyleminden dolayı failin sorumluluğu hususunda, Hanefî imamları arasında görüş ayrılığı bulunmaktadır. Ebû Hanîfe, bu eylemde failin diyet ödemek zorunda olmadığını belirtmiştir. İmâmeyn ise bu konuda hocalarından farklı bir görüş benimsemiş, hapsederek birinin ölümüne neden olan faili haksız fiille bir kimsenin ölümüne sebebiyet vermesinden dolayı diyet ödemekle sorumlu tutmuşlardır<sup>20</sup>. İmâmeyn, bu eylemi yolda kuyu kazarak ölümüne sebebiyet vermeye benzetmiştir. Yolda kuyu kazarak birinin ölümüne sebebiyet veren fail, diyetle sorumlu tutulduğu gibi; bu eylemi gerçekleştiren failin de diyet ödeme sorumluluğu bulunmaktadır. Ebû Hanîfe ise, kuyu kazarak ölümüne sebebiyet vermeyle aç ve susuz bırakarak öldürme arasında fark bulunduğuna işaret etmiş ve hapsedilen kimsenin açlık ve susuzluktan dolayı ölümünde etkili olan hususun açlık ve susuzluk olduğunu, failin hapsedme eylemi olmadığını belirtmiştir. Diğer taraftan kuyu kazma eylemi, mağdûrun kuyuya düşmesine (burada kişinin kuyuya düşme anında ölümü esas alınmaktadır) yol açan bir sebeptir ve bu sebep failin eylemidir. Dolayısıyla kuyu kazarak ölümüne sebebiyet verme, tessebbüben öldürme kapsamında yer almakta ve fail diyet ödemekle sorumlu tutulmaktadır<sup>21</sup>.

Bazı Hanefî eserlerinde, aç ve susuz bırakarak ölümüne sebebiyet veren faille, İmam Muhammed'e göre cezaî yaptırım uygulanacağı ifade edilirken<sup>22</sup>, diğer bazı eserlerde Ebû Hanîfe'ye göre failin tazîren cezalandırılacağına yer verilmiştir<sup>23</sup>.

İmâmeyn, kuyu kazarak ölümüne sebebiyet vermeyle aç ve susuz bırakarak öldürme eylemlerini maddî unsur (her iki eylem de tessebbüben gerçekleşmekte, fail maktûlün bedeni üzerinde doğrudan öldürme eylemini icra etmemektedir) bakımından mukayese ederek her iki öldürme fiili arasında *şeklî benzerlik* kurmaktadır<sup>24</sup>. Ancak bu iki eylemde maddî unsur

<sup>20</sup> Serahsî, XXVI, 152-153; Kâsânî, VII, 234-235; Tûrî, VIII, 336; İbn Âbidîn, VI, 543.

<sup>21</sup> Serahsî, XXVI, 152-153; Kâsânî, VII, 234-235.

<sup>22</sup> Tûrî, VIII, 336.

<sup>23</sup> Serahsî, XXVI, 153.

<sup>24</sup> Kâsânî, VII, 234-235.



bakımından benzerlik bulunmakla beraber, manevî unsur açısından önemli farklılık söz konusudur. Zira yolda kuyu kazan her şahsın bununla herhangi bir kimseyi öldürme maksadının olduğu kesin olarak iddia edilemez. Failin öldürme kastı olmaksızın yolda kuyu kazmış olması ihtimal dahilindedir. Nitekim bundan dolayı, kuyu kazarak ölüme sebebiyet verme, Hanefî doktrinde 'amd ve hata eylemlerinin altında bir kusurluluk derecesinde kabul edilmiştir<sup>25</sup>. Diğer taraftan, hapsedilen kimsenin açlık ve susuzluk sebebiyle ölümünde failin *öldürme kastı* açıktır. Bu eylemde failin, sadece mağdûru hapsetmeyi amaçladığı, öldürme kastının bulunmadığı iddia edilemez. Dolayısıyla, iki eylem arasında manevî unsur açısından önemli bir fark bulunmaktadır. Diğer taraftan Ebû Hanîfe de iki eylem arasındaki farka işaret etmiştir<sup>26</sup>. Ancak onun iki eylem arasındaki farktan bahsetmesinin nedeni, bir kimseyi aç ve susuz bırakarak öldüren failin diyet ödeme sorumluluğunun bulunmadığını gerekçelendirmektir. Ebû Hanîfe, burada zikredilen eylemleri manevî unsur açısından değerlendirmemiştir.

Aç ve susuz bırakarak birini öldüren failin eylemiyle netice arasında, failin eylemi olmasaydı ölüm neticesi gerçekleşmeyecekti denilecek nitelikte, açık bir sebebiyet alakası bulunmaktadır. Buna rağmen Ebû Hanîfe, sözü edilen eylemde neticeyi, açlık ve susuzluğa bağlamak suretiyle failin diyetten sorumlu tutulmayacağı görüşünü benimsemiştir. Bu eylemde, manevî unsurun yani failin kastının göz ardı edildiği ve son şart nazariyesine göre hükme varıldığı görülmektedir. Diğer mezheplerde ise, son şart nazariyesine itibar edilmemiş, failin öldürme kastı dikkate alınarak aç ve susuz bırakarak birini öldüren faile kısâs cezası uygulanacağı kabul edilmiştir<sup>27</sup>.

