



*bilimname XXXVII, 2019/1, 535-557*  
Geliş Tarihi: 25.02.2019, Kabul Tarihi: 05.04.2019, Yayın Tarihi: 30.04.2019  
doi: <http://dx.doi.org/10.28949/bilimname.531930>

# İSLAM CEZA HUKUKUNA GÖRE KLEPTOMANİDE CEZA EHLİYETİ VE HIRSIZLIK FİİLİNİN SONUÇLARI

Emel YILMAZ<sup>a</sup>

## Öz

İslam ceza hukukuna göre suç sayılan bir eylemi gerçekleştiren bir bireyin cezalandırılabilmesi için onda belli vasıflar aranmaktadır. Fıkıh literatüründe “*ehliyet*” olarak adlandırılan bu vasıflardan en önemlileri akıl ve idraktır. Suçlunun aklını ve idrakini izale eden bir hastalığın tespiti halinde ceza tamamen kalkmakta veya hafifletilmektedir. Klasik fıkıh literatüründe cezaî ehliyete etki eden bazı temel hastalıklar zikredilse de bu hastalıkların sayıları oldukça sınırlıdır. Oysa bugün modern psikoloji ve psikiyatri bilimleri karşımıza yeni hastalıkları çıkartmakta ve bu hastalıkların ceza ehliyetine tesirlerini savunmaktadır. Kişinin iradesini dumura uğratarak onu çalmaya iten bir bozukluğu ifade eden kleptomani de bunlardan biridir. XIX-XX. yy. Avrupa’sında kuşkulu bir şekilde doğmuş, mahiyeti tartışılmış sonunda kendisini kabul ettirmiştir. Peki pozitif hukukta bir savunma yolu olarak boy gösterebilen “çalma hastalığının”, bu suça *had* gibi ağır bir cezayı veya -suçun sübutunda şüphe bulunması halinde- *taziri* ön gören İslam ceza hukukundaki karşılığı nedir? Bu soruya ilk olarak kleptomaninin *aklî dengesi yerinde bir kişi tarafından işlenen bir hırsızlık eylemi* olduğundan yola çıkılarak cevap verilebilir. Klasik literatürde belirlenen *serika* ve *ihtilâs* şartları çerçevesinde bir kıyas yapmak ve cezaî karşılığını saptamak mümkündür. Ancak kleptomaninin “hastalık” yönü göz ardı edilerek tatmin edici bir cevaba ulaşmak zor gözükmektedir. Kleptomaninin yeni keşfedilmiş bir hastalık türü olması nedeniyle konunun takibi, İslam ceza hukuku ve pozitif hukuk arasında karşılaştırmalı çalışmalar yapan son dönem eserlerde yapılmaya çalışılmış; kleptomani ve benzeri idraki zedeleyen hastalıklara dair hükümler araştırılmıştır.

**Anahtar kelimeler:** İslam Ceza Hukuku, Ehliyet, İdrak, Serika, Kleptomani



<sup>a</sup> Öğr. Gör., Sakarya Üniversitesi İlahiyat Fakültesi, emelyilmaz@sakarya.edu.tr

## THE CRIMINAL RESPONSIBILITY IN KLEPTOMANIA AND THE CONSEQUENCES OF THEFT IN ISLAMIC PENAL LAW

According to the Islamic penal law the application of a criminal sanction to a perpetrator requires the presence of some certain features in the perpetrator himself/herself. *Sanity* and *comprehension* are the most important ones of these features which have been elaborated under the title of “*ahliyyah*” in classical fiqh literature. There is no dispute between muslim jurists over mitigating or quashing a fixed sanction due to an illness blocking sanity and comprehension. Some well-known illnesses affecting criminal accountability are mentioned in the classical fiqh literature, but their number is very limited so to enlight contemporary questions. Kleptomania is a modern disorder, specified by urging a person to steal by blocking his/her self control, and it is currently recognised as a way of defence in secular law. Here the question is: How would be “*pathological stealing*” evaluated by the Islamic law which punishes stealing with a major sentence like “*hadd*” or with “*ta’zir*” in case of doubt or ambiguity? First of all, in order to answer this question, it is inevitable to know the nature of kleptomania and define it...

[The Extended Abstract is at the end of the article.]



### Giriş

Fıkıh, Allah’a bütün sıfatlarıyla inanmış ve teslim olmuş insanın O’nun rızasını pratik hayatının her boyutunda arayışının adıdır. Bu nedenledir ki insanoğlunun hayatına dahil olan her yenilikle beraber yeni sorulara ve yeni sorunlara gebedir. Bununla beraber fıkıh, “her zaman ve mekânda İslam’ı canlı ve yaşanabilir kılmaya bilgi ve melekesi”<sup>1</sup> olarak bütün gücüyle soruların ve sorunların çözümlerinin peşinden gitmektedir.

Hayırla beraber şerri de kendisinde barındıran insanoğlundan sadır olan yeni suçların dünyevî neticelerinin neler olacağı ve Müslüman bir toplumun yetkin kurumlarıyla buna ne tepki vermesi gerektiği önemli sorulardan biridir. Bu soru, suçu işleyen failin “*aklen veya ruhen hasta*” olması ihtimaliyle zorlaşırken, suçlunun ceza ehliyetine zarar verdiği iddia edilen “*hastalığın bizatihi kendisinin*” de sorgulanmasıyla daha karmaşık hale gelmektedir. Bu makalenin konusu olan kleptomani tam olarak böyle bir noktada bulunmaktadır. Kleptomani bugün psikiyatri ve psikoloji bilimlerinin niteliklerini tayin ettiği bir çalma fiilinin adı olup bir “*hastalık veya bozukluk*” olarak kabul edilmekte; pozitif hukukta beraat vesilesi olarak iş görmektedir. İşte bu noktada makalenin amacı İslam ceza hukuku

<sup>1</sup> Mehmet Erdoğan, *İslam Hukukunda Ahkâmın Değişmesi* (İstanbul: Marmara Üniversitesi Yayınları,2017), XI.

açısından *nevâzil* konumunda olan kleptomaniye dair fikhî sorular ortaya koymak ve bu soruları cevaplandırmaya çalışmaktır. Kleptomani gibi bir hastalığın klasik literatürde hatta XX. yy. İslam ceza hukuku alanına dair eserlerde bulunmayışı cevap arayışını zorlaştırmaktadır. Konumuza mahsus fikhî bir araştırma bulunmamakla beraber son dönem yapılan bazı çalışmalar ruh hastalıklarının ahkâma yansımaları incelemekte ve kleptomaniye de bu vesileyle kısmen yer vermektedir. Muhammed Naîm Yâsin'in "*Eseru'l-Emrâdi'n-Nefsiyyeti ve'l-Akliyyeti alâ'l-Mes'ûliyyeti'l-Cinâiyyeti*" adlı makalesi ve Hulûd binti Abdurrahman Müheyyeze'nin "*Ahkâmü'l-Merîdi'n-Nefsî fi'l-Fikhî'l-İslâmî*" adlı doktora tezi bunlara örnek olarak verilebilir. Birinci çalışmada hastalık sadece tasviri olarak yer alırken ikinci çalışmada bir kleptomaniyanın had ile cezalandırılabilmesi sonucuna ulaşılmıştır. Ancak kanaatimizce kleptomaniye dair fikhî hükmün cevaplandırılmasındaki temel güçlük kaynak yetersizliğinden ziyade Yaratıcıyı merkeze alarak vücut bulmuş bir ilmin (fikhin), O'nun merkezde olmasına tepkiyle gelişen pozitif bilimlerin verileriyle iş görmek durumunda kalmasındadır. Makalenin kaleme alınmasındaki temel gayelerden biri Türkçe literatürde yer almayan bir konuya dikkat çekmek ve yeni çalışmalara vesile olmaktır. Bu nedenle konu sadece Hanefî fıkıh literatürünün temel eserleri çerçevesinde ele alınacaktır.

