

## İslâm Ceza Hukukunda Hâkimin Şahide Şahitliği ile İlgili Telkinde Bulunması

### *The Judge's Suggesting to the Witness About His Testimony in Islamic Criminal Law*

**Recep ÇETİNTAŞ**

Doç. Dr., Zonguldak Bülent Ecevit Üniversitesi, İlahiyat Fakültesi, İslâm Hukuku Anabilim Dalı  
Associate Professor, Zonguldak Bülent Ecevit University, Faculty of Theology, Department of Islamic Law  
Zonguldak, Turkey  
recep cetintas2006@yahoo.com.tr  
orcid.org/0000-0003-0806-9996

#### **Makale Bilgisi / Article Information**

**Makale Türü / Article Types** : Araştırma Makalesi / Research Article  
**Geliş Tarihi / Received** : 25 Mart / March 2021  
**Kabul Tarihi / Accepted** : 25 Nisan / April 2021  
**Yayın Tarihi / Published** : 15 Haziran / June 2021  
**Yayın Sezonu / Pub Date Season** : Haziran / June  
**Cilt / Volume: 8 • Sayı / Issue: 1 • Sayfa / Pages:** 229-248

#### **Atıf / Cite as**

Çetintaş, Recep. "İslâm Ceza Hukukunda Hâkimin Şahide Şahitliği ile İlgili Telkinde Bulunması". *Bülent Ecevit Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 8/1 (2021), 229-248.

**Doi:** 10.33460/beuifd.903147

#### **İntihal / Plagiarism**

Bu makale, en az iki hakem tarafından incelendi ve intihal içermediği teyit edildi.  
*This article has been reviewed by at least two referees and scanned via a plagiarism software.*

#### **Yayın Hakkı / Copyright®**

Zonguldak Bülent Ecevit Üniversitesi, İlahiyat Fakültesi tarafından yayınlanmıştır. Tüm hakları saklıdır.  
*Published by Zonguldak Bulent Ecevit University, Faculty of Theology, Zonguldak, Turkey. All rights reserved.*

**Öz:** Mahkemede bir olaya tanıklık eden şahit gerek hüküm verilmeden önce gerek hüküm verilip infaz edilmeden önce kendiliğinden şahitliğinden dönebileceği gibi hâkimin bu yönde telkinde bulunması sonucu da şahitliğinden dönebilir. Her iki durumda da şahitlik sanki hiç yapılmamış gibi geçersiz olur ve hâkim şahidin önceki beyanına dayanarak hüküm tesis edemez. Çünkü şahidin önceki beyanı ile sonraki beyanı çelişmiş olur. Çelişkili beyana dayanarak hâkimin hüküm vermesi ise İslâm'ın adalet prensibi ile bağdaşmaz. Zira şahidin şahitliğinden dönmesi suçun sübutunda şüphe oluşturur. Şüphe ise sanık lehine yorumlanarak cezalar düşürülür. Bu sebeple İslâm hukuk doktrininde hâkimin mahkeme esnasında şahide şahitliği ile ilgili herhangi bir telkinde bulunup bulunmayacağı konusu etrafıca ele alınmıştır. İslâm hukukçuları Allah hakları ağır basan had cezası davalarında hâkimin şahide şahitliğinden vazgeçmesini ya da şahitliğinden dönmesini telkin edip edemeyeceği konusunda ihtilafa düşmüşlerdir. İslâm hukukçularının büyük çoğunluğu hâkimin Allah hakkı kapsamına giren had cezası davalarında şahide telkinde bulunmasını caiz görürken bazı hukukçular bunun caiz olmadığını ileri sürmüşlerdir. Konusu kısas, iffete iftira (kazif) ve mal olan kul hakları

ile ilgili davalarda ise İslâm hukukçularının cumhuru hâkimin şahide hiçbir şekilde telkinde bulunmasının caiz olmadığı görüşünü benimsemişlerdir. Bazı hukukçular ise mahkemenin azametinden çekinen şahitlerin meramını düzgün şekilde anlatabilmesi için bunun da caiz olduğunu söylemişlerdir. Bu çalışmada hâkimin şahide şahitliği ile ilgili herhangi bir telkinde bulunmasının caiz olup olmadığı ile ilgili görüşleri ele aldık.

**Anahtar Kelimeler:** İslâm Ceza Hukuku, Şahit, Had, Telkin, Şahitlik.

**Abstract:** A witness who witnessed an event in the court may return from his witness spontaneously, either before the verdict is given or before the verdict is executed, or may also return from the witness as a result of the judge's suggestion in this direction. In both cases, the witness becomes invalid as if it had never been done and the judge cannot make a judgment on the basis of the witness's previous statement. Because the witness's previous statement and his next statement would be in conflict. Judge's decision based on contradictory declaration is incompatible with the justice principle of Islam. Because the witness's return from his witness creates suspicion in the origin of the crime. Suspicion is interpreted in favor of the defendant and penalties are reduced. For this reason, in the Islamic legal doctrine, the issue has been discussed in detail whether the judge will make any suggestions about witnessing during the trial. Islamic jurists disagreed on whether the judge could suggest that he should give up his witness or to renounce his witness in cases of the hadd penalty whose rights are overwhelming by Allah. While the majority of Islamic jurists consider it permissible for the judge to suggest witness in cases of the hudud punishment that fall within the scope of the right of Allah, some jurists argue that this is not permissible. In cases related to retaliation, slander of chastity (Qazf) and property rights, the majority of Islamic jurists adopted the view that it is not permissible for the judge to suggest witness in any way. Some lawyers said that it was also permissible so that witnesses who were afraid of the court's grandeur could express their intention properly. In this study, we discussed the opinions about whether it is permissible for the judge to make any suggestions about witnessing.

**Keywords:** Islamic criminal law, Witness, Hadd (Punishment), Suggestion, Testimony.

## Giriş

İslâm hukukçuları şer'î hükümleri sırf Allah hakları (kamu hakları) ve sırf kul hakları (özel haklar) ve iki tür hakkın da bulunduğu fakat Allah hakkının veya kul hakkının ağır bastığı karma haklar şeklinde dörtlü bir tasnife tabi tutmuşlardır. Allah hakları kapsamına giren ve had cezası gerektiren davalarda şahidin davet edilmediği halde hâkim huzurunda bunlara kendiliğinden şahitlik yapması ittifakla caizdir. Zira Allah Teâlâ, "Kadınlarınızdan fuhuş yapanlara karşı aranızdan dört şahit getirin."<sup>1</sup> buyurmuştur. Hz. Peygamber ve ashâbı zamanında da had cezası gerektiren bir suçta şahit olanların o konuda şahitlik yapmalarına karşı çıkan

<sup>1</sup> en-Nisâ 4/15.

olmamıştır. Bununla birlikte sırf Allah hakları kapsamına giren ve had konusu olan bir suçta şahit olan kimsenin, dava açılıp şahitlik yapması istenmemişse, şahitliğini gizlemesi müstehab kabul edilmiştir. Çünkü Hz. Peygamber, “Kim bu dünyada bir Müslümanın suçunu örtbas ederse, Allah da kıyamet gününde onun suçunu örtbas eder.”<sup>2</sup> buyurmuştur. Ayrıca Hz. Peygamber, huzurunda had cezası gerektiren bir suçla ilgili Mâiz b. Mâlik adlı sahâbî aleyhinde şahitlik yapan Hezzâl adındaki sahâbîyi ikaz ederek, “Ey Hezzâl! Onu elbisenle örtseydin bu senin için daha hayırlı olurdu.”<sup>3</sup> buyurmuştur.

Gerek Hz. Peygamber’in gerek fakih sahâbîlerin şüphelerle düşürülen had davalarında şahide suçu gizlemesini telkin etmeleri, hâkimin şahide şahitliğinden vazgeçmesi ve ondan dönmesi yönünde telkinde bulunmasının caiz olduğunu gösterir. Aynı şekilde şahidin hadde konu olan bir olayı gördüğünde onu gizlemesi mezkûr delillere binaen müstehab olur.<sup>4</sup>

Kul haklarını ilgilendiren konularda ise davacının istemesi halinde bir kimsenin şahitlikte bulunması şer’an farzdır. Bu sebeple şahidin görerek ve işiterek bildiği olay veya hakka şahitlik yapması zorunlu olup onu gizlemesi caiz değildir. Çünkü Allah, “Şahitler, şahitlik yapmak için çağırıldıkları zaman (bundan) kaçınmasınlar.”<sup>5</sup> ve “Şahitliği gizlemeyin. Kim onu gizlerse muhakkak onun kalbi günahkârdır.”<sup>6</sup> buyurmuştur. Allah, bu iki âyette, insanlar arasında meydana gelen anlaşmazlıklarda dâva konusu olayı veya hakkı görerek bilen şahidin o konuda şahitlik yapmak için mahkemeye çağırıldığında bundan kaçınmasını ve dava konusu olayla ilgili bildiklerini gizlemesini yasaklamaktadır. Bu yasağın, görerek ve işiterek bildiği olaylar hakkında şahitliğine başvurulduğunda şahidin bundan kaçınmasının ve bilgisini gizlemesinin haram olduğunu ifade eder. Şahidin şahitlik yapmaktan kaçınması ve onu gizlemesi haram olunca, görerek ve işiterek bildiği konularda şahitlik yapması istendiği vakit mahkemeye gelip dosdoğru şahitlik yapması farz olur.

Bununla birlikte İslâm hukukçuları gerek Allah hakları kapsamına giren had davalarında gerek kul hakları ile ilgili davalarda hâkimin şahide hem şahitliğini tamamlayacak şeyleri telkinde bulunması hem de şahitliğinden vazgeçmesi ve şahitliği eda etmişse ondan dönmesi yönünde telkinde bulunmasının caiz olup olmadığı konusunda ihtilafa düşmüşlerdir. Bu çalışmada gerek Allah hakları kapsamına giren had davalarında gerek kul hakları ile ilgili davalarda hâkimin mahkeme esnasında şahide şahitliği ile ilgili herhangi bir telkinde bulunmasının caiz olup olmayacağı meselesi ele alınmıştır.

2 Buhârî, “Mezâlim”, 3; Müslim, “Birr”, 58, 72; “Zikr” 38; Ebû Davud, “Edeb”, 38, 60; Tirmizî, “Hudûd”, 3; “Birr”, 19; “Kur’ân” 10; İbn Mâce, “Mukaddime”, 17; “Hudûd”, 5; Ahmed, *Müsned*, 2/91, 252, 296.

3 Muvatta, “Hudûd”, 3; Ebû Davud, “Hudûd”, 7; Ahmed, *el-Müsned*, 5/217.

4 Burhaneddin Ali b. Ebû Bekir el- Merginânî, *el-Hidâye şerhü Bidâyeti'l-mübedî* (Mısır: Bulak, ts.), 3/116.

5 el-Bakara 2/282.

6 el-Bakara 2/283.

## 1. Şahit ve Telkin Kelimelerinin Kavramsal Analizi

Konunun ayrıntılarına geçmeden önce, şahit ve telkin terimlerinin sözlük ve terim anlamlarına kısaca değinilmesi yararlı olacaktır.