<sup>25</sup> Serahsî, XXVII, 14-15; Kâsânî, VII, 274-275.

<sup>26</sup> Serahsî, XXVI, 152-153; Kâsânî, VII, 234-235.

<sup>27</sup> Şâfiî mezhebinde, herhangi bir kimsenin normalde dayanamayacağı kadar bir zaman diliminde aç ve susuz bırakılarak öldürülmesi, 'amden öldürme kabul edilmektedir. Kişinin ne kadar sürede açlık ve susuzluktan ölümünün gerçekleşeceği ise, eyleme maruz kalan mağdûrun durumuna göre tespit edilmektedir (Şirbînî, V, 215; Heytemî, VIII, 380-381; Remlî, VII, 251; Ensârî, IV, 4). Hanbelî mezhebi hukukçuları da, aynı görüşe sahiptir (Merdâvî, IX, 439; Buhûtî, III, 255; İbn Kudâme, VIII, 211). Malikî mezhebinde de, aç ve susuz

#### D. Hayvanları Vasıta Kılarak Öldürme

Hanefî doktrininde<sup>28</sup>, bir kimseyi bağlayıp saldırgan hayvanın önüne atarak öldürülmesine sebep olan fail, Ebû Hanîfe'ye göre, kısâs cezasına çarptırılmaz, ayrıca bu eylemden dolayı failin diyet ödeme sorumluluğu da bulunmamaktadır. Bu eylemi sebebiyle fail, tazîr cezasına çarptırılır, dövülür ve tevbe edesiye kadar hapsedilir. Ebû Yusuf ise, ömür boyu hapsedilmesi gerektiğini ileri sürmüştür<sup>29</sup>.

Eylemin icra şekline büyük önem veren Hanefî hukukçuları<sup>30</sup>, saldırgan hayvanla gerçekleştirilen farklı bir eylem şeklinde, cezaî mesuliyeti şu şekilde tespit etmişlerdir. Kapalı mekanda bir şahsın yanına saldırgan hayvanı bırakarak üzerlerine kapıyı kilitleyen fail, saldırgan hayvanın o kimseyi öldürmesi halinde, kısâs cezasıyla veya diyet ödemekle sorumlu tutulmamaktadır. Eve kapatılan şahsın yanına bırakılan yılan veya akrep gibi zehirli hayvanların bu kimseyi zehirleyerek öldürmesi halinde yine aynı hüküm söz konusudur. Ancak bu eylemler, yaşı küçük birine karşı icra edildiğinde, failin diyet ödemesi gerekmektedir<sup>31</sup>. Yaşça küçük kişilere yönelik

---

bırakarak öldürme 'amd kapsamında kabul edilmektedir (Abderî, VIII, 304; Harâşî, VIII, 7; Desûkî, IV, 242).

<sup>28</sup> Şâfiî mezhebinde, saldırgan hayvanların yaşadığı yer veya geniş bir alanda onların önüne, herhangi bir kimseyi bağlı veya bağlanmamış olarak bırakan faile *kısâs cezası uygulanmamakta, failin diyet ödeme sorumluluğu* da bulunmamaktadır. Bu tür eylemlerde, maktûlün yaşının küçük olması halinde, fail diyet ödemekle sorumlu tutulmaktadır (Şâfi'î, VI, 46; Ensâri, IV, 9-10). Hanbelî mezhebinde, bağlı olarak açık alanda yırtıcı hayvanların önüne bırakılan kimsenin öldürülmesi halinde faile kısâs cezası uygulanmaktadır (Merdâvî, IX, 437-438; Buhûtî, III, 255; İbn Kudâme, VIII, 211).

<sup>29</sup> Bağdâdî, s. 190; El-Fetâvâ'l-Hindiyye, VI, 6; Haskefî, VI, 544.

<sup>30</sup> Şâfiî mezhebinde, herhangi bir kimseyi dar alanda yırtıcı hayvanla baş başa bırakarak ölümüne sebebiyet verme eylemi, *'amden öldürme* olarak kabul edilmektedir (Ensâri, IV, 9-10; Heytemî, VIII, 386-387). Hanbelî mezhebinde dar alanda yılanlarla baş başa bırakarak bir kimsenin ölümüne sebebiyet veren faile kısâs cezası uygulanmaktadır (Merdâvî, IX, 437-438; Buhûtî, III, 255; İbn Kudâme, VIII, 211).

<sup>31</sup> Tûrî, VIII, 335; El-Fetâvâ'l-Hindiyye, VI, 6; Haskefî, VI, 544.

eylemler için uygulanan yaptırımların diğer mezheplerde de farklı değerlendirmeye tabi tutulduğu görülmektedir<sup>32</sup>.

Yetişkin şahısla, yaşça küçük birine karşı işlenen eylemler arasında fark gözetilme nedeni, anladığımız kadarıyla, küçüklerin kendini koruma imkanının daha az olmasıdır. Aynı zamanda yetişkin şahsın bağlanarak saldırgan hayvanın önüne bırakılması durumunda, Ebû Yusuf'un faile ömür boyu hapis cezası uygulanacağı şeklinde hüküm belirtmesinde<sup>33</sup>, bağlı olan şahsın kendisini korumaktan aciz olmasının etkili olduğu kanaatindeyiz. Diğer taraftan, bir evde saldırgan hayvan ile baş başa bırakılan yetişkin kimsenin kendisini ne derece koruyacağı ise tartışmaya açıktır. Ancak Hanefî hukukçuları ittifakla, bu eylemi icra eden failin kısâs cezası veya diyet ödemekle sorumlu tutulmayacağını belirtmiştir.