#### A. Kleptomaniyanın Tarihçesi ve Klinik Özellikleri

Kleptomani (patolojik çalma)<sup>2</sup> ilk olarak İsviçreli Doktor Andre Mathey (1842) tarafından 1816'da sebepsiz ve ihtiyaç olmaksızın görülen çalma eğilimiyle karakterize, benzeri olmayan bir akıl hastalığı olarak tanımlanmıştır. Mathey ilk olarak *klopemanie* adını kullanmış<sup>3</sup> daha sonra 1938 yılında<sup>4</sup> iki Fransız psikiyatrist, Jean -Étienne Dominique Esquirol ve Charles Chrétien Henri Marc hastalığın adını ***kleptomanie*** (Yun. "çalma deliliği", Ar. هوس السرقة) olarak değiştirmiştir. Onlara göre bir kleptomaniyanın hastası olması nedeniyle "çalmaya zorlanmaktadır."<sup>5</sup>

Hastalığın ortaya çıkış serencamı 19. yüzyıl Avrupa'sının ekonomik ilerleyişi, kadına dair bakış açısı, sosyal zihin yapısı ve psikiyatrinin kendini bir otorite olarak kabul ettirme çabasıyla ilişkilendirilmektedir.<sup>6</sup>

<sup>2</sup> Abdullah Akpınar, Cafer Çağrı Korucu ve Bilal Tanrıtanır "Kleptomanide Olağan Sosyal İşlevsellikte Bozulma: Bir Olgu Sunumu" *Süleyman Demirel Üniversitesi Sağlık Bilimleri Dergisi* 5/II (2014), 1.

<sup>3</sup> Sipowicz, 81.

<sup>4</sup> Elaine S. Abelson, "The Invention of Kleptomania," *Chicago Journal* 15/I (1989): 81.

<sup>5</sup> Sipowicz, 81.

<sup>6</sup> Madeliene Hubbard, "What does the emergence of kleptomania tell us about the history of psychiatry and mental health in the nineteenth and twentieth century?" The Undergraduate Awards Library, erişim 14 Aralık, 2018,

Kleptomani başlangıçta kadınlara mahsus bir hastalık olarak düşünölmüş, başka psikolojik rahatsızlıklarla beraber kadın üreme sistemi (özellikle menstruasyon ve doğum) ile ilişkilendirilmiştir.<sup>7</sup> Saygın kadınların manifaturacıardan eşya çalma fenomeniyle karşı karşıya kalan doktorlar bunu kadının zayıflığı ve cinselliği bağlamında açıklamışlardır.<sup>8</sup> Bu hastalığın uzun süre kadınlarla ilişkilendirildiğinin izlerini 1950-1980 arasında günlük İngiliz gazetelerinde yer alan haberlerde bulmak mümkündür.<sup>9</sup>

Kleptomaninin ortaya çıkışını, o günün ön yargıları ile ilişkili olarak ele alan literatür bize şu bilgileri vermektedir: XIX. yüzyılda iktisadi hareketlilikle beraber ilk alışveriş merkezleri boy göstermiş, kadınları baştan çıkarıp yanlış davranışlara sevk etmiştir. Bu durum o kadar yaygınlık kazanmıştır ki Agatha Christie (*Death on the Nile*)<sup>10</sup> ve Emile Zola (Kadınların Cenneti)<sup>11</sup> gibi yazarların romanlarında bile kendisine yer bulmayı başarmıştır.

Kleptomaninin yerine kullanılan başka bir terim *magazinitis* ise “reklam ve teşhir tekniklerinin” bu durumun asıl müsebbibi olduğunu ima ederek *grand magasin* (alışveriş merkezi) ibaresinden türetilmiştir.<sup>12</sup> Kleptomani XIX. ve XX. yy. İngiltere’inde burjuva kadınlarının aşırı tüketici tutumlarına yasal –tıbbi bir zemin bulmak için yoğun bir şekilde araştırılmıştır.<sup>13</sup> Yarı tıbbi bir terim olarak; belli bir mal varlığına sahip olduğu halde düzenli olarak alışveriş merkezlerinden mal aşırıan kadın imajına göndermede bulunmuştur.<sup>14</sup> Kişinin kendisine hakim olmasının ideal, saygın bir davranış olarak kabul edildiği; cinsiyet ve hastalık arasında illiyetin var sayıldığı bir zeminde de çalmak kolaylıkla hastalık olarak etiketlendirilmiştir.<sup>15</sup> İngiliz ve Amerikan mahkemelerinde burjuva kadınları bir savunma olarak bu hastalığı kullanıp beraat ederken<sup>16</sup> hırsızlık yapan fakir kadınlar cinsiyetlerinden yararlanma lüksüne sahip olamamıştır. XIX. yüzyılda işçi sınıfı bu hastalığı orta ve yüksek sınıfın saygınlığını korumak için bir bahane olarak gördüğünü “Fakir ve Zengin Kanunu” gibi

<http://www.undergraduate.org>.

<sup>7</sup> Hubbard, 3.

<sup>8</sup> Abelson, 130.

<sup>9</sup> Hubbard, 2.

<sup>10</sup> Sipowicz, 82.

<sup>11</sup> Daisy V. Dominguez, “Manufacturing Kleptomania: the Social and Scientific Underpinnings of a Pathology,” CUNY Academic Works erişim 17 Aralık 2018, [http://academicworks.cuny.edu/cc\\_pubs/198](http://academicworks.cuny.edu/cc_pubs/198).

<sup>12</sup> Dominguez, 8.

<sup>13</sup> Hubbard, 1.

<sup>14</sup> Abelson, 124.

<sup>15</sup> Abelson, 133.

<sup>16</sup> Abelson, 141.

halk türkülerinde ifade ederken 1955 The Daily Mail gazetesi “Lambeth’de hırsızlık olan Kensington’da kleptomani” gibi iğneleyici manşetler atmıştır. Kleptomani karakteri bir mizah konusu olmuş Weber, Fields, Charlie Chaplin skeçlerine ve birçok vodvile malzeme sağlamıştır.<sup>17</sup> 1960 sonrasında ise hastalık hem yaygın hem de sempatik bir savunma haline gelmiştir.<sup>18</sup> Değişen ekonomik yapıyla şekillenen sosyal tabakalar ve onların tüketim tercihleri kleptomani savunmalarının tanım ve teşhisindeki “basit, değersiz eşya” kavramını da göreceli bir hale getirmiştir.<sup>19</sup>

Kleptomani, sosyal bir tabakanın prestijini korumaya çalışmanın yanı sıra psikiyatrinin bir bilim olarak kendini meşrulaştırma ve mahkemelerde bir otorite olarak kabul ettirme mücadelesinden dolayı da popülerlik kazanır.<sup>20</sup> 1950-1960’larda psikiyatri, karşıtlarına mukabil sağlam bir zemin oluşturma çabası vermektedir ve bunun ürünü olarak DSM’yi (Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders/ Ruhsal Bozuklukların Tanı ve İstatistiksel Elkitabı) yayınlar. Ne var ki DSM’deki kleptomani tanımı, mahkemelerde “suçlunun gerilimini giderme maksadı değil; eylemi” dikkate alındığından bir işe yaramaz.<sup>21</sup>

Bugün bile mahiyeti tam olarak kavranamayan hastalık 1952 yılında basılan ilk DSM’de müstakil bir hastalık olarak değil; ek bölüm olarak alınır. Kleptomani, DSM II’de ise hiç yer almaz; ancak daha sonra DSM III, DSM III-R ve DSM IV’te “başka bir yerde sınıflandırılmamış dürtü denetim bozuklukları” başlığı altında incelenir.<sup>22</sup> En son yayınlanan DSM V’te ise kleptomani yeni bir başlık olan ve temel özellikleri *diğer insanların haklarının belirgin biçimde ihlal etmek, nesne veya eşyalara zarar vermek ve agresif davranışlar sergilemek* olan “yıkıcı, dürtü kontrol ve davranış bozuklukları” içine alınmıştır.<sup>23</sup> ICD-10 (The International Classification of Diseases/Uluslararası Hastalık Sınıflaması) sınıflandırma sisteminde de “alışkanlık ve dürtü sistemi bozuklukları” başlığı altına konmuştur.<sup>24</sup>

Makalemizde anlamaya ve değerlendirmeye çalıştığımız asıl noktalardan biri kleptomani ve adi hırsızlık arasındaki farkları ortaya koymaktır. Adi hırsızlık maddi değer veya bir çıkar için çalmaktır ve hırsızın

<sup>17</sup> Abelson, 124.

<sup>18</sup> Hubbard, 6.

<sup>19</sup> Hubbard, 7.

<sup>20</sup> Hubbard, 8.

<sup>21</sup> Hubbard, 9.

<sup>22</sup> Jon A. Grant, “Understanding and Treating Kleptomania: New Models and New Treatments,” *Israel Journal of Psychiatry* 43/II (2006): 81.

<sup>23</sup> Lut Tamam, “Impulse Control Disorders: DSM-5 and Beyond,” *Anadolu Psikiyatri Dergisi* 16/V (2015): i.