### 1.1. Şahit

Master olarak “gördüğü şeyi haber vermek, bilmek, bildirmek, beyan etmek, gözlemek, görmek, hazır bulunmak, yemin etmek ve eda etmek”<sup>7</sup> anlamlarına gelen ş.h.d kökünden türemiş bir ism-i fâil olan şahit kelimesi sözlükte “hazır bulunan kimse” demektir. Bir fıkıh terimi olarak şahit sözcüğü ise farklı şekillerde tanımlanmıştır. Kâsânî bu terimi, “Başkasının elinde bulunan şeyin bir başkasının olduğunu haber veren kimseye şahit denir.”<sup>8</sup> şeklinde tarif etmiştir. Zeylaî de tek bir lafız farkıyla “Başkasının elinde bulunan şeyin bir başkasının olduğuna tanıklık eden kimseye şahit denir.”<sup>9</sup> diye tarif etmiştir. Bu iki tanım Hanefîlerin kriterlerine göre tenkide açıktır. Zira onlara göre şahidin “görerek bildiği şeyi” “şahitlik ederim” diyerek “mahkemede” yapması şarttır.<sup>10</sup> Tanımlarda ise bu ifadelere yer verilmemiştir.

Günümüz İslâm hukukçuları tarafından yapılan bir tanıma göre şahit terimi, görerek bildiği bir olayı veya bir şahsın başkası üzerindeki bir hakkını hâkimin huzurunda “şahitlik ederim” diyerek haber veren kimseyi ifade eder.<sup>11</sup>

Daha teknik sayılan bu tanıma göre bir kimseye şahit, yaptığı işe de şahitlik denilebilmesi için bir olayı veya bir kimsenin başkası üzerindeki bir hakkını bizzat görerek ve müşahede ederek bilmesi, bildiği bu olayı “şahitlik ederim” diyerek “hâkim huzurunda” ve “ tarafların karşısında” haber vermesi gerekir. Zira İslâm ceza muhâkemesi hukukunda şahidin, “şahitlik ederim” şeklinde “şehadet” lafzıyla bildiklerini söylemesi bir şekil şartı (rükün) olarak kabul edilmiştir.<sup>12</sup> Hanefîlere göre şahitlikte suç olan fiil, ister kazif (iffetli bir kimseye zina isnadında bulunma/iffete iftira) suçunda olduğu gibi sözle ister hırsızlıkta olduğu gibi fiille irtikâp edilsin, şahidin bu suçu failiyle, fiiliyle, kavliyle ve söyleyeni ile görmüş

7 Cemalüddin Muhammed b. Mükerrem b. Ali b. Manzûr, *Lisânü'l-Arab* (Beyrut: Dâri Sâdir, 1414), 3/239-240; Mecdüddin Ebû Tahir Muhammed b. Yakub el-Firûzâbâdî, *el-Kâmûsü'l-muhîd* (Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 2005), 292; Ahmed b. Fâris b. Zekeriyya er-Râzi, *Mu'cemü mekâyisil'lügah*, thk. Abdüsselam Muhammed Hârun (Beyrut: Dâru'l-Fikr, 1979), 3/221.

8 Alâeddin Ebû Bekir b. Mes'ûd el-Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi' fi tertibi's-şerâi'*, thk. Ali Muhammed Muavvaz- Âdil Ahmed Abdülmevcûd (Beyrut: Dâru'l-Kütübü'l-İlmiyye, 2010), 9/3.

9 Fahreddin Osman b. Ali b. Mihsen ez-Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâik Şerhu Kenzi'd-dekâik* (Kahire: Bulak, 1313), 4/291.

10 Ebû Bekir Muhammed b. Ahmed b. Ebû Sehl es-Serahsî, *el-Mebsût*, thk. Ebû Abdullah Muhammed Hasen Muhammed Hasen İsmâil eş-Şâfî (Beyrut: Dâru'l-Kütübü'l-İlmiyye, 2009), 16/132.

11 Krş. Kadı Abdünnebi b. Abdürresûl Ahmed en-Nekrî, *Düstürü'l-ulemâ= Câmiu'l-ulûm fi istilâhâtü'l-fünûn* (Beyrut: Dâru'l-Kütübü'l-İlmiyye, 2000), 2/141; Farklı bir tanım için bk: Ayşe Betül Özdemir, *İslâm Ceza Hukukunda Şehadet ve Şehadetten Rücû'* (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), (Ankara, 2009), 15.

12 Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*; 9/3; Ebû Muhammed Muveffekuddin Abdullah b. Ahmed b. Muhammed İbn Kudâme el-Makdisî, *el-Muğni fi fikhil-İmam Ahmed b. Hanbel* (Kahire, 1968), 10/195; Celal Erbay, *İslâm Ceza Muhâkemesi Hukukunda İspat Vasıtaları* (İstanbul: İFAV Yayınları, 1999), 59; Kemal Yıldız, *İslâm Yargılama Hukukunda Şahitlik* (İstanbul: Hâcegân Akademi Kitaplığı, 2005), 39/41.

olması şart olup işitme yeterli değildir. Mâlikî ve Hanbelî hukukçular ise sövme ve zina isnadı gibi sözle işlenen suçlarda şahidin işitmesini de yeterli görmüşlerdir.<sup>13</sup>

İslâm ceza hukukunda, görerek veya işiterek bilmediği, aksine başkasından duyduğu şeyi haber veren kimseye şahit denilmez. Kâsânî'nin ifadesine göre insanların bizzat görerek bilmedikleri, başkasından duydukları bilgilerle şahitlik etmeleri hukuken geçerli olmayacağı gibi dinen de haramdır.<sup>14</sup> Zira Hz. Peygamber, "Her duyduğunu söylemesi kişiye yalan olarak yeter."<sup>15</sup> buyurmuştur. Başka bir hadiste Hz. Peygamber, "Sadece şu güneşin aydınlığı gibi açıkça bildiğin bir şey hakkında şahitlik yap, aksihalde bırak (şahitlik yapma)!"<sup>16</sup> buyurmuştur. İnsanın güneşi bildiği gibi bilmesi ancak bizzat görmesiyle mümkün olur. Bu sebeple şahidin nikâh, düğün, neseb ve ölüm gibi belirli olaylar dışında görerek bilmediği şeyler hakkında şahitlik yapması caiz olmaz. Ancak bu ve benzeri şeyleri insanlardan işitmekle de şahitlik caiz olur.<sup>17</sup> Aynı şekilde görerek bildiği hakkı ya da olayı mahkeme dışında beyan eden kimseye de şahit denmez. Şahidin dâva konusu olayla ilgili edindiği görmeye dayalı bilgileri mutlaka mahkemede hâkim huzurunda ve tarafların karşısında beyan etmesi şarttır. Çünkü şahitlik ancak hâkimin ona dayanarak hüküm vermesiyle bağlayıcı bir delil olur. Dolayısıyla şahitliğin yargı meclisinde yapılması gerekir.<sup>18</sup>

## 1.2. Telkin

Sözlükte mastar olarak "birine bir sözü söyleyip anlatmak, öğretmek, dikte ettirmek, ölüm halindeki kişiye tekrarlaması için şehadet kelimesini yanında söylemek"<sup>19</sup> gibi anlamlara gelen telkin sözcüğü bir fıkıh terimi olarak "Zina suçunu ikrarda bulunan bir şahsa ikrarından dönmesi için hâkim tarafından 'Belki aranızda bir nikâh vardı.' veya 'Bu hâdise bir şüpheye binaen vuku bulmuş olmasın!' veya 'Bir rüya görmüş olmayasın!' şeklinde yapılan bir ikazdır."<sup>20</sup> şeklinde tarif edilmiştir. Fakat İslâm hukukçuları hem müstakil olarak telkin teriminin tanımına hem de şahide telkin tanımına yer vermemişlerdir. Bununla birlikte ikrarda bulunan kişiye yapılan telkin tanımına kıyasla şahide telkin terimini; "Bir

13 bk. Celal Erbay, *İslâm Ceza Muhâkemesi Hukukunda İspat Vasıtaları*, 69.

14 Kâsânî, *Bedâi' u's-sanâi*; 9/3.

15 Ebû Dâvud, "Edeb", 80.

16 Ebû Abdullah Muhammed b. Abdullah Hâkim en-Nisâbüri, *el-Müstedrek ale's-sahihayn*, thk. Yusuf el-Maraşlı (Beyrut: Dâru'l-Ma'rife, ts.), 4/98; Ebû Bekir Ahmed b. Hüseyin b. Ali el-Beyhakî, *es-Sünenü'l-kübrâ*, thk. Muhammed Abdülkadir Atâ (Beyrut: Dâru'l-Kütübü'l-İlmiyye, 2003), 10/263. Hâkim bu hadisin, Buhârî ve Müslim'in şartlarına göre sahih olduğunu fakat onların bunu rivayet etmediklerini söylemişse de Zehebi hadisin, ravisi Süleyman b. Mesmûl sebebiyle zayıf olduğunu söyleyerek Hâkim'i eleştirmiştir. Zeylai de bu konuda Zehebi'ye muvafakat etmiştir. bk. Cemaleddin Ebû Muhammed Abdullah b. Yusuf b. Muhammed ez-Zeylai, *Nasbu'r-râye li-ehâdîsi'l-Hidâye* (Kâhire: Dâru'l-Hadîs, 1357), 4/82.

17 Kâsânî, *Bedâi' u's-sanâi*; 9/9.

18 Kâsânî, *Bedâi' u's-sanâi*; 9/47.

19 İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, 13/390; İbrahim Mustafa (ve dğr.), *el-Mu'cemü'l-vasit* (İstanbul: Çağrı Yayınları, 1417/1996), 2/834.

20 Krş. Ömer Nasuhi Bilmen, *Hukukî İslâmiyye ve Istılahatı Fikhiyye Kâmusu* (İstanbul: b.y., ts.), 3/24; Mehmet Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü* (İstanbul: Rağbet Yayınları, 1998), 451.

olayla ilgili olarak mahkemede bir şahıs hakkında şahitlik eden kişiye hâkim tarafından 'Belki bunu o yapmamıştır.', 'Belki bu konuda yanılıyorsun.' ya da 'Olayı veya şahsı yanlış görmüş olabilirsiniz!' gibi ifadelerle yapılan ikazdır." şeklinde tanımlamak mümkündür. Bu ikaz sonucunda şahit şahitliğinden dönerse sanki şahitliği hiç yapılmamış gibi geçersiz olur ve hâkim onun önceki beyanı üzerine hüküm tesis edemez. Çünkü şahidin önceki beyanı ile sonraki beyanları birbiriyle çelişmiş olur. Hâkim çelişkili beyana dayanarak hüküm tesis edemez.<sup>21</sup> Zira hâkimin çelişkili beyana dayanarak olay hakkında hüküm tesis etmesi İslâm'ın adalet anlayışına sığmaz.

## **2. Hâkimin Mahkeme Esnasında Şahide Şahitliği ile İlgili Telkinde Bulunması**

İslâm hukukçuları şahide telkin meselesini Allah hakları kapsamına giren had davaları ve kul hakları kapsamına giren davalarda telkin şeklinde iki ana başlıkta incelemişlerdir. Gerek Allah hakları kapsamına giren had davalarında gerek kul hakları kapsamına giren kısas ve mal davalarında hâkimin şahide şahitliği ile ilgili telkinde bulunmasının caiz olup olmadığı konusunu da üç alt başlık altında ele almışlardır. Birincisi, hâkimin şahide şahitliğini tamamlayacak şeyleri telkin yapması, ikincisi şahitlik yapmaktan vazgeçmesini telkin etmesi, üçüncüsü de edâ ettiği şahitliğinden dönmesini telkinde bulunmasıdır.