Hayvanların öldürme vasıtası olarak kullanıldığı farklı bir eylem şekli, herhangi bir kimsenin üzerine zehirli hayvan atarak ölümüne sebebiyet vermektir. Bu eylemden dolayı, failin diyet ödemekle sorumlu tutulacağı belirtilmiştir. Akrep veya yılan gibi zehirli bir hayvanı herhangi birinin üzerine atma hareketiyle ölüm neticesi arasına hayvanın kişiyi sokarak zehirlemesi hareketinin girmesi, Hanefî hukukçularına göre atma hareketiyle netice arasındaki sebebiyet alakasını kesmemektedir. Bu eylem, kazılan kuyuya doğru bir kimsenin yürümesine benzetilmiştir. Kişinin kuyuya doğru yürüme fiili, kuyuyu kazan şahsın tessebbüben sorumluluğunu ortadan kaldırmadığı gibi, akrep veya yılan gibi hayvanların kişiyi sokarak öldürmesi de, bu tür zehirli hayvanları maktûlün üzerine atan failin sorumluluğunu ortadan kaldırmamaktadır<sup>34</sup>.

Hanefî metinlerinde, hayvanın kişiyi zehirlemesinin, failin zehirli hayvanı bir kimsenin üzerine atma hareketiyle ölüm neticesi arasındaki sebebiyet

---

<sup>32</sup> Örneğin Şâfiî mezhebinde, saldırgan hayvanların yaşadığı bir yerde veya geniş bir alanda onların önüne, herhangi bir kimseyi bağlı veya bağlanmamış olarak bırakan fail için *kısâs cezası veya diyet ödeme sorumluluğu* bulunmamaktadır. Bu tür eylemlerde, maktûlün yaşının küçük olması halinde, failin diyet ödeme sorumluluğu bulunmaktadır (Şâfi'î, VI, 46; Ensârî, IV, 9-10).

<sup>33</sup> Bağdâdî, s. 190; El-Fetâvâ'l-Hindiyye, VI, 6; Haskefî, VI, 544.

<sup>34</sup> Serahsî, XXVII, 5.

ilişkisini kesmediği, dolayısıyla failin diyet ödeme sorumluluğunun bulunduğu belirtilmiştir. Sebepiyet alakasının kesilmediğini belirten Hanefî hukukçuları, faile kısâs cezası uygulamamışlar, onu diyet ödemekle sorumlu tutmuşlardır. Bu eylemde ölüm neticesi üzerinde etkili olan son sebebin, yani zehirli hayvanın hareketinin, failin diyet ödeme sorumluluğunu ortadan kaldırmasa da, kısâs cezasının düşmesinde etkili olduğu açıktır. Sonuç olarak, bu eylemde failin cezaî mesuliyetinin tespitinde mübâşeret-tesebbüb ayırımına itibar edildiği görülmektedir. Mübâşeret-tesebbüb ayırımına itibar etmeyen Mâlikî ekolünde bu eylem kısâs ile cezalandırılmaktadır<sup>35</sup>.

Hanefî eserlerinde, kişinin üzerine zehirli hayvan atma fiilinde, hayvanın kişiyi sokma hareketinin failin diyet ödeme sorumluluğunu ortadan kaldırmadığı belirtilmiştir. Ancak hayvanın atılmasıyla onun kişiyi zehirlemesi arasındaki zaman farkı veya atıldığı yerle kişiyi zehirlediği yerin farklı olması, failin diyet ödeme sorumluluğunu etkilemektedir. Örneğin, bir kimse üzerine düşen akrep veya yılanı üstünden savuşturmak isterken başka birinin üzerine fırlattığında, sadece zehirleme eyleminin atılma anında olması halinde, fail diyet ödemek zorunda kalmaktadır. Atıldıktan belli bir zaman sonra hayvanın diğer kişiyi sokması halinde ise, onu üstünden savuşturan kişinin tazmîn

---

<sup>35</sup> Mâlikî ekolünde bir kimsenin üzerine zehirli yılan atılarak ölümüne sebep olan faile kısâs cezası uygulanmaktadır (Haraşî, VIII, 9; Desûkî, IV, 244). Hanefî doktriniyle kıyaslandığında öldürme eylemlerinde faile daha ağır yaptırımlar uygulayan Şâfiî mezhebinde, üzerine zehirli yılan veya akrep atarak herhangi bir kimsenin öldürülmesi halinde, failin diyet ödeme sorumluluğu bulunmamaktadır. Bu hüküm, Şâfiî doktrininde de mübâşeret-tesebbüb ayırımının bulunduğunu göstermektedir. Nitekim, bu hükmün gerekçesinde Şâfiî metinlerinde, failin bu eylemde hayvanları mağdûru sokması için zorlamadığı belirtilmiş, hayvanların, ihtiyârlarıyla o kişiyi öldürdükleri vurgulanmıştır ( لم يلجئها إلى قتله بل هي قتله باختيارها ) (فهو كالممسك مع القاتل) Diğer taraftan, akrep veya yılan gibi öldürücü nitelikte zehirli hayvana bizzat zehirlettirerek (أنهشه حية أو ألدغه عقربا) birinin öldürülmesine sebep olan fail, 'amden öldürmeden sorumlu tutulmaktadır. Şayet, bu hayvanların zehri öldürücü değilse, bu eylem *şibh-i 'amd* olarak kabul edilmektedir (Şâfi, VI, 46; Ensârî, IV, 9-10; Heytemî, VIII, 391-392). Zehirli hayvana bizzat zehirlettirilerek birinin öldürülmesiyle ilgili bu hükme Hanbelî eserlerinde de rastlanmaktadır (Merdâvî, IX, 437-438; Buhûtî, III, 255; İbn Kudâme, VIII, 211).