<sup>24</sup> Sipowicz, 83.

bu davranışa yönelik bir niyeti, planı ve kastı vardır.<sup>25</sup> Kleptomani ise adi hırsızlıktan farklıdır ve “kişisel kullanım ya da parasal değeri için gereksinim duyulmayan nesnelere yönelik çalma dürtüsüne karşı koyamama olarak tanımlanan bir yıkıcı, dürtü denetim ve davranış bozukluğudur.”<sup>26</sup> Dürtü denetim bozuklukları içinde de adli psikiyatri birimlerine gönderilen sanıklar içinde en sık karşılaşılan hastalık iddiasıdır.<sup>27</sup> Kleptomanlar, adi hırsızlara kıyasla yakalanma öncesi çok daha fazla çalma eylemi gerçekleştirdiklerini bildirirler ki bu, hastalığın dürtüsel yönünü desteklemektedir.<sup>28</sup> Hastalığın teşhisinde ise şu kriterler aranmaktadır:

- 1) Kişisel gereksinim duyulmayan veya parasal değeri olmayan eşyaları çalma dürtüsüne karşı koymakta sürekli başarısızlık.
- 2) Hırsızlığı gerçekleştirmeden hemen önce mevcut bir gerilim hissi.
- 3) Suç işlenirken ortaya çıkan bir haz, rahatlama veya tatmin hissi.
- 4) Eylemin öfkeden, intikamdan kaynaklanmaması; bir sanrı veya halüsinasyona cevap olmaması.
- 5) Çalmanın daha ziyade anti-sosyal kişilik bozukluğu, davranış bozukluğu veya manik epizottan kaynaklanıyor olmaması.<sup>29</sup>

Kleptomanlar hakkında verilen en bariz bilgilerden biri de genelde çaldıkları nesnelere satın alma güçlerinin olmasıdır. Tipik bir şekilde aldıkları nesnelere başkalarına verir, gizlice yerine geri koyar veya atarlar. Yakalanma riskleri olduğunda çalma eyleminden vazgeçseler de çoğunlukla bunu dikkate almazlar.<sup>30</sup> İşbirlikçileri yoktur ve davranışları önceden planlanmış değildir. Kimi kişiler bu eylemi başka bir bilinç durumunda işlediklerini belirtirler.<sup>31</sup> Kleptomanlara dair literatürün bize sağladığı bilgilerden biri de çalma fiilinin ardından suçluluk, vicdan azabı ve depresyon hissine kapılıyor olmalarıdır. Hırsızlıktan duydukları utanç sebebiyle sıklıkla intihar girişiminde bulduklarını, kişisel problemlere düşer olduklarını,<sup>32</sup> hastaların çoğunda başarısızlıkla sonuçlanan kendilerine engel olma çabasının varlığını da<sup>33</sup> öğrenmekteyiz. Kleptomaniyi adi hırsızlık ile kıyaslarken bize ışık tutacak bir veri de “kleptomanide çalınan nesnenin

<sup>25</sup> Akpınar vd, 66.

<sup>26</sup> Tamam, i.

<sup>27</sup> Hüseyin Soysal, “Dürtü Kontrol Bozukluklarının Adli Psikiyatrik Yönleri,” *Psikiyatride Güncel Yaklaşımlar* 7/1 (2015): 21.

<sup>28</sup> Grant, 82

<sup>29</sup> Grant, 81.

<sup>30</sup> Grant, 82.

<sup>31</sup> Lut Tamam, Nurgül Özpoçraz ve Mehmet Ünal, “Kleptomani: Bir gözden geçirme,” *Türk Psikiyatri Dergisi* 8/1 (1997): 38.

<sup>32</sup> Akpınar ve ark., 468.

<sup>33</sup> Grant, 82.

değil eylemin kendisinin amaç olması"dır. "Nesnenin hedef olması halinde kleptomani tanımı konulamaz".<sup>34</sup>

Kleptomani nadir bir hastalık olarak kabul edilmekle birlikte<sup>35</sup> toplumdaki gerçek yaygınlığı tam olarak bilinmemektedir. Tespit edilen vakalar, çoğunlukla mahkeme tahkikatı sonucunda ortaya çıkmaktadır. Konuya dair yapılan çalışmalarda kimi araştırmacılar hastalığın istatistiksel olarak tespit edildiğinden daha fazla olma ihtimalini düşündüren sebeplerin varlığından bahsetmektedir; zira "çalma eylemini gerçekleştiren herkes yakalanmamakta, görgü şahitleri olayı nadiren bildirmekte ve çalan kişi tanınan biriye olay ört bas edilmektedir. Bunun da ötesinde kleptomanlar eylemlerinden utanç duydukları için sırlarını terapistlerinden dahi saklamaktadır."<sup>36</sup>

Hastalığın başlangıç dönemine dair literatürde yer alan bilgilere göre kleptomani genellikle çocukluk, ergenlik ya da erken erişkinlik dönemlerinde zuhur etmektedir.<sup>37</sup> Bununla beraber dört yaş gibi erken ve yetmiş yedi yaş gibi geç başlangıç vakalarının da mevcut olduğundan bahsedilir.<sup>38</sup> Kleptomani dönemleri kendiliğinden ve aniden oluşur; fakat daha derin araştırmalar hastalığın (depresyon sonrası travma, annenin vefatı gibi) yakın zamanda yaşanan bir stresin ardından da çıkabildiğini göstermektedir.<sup>39</sup> Kleptomaniye dair kaynaklarda, ilginç bir şekilde teşhis koyulan vakaların çoğunluğunu kadınların oluşturduğunu görmekteyiz. Bu durum daha önce bahsettiğimiz, XIX. yüzyıl Avrupa'sında kadına dair ön yargıyı çağrıştırsa da eldeki veri "kadınların terapistlere başvurma oranlarının daha yüksek olması, mahkemelerin genellikle kadın suçluları psikiyatrik değerlendirmeye tabi tutarken erkek suçluları doğrudan yargılaması ve iki cinsiyetin zorlayıcı bir çevrede gelişimlerinin, geliştirdikleri semptomların farklı olması" gibi sebeplerle açıklanmaktadır.<sup>40</sup>

Kleptomani üzerine yapılmış çalışmalar bize hastalığın hem psikolojik hem de fizyolojik nedenleri olabileceği bilgisini vermektedir. Psikolojik nedenlerine dair bu alandaki ekollerden farklı açıklamalar gelmiştir. Çalma davranışının bir "risk alımı" olması itibarıyla antidepresan olarak iş

<sup>34</sup> Tamam ve ark., 38.

<sup>35</sup> Tamam, 38.

<sup>36</sup> Austin W. Blum ve Jon E. Grant, "Behavioral Addictions and Criminal Responsibility," *The Journal of the American Academy of Psychiatry and the Law* 45/IV (2017): 987.

<sup>37</sup> Tamam ve ark., 38.

<sup>38</sup> Grant, 82.

<sup>39</sup> Ferhan Kandemir vd., "Kleptomani (Çalma Deliliği)'ye Yol Açan Faktörler ve Ceza Sorumluluğu'nun Değerlendirilmesi," *Düzce Sağlık Bilimleri Enstitüsü Dergisi* 4/II (2014): 3.

<sup>40</sup> Marcus J. Goldman, "Kleptomania: Making Sense of the Nonsensical," *American Journal of Psychiatry* 148/VIII (1991): 989-999.

gördüğü;<sup>41</sup> kökeni çocukluk döneminde aranması gereken sevgi açısından zedelenmişlik, ihmal edilmişlik hissinin bir telafisi ve buna neden olanlara karşı duyulan öfkenin dışa vurumu olması ve asıl sebebin fetişizm olması bunlardan birkaçıdır. Kleptomani olgularda çocukluk döneminde cinsel ya da fiziksel örselenmelerin olduğu da düşünülmektedir.<sup>42</sup>

Hastalığın fizyolojik sebeplerine gelince; kleptomani tüm dürtü denetim bozukluklarında olduğu gibi bazı vakalarda beyin hastalıkları ve nörolojik bozukluklarla ilgili olabilir.<sup>43</sup> Beynin frontal bölgesindeki bir hasarın, sol temporal lobunda gerçekleşen bir travmanın kleptomani ile sonuçlandığını bildiren olgu sunumları vardır.<sup>44</sup> Karbonmonoksit zehirlenmesinin beyinde oluşturduğu hasar sonucu çalma hastalığının ortaya çıktığını gösteren bir vaka çalışması da bulunmaktadır.<sup>45</sup> Beynin frontal lobundaki beyaz madde üzerinde yapılan yeni çalışmalar da kleptomaniye bu maddede dikkate değer bir azalmanın mevcudiyetini keşfetmiştir.<sup>46</sup> Yine kleptomaniye tespit edilen serotonin salınımındaki bozukluk hastalarda muhakeme yeteneğinin zayıf olduğu varsayımına götürmüştür.<sup>47</sup> Hastalıkla illiyet ilişkisi tam tespit edilmemiş olsa da bunama, depresyon, narkolepsi ve hipoglisemi gibi rahatsızlıklarla zuhur eden kleptomani vakaları da literatürde kendine yer bulmuştur.<sup>48</sup>

Kleptomaniye tedavisinin psikolojik yöntemlerle veya ilaçla yapılmasına dair genelleme yapılabilecek kontrollü çalışmalar bulunmamaktadır.<sup>49</sup> İlaçla tedavisinde hastalığın asıl sebebine göre<sup>50</sup> antidepressanlar, anti-epileptikler, duygu durum düzenleyicileri vd. önerilmektedir. Hastalığın, psikoterapi ile tedavisinde ise daha çok bilişsel-davranışsal metotlar kullanılmaktadır.<sup>51</sup> Kleptomaniye dair kaynaklarda hastalığın tedavisinde kullanılan birçok bilişsel yöntemin varlığından bahsedilmektedir. Bunlardan biri olan "her çalma dürtüsü ve çalma tasavvuru meydana geldiğinde kişinin hafifçe canını yakacak şekilde nefesini

<sup>41</sup> Tamam ve ark., 40.