### **2.1. Hâkimin Hadler Konusunda Şahide Şahitlik Yapmasını Telkinde Bulunması**

Hanefiler dışındaki İslâm hukukçularının kaynaklarında bu konuda herhangi bir açıklamaya rastlanılmamaktadır. Ebû Hanîfe'ye (ö. 150/767) göre Allah hakları kapsamına giren had davalarında hâkimin şahide şahitliğini tamamlayacak şeyleri telkin etmesi caiz değildir. Çünkü hâkim haddi infaz etmenin değil, onu düşürmenin çaresini aramakla yükümlüdür. Şahide şahitliğini tamamlayacak şeyleri telkin etmek ise haddi infaz etmenin yolunu aramaktır. Hâkimin bununla meşgul olması ise caiz değildir.<sup>22</sup> Özellikle hâkimin şahide "Şuna ve buna şahitlik eder misin?" diyerek kendisiyle haddi infaz edecek şeyleri telkin etmesi caiz değildir. Hâkimin şahitlere herhangi bir şeyi telkin etmeksizin onları dinlemesi gerekir. Huzurunda infaz etmesi gereken bir hadde şahitlik ederlerse onu infaz eder. Şahitlik ettikleri hususlarda şüpheye düşer ve haddi infaz etmenin caiz olup olmadığını bilemezse, o konuda araştırma yapınca kadar haddi durdurur.<sup>23</sup> Ebû Yusuf'un (ö. 182/798) da hadler konusunda hâkimin şahide şahitliğini tamamlayacak şeyleri telkinde bulunmasının caiz olmadığını söylediği rivayet edilmiştir. Hanefî hukukçu Sugdî (ö. 461/1068) had cezası gerektiren davalarda

21 bk. Erbay, *İslâm Ceza Muhâkemesi Hukukunda İspat Vasıtaları* (İstanbul: İFAV Yayınları, 1999),150.

22 Muhammed b. Hasen b. Ferkad eş-Şeybânî, *el-Asl*, thk. Muhammed Boynukalın (Beyrut: Dâru İbn Hazm, 2012), 7/190; Serahsî, *el-Mebsût*, 9/119.

23 Şeybânî, *el-Asl*, 7/190.

hâkimin şahide şahitliğini tamamlayacak şeyleri telkinde bulunmasının caiz olmadığı konusunda Hanefî fakihleri arasında görüş birliği bulunduğunu söylemiştir.<sup>24</sup> İsbetli olan görüş de budur. Zira had cezaları, infaz edildikten sonra telafisi mümkün olmayan cezalardır. Bu sebeple hâkimin cezayı infaz etmenin değil, düşürmenin çaresini araması gerekir. Çünkü Hz. Aişe'den (ö. 58/678) rivayete göre Hz. Peygamber; "Elinizden geldiği kadar Müslümanlardan hadleri kaldırın; eğer onun bir yolu varsa bırakın gitsin; zira hâkimin afta hata etmesi, cezada hata etmesinden hayırlıdır."<sup>25</sup> buyurmuştur.<sup>26</sup> Bu sebeple had davalarında hâkimin şahide şahitliğini tamamlayacak şeyleri veya doğrudan şahitlik yapmasını telkin etmesi şer'an caiz görülmez.

## 2.2. Kul Hakları Konusunda Hâkimin Şahide Şahitlik Yapmasını Telkinde Bulunması

Had gerektiren konular dışındaki davalarda hâkimin şahide şahitliğini tamamlayacak şeyleri telkin etmesinin caiz olup olmadığı konusunda İslâm hukukçuları arasında görüş ayrılığı meydana gelmiştir. Ebû Hanîfe ile Muhammed b. Hasen eş-Şeybânî'ye (ö. 189/805) göre hâkim kul hakları kapsamına giren suçlarla ilgili davalarda şahide, "Şuna şahitlik et" veya "Şuna ve buna şahitlik eder misin?" diyerek yapacağı şahitliği telkinde bulunamaz. Çünkü bu, hasımlardan birinin tarafını tutmak ve ona yardım etmektir. Aksine hâkimin, görerek bildiği şeye şahitlik etmesi için şahidi serbest bırakması gerekir. Kanun (şeriat) yaptığı şahitliği kabul etmesini gerektiriyorsa hâkim onu kabul eder, aksi takdirde reddeder.<sup>27</sup> Ebû Yusuf'un önceki görüşü de bu şekilde iken bu görüşünden vazgeçerek töhmet bulunmayan hallerde, "Hâkimin şahide; "Şuna ve buna şahitlik eder misin?" şeklinde telkinde bulunmasında bir sakınca olmadığını söylemiş ve bunu müstehab kabul etmiştir. Onun bu görüşünün gerekçesi şudur: Yargı meclisinin bir azameti olduğu için bazen şahide tutukluk arız olabilir. Bu da onun delilini doğru bir şekilde beyan etmesine engel olur. Dolayısıyla hâkimin şahide telkinde bulunması, sabit olan bir delili düzeltmek sayıldığından bunda bir sakınca yoktur. Çünkü bu hakkı ihya etmek olur. Hâkim telkinde bulunmazsa hak zayi olur. Ebû Hanîfe ile İmam Muhammed'in gerekçeleri ise, "Hâkim şahide telkinde bulunmakla zan altına girer, dolayısıyla bundan sakınması icap eder."

24 Ebû'l-Hasan Ali b. Hüseyin b. Muhammed es-Suğdî, *en-Nütef fi'l-fetâvâ*, thk. Selahattin Abdüllatif en-Nâhî (Amman: Dâru'l-furkân/Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 1984), 2/774-775.

25 Ebû Davud, "Salât", 114; Tirmizî, "Hudûd", 2; İbn Mâce, "Hudûd", 5.

26 Tirmizî, hadisin sadece bu yolla merfu olarak geldiğini fakat Vekî'in bunu mevkuf olarak da rivayet ettiğini ve onun rivayetinin daha sahih olduğunu söylemiştir.

27 Serahsî, *el-Mebsût*, 16/101; Burhaneddin Ali b. Ebû Bekir el- Merginânî, *el-Hidâye şerhü Bidâyeti'l-mübtedî* (Mısır: Bulak, ts.), 3/104; Ebû'l-Hasenât Muhammed Abdülhay el- Leknevî, *Umdetü'r-riâye bi-tahşiyeti Şerhi'l-Vikâye*, thk. Salâh Muhammed Ebû'l-Hâc, (Merkezü'l-Ulemâ'i'l-Âlemî, ts.), 10/215-216.

şeklindedir.<sup>28</sup> Haskefi (ö. 1088/1677) ile İbn Âbidin (ö. 1252/1836), yargıyı ilgilendiren konularda tecrübesinin daha fazla olması nedeniyle mezhepte müftâbih olan görüşün Ebû Yusuf'un görüşü olduğunu söylemişlerdir.<sup>29</sup>

Serahsî (ö. 483/1090) de Ebû Yusuf'un görüşüyle ilgili olarak şu açıklamayı yapmıştır: Hakka şahitlik etmek bir iyiliktir. Allah Teâlâ "*İyilik ve takvâ (Allah'ın yasaklarından sakınma) üzerine yardımlaşın.*"<sup>30</sup> buyurmuştur. Hz. Peygamber de "Şahitlere ikramda bulununuz. Çünkü Allah, onlar aracılığıyla hakları ihya eder ve haksızlığı bertaraf eder."<sup>31</sup> buyurmuştur. Hâkimin şahide bildiğini hatırlatmak için, "Şuna ve buna şahitlik eder misin?" diyerek telkinde bulunması, ona bir ikram sayılır. Ancak hâkimin şahidin bilmediği şey hakkında "Şuna şahitlik eder misin?" demesi şer'an hoş görülme bir telkindir. Ebû Yusuf'un bu görüşü bir çeşit ruhsattır. Azîmet ise Ebû Hanîfe ile İmam Muhammed'in görüşlerindedir. Çünkü hâkimin, kendisini hasımlardan birinin tarafını tutmaya yöneldiği töhmeti altına sokacak, şekil ve mana yönünden taraflardan birine yardım kabul edilecek bir şeyi yapması haramdır. Şahide telkinde bulunmak da bu töhmetten uzak değildir. Bu nedenle hâkimin şahide telkinde bulunması şer'an hoş görülmemiştir.<sup>32</sup>

İbn Mâze'nin (ö. 616/1219) beyanına göre Ebû Yusuf şahit âdil olduğu zaman ona telkinde bulunmakta bir sakınca olmadığını söylemiştir.<sup>33</sup> Serahsî ve daha başka Hanefî fakihlerin beyanına göre ise Ebû Yusuf bu sözünü kadılık görevi üstlenip bazı şahitlerin şahitliğini edadan aciz kaldığını görünce söylemiştir. Bunun sebebi hâkimin meclisinin bir azameti ve hâkimin bir ihtişamının bulunmasıdır. Böyle bir mecliste konuşmaya alışık olmayan kimse, hâkim açıklama yapmasına izin vermediği zaman açıklama yapamaz.<sup>34</sup> Benzer ifadeleri kullanan Zeylaî (ö. 743/1343) de Ebû Yusuf'un önceleri Ebû Hanîfe ile aynı görüşte iken kadılık görevini üstlendiği zaman bu görüşe döndüğünü söylemiştir.<sup>35</sup>

28 Serahsî, *el-Mebsût*, 16/101-102; Kâsânî, *Bedâi'ü's-sanâi*; 9/121; Suğdî, *en-Nüfey fi'l-fetâvâ*, 12/774-775; Merginânî, *el-Hidâye şerhü Bidâyeti'l-mübtedi*, 3/104; Muhammed b. Ferâmuz b. Ali Molla Hüsvre, *Düreru'l-hükkâm şerhu Gureru'l-ahkâm* (Dâru lhyâi Kütübî'l-Arabiyye, ts.), 2: 406-407; Leknevî, *Umdetü'r-riâye bi-tahşiyeti Şerhi'l-Vikâye*, 10/215-216.

29 Muhammed b. Ali b. Muhammed Alâeddin el-Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr Şerhu Tenviri'l-ebşâr ve câmi'ü'l-bihâr*, thk. Abdülmün'im Halil İbrahim (Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 2002), 466; Muhammed Emin b. Ömer b. Abdülaziz İbn Âbidin, *Reddü'l-Muhtâr ale'd-Dürri'l-Muhtâr* (Beyrut: Dâru'l-fikr, 1992), 5/375.

30 el-Mâide 5/2.

31 Şemseddin Ebü'l-Hayr Muhammed b. Abdurrahman b. Muhammed es- Sehâvî, *el-Makâsîdü'l-hasene fi beyâni kesirin mine'l-ahâdisi'l-müştehire ale'l-elsine*, thk. Muhammed Osmân el-Haşt (Beyrut: Dâru'l-Kitâbi'l-Arabî, 1985), 1/144. Ukaylî hadisin ravisi olan Abdüssamed b. Ali b. Abdullah b. Abbâs'ın hadisin mahfuz (tercih olunup kabul edilen bir) hadis olmadığını söylemiştir. bk. Ebû Cafer Muhammed b. Amr b. Musa b. Hammad el- Ukaylî, *ed-Duafâu'l-kebir*, thk. Abdülmü'tî Emin Kal'acî (Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1984), 1/64-65.

32 Serahsî, *el-Mebsût*, 16/101-102.

33 Ebü'l-Meâlî Burhaneddin Mahmud b. Ahmed b. Abdülaziz b. Ömer İbn Mâze, *el-Muhîtu'l-Burhânî fi'l-fikhi'n-Nu'mânî: Fikhu'l-imam Ebû Hanîfe*, thk. Abdülkerim Sâmî el-Cündî (Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 2004), 8/62-63.