sorumluluğu bulunmamaktadır<sup>36</sup>. Aynı şekilde, yola atılan akrep veya yılan gibi hayvanların atıldığı yerde bir kimseyi zehirlemesi durumunda o hayvanları yola atan fail diyetle sorumlu tutulmaktadır. Ancak zehirli hayvan, atılmış olduğu yerden farklı bir noktaya hareket ettikten sonra birini zehirleyecek olursa, hayvanı yola atan kimsenin tazmîn sorumluluğu bulunmamaktadır<sup>37</sup>.

Hanefî mezhebinde hayvanların öldürme aracı olarak kullanıldığı eylemler incelendiğinde, hukukçuların vardığı hükümler ilk bakışta şaşkıncı gelebilmektedir. Örneğin, bir kimseyi saldırgan bir hayvanla aynı yere kapatılarak ölümüne neden olan fail diyet ödemekle sorumlu tutulmazken; yola bir akrep atarak herhangi bir kimsenin o akrep tarafından zehirlenerek ölümüne neden olan fail ise diyetten sorumlu olmaktadır. Kanaatimize göre, bütün bu eylemlerde hukukçuların mübâşeret-tesebbüb ayrımı üzerinde önemle durdukları, cezaî mesuliyeti belirlerken failin doğrudan neticeyle olan ilişkisine yoğunlaştıkları ve ölüm neticesini son hareketle ilişkilendirdikleri görülmektedir. Yola atılan akrep yer değiştirdikten sonra birini zehirleyecek olsa, onu yola atan kimsenin diyet ödeme sorumluluğu bulunmamaktadır. Hanefî doktrininde, zehirli hayvanın atıldığı yeri değiştirme hareketi yeni bir sebebiyet alakasının kurulmasını sağlamakta, bu sebeple ölüm neticesi üzerinde etkili olan bu son şartın, failin ölüm neticesiyle doğrudan ilişkisini kestiği kanaatine varılmaktadır. Diğer taraftan, saldırgan hayvanla aynı yere kapatılan kimse, yola bırakılan veya üzerine atılan akrebin zehirlemesine maruz kalan kişiyle kıyaslandığında daha zor durumda gözükmektedir. Ancak bir kimseyi saldırgan hayvanla aynı yere kapatılarak öldüren fail diyetle sorumlu tutulmamaktadır. Metinlerden anlaşıldığı kadarıyla bunun gerekçesi, saldırgan hayvanın öldürme fiiliyle failin maktûlü odaya kapatma eylemi arasında, diğer eylemlerde olduğu kadar doğrudan bir ilişkinin söz konusu olmamasıdır. Hukukçuların, mağdûru hayvanla başbaşa bırakan failin eylemiyle ölüm neticesi arasındaki ilişkiyi, hayvanın öldürücü hareketinin kestiği kanaatinde oldukları anlaşılmaktadır. Burada ölüm neticesinde etkili

<sup>36</sup> Haskefî, VI, 559.

<sup>37</sup> Kâsânî, VII, 273; Bağdâdî, s. 191; İbn 'Âbidîn, VI, 559.

olduğu kabul edilen eylem, hayvanın kendi ihtiyarıyla gerçekleştirdiği, son şart olarak ortaya çıkan öldürme hareketidir.

### E. Suda Boğarak Öldürme

Hanefî doktrininde, *bağlanarak denize atılan* (قمط رجلا وألقاه في البحر) *kişi*, atıldığı anda dibe batarak boğulursa, Ebû Hanîfe'ye göre, suya atılması (غرق) (بطرحة في الماء) sebebiyle boğulmuş kabul edilir ve fail diyet ödemekle sorumlu tutulur. Ancak kişinin belli bir zaman yüzdükten sonra boğulması halinde, kendi acziyetinden (غرق بعجزه) dolayı boğulduğu kabul edilir ve fail diyet ödemekle sorumlu tutulamaz<sup>38</sup>. Burada ele alınan iki boğulma eylemi arasındaki temel fark, ikinci örnekte failin fiiliyle netice arasına, mağdûrun hareketinin girmiş olmasıdır. Bu durumda, Ebû Hanîfe'nin failin hareketiyle ölüm neticesi arasındaki sebebiyet alakasının kesildiği kanaatinde olduğu anlaşılmaktadır. Böylece ölüm neticesi, son şarta isnat edilmiştir.