<sup>42</sup> Tamam vd., 41.

<sup>43</sup> Ebru Gürlek Yüksel vd., "Olgu Sunumu: Karbonmonoksit Zehirlenmesi Sonrasında Ortaya Çıkan Kleptomani ve Diğer Psikiyatrik Belirtiler," *Türk Psikiyatri Dergisi* 18/1 (2007): 84.

<sup>44</sup> Grant, 83.

<sup>45</sup> Yüksel vd.

<sup>46</sup> Grant, 83.

<sup>47</sup> Sipowicz, 83.

<sup>48</sup> Goldman, 992-993.

<sup>49</sup> Tamam vd., 8.

<sup>50</sup> Grant, 85.

<sup>51</sup> Sipowicz, 83-84.



tutması gibi metotlardan oluşan aversion (engelleme) terapisi” ilginç bir örnek olarak verilebilir.<sup>52</sup>

### B. İslam Ceza Hukukuna Göre Hırsızlık ve Cezası

Hırsızlık İslam Ceza Hukukunda *had cezasını gerektiren hırsızlık* ve *tazir cezasını gerektiren hırsızlık* olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Had cezasının öngörüldüğü hırsızlık da büyük hırsızlık (*hirâbe*) ve küçük hırsızlık (*serika*) olarak tasnif edilir. Hirâbe başkasının malını kaba kuvvetle onu alt ederek almaktır. Serikada ise başkalarının malını gizlice (*hufyeten*) almak söz konusudur. Serikada mal mağdurun rızası ve bilgisi dışında alınır ve bu iki şartın beraber gerçekleşmesi gerekir.<sup>53</sup> İbnü'l-Hümâm sirkati “başkasının belli bir kıymete (*nisâb*) sahip, koruma altındaki (*hırz*), dayanıklı malını mülk edinme amacıyla, yorum veya şüphe içermeyecek şekilde almak” şeklinde tanımlarken <sup>54</sup> Mevsilî (683/1284) “akıllı ve baliğ bir kimsenin hırz altında bulunan, nisab miktarındaki bir malı veya değeri nisab miktarına ulaşmış başkasına ait olduğunda şüphe olmayan gizlice almasıdır”<sup>55</sup> şeklinde tanımlar. *Merginânî* (593/1197)<sup>56</sup> de Mevsilî ile aynı tanımları aynı tanımları yapmaktadır.

Tazir cezasını gerektiren hırsızlık suçları ise şüphe veya diğer sebeplerle haddin tatbik edilmediği ve mağdurun bilgisinin olup rızasının olmadığı, mağduru kaba kuvvet ile alt etmeksizin yapılan hırsızlıklar olarak taksim edilir. Fukahâ daha önce bahsi geçen *hirâbe* ve yukarıda tanımını verdiğimiz *serika* dışındaki hırsızlık eylemleri için genel olarak *ihtilâs* kavramını kullanmaktadır. Şartlarından birinin yerine gelmediği bütün serika suçları da *ihtilâs* kavramına dahil olmakta ve tazir cezası ile karşılık görmektedir.<sup>57</sup>

Yukarıda verdiğimiz bilgiler ışığında makalemize konu olarak seçtiğimiz kleptomaniyi –fikhî açıdan bir hastalık olup olmadığının değerlendirilmesinden bağımsız olarak- İslam Ceza Hukuku’nda serika ve ihtilâs kavramları çerçevesinde değerlendirmenin doğru olacağı kanaatindeyiz. Zira kleptomani başkasına ait şeylerin gizlice alınması açısından serikayı çağrıştırmakta; fakat belli şartlardaki eksiklikler ile ihtilâsa daha yakın görünmektedir. Bu düşüncenin tekidi açısından serikayı

<sup>52</sup> Grant, 85.

<sup>53</sup> Abdulkadir ‘Ûdeh, *et-Teşrî‘ul-Cinâ‘l-İslamî Mukarinen bi’l-Kânûni’l-Vad’î* (Beyrut: Dârü’l-Kitâbi’l-‘Arabî, t.y.), 2:554.

<sup>54</sup> Kamâlüddîn Muhammed b. Abdilvâhid, İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-Kadîr*, thk. Abdurrezzâk Gâlib el-Mehdî (Beyrut: Darü’l-Fikr, 2012), 10:339.

<sup>55</sup> Abdullah b. Mahmud Mevsilî, *el-İhtiyâr*, thk. Muhammed Ebû Dakîk (Beyrut: Dârü’l-Kütübi’l-‘İlmiyye, t.y.), 4:102.

<sup>56</sup> Burhânüddîn el-Merginânî, *el-Hidâye Şerhu Bidâyeti’l-Müddedî*, thk. Abdulhayy el-Leknevî, (Karaçi: İdaretü’l-Kur’an ve’l-Ulûme’l-İslamî, h.1417), 4: 155.

<sup>57</sup> ‘Ûdeh, *et-Teşrî‘ul-Cinâ‘î*, 516.

oluşturan temel şartların (rükünlerin) neler olduğunu gözden geçirmemiz faydalı olacaktır.

### 1. Serikanın Rükünü ve Şartları

Kâsânî (579/ 1194), serikaya dair meselelerin bilinebilmesi için serikanın rükünün ve rükünün şartlarının bilinmesinin gerekli olduğunu ifade eder. Serikanın rükünü *İstihfa* yani “gizlice” almaktır.<sup>58</sup> Gizlice almaktan maksatsa malın kendisinden çalındığı kimsenin fiil gerçekleşirken bilgisinin ve rızasının olmamasıdır. Alma eyleminin tam olarak gerçekleşmesi için hırsızın malı hırz alanı dışına çıkartması, malın zilyetliğinin sahibinden hırsıza intikal etmesi gerekir. Gizlilik ise hırsızın zilyetliğine genel veya özel bir izinle girmemiş olmasına bağlıdır.<sup>59</sup> Serikanın rükünün şartları ise sârik (çalın), mesrûk (çalınan şey), mesrûk minh (kendisinden çalınan kimse) ve mesrûk fih (çalınan mekân) ile ilgilidir.

1.Sârik ile ilgili şartlar: Akıllı ve baliğ olmaktır.

2.Mesrûk ile ilgili şartlar:

a) *Mutlak anlamda mal olması*. Çalınan şeyin insanların mal olarak kabul ettiği ve mal olarak edindiği şeylerden olmasıdır.<sup>60</sup> Genel prensip olarak yiyecek maddeleri gibi bozulan şeyler<sup>61</sup> ve mübah olduğu halde değersiz olan şeyler (الأشياء التافهة)<sup>62</sup> bu kapsama girmese de Ebû Hanîfe'ye göre insanların örfen mal olarak edindikleri ve üretimde zamanla değer kazanan şeyler de bu kapsama dahildir<sup>63</sup>

b) *Mütekavvim olması*. Dinen mal olarak sayılmayan şeyler için had uygulanmaz. Örneğin zimmîden çalınsa bile şarap için had uygulanmaz.<sup>64</sup>

c) *Mülk edinilmiş olması*. Kimsenin mülkiyetinde olmayan mübah malların alınması serika kapsamına girmez.<sup>65</sup>

d) *Çalınan malda mülkiyetinin veya mülkiyet şüphesinin olmaması*.

e) *Çalınan malda çalınan hiçbir hakkının veya hak şüphesinin olmaması*.<sup>66</sup> Hırsızın malda herhangi bir şekilde hakkının veya hak

<sup>58</sup> 'Alâüddîn Ebû Bekr el-Kâsânî, *Bedâi'u-Sanâ'i*, thk. Ali Muhammed Mu'avvid ve Adil Ahmed Abu'l-Mevcûr, (Beyrut: Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2003), 9: 284.