34 Serahsî, *el-Mebsût*, 16/102; İbn Mâze, *el-Muhîtu'l-Burhânî fi'l-fikhi'n-Nu'mânî*, 8/62-63; Zeylaî, *Tebyinü'l-hakâik*, 4/179.

35 Zeylaî, *Tebyinü'l-hakâik*, 4/179.



İmam Mâlik'in (ö. 179/795) öğrencilerinden Eşheb'e (ö. 204/820) göre de hâkim şahide ne telkinde bulunur ne de onu engeller. Bildiği şekilde şahitlik etmesi için serbest bırakır. Ancak şahitler âdil olur da onlardan biri olayı unutursa diğerinin ona, olayın meydana geldiği yeri ve kimin hakkında şahitlik yaptığını hatırlatmasında sakınca yoktur. Bu durumda şahit hatırlarsa hâkim şahitliğini kabul eder. Çünkü Allah Teâlâ "Onlardan biri unutursa diğeri ona hatırlatsın."<sup>36</sup> buyurmuştur.<sup>37</sup> Sahnûn (ö. 240/854)'a göre ise hâkim şahide "Şuna ve buna şahitlik eder misin?" diyemez. Zira bu bir telkin olur. Aksine onu bildiği şekilde şahitlik yapmakla başbaşa bırakır. Sonunda yaptığı şahitlik kanuna (şeriata) göre geçerli ise kabul eder, aksi halde reddeder.<sup>38</sup> Muhammed b. Abdülhakem (ö. 214/829) de hâkimin şahide telkinde bulunamayacağını ve onu bildiği şeyle başbaşa bırakacağını fakat gerek duyması halinde herhangi bir şeyin tarihini istemesinde sakınca olmadığını söylemiştir.<sup>39</sup>

İmam Şâfiî'ye (ö. 204/820) göre de hâkim şahide herhangi bir şeyi telkinde bulunamaz ve bildiği şeye şahitlikte bulunması için onu serbest bırakır.<sup>40</sup> Daha sonraki Şâfiî hukukçular da bu görüştedirler. Mâverdî (ö. 450/1058) bunun yasaklanmasının şu iki sebebe dayandığını belirtmiştir: Birincisi, bu durumda hâkim telkiniyle lehine şahitlik yapılan kimsenin tarafını tutmaya meyletmiş olur. İkincisi, hâkim belki de şahide bilmediği bir şeyi telkin etmiş olur. Bununla birlikte hâkim şahide şahitliği eda etme lafzının şeklini telkin edebilir. Fakat şahitliği eda etmesi için şahitlerden birine şahitlik edeceği şeyi telkin ederse bunun caiz olup olmayacağı konusunda Şâfiî hukukçular arasında iki görüş bulunmaktadır. Bazıları bunun caiz olduğunu söylemişlerdir. Çünkü bu, telkin değil, sözü gereği gibi açıklayıp beyan etmektir. İmam Şâfiî de buna işaret etmiştir. Bazıları ise burada karşılıklı meyletme söz konusu olduğu için bundan menetmişlerdir. Hâkimin, kul hakları konusunda şahit, şahitlikten vazgeçtiği zaman onu şahitliğe teşvik etmesi de şüphelerle düşürülen hadler dışında şahitliğe yeltendiğinde onu bundan vazgeçmeye teşvik etmesi de caiz değildir.<sup>41</sup> Ebü'l-Hüseyn el-İmrânî (ö. 558/1163) ile Râfiî (ö. 623/1226), şahit kul hakları konusunda şahitlik yapmak istediği zaman hâkimin ona şahitlik yapmaktan kaçınmasını telkin etmesinin caiz olmayacağını, çünkü bundan lehine şahitlik yapılan kimsenin zarar göreceğini; aynı şekilde şahidin şahitlik etmekten kaçındığını gördüğü zaman ona şahitlik yapmasını

36 el-Bakara 2/182.

37 Ebü Muhammed Abdullah b. Ebü Zeyd Abdurrahman el- Kayrevânî, *en-Nevâdiru ve'z-ziyâdât alâ mâ fi'l-Müdevveneti min gayrihâ mine'l-ümmühât*, thk. Abdülfettâh Muhammed el-Hulv vd., (Beyrut: Dâru'l-Garbi'l-İslâmî, 1999), 8/49.

38 Kayrevânî, *en-Nevâdiru ve'z-ziyâdât*, 8/49.

39 Ebü'l-Esbağ İsâ b. Sehl b. Abdullah el-Kurnâtî el-Kurtubî, *Divânü'l-ahkâmî'l-kübrâ ev el-İ'lâm bi nevâzili'l-ahkâm ve kâtrîn min siyeri'l-hükkâm*, thk. Yahyâ Murad (Kâhire: Dâru'l-Hadis, 2007), 60.

40 Muhammd b. İdris eş-Şâfiî, *el-Üm*, thk. Rifat Fevzi Abdülmuttalib (Mansûra: Dâru'l-Vefâ, 2008), 7/532.

41 Ebü'l-Hasan Ali b. Muhammed b. Muhammed b. Habib el- Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebir fi fikhi mezhebi'l- İmamî eş-Şâfiî=Şerhu Muhtasari'l-Müzenî*, thk. Ali Muhammed Muavvaz- Âdil Ahmed Abdülmecûd (Beyrut: Dâru'l-Kütübü'l-İlmiyye, 1999), 16/278; 17: 243; Ebü Zekeriyya Muhyiddin Yahya b. Şeref en- Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn ve umdetü'l-müftîn*, thk. Züheyr eş-Şâviş (Beyrut: el-Mektebü'l-İslâmî, 1991), 11/161.

telkin edemeyeceğini, çünkü bundan da aleyhinde şahitlik edilen kimsenin zarar göreceğini söylemiştir.<sup>42</sup> Hanbelî mezhebinde sahih kabul edilen görüşe göre de hâkimin şahitlere “şahitlik edin” diyerek onlara telkinde bulunması caiz değildir.<sup>43</sup>

Burada Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed ile Mâlikî, Şâfiî ve Hanbelî hukukçulardan oluşan cumhurun kul hakları konusunda hâkimin şahide telkinde bulunmasının caiz olmadığı noktasında birleştikleri görülmektedir. Ebû Yusuf ile bir kısım Şâfiî hukukçuların ise hâkimin telkinde bulunmasının caiz olduğu konusunda benzer görüşleri paylaştıkları görülmektedir.

Bu konuda çoğunluğun görüşü daha isabetli görülmektedir. Zira hâkimin mahkeme esnasında şahide şahitlik yapmasını veya şahitlik yapacağı şeyleri tamamlayacak sözleri telkin etmesinin hem taraflar hem de hâkim açısından birtakım mahzurlarının bulunduğu aklen de inkâr edilemez. Hâkim şahide şahitlik yapmasını veya şahitliğini tamamlayacak şeyleri telkin ettiği zaman, bundan aleyhinde şahitlik yapılan kimse zarar görebilir. Aynı şekilde bu, hâkimi, hasımlardan birinin tarafını tuttuğu zannı altına sokabilir. Bu da hâkimin itibarını ve adaletini zedeler. Dolayısıyla hâkimin kendisini bu şekilde zan altına sokacak şeylerden uzak durması gerekir.

### 3. Hâkimin Şahide Şahitlik Yapmaktan Vazgeçmesini Telkinde Bulunması

İslâm hukukçuları kul hakları (özel haklar) kapsamına giren hususlarda hâkimin şahitlere şahitliğinden vazgeçmesi için telkinde bulunmasının caiz olmadığı konusunda ittifak etmişlerdir. Zina, hırsızlık, kazif (iffetli bir kimseye zina isnadında bulunma), yol kesme ve sarhoş edici şeyleri içme gibi Allah hakkı ağır basan had cezaları ile ilgili davalarda hâkimin şahide şahitlik yapmaktan vazgeçmesini telkin edip edemeyeceği konusunda ise aralarında görüş ayrılığı meydana gelmiştir.

#### 3.1. Had Cezası Gerektiren Davalarda Hâkimin Şahide Şahitlikten Vazgeçmesini Telkinde Bulunmasını Caiz Görenler

Hanefî ve Mâlikî hukukçuların kaynaklarında had cezası gerektiren davalarda hâkimin şahide şahitlik yapmaktan vazgeçmesini telkin edip edemeyeceği konusunda açıklamaya rastlanılmamaktadır. İmam Şâfiî had cezası gerektiren bir konuda hâkimin şahide şahitliğinden vazgeçmesini ta’rîz (telkin) etmesinde bir sakınca olmadığını söylemiştir.<sup>44</sup> Daha sonraki Şâfiî hukukçular arasında ise

42 Ebû'l-Hüseyn Yahyâ b. Ebû'l-Hayr b. Sâlim el-İmrânî, *el-Beyân fi mezhebi'l-İmam eş-Şâfiî*, thk. Kâsım Muhammed en-Nûrî (Cidde: Dâru'l-Minhâc, 1421/2002), 13/80; Ebû'l-Kâsım Abdülkerîm b. Muhammed b. Abdülkerîm er-Râfiî, *el-Azîz Şerhu'l-Veciz el-ma'rûf bi'sh-Şerhi'l-kebir*, thk. Ali Muhammed Avaz-Âdil Ahmed Abdülmevcûd (Beyrut: Dâru'l-Kütübü'l-İlmiyye, 1417/1997), 12/494.

43 Ebû Abdullâh Şemsüddîn Muhammed b. Müflih b. Muhammed İbn Müflih, *el-Furû'*, thk. Abdullah b. Abdülmuhsin et-Türki (Müessesetü'r-Risâle, 1424/2003), 11/178; Ebû'l-Hasen Alaeddin Ali b. Süleyman b. Ahmed el-Merdâvi, *el-İnsâf fi ma'rifeti'râcih mine'l-hilâf* (Dâru lhyâi't-Türâsi'l-Arabî, ts.), 11/244; Mansûr b. Yûnus b. Selaheddin b. Hasen b. İdris el-Buhûti, *Keşşâfu'l-ginâ' an Metni'l-İknâ'* (Dâru'l-Kütübü'l-İlmiyye, ts.), 6/334.

44 Şâfiî, *el-Üm*, 7/532.

bu konuda iki görüş ortaya çıkmıştır: Birinci görüşe göre, had gerektiren suçlar konusunda hâkimin şahitlere şahitliklerinden vazgeçmesini telkinde bulunması caiz değildir. Çoğunluğun benimsediği ikinci görüşe göre, Allah hakkı olan hadler konusunda hâkimin şahide şahitliğinden vazgeçmesini telkin etmesi maslahat icabı caizdir. İkrarda bulunan kimseye ikrarından vazgeçmesini telkin etmek caiz olunca, şahide şahitliğinden dönmesi için hâkimin telkinde bulunması da caiz olur.<sup>45</sup>

Hanbelîlerce iki görüşten en sahih olanına göre hadler konusunda hâkimin şahitlere şahitliklerinden vazgeçmelerini telkin etmesi müstehap kabul edilmiştir.<sup>46</sup> Bu görüşü benimseyen Şâfiî ve Hanbelî hukukçuların birinci delilleri; Hz. Ömer'in (ö. 23/644), Muğîre b. Şu'be (ö. 50/670) aleyhinde zina şahitliğinde bulunanlardan Ziyad b. Ebû Süfyan'a (ö. 53/673), "Gerçekten ben, Allah'ın, kendi eliyle Peygamber'in ashabından birini rezil etmeyeceğini umduğum bir adam görüyorum." diyerek şahitliğinden vazgeçmesini telkinde bulunması, Ziyad b. Ebû Süfyan'ın da şahitliğinden vazgeçip zina fiilini açıklamaması üzerine Muğîre'den recm cezasını düşürmesi ve diğer üç şahide kazif haddi uygulamasıdır.<sup>47</sup> İkinci delilleri, Ukbe b. Âmir'e (ö. 58/678), "Benim şarap içen birtakım komşularım var, onları devlet başkanına şikayet edeyim mi?" diyen katibine, Ukbe b. Âmir'in, "Böyle yapma! Fakat onlara öğüt ver ve korkut! Çünkü ben Resûlullah'ı 'Kim bir mü'minin gizli (mahrem) kusurunu görüp de onu örtbas ederse, sanki diri diri toprağa gömülen kız çocuğunu kabrinden çıkarıp ona hayat veren kimse gibi olur.'<sup>48</sup> buyurduğunu işittim." cevabını vermesidir.<sup>49</sup> Ukbe b. Âmir'in muhatabına bu hadisi hatırlatarak cevap vermesi, had cezası gerektiren bir suçta şahit olan kimsenin şahitliğinden vazgeçmesini telkin etmesi anlamına gelir.