### F. Yolda Kazılan Kuyunun İçine Düşen Şahsın Çeşitli Sebeplerle Ölümü

Hanefî doktrininde, bir kimsenin yolda kazılan kuyuya düşme anında ölmesi halinde ölüm neticesi doğrudan kuyunun kazılmasına isnat edilmekte ve kuyuyu kazan fail diyet ödemekle sorumlu tutulmaktadır. Ancak kuyuya düşen şahsın düşme anında ölmeyip kuyunun içinde açlık-susuzluk veya psikolojik nedenlerle ölmesi halinde, kuyuyu kazan failin diyet ödeyip ödeme-yeceği eserlerde tartışılmıştır<sup>39</sup>.

Yolda kazılan kuyuya düşen kimsenin kuyuda açlık veya psikolojik nedenlerden dolayı ölümü halinde, Ebû Hanîfe'ye (150/767) göre kuyuyu kazan failin diyet ödeme sorumluluğu bulunmamaktadır. Zira mağdûr kuyuya düşmesi sebebiyle ölürse, ölüm neticesi doğrudan kuyuyu kazan faile isnat edilir. Bu durumda, kuyuyu kazan kişi, kuyuya düşen şahsı buraya atmış kabul edilmektedir. Ancak mağdûrun kuyuda psikolojik nedenler veya açlık gibi bir sebepten dolayı ölümü gerçekleşirse, netice bu sebeplere isnat edilmelidir. Ebû Hanîfe'ye göre, kuyuya düşen kişinin hissettiği açlık ve üzüntünün faille ilgisi bulunmamaktadır; zira bunlar insan tabiatına özgü niteliklerdir. Dolayısıyla,

<sup>38</sup> Haskefî, VI, 544; Tûrî, VIII, 329.

<sup>39</sup> Serahsi, XXVII, 14-15; Mergînânî, IV, 193; Kâsânî, VII, 274-275.

kuyu kazma fiiliyle bu iki husus arasında doğrudan bir alaka bulunmadığı gibi, dolaylı bir ilişki de söz konusu olamaz. Zira kuyu açılığın sebebi kesinlikle değildir; açlık başka bir nedenden kaynaklanmaktadır. Kuyu, üzüntü-kaygının da kaynağı olamaz. Zira bu gibi psikolojik durumlar, kişiden kişiye değişmektedir. Kişilere göre değişen durumlar, kuyu kazma fiiline isnat edilemez. Yolda kazılan kuyuya düşen şahsın açlık veya psikolojik nedenlerden dolayı ölümünü ayrı ayrı değerlendiren Ebû Yusuf'a göre, mağdûrun kuyuda açlıktan ölmesi halinde, fail diyet ödemek zorunda değildir. Zira ölüme neden olan açlık, mağdûrun yemeğe ulaşamaması ve bundan dolayı midesinde hiçbir gıda maddesinin kalmamasından kaynaklanmaktadır. Ancak kuyuya düşen kişinin stres, kaygı, üzüntü (الغم) nedeniyle ölümü halinde, şahsın hissettiği kaygı, üzüntü, stresin tek nedeni onun kuyuya düşmesi olduğundan fail diyet ödemek zorundadır. İmam Muhammed ise, açlık veya kaygı-üzüntünün tek nedeninin kuyuya düşme fiili olduğunu, dolayısıyla her iki durumda da kuyuyu kazın şahsın diyet ödemesi gerektiğini belirtmiştir<sup>40</sup>.

Yolda kazılan kuyuya düştükten sonra kuyunun içinde çeşitli sebeplerle ölen kişi hakkında Hanefî hukukçularının görüşleri incelendiğinde, Ebû Hanîfe'nin ölüm neticesi üzerinde etkili olan son sebebi itibara alarak hükme vardığı görülmektedir. Ebû Hanîfe, bu tür eylemlerde son sebepten önce gelen ve ölüme sebebiyet veren failin kusurluluk halini ise itibara almamıştır. İmam Muhammed ise, son şarta Ebû Hanîfe kadar önem vermemiş, failin öldürme eylemindeki kusurluluğunu itibara alarak görüş belirtmiştir.

Hanefî doktrinde tessebbüben öldürmeyle ilgili örnekler incelendiğinde hukukçuların mübâşeret-tesebbüb ayırımına büyük önem verdikleri anlaşılmaktadır. Mübâşeret-tesebbüb ayırımının Hanefîler kadar ön planda olmadığını düşündüğümüz diğer İslam hukuk ekollerinde, son şart nazariyesinin Hanefî doktrinindeki kadar etkili olmadığı kanaatindeyiz. Bununla birlikte diğer mezheplerde de, mübâşeret-tesebbüb ayırımını itibara alan hükümlere yer verildiği anlaşılmaktadır.

<sup>40</sup> Serahsî, XXVII, 14-15; Mergînânî, IV, 193; Kâsânî, VII, 274-275.