<sup>59</sup> 'Üdeh, *et-Teşri'ul-Cinâi*, 523.

<sup>60</sup> Kâsânî, 284.

<sup>61</sup> İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadîr*, 366; Mevsilî, *el-İhtiyâr* (Beyrut: Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, t.y.), 107.

<sup>62</sup> Muhammed Emîn İbn Âbidîn, *Reddü'l-Muhtâr*, thk. Adil Ahmed Abu'l-Mevcûr ve Ali Muhammed Muavvid. (Riyad: Dârü Alemi'l-Kütüb, 2003), 6:151; Abdülganî b. Tâlib Meydânî, *el-Lübâb fî şerhi'l-Kitâb*, nşr.y., (Beyrut: Mektebetü'l-İlmiyye, t.y.),3: 203

<sup>63</sup> 'Üdeh, *et-Teşri'ul-cinâi*, 545.

<sup>64</sup> Kâsânî, *Bedâiu's-sinâi*, 292.

<sup>65</sup> Kâsânî, *Bedâiu's-sinâi*, 292.

<sup>66</sup> Kâsânî, *Bedâiu's-sinâi*, 295.

ihtimalinin olmaması gerekir. Ancak çalınan şeyin sadece çalana ait olmaması yeterli olmayıp başkasına ait olması da şarttır. Söz gelimi, çalınan şey, yargıya intikal etmeden evvel (satım akdi gibi meşru bir yolla) hırsızın mülkiyetine geçse had uygulanamaz.<sup>67</sup>

f) *Çalınan şeyin hırz (koruma) altında bulunması.* Hırz izinsiz girilemeyen yapılarda (ev, ahır...) veya umûmî yerlerde (hamam, mescit, yol...) malı koruyup gözeten birinin mevcudiyetiyle gerçekleşir.<sup>68</sup>Dükkanlar, hanlar gibi genel olarak veya ev gibi özel olarak insanların girilmesine izin verilen yerlerde gerçekleşen hırsızlık fiili serika kapsamına -bekçi olmadığı taktirde- girmez. Ancak hırsızlık gece gerçekleşirse serika olur.<sup>69</sup>

g) *Malın nisaba (belirli bir miktara) ulaşmış olması.*<sup>70</sup> Hanefîler sirkat için malın değerinin asgari sınırını 1 dinar veya 10 dirhem<sup>71</sup> olarak tayin etmiştir.<sup>72</sup>

e) *Çalınan malın kastedilmiş olması.* Çalınan herhangi bir şeye tabi olarak ele geçirilen mal için had uygulanmaz.<sup>73</sup>Örneğin, çaldığı ceketin cebinde yüklü miktarda para bulan hırsıza had uygulanmaz.

3. Mesrûk minh ile ilgili şartlar: Malın, bunu elinde bulundurma yetkisine sahip kişide bulunuyor olması. Malın sahibi, emanetçi, rehin alan kimse bunlardandır.<sup>74</sup>

4. Mesrûk fih ile ilgili şartlar: Hırsızlığın dâru'l-adl'de gerçekleşmiş olması.<sup>75</sup>

Son dönem İslam hukukçularından Abdulkadir 'Üdeh İslam ceza hukukunu pozitif hukuk ile karşılaştırdığı eserinde Kâsânî'den farklı olarak serikanın şartlarına "suçta kastın olmasını" ekleyerek şu açıklamada bulunur: Suç kastı, alınan şeyin haram olduğunu bilmek, temellük amacı güderek mal sahibinin bilgisi ve rızası dışında onun malını elde etmektir. Bir şeyin mubah veya metruk olduğunu düşünerek veya bir şeyi temellük amacı gütmeksizin alan ya da kendi malı olduğunu zannederek alan kimse onu çalmış sayılmaz. Ayrıca hırz alanı dışına çıkarmadan malı tüketen kimse de

<sup>67</sup> 'Üdeh, *et-Teşrî'ul-Cinâî*, 589.

<sup>68</sup> Kâsânî, *Bedâiu's-Sinâî*, 301.

<sup>69</sup> el-Mergînânî, *el-Hidâye*, 2:367.

<sup>70</sup> Kâsânî, *Bedâiu's-Sinâî*, 308.

<sup>71</sup> 1 dinar yaklaşık olarak 970 TL'ye 10 dirhem ise 81 TL'ye karşılık gelmektedir. Değişen değerlerin hesaplanmasıyla ilgili ayrıntılar için bkz. Osman Güman, "Zekât Nisab Değerlerinin Güncellenmesi", *Tarihte ve Günümüzde Zekat Uygulamaları* içinde, haz. İsmail Kurt ve Seyyit Ali Tüz, (İstanbul: Ensar Neşriyat, 2017)

<sup>72</sup> 'Üdeh, *et-Teşrî'ul-Cinâî*, 580; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l- Kadîr*, 342.

<sup>73</sup> Kâsânî, *Bedâiu's-Sinâî*, 321.

<sup>74</sup> Kâsânî, *Bedâiu's-Sinâî*, 323.

<sup>75</sup> Kâsânî, *Bedâiu's-Sinâî*, 324.

onu çalmış değil; tüketmiş kabul edilir. Bu durumda kişi, sahibinin izni olmaksızın tükettiği bu malı tazmin etmekle yükümlü olur. <sup>76</sup>

## 2. Sirkatin Tespiti ve Tespit Sonrası Uygulamalar

Suçun tespiti şahitler (beyyine) veya ikrar ile gerçekleşir. Şahitlik ile serikanın hükme bağlanması için olayı bizzat gören iki erkek veya iki kadın ile beraber bir erkek şahit gereklidir.<sup>77</sup> Hırsızın 'olay sonrası' fiili gerçekleştirdiğini ifade etmesi de suçun tespiti için yeterlidir. Ebû Hanife ve İmam Muhammed bir ikrarı yeterli bulurlarken İmam Ebû Yusuf ise iki kez ikrarda bulunulması gerektiğini düşünmektedir.<sup>78</sup>

Hırsızlık tespit edildikten sonra malın tazmin edilmesi ve had cezasının tatbik edilmesi söz konusu olur. Hanefi fıkıh bilginleri tazmin (ضمان) ile haddin birleşmeyeceği kanaatinde. Dolayısıyla had cezası kendisine tatbik edilen kişinin aynı zamanda malı infazdan önce veya sonra tüketmiş olması halinde tazmin etme sorumluluğu yoktur.<sup>79</sup> Fakat malın mevcut olması durumunda onu teslim eder.<sup>80</sup> Birden fazla serika suçunu işlemiş suçluya hepsi için tek had cezası uygulanır.<sup>81</sup>

Kleptomaninin "patolojik" bir olgu olduğu bilgisi bir kenara bırakılıp salt bir "hırsızlık" eylemi olarak ele alındığında serikanın rükünleri bağlamında şöyle bir değerlendirme yapılabilir:

1. Kleptomanlar eylemlerini *gizli* bir şekilde gerçekleştirir. Bu nedenle diğer şartların da tahakkuk etmesi durumunda kleptomani serika ile aynı olmaktadır.

2. Kleptomanide çalınan nesnelere farklılık gösterse de kleptomanlar genelde maddi değeri çok olan şeyleri çalmazlar.<sup>82</sup> Şu hâlde gıda maddesi gibi dayanıklı olmayan bir tüketim ürünü veya serikanın şartlarını fiziki olarak sağlamakla beraber değeri düşük olan başka bir şey çalındığında fail serika değil taziri gerektiren, *ihtilâs* kapsamında bir eylem gerçekleştirmiş olur. Aksi takdirde yani maddî değeri nisab miktarına ulaşan bir şey çaldığında eylem serika kapsamına girip had ile cezalandırılır.

Malın hırs şartının sağlanması açısından durumu değerlendirmek gerekirse: Kleptomanlar çalma eylemlerini genelde market vb. alışveriş

<sup>76</sup> 'Üdeh, *et-Teşrî'ul-Cinâi*, 608.

<sup>77</sup> 'Üdeh, *et-Teşrî'ul-Cinâi*, 611.

<sup>78</sup> Şemsuddîn Serahsî, *el-Mesûât*, thk. yok (Beirut: Dâru'l-ma'rife, 1989), 9: 177 ; 'Üdeh, *et-Teşrî'ul-cinâi*, 616.