45 Mâverdi, *el-Hâvî'l-kebir*, 16/278; 17/243; Ebû İshak İbrahim b. Ali b. Yusuf el-Firuzâbâdi eş-Şirâzi, *el-Mühezzeb fi fikhî'l-İmam eş-Şâfiî*, thk. Âdil Ahmed Abdülmecûd- Ali Muhammed Muavvaz (Beyrut: Dâru'l-Ma'rife, 2003), 3/715; 3/554; İmamü'l-Harameyn Abdülmelik b. Abdullah b. Yusuf b. Muhammed el-Cüveyni, *Nihâyetü'l-matlab fi dirâyetü'l-mezheb*, thk. Abdülazim Mahmûd ed-Deyb (Dâru'l-Minhâc, 2007), 18/594-595; Ebû Zekerîyya Muhyiddin Yahya b. Şeref en-Nevevî, *el-Mecmû' şerhu'l-mühezzeb (Tekmiletü's-Sübki* adlı eser içerisindedir), (Beyrut: Dâru'l-Fikr, ts.), 20/266; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibin ve umdetü'l-müftin*, 11: 161; Siraceddin Ebû Hafs Ömer b. Ali b. Ahmed İbnü'l-Mülakkan, *el-Bedrül-münir fi tahrici'l-ehâdis ve'l-âsârî'l-vâkıa fi ş-şerhi'l-kebir*, thk. Mustafa Ebû'l-Kayz vdğ. (Riyad: Dâru'l-Hicre, 2004), 8/684; Ebu Yahya Zeynüddin Zekerîyya b. Muhammed b. Ahmed Zekerîyyâ el-Ensârî, *Esne'l-metâlib Şerhu Ravzi't-tâlib* (Dâru'l-Kitâbî'l-İslâmî, ts.), 4/151.

46 Müveffekuddin Ebû Muhammed Abdullah b. Ahmed b. Muhammed İbn Kudâme, *el-Kâfi fi fikhî'l-İmam Ahmed b. Hanbel*, thk. Abdullah b. Abdülmuhsin et-Türkî (Dâru Hicre, 1997), 6/230; Ebû'l-Bekât Mecdüddin Abdüsselam b. Abdullah b. Hıdır İbn Teymiyye, *el-Muharrer fi'l-fikhî ala mezhebi'l-İmam Ahmed b. Hanbel* (Riyad: Mektebetü'l-Meârif, 1984), 2/243; İbn Ebû İshak Burhaneddin İbrahim b. Muhammed b. Abdullah b. Müflih, *el-Mübdî' fi şerhi'l-Mukni'* (İbn Kudâme'nin *el-Mukni'* adlı eseri içindedir), (Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1997), 8/284.

47 bk. Ebû Bekir Abdürrezzak b. Hemâm es-San'ânî, *el-Musannef*, thk. Habîbü'r-Rahmân el-A'zamî (Beyrut: b.y., 1987), 7/384-385; Ebû Bekir Abdulah b. Muhammed b. İbrahim b. Osman İbn Ebû Şeybe, *el-Musannef*, thk. Kemal Yusuf el-Hüt (Riyad: Mektebetü'r-Rüşd, 1409), 5/544-545; Ebû'l-Fazl Ahmed b. Ali b. Muhammed b. Ahmed İbn Hacer el-Askalânî, *et-Telhisü'l-habir fi tahrici ehâdisi'r-Rafî'i'l-kebir* (Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1989), 4/176-177.

48 Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, 4/153, 158; Ebû Hâtim Muhammed b. Ahmed b. Hibbân b. Muâz b. Ma'bed İbn Hibbân, *Sahîhu İbn Hibbân*, thk. Şuayb Arnaût (Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 1993), 2/274.

49 İbn Kudâme, *el-Muğni*, 9/77; Şemseddin Ebû'l-Avn Muhammed b. Ahmed b. Sâlim es-Seffârîni, *Keşfü'l-lisâm Şerhu Umdetü'l-ahkâm*, thk. Nüreddin Tâlib (Süriye: Dâru'n-Nevâdir, 2007), 6/251.

Bu konudaki delillere, Hz. Ebû Bekir (ö. 13/634) ve Hz. Ömer'den nakledilen şu rivayeti de ilave etmek gerekir: Eslem kabilesinden Hezzâl adındaki sahâbî Hz. Ömer'e gelip Mâiz hakkında "O alçak zina etti!" diyerek şahitlik edince, Hz. Ömer ona; "Bunu benden başka bir kimseye söyledin mi?" diye sormuş. Adam "Hayır söylemedim." deyince Hz. Ömer "Allah'a tövbe et ve onu Allah'ın perdesiyle gizle! Çünkü Allah kullarının tövbelerini kabul eder. İnsanlar aldanırlar fakat ayıplanmazlar." demiştir. Fakat adam kendisine hâkim olamamış ve Hz. Ebû Bekir'e gelip Hz. Ömer'e söylediğinin aynısını ona da söylemiştir. Hz. Ebû Bekir de ona Hz. Ömer'in söylediklerinin aynısını söylemiştir. Adam nefesine yenik düşmüş ve durumu Hz. Peygamber'e iletmiştir. Hz. Peygamber'in, Mâiz'i itirafından vazgeçirmek için ayrı ayrı zamanda dört kez telkinde bulunmasına ve başka tedbirlere başvurmasına rağmen Mâiz itirafından vazgeçmeyince recmedilmiştir.<sup>50</sup> Hz. Peygamber ile Kur'an ve sünnet terbiyesi almış olan Hz. Ebû Bekir, Hz. Ömer ve Ukbe b. Âmir gibi fakih sahâbîlerin bu davranışları hâkimin şahide şahitliğinden vazgeçmesini telkin etmesinin caiz olduğuna delil teşkil eder.

### 3.2. Had Cezası Gerektiren Davalarda Telkini Caiz Görmeyenler

Şâfiî hukukçulardan İbnü's-Sabbâğ (ö. 477/1084) ve diğerlerine göre hâkim kul hakları konusunda olduğu gibi, Allah hakları kapsamına giren hadler konusunda da şahide şahitliğinden vazgeçmesini telkin edemez. Çünkü şahidin şahitliğinden vazgeçmesi kendisine fayda vermez.<sup>51</sup> Nevevî (ö. 676/1277), hadler konusunda hâkimin şahitlere şahitlikten vazgeçmesini telkin etmesi konusunda Şâfiî mezhebinde iki görüş bulunduğunu ve en doğru görüşe göre had cezası gerektiren davalarda hâkim suçu gizlemede bir maslahat görürse, bu tür telkinde bulunmasının caiz, aksi takdirde caiz olmayacağını söylemiştir.<sup>52</sup> Hanbelî mezhebinde zayıf kabul edilen bir görüşe göre de hâkimin şahitlere şahitliğinden vazgeçmelerini telkin etmesi caiz değildir.<sup>53</sup> Telkinin caiz olduğuna dair bir önceki başlık altında zikredilen deliller ışığında bu görüşe katılmak mümkün görünmemektedir. Çünkü Hz. Peygamber ve fakih sahâbîlerden nakledilen merfû ve mevkuf hadisler hâkimin şahide şahitliğinden vazgeçmesini telkinde bulunmasının caiz olduğunu göstermektedir.

### 4. Kul Hakları ve Hadler Konusunda Hâkimin Şahide Şahitliğinden Dönmesini Telkin Etmesi

Kul hakları (özel haklar) konusunda şahitlere hâkimin şahitliğinden dönmesini telkin etmesinin caiz olmadığı konusunda İslâm hukukçuları arasında görüş

50 Muvatta, "Hudûd", 2; Abdürrezzâk, *el-Musannef*, 7: 323. Ayrıca bk. Recep Çetintaş, *İslâm Hukukunda İkrardan Dönmenin Yargısal Sonuçları* (İstanbul: Asalet Yayınları, 2020), 198-199.

51 Ebû'l-Abbas Necmüddin Ahmed b. Muhammed b. Ali İbnü'r-Rif'a, *Kifâyetü'n-nebih fi Şerhi't-Tenbih*, thk. Mecdi Muhammed Surur Bâslum (Dâru'l-Kütübü'l-İlmiyye, 2009), 19/348.

52 Nevevî, *Ravzatü't-tâlibin ve umdetü'l-müftin*, 10/145.

53 İmrânî, *el-Muharrer fi'l-fikhi ala mezhebi'l-imam Ahmed b. Hanbel*, 2/243; İbn Müflih, *el-Mübdî' fi Şerhi'l-Mukni'*, 8/284.

birliği bulunmaktadır.<sup>54</sup> Sırf Allah hakları kapsamına giren veya Allah haklarının baskın olduğu had cezası davalarında ise hâkimin, şahide şahitliğinden dönmesini telkin etmesinin caiz olup olmayacağı konusunda İslâm hukukçuları arasında görüş ayrılığı meydana gelmiştir. İslâm hukukçularının cumhuru bunun şer'an meşru olduğu görüşünü benimserken bazıları bunun meşru olmadığını söylemişlerdir. Hâkimin şahide şahitliğinden dönmesi için telkinde bulunmasını meşru görmeyenler, Allah haklarını kul haklarına kıyas etmişlerdir. Bu kıyas işlemine göre kul hakları konusunda hâkimin şahide şahitliğinden dönmesini telkin etmesi caiz olmayınca, sırf Allah hakkı olan hadler konusunda da telkinde bulunması caiz olmaz.<sup>55</sup>

Hanefî hukukçuların kaynaklarında hâkimin şahide şahitlikten dönmesini telkin edip edemeyeceği ile ilgili sarih bir ifadeye rastlanılmamaktadır. Ancak daha önce geçtiği üzere İmam Muhammed'in Ebû Hanîfe'ye; "Hâkimin, huzurunda şahitlik eden şahitlere herhangi bir şeyi telkin etmesini mekruh görüyor musun?" şeklindeki sorusuna Ebû Hanîfe'nin; "Evet! Bunu mekruh görüyorum. Hâkimin, şahitlere herhangi bir şeyi telkin etmeksizin sadece onları dinlemesi gerekir. Huzurunda infaz etmesi gereken bir hadde şahitlik ederlerse onu infaz eder. Şahitlik ettikleri had konusunda şüpheye düşer ve haddi infaz etmenin caiz olup olmadığını bilemezse, o konuda araştırma yapınca kadar haddi durdurur."<sup>56</sup> şeklindeki ifadesinden hâkimin şahide şahitlikten dönmek dahil hiçbirşeyi telkin etmesini caiz görmediği anlaşılmaktadır.