Modern hukukta da son şart nazariyesini itibara alan hükümlere rastlanmaktadır. Yargıtay'ın bazı kararlarında bu teoriyi benimsediği ifade edilmiştir<sup>41</sup>. Yargıtay'ın son şart nazariyesini itibara alan bir kararında Hanefî doktriniyle benzer sonuçlara vardığı görülmektedir. Yargıtay, başıboş bırakılmış olan köpeğin bir şahsı ısırması neticesiyle başıboş bırakma fiili arasında illiyet bağının olmadığına karar vermiştir<sup>42</sup>. Hanefî mezhebinde de, kendisine ait bir köpeği salıveren failin o hayvanın cana veya mala vermiş olduğu zararı tazminle yükümlü olmadığı ifade edilmiştir<sup>43</sup>. Bu örnekler ekseninde değerlendirildiğinde, iki farklı hukuk sisteminin, son şart nazariyesini uygulamak suretiyle mesuliyetin tespitinde benzer sonuçlara vardığı görülmektedir. Ancak Hanefî mezhebinde tessebbüben öldürme türüyle ilgili makalede yer alan örneklerde, failin cezaî mesuliyetinin tespiti hususunda son şart nazariyesi uygulanırken manevî unsur ikinci planda kalmakta ve diğer mezhepler ve günümüz hukukundan tamamıyla farklı sonuçlara ulaşılmaktadır.

## SONUÇ

Öldürme suçunda sebebiyet alakası, icra edilen hareketle ölüm neticesi arasındaki ilişkiyi göstermektedir. Failin hareketiyle ölüm neticesi arasındaki ilişki tespit edilemediğinde faile ceza uygulanmamaktadır. Modern hukukta, hangi hareketin netice üzerinde etkili olduğunun tespiti için birtakım sebebiyet nazariyeleri ortaya konmuştur. Bu makalede, bu nazariyelerin içinde son şart nazariyesinin Hanefî doktrininde öldürme suçuna etkisi incelenmiştir.

Son şart nazariyesinde, ölüm neticesi üzerinde etkili olan son sebep, doğrudan etkili olan sebep itibara alınmaktadır. Hanefî doktrininde de,

---

<sup>41</sup> Dönmezer/Erman, I, 487. Örneğin, sahibinden almış olduğu silahı geri vermek için geldiği evin penceresinin açık olduğunu görerek dolu silahı pencereden içeri bırakan fail, bu silahla oynarken birini öldüren çocuğun eyleminden sorumlu tutulmamakta, araya başka bir fiil girmesine itibarla failin silahı bırakma fiili ile ölüm neticesi arasında bir sebebiyet alakası kurulmamaktadır (Kunter, s. 177; Dönmezer/Erman, I, 487).

<sup>42</sup> Kunter, s. 177.

<sup>43</sup> Tahâvî, s. 251; Haskefî, VI, 607.



öldürme eylemleri mübâşeret-tesebbüb ayrımı ekseninde değerlendirilmekte, neticeye etkili olan sebeplerin içinde son şarta büyük önem verilmekte, son şarttan önce gelen sebepler sebebiyet açısından daha az önem ifade etmektedir. Bu nedenle, Hanefî mezhebinde son şart nazariyesinin itibara alındığı söylenebilir.

Hanefî doktrininde, failin *öldürme kastıyla* gerçekleştirdiği birçok tesebbüben öldürme eyleminde, kanaatimizce, failin eylemi olmasaydı ölüm neticesi gerçekleşmeyecekti denilecek nitelikte failin fiiliyle netice arasında kesin bir sebebiyet alakası bulunmaktadır. Ancak bu eylemlerde failin öldürme fiilini maktûlün bedenine yönelik doğrudan icra etmediği gerekçesiyle, fail kısâs cezasından hatta diyet yaptırımından muaf tutulmaktadır. Bu hükümlerde, son şart nazariyesinin zayıf tarafının ortaya çıktığı kanaatindeyiz. Bu bağlamda modern hukukta, son şarta sebep değerinin verilemeyeceği üzerinde durulmuş, sebebiyet açısından son şartın bazen hiç önemli olmayabileceği; hukukî açıdan ondan önce gelen şartın daha önemli olacağı belirtilmiştir. Hanefî doktrininde tesebbüben öldürme eylemlerinde, failin hareketinin neticeye etki eden son hareket olmaması halinde, fail kısâs cezasından hatta diyet ödeme sorumluluğundan kurtulmaktadır. Oysa sebeplerin bütünü bir arada doğru bir şekilde tetkik etmeden sadece sonuncusuna değer vermek, günümüz hukukunda isabetli görülmemektedir.

Hanefî hukukçuları tesebbüben öldürme eylemlerinde son koşula göre cezaî mesuliyeti tespit ederken, failin kastını göz ardı etmişlerdir. Burada failin iç iradesinin tespiti, yani subjektif metot yerine objektif nazariyenin ön planda tutulduğu anlaşılmaktadır. Ancak bu durum, kusurluluğa dayalı cezaî mesuliyet nazariyesinin zayıf kalmasına neden olmaktadır. Diğer taraftan mübâşeret-tesebbüb ayrımının Hanefî ekolündeki kadar etkili olmadığı diğer hukuk ekollerinde, failin öldürme kastı itibara alınmakta ve Hanefî doktrininde faile kısâs cezası uygulanmayan birtakım eylemler amden öldürme kapsamında değerlendirilmektedir.

#### **Kaynakça**

'Abderî, Ebû Abdillâh İbnü'l-Hâc Muhammed b. Yûsuf el-Fâsî, *et-Tâc ve'l-İklîl li-Muhtasarı Halîl*, y.y., Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, t.y.