<sup>79</sup> 'Üdeh, *et-Teşrî'ul-Cinâi*, 618.

<sup>80</sup> İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadîr*, 368.

<sup>81</sup> İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadîr*, 401.

<sup>82</sup> Kandemir v.dğr., 2.

merkezlerinde<sup>83</sup> gerçekleştirir. Klasik literatürde dükkanlar herkesin girmesine umumi olarak müsaade edilen yerler olarak nitelendirilir ve hırsızlığın kapsamına girmez<sup>84</sup> dolayısıyla Hanefî fukahasına göre buradaki hırsızlık fiili ihtilâs olarak değerlendirilir. Ancak bu tür yerlerde malı gözeten hususi bir bekçi bulunursa<sup>85</sup> veya günümüzdeki kameralar da bekçi gibi düşünülecek olursa fiil serika kapsamına sokulabilir. Misafir olarak gittiği bir evden kıymetli bir şeyi çalan kleptomani da eve izin ile girmiş olacağı için Hanefî mezhebi uyarınca<sup>86</sup> fiili hırsızlık haddini gerektirmez.

3. Kleptomani bahsi geçen şartlar altında bir alışveriş merkezi vb. bir yerden bir şey çalması halinde “başkasına ait olma” rüknü de gerçekleşmiş olacaktır. Ancak olay yargıya intikal etmeden önce market sahibinin malı hibe etmesi veya hırsızın malı satın alması gibi bir yolla temellük gerçekleşmesi durumunda ceza düşecektir.

4. Kleptomani fail eyleminin yanlış olduğu bilgisine sahiptir. Eylemi de mal sahibinin bilgisi ve rızası dışında gerçekleştirir. Ne var ki çaldığı nesneyi parasal değeri için çalmaz; aksine eylemin üzerinde gerçekleştiği nesne değil eylemin bizatihi kendisi kleptomaniyi kastettiği şeydir. Kleptomaniyi patolojik bir olgu sınıfına sokan tipik özelliklerinden biri de zaten budur. Netice olarak serika için aranan “kasıt” rüknünün burada mevcut olmadığı veya en azından varlığının şüpheli duruma geldiği söylenebilir. Şüphenin kendisi de Hz. Peygamber’in (s.a.v.) “*Hadleri şüphelerle düşürünüz*”<sup>87</sup> sözü uyarınca suçu taziri gerektiren ihtilâs kapsamına sokacaktır.

“İslam Ceza Hukukunda kleptomani konumu nedir?” gibi bir soruya cevap verebilmek için olgunun patolojik yönü ihmal edilebilir ve bu minvalde basit, fıkhi bir akıl yürütme yapılabilir gibi görünse de mesele bunun çok ötesindedir. Zira her şeyden önce modern psikoloji ve psikiyatri bilimine göre kleptomani dürtüsel bir bozukluk<sup>88</sup>, daha geniş anlamıyla bir “hastalıktır” ve bugün birçok hukuk sisteminde bir beraat sebebidir. Türk Ceza Hukuku’nda da “*akıl hastalığının, failin işlemiş olduğu fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını anlamasına engel olması veya işlemiş bulunduğu fiille ilgili olarak irade yeteneğinin önemli ölçüde etkilenmesi halinde hakkında cezaya hükmedilmeyeceğini ancak fiili hukuka aykırı olduğundan kişi hakkında akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirlerine başvurulacağını*” ifade eden 32/1<sup>89</sup>

<sup>83</sup> Grant, 82

<sup>84</sup> İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-Kadîr*, 374.

<sup>85</sup> İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-Kadîr*, 373.

<sup>86</sup> İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-Kadîr*, 374.

<sup>87</sup> Beyhakî, “Hudûd,” 8.

<sup>88</sup> Tamam, i.

<sup>89</sup> Erişim 09 Mart, 2019 <http://www.tckmadde.com>

maddesi adli tıp uzmanları tarafından kleptoman olduğuna karar verilen kişilerin beraat etmelerine imkan sağlamaktadır.<sup>90</sup> Bu bilgiler doğrultusunda, kleptomanınin fıkhîteki karşılığını tam olarak tespit edebilmek için onun patolojik yönünün fıkhî açısından değeri de mutlaka ele alınmalıdır.

### C. Kleptomanınin Bir Hastalık Olarak Fıkhî Açından Değerlendirilmesi ve Sonuçları

İslam ceza hukukunda suça dair umumi kaideler klasik fıkhî kitaplarında müstakil bir bölüm olarak bulunmayıp her bir suç, kendi şartları ile münferit olarak incelenir.<sup>91</sup> Suç kabul edilen bir fiili işleyen bireyin genel olarak hangi durumlarda cezai açıdan sorumlu tutulabileceği; pozitif hukuktaki anlamıyla “ceza ehliyeti” hususi bir başlıkta işlenmez. Ancak İslam Hukuku’nda fıkhî bilginleri ehliyet konusunu daha geniş bir çerçevede usûl bölümlerinde “*avâridü’l-ehliyye*” adı altında tetkik ederler. Baliğ bir kişiye eylemlerinin isnad edilebilmesi için *aklî veya ruhî açıdan* ehliyetini “*cünûn*”, *rıza ve ihtiyâr* açısından ehliyetini de “*ikrâh*” başlığı altında ele alırlar. Son dönem İslam ceza hukukçuları<sup>92</sup> ise bu meseleyi bu alana dair müstakil eserlerinde pozitif hukukla bir anlamda mecz ederek “suç ehliyeti” başlığında tartışırlar.

Abdulkadir ‘Üdeh, İslam ceza hukukunda bir insanın fiillerinden mesul olması için *müdrîk* ve *muhtâr* olması gerektiğini; bu şartlardan herhangi birinin bulunmaması halinde ise teklîfin kalkacağını belirtir. İdraki de kişinin aklını kullanabiliyor olması olarak tarif eder.<sup>93</sup> Behnesî, akıl ve ruh hastalıklarına duçar olmuş kimselerin idrak kabiliyetlerini tam olarak yitirmeleri halinde cezai ehliyetlerinin de tıpkı epilepside olduğu gibi tam olarak kalkacağını söyler. Bu konuda danışılması gereken kişiler de ona göre doktorlar ve psikologlardır.<sup>94</sup> Muhammed Ebû Zehra da ehliyetle idrakin varlığının gerekli olduğunu belirtir.<sup>95</sup> Ebû Zehra akıl hastalıklarının çok çeşitli olduğunu ve bunların her birinin kişinin düşüncesini, olayları değerlendirebilme kabiliyetini etkilediğini vurguladıktan sonra öfke kontrol bozukluğu nedeniyle suç işleyenlere dikkat çeker. Öfke problemi psikiyatrik, genetik veya sosyolojik nedenli de olsa bu kişiler ona göre eylemlerinden sorumludur. Aslında bu kişiler öfkelerine hâkim olabilme ve dürtüsel

<sup>90</sup> “PTT’de memurluk yaptığı esnada hırsızlık suçuyla yargılanan bir memurun ilgili madde uyarınca cezai ehliyeti olmadığına karar verilmiştir.” Erişim 09 Mart, 2019 <http://www.memurlar.net>

<sup>91</sup> Akalın, 10.

<sup>92</sup> Muhammed Ebû Zehra, Abdulkadir ‘Üdeh, Ahmet Fethi Behnesî.

<sup>93</sup> ‘Üdeh, *et-Teşrî’ul-Cinâî*, 218.

<sup>94</sup> Ahmed Fethi Behnesî, *Mesûliyyeti’l-Cinâiyye fî Fıkhî’l-islâmî* (Kahire: Darü’ş-Şürûk, 1988), 218.