İmam Şâfiî, şahide şahitliğinden dönmesini telkinde bulunmakla vazgeçmesini söylemenin birbirinden farklı şeyler olduğunu, dolayısıyla hâkimin şahide herhangi bir şeyi telkinde bulunamayacağını ve bildiği şeye şahitlikte bulunması için onu serbest bırakacağını; fakat ona şahitliğinden vazgeçmesini telkin (târiz) edebileceğini söylemiştir.<sup>57</sup> Bu görüşünden istisna olarak suçu işlediği sırada dârülharpten yeni gelmiş yahut kırsal bölge (bâdiye) halkından olduğu için had cezasını bilmeyen bir sanık aleyhinde had gerektiren bir suçta şahitlikte bulunduğu hâkimin şahide "Belki bu çalmamıştır." demek suretiyle ona şahitlikten dönmesini telkinde bulunmasında bir sakınca olmadığını söylemiştir.<sup>58</sup>

Şâfiî hukukçu Mâverdî'ye göre, insan hakkı kapsamına giren konularda ikrarda bulunan kimseye hâkimin ikrarını inkâr etmesini telkin edemeyeceği gibi, şahitlere de şahitlikten dönmelerini telkin etmesi caiz değildir. Bu hak ister malla ilgili ister had gerektiren suçlarla ilgili olsun fark etmez. Çünkü kul hakları konusunda korumaya ve ihtiyata özen gösterilmesi gerekir.<sup>59</sup> Allah hakları kapsamına giren

54 Mâverdî, *el-Hâvî'l-kebir*, 17/243.

55 Mâverdî, *el-Hâvî'l-kebir*, 17/243; İbn Kudâme, *el-Kâfi*, 6/230; İbn Müflih, *el-Mübdî' fi şerhi'l-Mukni'*, 8/284.

56 Şeybânî, *el-Asl*, 7/190.

57 Şâfiî, *el-Üm*, 7/532.

58 Şâfiî, *el-Üm*, 8/127; Mâverdî, *el-Hâvî'l-kebir*, 17/243.

59 Mâverdî, *el-Hâvî'l-kebir*, 17/243.

ve had cezası gerektiren suçlara şahitlikte, hâkimin şahide telkinde bulunması konusunda ise Şâfiî hukukçular arasında görüş ayrılığı bulunmaktadır. Bir görüşe göre, hâkimin şahide şahitliğinden dönmesini telkinde bulunması, onların şahitliklerini etkileyeceği için caiz değildir. Çoğunluğa göre ise, hâkimin, Allah (kamu) hakları kapsamına giren hadler konusunda şahide şahitliğinden dönmesini telkin etmesi caizdir. Çünkü yukarıda geçtiği üzere Hz. Peygamber, Mâiz'in işlediği zina suçuyla ilgili olarak Hezzâl adlı sahâbîye onu elbisesiyle örtmesininin daha hayırlı olduğunu ifade etmiştir. Hz. Ömer de Mugîre b. Şu'be'nin zina yaptığına şahitlik etmek için gelen Ziyad b. Ebû Süfyan'a, "Allah'ın senin elinle Resûlullah'ın ashabından birini rezil etmemesini umarım!"<sup>60</sup> diyerek ona şahitliğini inkâr etmesini telkinde bulunmuş, o da şahitliğinde zinanın mahiyetini açıklamamıştır. Böylece zina konusundaki şahitlik dörde tamamlanamamış ve Mugîre recm cezasından kurtulmuştur. İşte şahide bu şekilde şahitliğini inkâr etmesini telkin caiz ve mübahtır. Fakat vacip veya müstehap değildir. Bu durum hâkimin görüşü ve içtihadına göre olur. İmam Şâfiî, "Ben bunda bir beis görmem, çünkü Hz. Peygamber, Mâiz'e ikrarından dönmesini telkinde bulunmuş fakat Gâmid'li kadına telkinde bulunmamıştır." demiştir.<sup>61</sup> Şîrâzî (ö. 476/1083), Allah hakları kapsamına giren hadler konusunda had gerektiren bir suça şahit olan kimsenin şahitlik etmeyip suçu gizlemesinin mendup fakat şahitlik etmesinin de caiz olduğunu söylemiştir.<sup>62</sup>

Mâlikî hukukçulardan Karâfi (ö. 684/1285), Hz. Ömer'in, Mugîre b. Şu'be aleyhindeki zina şahitlerinden Ziyad b. Ebû Süfyan'a şahitliğinden dönmesini telkin etmesini yorumlarken; mezhebine göre, hâkimin şahide şahitliğinden dönmesi için bu şekilde telkin yapmasının ve haddi düşürmeye çalışmasının caiz olduğunu söylemiştir.<sup>63</sup> Karâfi'ye göre Hz. Ömer'in bu hareketi, Hz. Peygamber'in, zina suçunu itiraf eden Mâiz'e "Belki onu öpmüşsündür, belki ona dokunmuşsundur, belki ona bakmışsındır."<sup>64</sup> buyurarak ikrarından dönmesini telkin etmesi mesabesindedir.<sup>65</sup>

Hanbelî mezhebi içerisinde bu konuda iki görüş bulunmaktadır: Çoğunluğun kabul ettiği birinci görüşe göre, had cezası gerektiren davalarda hâkimin şahide şahitliğinden dönmesi için telkinde bulunması meşrûdur, bunu kul haklarına kıyas eden diğer bir görüşe göre ise meşrû değildir.<sup>66</sup>

60 bk. Abdürrezzak, *el-Musannef*, 7/384-385; İbn Ebû Şeybe, *el-Musannef*, 5/544-545.

61 Mâverdî, *el-Hâvî'l-kebir*, 17/244; Cüveynî, *Nihâyetü'l-matlab fi dirâyeti'l-mezheb*, 18/594-595; Şîrâzî, *el-Mühezzeb*, 3/715; Muhiy's-sünne Ebû Muhammed el-Huseyn b. Mes'ûd b. Muhammed b. el-Ferrâ el-Begavî, *et-Tehzib fi fikhil'imam eş-Şâfiî*, thk. Âdil Ahmed Abdülmevcud- Ali Muhammed Muavvaz (Dâru'l-Kütübü'l-İlmiyye, 1997), 8/296-297; İmrânî, *el-Beyan fi mezhebi'l-imam eş-Şâfiî*, 13/363.

62 Şîrâzî, *el-Mühezzeb*, 3/681.

63 Şehâbeddin Ebû'l-Abbâs Ahmed b. İdrîs b. Abdürrahim el-Karâfi, *ez-Zehira*, thk. Muhammed Ebû Habze (Beyrut: Dâru'l-Garbi'l-İslâmî, 1994), 12/55.

64 Buhârî, "Hudûd", 28; Ebû Davud, "Hudûd", 23; Ahmed, *Müsned*, 1/238, 255, 270.

65 Karâfi, *ez-Zehira*, 12/55.

66 İbn Kudâme, *el-Kâfi*, 6/230; İbn Müflih, *el-Mübdî' fi şerhi'l-Muknî*, 8/284.

Allah hakları kapsamına giren had davalarında, Mâlikîler, Şâfiîler ve Hanbelîlerin ekseriyetinden oluşan cumhurun benimsediği, hâkimin şahide sanığın aleyhinde yaptığı şahitliğinden dönmesini telkinde bulunabileceği şeklindeki görüş daha isabetli ve konuyla ilgili nasların ruhuna daha uygun görülmektedir. Bu görüşün hareket noktası, hâkimin şahide had cezası gerektiren suçlar hakkındaki şahitliğinden dönmesini telkinde bulunmasının hem fert hem de toplumun maslahatlarına daha uygun olmasıdır. Zira şahit beyanına göre had cezasının infaz edilmesiyle haddi gerektiren bir suç tescil edileceği için suçun mağduru olan taraflar ebedî bir utanç duygusu içerisinde yaşayacaklar ve bu çirkin fiil insanlar arasında yayıldığı zaman toplumda sarsıntıya yol açacaktır.<sup>67</sup> Telkin sonucunda şahitler gerek hâkimin şahitliğe dayanarak hüküm tesis etmesinden önce gerek hâkim hüküm tesis ettikten sonra şahitliklerinden dönerlerse, şahitlikleri hiç yapılmamış gibi geçersiz olacağından ceza uygulanmayacaktır. Çünkü şahidin şahitliğinden dönmesi suçun sübutunda şüphe oluşturur. İslâm hukukuna göre kişinin suç işlediğinin şüpheye mahal olmayacak şekilde kesin delillerle sabit olması gerekir. Suç işlediği kesin delillerle sabit oluncaya kadar kişi masumdur. Çünkü her insan suçsuz olarak doğar. Bu anlayış "Berâet-i zimmet asıldır" (Mecelle, md. 8) kâidesi ile ifade edilmiştir. Bu kâide hem ceza ve hem de hukuk muhâkemesi bakımından geçerli bir kaidedir. Bir kimsenin kanit olmaksızın sorumlu tutulamayacağını ve her insanın zâtının suçsuz olarak dünyaya geldiğini ve sorumluluğunun dünyaya geldikten sonra yaptığı eylemlerle hasıl olacağını ifade eder. Bunun da kesin delillerle ispat edilmesi gerekir.<sup>68</sup> İspat delilindeki yetersizlik veya ispat sonrası delilde oluşan şüphe nedeniyle cezalar kaldırılır.<sup>69</sup> Zira bu konuda merfû ve mevkûf olarak birçok hadis rivayet edilmiştir. Mesela, Hz. Peygamber, "Şüphelerle hadleri kaldırın"<sup>70</sup> buyurmuştur.<sup>71</sup> Hz. Ömer de "Şüphelerle hadleri kaldırmam bana şüphelerle onu infaz etmemden daha sevimlidir."<sup>72</sup> demiştir. İbn Mes'ûd (ö. 32/652) da "Şüphelerle hadleri kaldırın. Elinizden geldiği kadar Müslümanlardan katli (öldürmeyi) kaldırın."<sup>73</sup> demiştir. Şahitlerin şahitliklerinden dönmesi suçun sübutunda oluşan şüphelerin başında gelir. Bu sebeple de cezalar düşürülür. Dolayısıyla da İslâm toplumunda bir sarsıntı

67 Çetintaş, *İslâm Hukukunda İkrardan Dönmenin Yargısal Sonuçları*, 152-153.

68 bk. Ali Haydar Hoca Emin Efendi, *Düreru'l-hükkâm fi Şerhi Mecelleti'l-Ahkâm*, thk. Fehmi el-Hüseynî (Dâru'l-Ceyyl, 1991), 1/25; Abdülkerim Zeydan, *el-Vecîz fi usûli'l-fikh* (İstanbul: Dersaadet, ts.), 270-271; Talip Türcan, "Haber-i Vâhidlerin Hadd Cezaları Bakımından Kaynak Olma Değeri", *İslâmî Araştırmalar Dergisi*, 4 (2002) 15/580.

69 bk. Cemil Liv, *İslâm Muhakeme Usûlünde Şahitlikten Dönmenin Kararlara Etkisi*, (Basılmamış Yüksek Lisans Tezi), (Konya: 2006), 11.

70 Bedreddin Mahmud b. Ahmed el- Aynî, *Umdetü'l-Kârî Şerhu Sahihî'l-Buhârî* (Beirut, ts.), 20/259; Zeylaî, *Nasbu'r-râye*, 3/333.