- Aydın, Ahmet, *Hanefî Fıkıh Literatüründe Öldürme Suçunun Maddî ve Manevî Unsurlarıyla İlgili Kavramların Gelişimi* (Hicrî 4-9. Asırlar), (Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi SBE, 2013).
- Bâbertî, Ekmelüddîn Muhammed b. Mahmûd, *el-Înâye Şerhu'l-Hidâye*, y.y., Matba'atü Mustafâ el-Bâbî el-Halebî, 1389/1970 (Birlikte: İbn Hümâm, Kemâleddîn Muhammed b. 'Abdülvâhid b. 'Abdülhamîd, *Şerhu Fethi'l-Kadîr*/ Sadî Çelebî, Sadullah b. 'Îsâ, *Hâşiye 'ale'l-Înâye*).
- Bağdadi, Ebû Muhammed Gıyâseddîn Gânim b. Muhammed Gânim, *Mecma'ud-Damânât fî Mezhebi'l-İmami'l-Azam Ebî Hanîfe en-Nu'mân*, Beyrût: Binâyetü'l-Îmân, 1407/1987.
- Beyhakî, Ebû Bekr Ahmed b. el-Hüseyn b. 'Ali, *es-Sünenü'l-Kübrâ*, Beyrût: Dâru'l-Ma'rife, t.y.
- Buhârî, Ebû Abdullah Muhammed b. İsmâil, *el-Câmi'us-Sahih*, İstanbul: Dâru't-Tibâ'ati'l-Âmire, 1315.
- Buhûtî, Şeyh Mansûr b. Yûnus b. Selâhaddîn el-Hanbelî Buhûtî, *Şerhu Müntehe'l-İrâdât*, y.y., t.y.
- Centel, Nur/Zafer, Hamide/Çakmut, Özlem, *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 5. bs., İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım, 2008.
- Dârekutnî, Ebû'l-Hasan 'Ali b. Ömer b. Ahmed, *Sünenü'd-Dârekutnî*, 'Abdullah Hâşim Yemânî Medenî (thk.), Medîne: Dâru'l-Mehâsin, 1966.
- Desûkî, Ebû Abdullah Şemseddîn Muhammed b. Ahmed, *Hâşiyetü'd-Desûkî 'alâ Şerhi'l-Kebîr*, Beyrût: Dâru'l-Fikr, 1230/1815.
- Dönmezer, Sulhi/Erman, Sahir, *Nazari Ve Tatbiki Ceza Hukuku*, 10. bs., İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım, 1986.
- Ebû Dâvûd, Süleymân b. Eş'as b. İshâk el-Ezdî es-Sicistânî, *Kitâbü's-Sünen = Sünenü Ebû Davud*, Muhammed 'Avvâme (thk.), Cidde: Dâru'l-Kible li's-Sekâfeti'l-İslâmiyye, 1998/1419.
- Ensârî, Ebû Yahyâ Zeynüddîn Zekeriyâ b. Muhammed b. Ahmed, *Esne'l-Metâlib Şerhu Ravzi't-Tâlib*, y.y., Dâru'l-Kitâbi'l-İslâmî, t.y.
- El-Fetâvâ'l-Hindiyye, Burhanpurlu Şeyh Nizâm ve Diğerleri, Bulak: Matba'atü'l-Kübrâ'l-Emîriyye, 1310.
- Hakeri, Hakan, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009.
- Haraşî, Ebû Abdullah Muhammed b. Abdullah el-Mâlikî, *Şerhu Muhtasar-ı Halîl li'l-Haraşî*, Beyrût: Dâru Sâdır, t.y.
- Haskefî, 'Alâeddîn Muhammed b. 'Ali b. Muhammed Dımaşkı, *Dürrü'l-Muhtâr*, y.y., Matba'atü Mustafâ el-Bâbî el-Halebî, 1386/1966 (Birlikte: İbn 'Âbidin, Muhammed Emin b. Ömer, *Reddü'l-Muhtâr*).
- Heytemî, Ebû'l-Abbâs Şehâbeddîn Ahmed İbn Hacer, *Tuhfetü'l-Muhtâc bi-Şerhi'l-Minhâc*, Dâru İhyâi't-Türâsi'l-'Arabî, t.y.