<sup>95</sup> Muhammed Ebû Zehra, *el-Cerîme* (Kahire: Darü’l-Fikri’l-‘Arabî, 1998), 327.

davranmama gücüne sahiptirler. Bu durumdaki kişilerin cezalandırılmaları iyileşmelerini sağlayacak, eylemlerine mâni olacaktır. Aksi taktirde bu kişiler özgürce davranacak, toplumda karmaşa olacaktır. Zira hiçbir suçlu zaten *normal bir hâleti ruhiye içerisinde* suç işlememektedir.<sup>96</sup>

Kleptomaninin ehliyete tesir eden bir “hastalık” olup olmadığına dair özel bir değerlendirme ne klasik eserlerde ne de muasır İslam hukukçularının eserlerinde bulunmamaktadır. Ancak ehliyet konusunda bize aktarılan temel ilkeler doğrultusunda ve kleptomaniye küçük bir bölüm tahsis eden “İslam Hukuku’nda Ruh Hastalarının Hükümü”<sup>97</sup> adlı doktora tezindeki verilerden istifadeyle şunlar söylenebilir:

Kleptomanide kişinin eyleminin hukuki sonuçlarını algılama yeteneğinde bir eksiklik yoktur fakat fiille ilgili davranışlarını (çalma dürtüsünü) kontrol edebilme yeteneği kusurludur.<sup>98</sup> Kleptomanın aklî melekeleri, idraki yerindedir yani “müdriktir”. Bu da kleptomaninin fıkıh geleneğinde mezkûr delilik veya bunaklık gibi ceza ehliyetini tamamen veya kısmen ortadan kaldıran bir “hastalık” sayılamayacağı anlamına gelmektedir. Kleptomaninin beyinde oluşan bir hasar sonucu<sup>99</sup> fizyolojik kaynaklı olma ihtimali de bu sonucu etkilememektedir. Netice olarak *aklî ehliyeti* itibariyle bir kleptomana -serika koşullarının oluşması halinde -had cezası uygulanabilir görünmektedir.<sup>100</sup> Ancak hukuk güvenliği zedelenmeksizin, kleptomaninin kendi şartları içinde daha detaylı bir tahlili hem Hz. Peygamber’in hadlerin düşürülmesi emri hem hakkaniyet hukuku hem de Hanefî istihsan anlayışı açısından kanımızca kaçınılmazdır. Bu itibarla söylenebilecek şeyler birkaç maddede şu şekilde özetlenebilir:

1. Kleptomani, yukarıda ayrıntılarıyla anlattığımız uzunca bir süreç sonunda da olsa nihayetinde psikiyatri ilmi tarafından bir “hastalık” veya “bozukluk” olarak nitelendirilmiştir. Bu da en azından failde aklî açıdan bir sorun olduğu şüphesini doğurur. Hanefî fıkıh bilginleri ibadetler dışındaki hususlarda gayrimüslim doktorların tavsiyesinin de itibara alınabileceğini kabul eder ki<sup>101</sup> bunu da göz önünde bulundurduğumuzda kleptomaniye had değil en fazla tazir cezası uygun düşmektedir.

<sup>96</sup> Ebû Zehra, *el-Cerîme*, 329.

<sup>97</sup> el-Hulûd binti Abdurrahman el-Müheyyeze’, “Ahkâmü’l-Merîdî’n-Nefsî fi’l-Fıkhî’l-İslâmî” (Yayınlanmamış doktora tezi, Riyâd: İmam Muhammed bin Su’ûd el-İslami Üniversitesi, h. 1432).

<sup>98</sup> Kandemir v.dğr., 2.

<sup>99</sup> Yüksel vd., 80.

<sup>100</sup> el-Müheyyeze’, 354.

<sup>101</sup> İbn Nüceym, *el-Bahrü’r-Râik Şerhu Kenzi’d-Dekâik*, thk. Zekeriyya ‘Umeyrât (Beyrut: Darü’l-Kitâbü’l-İlmî, 1997), 2: 500.

2. Kleptomaniye kişi her ne kadar idrak yeteneğine sahipse de iradesini fizyolojik veya psikolojik kaynaklı bir bozukluk nedeniyle kullanamaz. Kleptomaniyin çalma eyleminde ihtiyarı vardır ama rızası yoktur. Yani bunu isteyerek yapmamakta, bir bakıma zorlanmakta<sup>102</sup>, tıpkı *mükreh* gibi iradesini kullanabilme kudreti ortadan kalmaktadır.<sup>103</sup> Bu durumda *ikrah ile zayıf* bir bağ kurulabilir gibi görünse de müdrilik sebebiyle kleptomani, ilkesel olarak ceza ehliyetine sahip olmaktadır. Ancak yine hastalık şüphesinden dolayı tazir ile cezalandırılabilir görünmektedir.

3. Hz. Ömer halifeliği dönemindeki kıtlık zamanında hırsızın elini kesmemiştir. Zira hükmü gerektiren hırsızlığın yanı sıra ona *mâni* olan tahrik ve zaruret vardır.<sup>104</sup> Kleptomaniyin mahiyetindeki hırsızlık öncesi yaşanan *gerilimi azaltma* hissi bir tahrik unsuru, bir bakıma had cezası açısından bir mâni olarak değerlendirilebilir.

4. Kleptomaniyin Müslüman ve mütehasıs doktorlar tarafından bir hastalık olarak kabul edilmesi halinde çalma eylemini gerçekleştiren kişinin cezaî ehliyetinin olmadığı, had ya da tazir ile cezalandırılmak yerine adli kontrol altında rehabilitasyon merkezlerinde tedavi edilmesi gerektiği de söylenebilir. Zira Rasulullah (s.a.v.) tıp ilmini ve alanında uzman kişileri dikkate almıştır.<sup>105</sup>

5. Yukarıda yaptığımız tüm değerlendirmelerle beraber kleptomaniilerin çalma dürtülerine polis vb. şahısların varlığı halinde engel olabildiği bilgisi bu kişilerin müdrük olduklarını; cezalandırılacaklarına kanaat getirdiklerinde kendilerine engel olabildiklerini göstermektedir. Bu da cezai ehliyetlerinin varlığını kanıtlamakta; cezalandırılmalarının *caydırıcı* bir unsur olduğuna işaret etmektedir. Bu durumda, kleptomani olduğu saptanan bir kişiye verilebilecek cezalar failin kendisi ve mağdur ettiği kişiler dikkate alınarak:

a) *Caydırıcı (Zevâcir)*<sup>106</sup> türü ve “ıslah” manası taşıyan tazir cezaları olmalıdır. Had cezasından sonra fiilin tekrarı halinde serikada olduğu gibi vazgeçene ve tövbe edene kadar hapiste tutulması<sup>107</sup>, bedensel elem içeren alternatif cezalar, alışveriş merkezlerine gitme özgürlüğünün kısıtlanması, tecrit, ‘azl ve teşhir<sup>108</sup> gibi geniş tazir yelpazesinin içinde yer alabilen birçok

<sup>102</sup> Akpınar v.dđr., 468.

<sup>103</sup> Bkz. Kandemir v.dđr., 4; dpn. 92.

<sup>104</sup> Abdülkerim Ünalın, “İslam Hukuk Metodolojisinde Mâni’,” *Dicle Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 8/II (2002): 52.

<sup>105</sup> Bkz. Buhârî, “Ashâbun’nebi’,” 17.

<sup>106</sup> Şihâbüddin Ebi’l Abbas el-Kârâfi, *el-Furûk*, nşr. Vizâretü’l-Evkâfi’s-Sûdiyye (Kuveyt: Dâru’n-Nevâdir, 2010), 1: 211.

<sup>107</sup> Meydânî, *Lübab*, 208; Kudurî, 202.

<sup>108</sup> Bkz. Esra Yakut, “Tanzimat Dönemine Kadar Osmanlı Hukuku’nda Tazir Gerektiren Suçlar ve Cezaları,” *Türk Hukuku Araştırmaları* 2, (2006): 25-40



ceza burada hâkim tarafından verilebilir. Elbette failin “tedavisi” ihmal edilmemeli ve eylemin sıklığına, oluşturduğu zarara göre cezanın şiddeti ayarlanmalıdır.

b) Mağdurun kaybolan maslahatını telafi eden, *onarıcı (cevâbir)* cezalar verilmelidir. Burada maksat zararın tamamen giderilmesi olduğundan ilk istenilen malın aynen iadesidir.<sup>109</sup> Kleptoman malı aynen iade edemiyorsa onu tazmin edecektir.<sup>110</sup> Çalınan şey piyasada aynısı ve dengi bulunan mislî bir mal ise mislî olarak tazmin edilir. Mislî olmakla beraber piyasada bulunma imkânı yoksa kıyemî işlemi görür.<sup>111</sup> Mağdurun rızası halinde malın kıymeti de ödenebilir. Tazmini için malın tamamen telef olup ıslahı mümkün olmamalıdır.<sup>112</sup>

### Sonuç

İslam dininin gayesi insanların dünya ve ahiretteki maslahatlarını sağlamaktır. İslam hukukunda cezalar da bu maslahatların varlığını korumaya matuf olarak tespit edilmiştir. Suç-ceza dengesi gereği maslahatların büyüklüğüne nispetle cezalar ağırlaştırılmış; fakat suçu işleyen bireyin maslahatları da göz ardı edilmemiştir. Suçlunun içinde bulunduğu sosyolojik durum, psikolojik sağlığı gibi onu suça sevk edebilecek unsurlar *had* gibi ağır cezalarda özellikle dikkate alınmıştır.