71 Muhammed b. Ali b. Muhammed eş- Şevkânî, *Neylü'l-evtâr min ahâdisi seyidi'l-ahyâr şerhu Müntekâ'l-ahbâr* (Kâhire: Dâru'l-Hadis, ts.), 7/105. Bu hadisin senesinde el-Muhtâr b. Nâfi' bulunmakta olup Buhârî onun hakkında "münkerü'l-hadistir" demıştır. Dolayısıyla hadis, ravisi sebebiyle zayıf sayılmıştır.

72 İbn Ebû Şeybe, *el-Musannef*, 5/511; Ebû Muhammed Ali b. Ahmed b. Saîd ibn Hazm, *el-Muhallâ bi'l-âsar* (Beirut, ts.), 7/103-104; Ebû'l-Fidâ İsmail b. Ömer İbn Kesir, *Müsnedü'l-Faruk Emirî'l-mü'minin Ebi Hafs Ömer ibni'l-Hattâb ve akvâlihi alâ ebvâbi'l-ilm*, thk. İmam b. Ali b. İmam (Mısır, 2009), 55; İbn Hacer, *et-Telhisü'l-habir*, 4/105; 4/161-162; Şevkânî, *Neylü'l-evtâr*, 7/105.

73 İbn Hacer, *et-Telhisü'l-habir*, 4/105, 161.

ve çalkantı meydana gelmemiş olur. İslâm ceza hukukundaki bu anlayış, beşerî hukuk sistemlerince benimsenen “şüphe sanık lehine yorumlanır.” prensibiyle paralellik arz etmektedir.

İslâm ceza hukukunda şahitlerin şahitliğinden dönmesi caiz olunca hâkimin had cezası gerektiren suçlara şahitlik eden şahsa şahitliğinden dönmesini telkin etmesi de caiz olur. Hâkimin gördüğü maslahata binaen şahide şahitliğinden dönmesi için telkinde bulunması haram olsaydı, Hz. Peygamber Hezzâl adlı sahâbiye ve râşid halife Hz. Ömer de Ziyad’a şahitliğinden dönmesini telkinde bulunmazdı.

Kul hakları kapsamına giren kısas, kazif (iffetli bir kimseye zina isnadında bulunma) ve mal/hak davalarında hâkimin şahide şahitliğinden dönmesini telkinde bulunması ise caiz değildir.<sup>74</sup> Mal ve hak davalarında hâkimin şahide şahitlikten dönmesini telkin etmesi caiz olmayınca kul hakkı ağır basan ve özel haklar kapsamına giren nikâh, evlilik, boşama, süt emme, mülâane ve muhâlea gibi aile hukukunu ilgilendiren davalarda şahide şahitliğinden dönmesini telkin etmesi de caiz olmaz. Keza insana ait bu haklarda olduğu gibi bey’ (satım), selem, karz, vedâ ve havale gibi akitler konusunda da hâkimin şahide şahitliğinden dönmesini telkin etmesi caiz olmaz. Çünkü akitler insana ait hakların mübadelesine aracı olduklarından akitlerin ispatı ve iptali, sonucu itibarıyla insanlara fayda ve zarar yönü bulunan ilişkilerdir. Taraplardan biri diğeri için sabit olduğunu ikrarda bulunduğu bir hakkı iptal ettiğinde ona zarar vermiş olacağından onun rızası olmadan lehine sabit olan bir hakkı şahitlerin iptal etmesi mümkün değildir. Dolayısıyla hâkimin bu haklarla ilgili davalarda da şahide şahitliğinden dönmesini telkin etmesi caiz olmaz.<sup>75</sup>

İslâm hukukunda kul hakları (özel haklar) konusunda telkinin caiz görülmemesinin hareket noktası, hukuki istikrarı sağlama, fertlerin haklarını koruma ve onların zarara uğramalarını önleme prensibidir. Zira İslâm hukukunda ferdin hakkı muhterem ve dokunulmaz kabul edilmiştir. Ancak hâkimin, vicdanî melekelerini ve sezgisel gücünü kullanarak şahidin hasımlardan birinin lehine, diğerrinin aleyhine kasten yalan yere şahitlik yaptığına kuvvetle inanması ve buna delalet eden güçlü karinelerin bulunması halinde şahide bu konularda da şahitliğinden dönmesini telkin etmesi isabetli olur. Zira hâkimin vicdanî melekelerini ve sezgisel güçlerini kullanarak şahitlerin beyanlarını değerlendirmeleri ve kuvvetli karineler de desteklediği takdirde şahide şahitliğinden dönmesini telkin etmeleri adâletin temini ve hakkın sahibine teslimi bakımından daha uygun görülmektedir.

74 Mâverdî, *el-Hâvî'l-kebir*, 17/243; İbn Kudâme, *el-Kâfi*, 6/230; İbn Müflih, *el-Mübdî' fi şerhi'l-Muknî*, 8/284.

75 Mâverdî, *el-Hâvî'l-kebir*, 17/243.



## Sonuç

İslâm hukukçuları şer'î hükümleri önce sırf Allah hakkı ve sırf kul hakkı olanlar; sonra iki tür hakkın da bulunduğu fakat Allah hakkının veya kul hakkının ağır bastığı karma haklar şeklinde dörtlü bir tasnife tabi tutmuşlardır. İslâm hukukçularının cumhuri Allah hakları kapsamına giren ve şüphelerle düşürülen had cezası davalarında konuyla ilgili naslardan dolayı had konusu suçta vakıf olan şahide hâkimin şahitliğinden vazgeçmesini ve onu eda etmişse şahitliğinden dönmesini telkin etmesinin caiz olduğu görüşünü benimsemişlerdir. Bazı hukukçular ise bu tür bir telkinin caiz olmadığını söylemişlerdir. Bu konuda çoğunluğun benimsediği görüş daha isabetli görülmektedir. Zira had kapsamına gire suçlara vakıf olan kimse hâkimin telkini sonucunda şahitliğinden döndüğünde had cezası uygulanmamış ve böylece işlediği suç toplumda şüüh' bulmamış olacaktır. Suç insanlar arasında yayılmayınca toplumda bir sarsıntı meydana gelmeyecek aynı zamanda cezaya muhatap olan insanlarla suçun mağduru olan insanlar toplumda bir utanç duygusu içerisinde yaşamak durumunda kalmayacaklardır. Aynı zamanda bu, insan hayatının ve vücut bütünlüğünün korunması konusundaki İslâm'ın gayelerine daha uygundur. İslâm'da aslolan ceza vermek değil, suçluyu suçtan caydırmak, suçta giden yolları kapatmak ve böylece toplumu islah etmektir.

Kul hakları konusunda ise İslâm hukukçularının cumhuri hâkimin şahide herhangi bir şekilde telkinde bulunmayacağını kabul etmişlerdir. Cumhuriyetin bu konudaki görüşü birçok bakımdan isabetli görülmektedir. Zira hâkim kul hakları konusunda şahide şahitliğini yapmasını telkin ettiğinde bundan aleyhinde şahitlik edilen kimse zarar görebilir. Hâkim şahide şahitliğinden vazgeçmesini telkin ettiğinde bundan da lehine şahitlik edilen kimse zarar görebilir. Ayrıca hâkim şahide herhangi bir şekilde telkinde bulunduğu zaman hasımlardan birinin tarafını tuttuğu zannı altında kalabilir. Bu da hâkimin itibarını ve adaletini zedeler. Bu bakımdan kul hakları kapsamına giren davalarda hâkimin şahide hiçbir şekilde telkinde bulunmaması ve onu görerek bildiği konularda şahitlik yapması için serbest bırakması İslâm'ın ruhuna daha uygundur. Ancak hâkim kuvvetli karinelere binaen şahidin taraflardan birinin lehine veya aleyhine yalancı şahitlik yaptığını inanırsa, o zaman şahide şahitliğinden vazgeçmesi ya da ondan dönmesi için telkinde bulunması hakkın sahibine teslimi ve adaletin tesisine katkı sunacağı için daha isabetli görülmektedir.

### Kaynakça

- Abdürrezzâk, Ebû Bekir Abdürrezzak b. Hemmâm es-San'ânî. *el-Musannef*. thk. Habibü'r-Rahmân el-A'zamî. Beyrut: y.y., 1987.
- Ali Haydar Hoca Emîn Efendi. *Dürrü'l-hükkâm fi Şerhi Mecelleti'l-Ahkâm*. thk. Fehmi el-Hüseynî. Dâru'l-Ceyl, 1991.
- Aynî, Bedreddîn Mahmud b. Ahmed. *Umdetü'l-Kârî Şerhu Sahihi'l-Buhârî*. Beyrut: y.y., ts.
- Begavî, Muhyî's-sünne Ebû Muhammed el-Huseyn b. Mes'ûd b. Muhammed b. el-Ferrâ. *et-Tehzîb fi fikhî'l-imam eş-Şâfiî*. thk. Âdil Ahmed Abdülmevcud- Ali Muhammed Muavvaz. Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1997.
- Beyhakî, Ahmed b. Hüseyin b. Ali. *es-Sünenü'l-kübrâ*. thk. Muhammed Abdülkadir Atâ. Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 2003.
- Bilmen, Ömer Nasûhi. *Hukûkî İslâmiyye ve Istılahatı Fıkhiyye Kamusu*. İstanbul: y.y., ts.
- Buhûtî, Mansûr b. Yûnus b. Selahaddîn b. Hasen b. İdrîs. *Keşşâfu'l-ginâ' an Metni'l-İknâ'*. Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, ts.
- Cüveynî, Abdülmelik b. Abdullah b. Yûsuf b. Muhammed. *Nihâyetü'l-matlab fi dirâyeti'l-mezheb*. thk. Abdülazîm Mahmûd ed-Deyb. Dâru'l-Minhâc, 2007.
- Çetintaş, Recep. *İslâm Hukukunda İkrardan Dönmenin Yargısal Sonuçları*. İstanbul: Asalet Yayınları, 2020.
- Erbay, Celal. *İslâm Ceza Muhâkemesi Hukukunda İspat Vasıtaları*. İstanbul: İFAV Yayınları, 1999.
- Ensârî, Zekerıyya b. Muhammed b. Ahmed. *Esne'l-metâlib Şerhu Ravzi't-tâlib*. Beyrut: Dâru'l-Kitâbî'l-İslâmî, ts.
- Erdoğan, Mehmet. *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*. İstanbul: Rağbet Yayınları, 1998.
- Fîrûzâbâdî, Ebû Tahir Muhammed b. Yakub. *el-Kâmûsü'l-muhît*. Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 2005.
- Hâkim, Ebû Abdullah Muhammed b. Abdullah en-Nisâbü'rî. *el-Müstedrek ale's-Sahîhayn*. thk. Yusuf el-Maraşlı. Beyrut: Dâru'l-Ma'rife, ts.
- Haskefî, Muhammed b. Ali b. Muhammed Alâeddîn. *ed-Dürrü'l-muhtâr Şerhu Tenviri'l-ebşâr ve câmi'i'l-bihâr*. thk. Abdülmün'im Halil İbrahim. Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 2002.
- İbn Âbidîn, Muhammed Emîn b. Ömer b. Abdülaziz. *Reddü'l-Muhtâr ale'd-Dürri'l-muhtâr*. Beyrut: Dâru'l-Fikr, 1992.
- İbn Ebû Şeybe, Ebû Bekir Abdulah b. Muhammed b. İbrahim b. Osman. *el-Musannef*. thk. Kemal Yusuf el-Hût. Riyad: Mektebetü'r-Rüşd, 1409.
- İbn Hacer, Ebû'l-Fazl Ahmed b. Ali b. Muhammed b. Ahmed el-Askalânî. *et-Telhisü'l-habîr fi tahrîci ehâdisi'r-Râfi'i'l-kebir*. Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1989.
- İbn Hazm, Ebû Muhammed Ali b. Ahmed b. Saîd. *el-Muhallâ bi'l-âsâr*. Beyrut: y.y., ts.
- İbn Hibbân, Ebû Hâtim Muhammed b. Ahmed b. Hibbân b. Muâz b. Ma'bed. *Sahîhu İbn Hibbân*. thk. Şuayb Arnaût. Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 1993.
- İbn Kesîr, Ebû'l-Fidâ İsmail b. Ömer. *Müsnedü'l-Fârûk Emîri'l-mü'minin Ebî Hafs Ömer ibni'l-Hattâb ve akvâlihî alâ evbâbi'l-ilm*. thk. İmam b. Ali b. İmam. Mısır: y.y., 2009.
- İbn Kudâme, Müveffekuddin Abdullah b. Ahmed b. Muhammed. *el-Kâfi fi fikhî'l-İmâm Ahmed b. Hanbel*. thk. Abdullah b. Abdülmuhsin et-Türkî. Dâru Hicre, 1997.