- İbn 'Âbidin, Muhammed Emin b. Ömer, *Reddü'l-Muhtâr*, y.y., Matba'atu Mustafâ el-Bâbî el-Halebî, 1386/1966 (Birlikte: Haskefi, 'Alâeddîn Muhammed b. 'Ali b. Muhammed Dımaşkı, *Dürrü'l-Muhtâr*).
- İbn Hümâm, Kemâleddîn Muhammed b. 'Abdülvâhid b. 'Abdülhamîd, *Şerhu Fethi'l-Kadîr*, y.y., Matba'atu Mustafâ el-Bâbî el-Halebî, 1389/1970 (Birlikte: Bâbertî, Ekmelüddîn Muhammed b. Mahmûd, *el-Înâye Şerhu'l-Hidâye*/Sa'dî Çelebî, Sadullah b. 'Îsâ, *Hâşiye 'ale'l-Înâye*).
- İbn Kudâme, Ebû Muhammed Muvaffakuddîn 'Abdullah b. Ahmed, *el-Mugnî*, Beyrût: Dâru İhyâit-Türâsî'l-'Arabî, t.y.
- İbn Nüceym, Zeynuddîn el-Misrî, *el Bahru'r-Râik Şerhü Kenzi'd-Dekâik* Kâhire: el-Matba'atü'l-İlmiyye, 1311 (Birlikte: Tûrî, Muhammed b. Hüseyin, *Tekmiletü Bahri'r-Râik/ İbn 'Âbidin, Muhammed Emin b. Ömer, Minhatü'l-Hâlik 'ale'l-Bahri'r-Râik*).
- İçel, Kayıhan/ Sokullu-Akıncı, Fusun/ Özgenc, İzzet/ Sözüer, Adem/ Mahmutoğlu, Fatih S./ Ünver, Yener, *Suç Teorisi, Suç Kavramına İlişkin Genel Bilgiler, Suçun Yapısal Unsurları, Suçun Özel Oluşum Biçimleri*, 3. bs., İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım, 2004.
- Kâsânî, Ebû Bekr Alâeddîn Ebû Bekr b. Mes'ûd b. Ahmed el-Hanefî, *Bedâi'us-Sanâi' fi Tertîbi'ş-Şerâi'*, Beyrût: Dâru'l-Kitâbî'l-'Arabî, 2. bs., 1402/1982.
- Kunter, Nurullah, *Suçun Maddî Unsurları Nazariyesi*, İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1954.
- Merdâvî, Ebü'l-Hasan 'Alâeddîn 'Ali b. Süleymân b. Ahmed, *el-İnsâf fi Ma'rifeti'r-Râcih mine'l-Hilâf alâ Mezhebi'l-İmâmi'l-Mübeccel Ahmed b. Hanbel*, Beyrût: Dâru İhyâit-Türâsî'l-'Arabî, 1377/1958.
- Mergînânî, Ebü'l-Hasan Burhâneddîn 'Ali b. Ebî Bekr, *el-Hidâye Şerhu Bidâyeti'l-Mübtedi*, İstanbul: Kahraman Yayınları, 1986.
- Mevsîlî, Ebü'l-Fazl Mecdüddîn 'Abdullah b. Mahmûd b. Mevdûd, *el-İhtiyâr li-Ta'lîli'l-Muhtâr*, 'Ali 'Abdülhâmid Ebü'l-Hayr, Muhammed Vehbî Süleymân (thk.), 1998/1419, Beyrût: Dâru'l-Hayr.
- Müslim, Ebü'l-Hüseyin el-Kuşeyrî en-Nisâbü'rî Müslim b. el-Haccâc, *Sahihu Müslim*, Muhammed Fuâd 'Abdülbâkî (thk), Kâhire: Dâru İhyâil-Kütübi'l-'Arabîyye, 1955/1374-1956/1375.
- Önder, Ayhan, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul, 1992.
- Remlî, Şemseddîn Muhammed b. Ahmed b. Hamza el-Ensârî, *Nihâyeti'l-Muhtâc ilâ Şerhi'l-Minhâc*, Beyrût: Dâru'l-Fikr, 1404/1984 (Birlikte: Şebrâmellisî, Ebü'z-Ziyâ Nûruddin Ali, *Hâşiye alâ Nihâyeti'l-Muhtâc*/ Magribî, Ahmed b. 'Abdürrezzâk b. Muhammed, *Hâşiye alâ Nihâyeti'l-Muhtâc*).
- Serahsî, Ebû Bekr Şemsü'l-Eimme Muhammed b. Ahmed b. Sehl, *el-Mebsût*, Kâhire: Matbaatü's-Sa'âde, 1324-1331.
- Şâfi'î, Ebû Abdullah Muhammed b. İdrîs, *Kitâbü'l-Üm*, Dâru'l-Ma'rife, t.y.

- Şeybânî, Ebû Abdullah Muhammed b. Hasan b. Ferkad el-Hanefî, *Mebûsât*, Ebû'l-Vefâ el-Efgânî (thk.), Karaçi: İdâretü'l-Kurân ve'l-'Ulûmi'l-İslâmiyye, t.y.
- Şirbînî, Şemseddîn Hatîb Muhammed b. Ahmed Kâhîrî, *Mugni'l-Muhtâc ilâ Ma'rifeti Me'âni Elfâzi'l-Minhâc*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, t.y.
- Tahâvî, Ebû Cafer Ahmed b. Muhammed b. Selâmet el-Ezdî, *Muhtasarü't-Tahâvî*, Ebû'l-Vefâ el-Efgânî (thk.), Kâhire: Dâru'l-Kitâbi'l-Arabî, 1370.
- Tûrî, Muhammed b. Hüseyin, *Tekmiletü Bahri'r-Râik*, VIII. c., Kâhire: el-Matba'atü'l-İlmiyye, 1311 (Birlikte: İbn Nüceym, Zeynuddîn el-Mısırî, *el Bahru'r-Râik Şerhü Kenzi'd-Dekâik/ İbn 'Âbidin*, Muhammed Emin b. Ömer, *Minhatü'l-Hâlik ale'l-Bahri'r-Râik*).
- Zebîdî, Ebû Bekr b. 'Ali b. Muhammed el-Haddâd, *el-Cevheretü'n-Neyyire alâ Muhtasari'l-Kudûri*, y.y., Dâru'l-Hayriyye, t.y.
- Zeyle'î, Fahreddin Osman b. 'Ali b. Mihcen, Bulak: Matba'atü'l-Kübra'l-Emîriyye; 1314 (Birlikte: Şelebî, Şihâbüddîn AhmedKaynaklar Ahmed b. Hanbel, *Musned*, Beyrut, t.y., 6 c.