- İbn Kudâme, Muveffekuddin Abdullah b. Ahmed b. Muhammed el-Makdisî. *el-Muğni fi Fikhi'l-İmâm Ahmedî'bnî*. Hanbel. Kahire: y.y., 1968.
- İbn Manzûr, Ebû'l-Fazl Cemalüddin Muhammed b. Mükerrrem b. Ali b. Manzûr. *Lisânü'l-Arab*. Beyrut: Dâr Sâdir, 1414.
- İbn Mâze, Ebû'l-Meâlî Burhaneddin Mahmud b. Ahmed b. Abdülaziz b. Ömer. *el-Muhîtu'l-bürhânî fi'l-fikhi'n-Nu'mânî: Fikhu'l-imam Ebû Hanîfe*. thk. Abdülkerim Sâmî el-Cündî. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2004.
- İbn Müflih, Ebû İshak Burhaneddin İbrahim b. Muhammed b. Abdullah. *el-Mübdî' fi şerhi'l-Mukni'*. (İbn Kudâme'nin *el-Mukni'* adlı eseri içindedir). Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1997.
- İbn Müflih, Ebû Abdullâh Şemsüddîn Muhammed b. Müflih b. Muhammed. *el-Furû'*. Thk. Abdullah b. Abdülmuhsin et-Türkî. (Merdâvî'nin *Tashihu'l-Furû'* adlı eseri içindedir). Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 1424/2003.
- İbnü'l-Mülakkan, Siraceddin Ebû Hafs Ömer b. Ali b. Ahmed eş-Şâfiî. *el-Bedrü'l-münîr fi tahrîci'l-ehâdis ve'l-âsârî'l-vâkia fi'ş-Şerhi'l-kebîr*. thk. Mustafa Ebû'l-Kayz vdğ. Riyad: Dâru'l-Hicre, 2004.
- İbnü'r-Rif'a, Ebû'l-Abbas Necmüddin Ahmed b. Muhammed b. Ali el-Ensârî. *Kifâyetü'n-nebîh fi şerhi't-Tenbîh*. thk. Mecdî Muhammed Surur Bâslum. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2009.
- İbn Teymiyye, Ebû'l-Berekât Mecdüddin Abdüsselam b. Abdullah b. Hıdır. *el-Muharrer fi'l-fikhi ala mezhebi'l-imam Ahmed b. Hanbel*. Riyad: Mektebetü'l-Meârif, 1984.
- İbrahim Mustafa ve dğr.. *el-Mu'cemü'l-vasît*. İstanbul: Çağrı Yayınları, 1417/1996.
- İmrânî, Ebû'l-Hüseyin Yahya b. Ebi'l-Hayr b. Sâlim. *el-Beyan fi mezhebi'l-İmâm eş-Şâfiî*. thk. Kasım Muhammed en-Nûrî. Cidde: Dâru'l-Minhâc, 2000.
- Karâfi, Şehâbeddin Ebû'l-Abbâs Ahmed b. İdrîs b. Abdürrahim. *ez-Zehîra*. thk. Muhammed Ebû Habze. Beyrut: Dâru'l-Garbi'l-İslâmî, 1994.
- Kâsânî, Alâaddin Ebû Bekir b. Mes'ûd. *Bedâi'u's-sanâi' fi tertibi's-şerâi'*. thk. Ali Muhammed Muavvaz- Âdil Ahmed Abdülmevcûd. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2010.
- Kayrevânî, Ebû Muhammed Abdullah b. Ebû Zeyd Abdurrahman. *en-Nevâdiru ve'z-ziyâdat alâ mâ fi'l-Müdevveneti min gayrihâ mine'l-ümmühât*. thk. Abdülfettâh Muhammed el-Hulv vdğ. Beyrut: Dâru'l-Garbi'l-İslâmî, 1999.
- Kurtubî, Ebû'l-Esbağ İsâ b. Sehl b. Abdullah el-Gırnâtî. *Dîvânü'l-ahkâmî'l-Kübrâ ev el-İ'lâm bi nevâzili'l-ahkâm ve kitrin min siyeri'l-hükkâm*. thk. Yahyâ Murad. Kâhire: Dâru'l-Hadîs, 2007.
- Leknevî, Ebû'l-Hasenât Muhammed Abdülhay. *Umdetü'r-riâye bi-tahşiyeti Şerhi'l-Vikâye*. thk. Salâh Muhammed Ebû'l-Hâc. Merkezü'l-Ulemâi'l-Âlemî, ts.
- Liv, Cemil. *İslâm Muhakeme Usûlünde Şahitlikten Dönmenin Kararlara Etkisi*. (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi). Konya, 2006.
- Mâverdi, Ebû'l-Hasan Ali b. Muhammed b. Muhammed b. Habîb. *el-Hâvi'l-kebîr fi fikhi mezhebi'l-İmami's-Şâfiî=Şerhu Muhtasari'l-Müzenî*. thk. Ali Muhammed Muavvaz- Âdil Ahmed Abdülmevcûd. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1999.
- Merdâvî, Ebû'l-Hasen Alaeddin Ali b. Süleyman b. Ahmed. *el-İnsâf fi ma'rifeti'râcih mine'l-hilâf*. Dâru lhyâi't-Türâsî'l-Arabî, ts.
- Merginânî, Burhaneddin Ali b. Ebû Bekir. *el-Hidâye şerhu Bidâyeti'l-mübtedi*. Mısır: Bulak, ts.

- Molla Hüsrev, Muhammed b. Ferâmuz b. Ali. *Düreru'l-hükkâm şerhu Gurerü'l-ahkâm*. Beyrut: Dâru lhyâi Kütübî'l-Arabiyye, ts.
- Nekrî, Kadî Abdünnebî b. Abdürresûl Ahmed. *Düstûru'l-ulemâ= Câmîu'l-ulûm fî istlâhâtî'l-fünûn*. Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 2000.
- Nevevî, Ebû Zekerîyya Muhyiddin Yahya b. Şeref. *el-Mecmû' şerhu'l-mühezzeb (Tekmiletü's-Sübkî* adlı eser içerisinde). Beyrut: Dâru'l-Fikr, ts.
- Nevevî, Ebû Zekerîyya Muhyiddin Yahya b. Şeref. *Ravzatü't-tâlibîn ve umdetü'l-müftîn*. thk. Züheyr eş-Şâviş. Beyrut: el-Mektebû'l-İslâmî, 1991.
- Özdemir, Ayşe Betül. *İslâm Ceza Hukukunda Şehadet ve Şehadetten Rücû'*. (Basılmamış Yüksek Lisans Tezi). Ankara, 2009.
- Râfî'î, Ebû'l-Kâsım Abdülkerîm b. Muhammed b. Abdülkerîm. *el-Azîz Şerhu'l-Vecîz el-ma'rûf bi's-Şerhi'l-kebir*. thk. Ali Muhammed Avaz-Âdil Ahmed Abdülmevcûd. Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1417/1997.
- Râzî, Ahmed b. Fâris b. Zekerîyya. *Mu'cemü mekâyisi'l-lügah*. thk. Abdüsselam Muhammed Hârûn. Beyrut: Dâru'l-Fikr, 1979.
- Seffârîni, Şemseddin Ebû'l-Avn Muhammed b. Ahmed b. Sâlim el-Hanbelî. *Keşfü'l-lisâm şerhu Umdeti'l-ahkâm*. thk. Nüreddin Tâlib. Sûriye: Dâru'n-Nevâdir, 2007.
- Sehâvî, Şemseddin Ebû'l-Hayr Muhammed b. Abdurrahman b. Muhammed. *el-Makâsîdü'l-hasene fî beyâni kesîrin mine'l-ahâdisi'l-müştehire ale'l-elsine*. thk. Muhammed Osmân el-Haşî. Beyrut: Dâru'l-Kitâbi'l-Arabî, 1985.
- Serahsî, Ebû Bekir Muhammed b. Ahmed b. Ebû Sehl. *el-Mebsût*. thk. Ebû Abdullah Muhammed Hasen Muhammed Hasen İsmâil eş-Şâfiî. Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 2009.
- Suçdî, Ebû'l-Hasan Ali b. Hüseyin b. Muhammed. *en-Nütef fi'l-fetâvâ*. thk. Selahattin Abdüllatif en-Nâhî. Amman: Dâru'l-Furkân/Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 1984.
- Şâfiî, Muhammd b. İdris. *el-Üm*. thk. Rifat Fevzî Abdülmuttalib. Mansûra: Dâru'l-Vefâ, 2008.
- Şevkânî, Muhammed b. Ali b. Muhammed. *Neylü'l-evtâr min ahâdisi seyyidi'l-ahyâr şerhu Müntekâ'l-ahbâr*. Kâhire: Dâru'l-Hadîs, ts.
- Şeybânî, Muhammed b. Hasen b. Ferkad. *el-Asl*. thk. Muhammed Boynukalın. Beyrut: Dâru lbn Hazm, 2012.
- Şîrâzî, Ebû İshak İbrahim b. Ali b. Yusuf el-Fîrûzâbâdî. *el-Mühezzeb fî fikhî'l-İmam eş-Şâfiî*. thk. Âdil Ahmed Abdülmevcûd- Ali Muhammed Muavvaz. Beyrut: Dâru'l-Ma'rife, 2003.
- Türçan, Talip. "Haber-i Vâhidlerin Hadd Cezaları Bakımından Kaynak Olma Değeri". *İslâmî Araştırmalar Dergisi*, 15 (2002).
- Ukaylî, Ebû Cafer Muhammed b. Amr b. Musa b. Hammad. *ed-Duafâu'l-kebir*. thk. Abdülmu'tî Emin Kal'acî. Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1984.
- Yıldız, Kemal. *İslâm Yargılama Hukukunda Şahitlik*. İstanbul: Hâcegân Akademi Kitaplığı, 2005.
- Zeydan, Abdülkerim. *el-Vecîz fî usûli'l-fikh*. İstanbul: Dersaadet, ts.
- Zeylaî, Fahreddin Osman b. Ali b. Mihcen el-Bâri'î. *Tebyînü'l-hakâik Şerhu Kenzi'd-dekâik*. Kâhire: Bulak, 1313.
- Zeylaî, Cemaleddin Ebû Muhammed Abdullah b. Yusuf b. Muhammed. *Nasbu'r-râye li-ehâdisi'l-Hidâye*. Kâhire: Dâru'l-Hadîs, 1357.