Hırsızlık, temel maslahatlardan (zarûrât-ı hamse) biri olan mala karşı işlenen bir suçtur ve bu cürme Allah (c.c.), *serika* mahiyetine dahil olması halinde “elin kesilmesi” gibi ağır bir ceza tayin etmiştir. Bununla beraber; fıkhîta eşsiz bir derinlik ile merzuk olan Hz. Ömer, kıtlık sebebiyle bu cezayı tatbik etmemiş; suçlunun içinde bulunduğu durumun bir anlamda suçlu üzerindeki psikolojik tesirini dikkate almıştır. Hz. Peygamber’in sünneti, ashabin uygulamaları doğrultusunda fukaha da “ehliyet” başlığı altında suçluyla eylemi arasındaki ilişkiye yön veren akli ve iradi etkenleri belli ilkelere oturtmaya çalışmıştır.

İslam ceza hukukunun suçluya tatbikinin keyfiyetini kendi zaman ve mekanlarında araştıran günümüz fıkıh bilginleri, zengin bir birikimin mirasçılarıdır. Ne var ki suçlunun aklî ve ruhî ehliyetine tesir eden faktörlerin tespitinde bir dilemma ile karşı karşıyadırlar. Şöyle ki: İslam ceza hukuku failin aklî-ruhî ehliyetinin tayini için konuyla ilgili ilimlerden müstağni olamayacaktır. Bugün genel olarak psikoloji ve psikiyatri ilmi bu sahalarda otorite konumundadır. Muamelata dair bir sahada tecrübeye

<sup>109</sup> Kâsânî, *Bedâi’u-Sanâ’i*, 357 ; Şemsuddîn Serahsî , *el-Mebsût*, 177.

<sup>110</sup> Kâsânî, *Bedâi’u-Sanâ’i*, 339.

<sup>111</sup> Nuri Kahveci, “İslam Hukukunda Mislen Tazmin Olgusu,” *Dinbilimleri Akademik Araştırma Dergisi* 6, sy. 1 (2006): 45

<sup>112</sup> Kâsânî, *Bedâi’u-Sanâ’i*, 10 : 70.

dayalı bir bilimden istifade etmek ilk bakışta mahzurlu görünmemektedir. Ancak söz konusu “ruh-akıl-irade” olduğunda Yaratıcıyı merkeze alan İslam dini ile insan merkezli pozitif bilimler arasındaki keskin farklara dikkat etmek ve teyakkuz halinde olmak gerekmektedir. “Aklın” ve “iradenin” mevcudiyetinde işlenen, tipik bir hırsızlık fiilinin *beraat sebebi olabilecek bir hastalık* olduğu iddiası karşısında İslam ceza hukukunun vereceği cevaplar da böyle bir teyakkuzu gerektirmektedir. İslam’ın temel ilkelerine ters bir zemin üzerine inşa edilmemiş, Müslümanların yetkin olduğu bir psikoloji ve psikiyatri bilimine olan ihtiyaç giderilene kadar kleptomaniye dair söylenebilecek şeyler ise asgari olarak kanaatimizce bellidir. Kleptoman olarak teşhisi konulan bir kişi İslam ceza hukukunda *serika* şartlarını sağladığı takdirde “hadlerin şüphelerle düşürülmesi” ilkesine binaen en fazla tazir ile cezalandırılabilir. Tazir cezasının belirlenmesinde suçlunun ıslahı (ceza yoluyla tedavisi) dikkate alınarak hapis ve alternatif cezalandırma yollarından biri –psikiyatrik tedavisiyle beraber- tercih edilebilir. Örneğin alışveriş merkezlerine gitmekten men edilebilir veya velisinin gözetiminde alışveriş yapmak suretiyle kısmen hacr altına alınabilir. Cezai ehliyetinin büsbütün ortadan kalktığı ihtimali ise ancak Müslüman bir adli psikiyatri uzmanının teşhisi halinde düşünülebilir. Bu durumda da hasta adli kontrol altında tedavi şartıyla salınmalıdır. Kleptoman mağdur ettiği kişiler itibariyle de cezalandırılacak; çaldığı malı aynen iade edememesi halinde mislî veya kıyemî tazmin ile sorumlu tutulacaktır.



#### KAYNAKÇA

- ABELSON, Elaine S. “The Invention of Kleptomania.” *Chicago Journals* 15/I (1989): 123-143.
- AKPINAR, Abdullah, Korucu, Cafer Çağrı, Tanrıtanır, Bilal. “Kleptomanide Olağan Sosyal İşlevsellikte Bozulma: Bir Olgu Sunumu.” *Süleyman Demirel Üniversitesi Sağlık Bilimleri Dergisi* 5/2 (2014): 66-67.
- BEHNESÎ, Ahmed Fethi. *el-Mes’ûliyyeti’l-Cinâiyye fî Fıkhı’l-İslâmî*. Kahire: Darü’s-Şürûk, 1988.
- BEYHAKÎ, Ahmed b. Hüseyin Sünenü’s-Sağîr. *Tahkik Abdulmu’tî Emîn Kal’acî* . 4 cilt. Karaçi: Câmiâtu’d-Dirâsâti’l-İslâmî, 1989.
- BLUM, Austin W., Grant, Jon E. “Behavioral Addictions and Criminal Responsibility.” *The Journal of the American Academy of Psychiatry and the Law* 45/IV (2017), 464-471.
- BUHÂRÎ, Ebû Muhammed b. İsmail. *el-Câmiu’s-Sahîh*. Neşreden Mustafa Dîb el-Beğâ. 7 cilt. Beyrut: Dâr ibni Kesîr, 1987.
- DOMINGUEZ, Daisy V. *Manufacturing Kleptomania: The Social and Scientific*

- Underpinnings of a Pathology.CUNY Academic Works (2009).  
[http://academicworks.cuny.edu/cc\\_pubs/198](http://academicworks.cuny.edu/cc_pubs/198) (17.11.2018).
- EBÛ ZEHRÂ, Muhammed. *el-Cerîme*. Kahire: Darü'l-Fikri'l-'Arabî, 1998.
- GODMAN, Marcus J., "Kleptomania: Making Sense of the Nonsencial." American Journal of Psychiatry 148/VIII (1991), 986-996.
- GRANT, Jon E., "Undersatnding and Traeting Kleptomania: New Models and New Treatments." The Israel Journal of Psyciatry and Related Sciences, 43/II (2006), 81-87.
- HUBBARD, Madeliene. "What does the emergence and development of kleptomania tell us about the history of psyciatry and mental health in the 19th and 20th century." Erişim 14 Aralık, 2018  
<http://undergraduatelibrary.org/2015/history>.
- İBN ÂBİDÎN, Muhammed Emîn. *Reddü'l-Muhtâr*. Tahkik Adil Ahmed Abdu'l-Mevcur ve Ali Muhammed Muavviz. 14 cilt. Riyad: Dârü Alemi'l-Kütüb, 2003.
- İBNÜ'L-HÜMÂM, Kamâlüddîn. *Fethu'l-Kadîr*. 10 cilt. Tahkik Abdurrazzâk Gâlib Mehdî. 10 cilt. Beyrut: Darü'l-Fikr, 2012.
- İBN NÜCEYM, Zeynüddin. *el-Bahrü'r-Râik Şerhu Kenzi'd-Dekâik*. Tahkik Zekeriyya 'Umeyrât. 9 Cilt. Beyrut: Darü'l-Kitâbü'l-İlmî, 1997.
- KAHVECİ, Nuri. "İslam Hukukunda Mislen Tazmin Olgusu." Dinbilimleri Akademik Araştırma Dergisi 6, sy. 1 (2006): 39-52.
- KANDEMİR, Ferhan, Büken, Bora, Büken, Erhan ve Erkol, Zerrin. "Kleptomani (Çalma Deliliği)'ye Yol Açan Faktörler ve Ceza Sorumluluğunun Değerlendirilmesi." Düzce Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü Dergisi 4/II (2014), 21-24.
- KÂRÂFÎ, Şihâbüddîn Ebi'l Abbas. *el-Furûk*. Neşreden Vizâretü'l-Evkâfi's-Suûdiyye. 2 cilt. Kuveyt: Dâru'n-Nevâdir, 2010.
- KÂSÂNÎ, Alâüddîn Ebu Bekr. *Bedâi'u-Sanâ'i fî Tertîbi's-Şerâi'*. Tahkik Ali Muhammed Muavviz ve Adil Ahmed Abu'l-Mevcur. 10 cilt. Beyrut: Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2003.
- MEMURLAR.Net Erişim 09 Mart, 2019. <http://www.memurlar.net>
- MERGÎNÂNÎ, Burhânüddîn. *el-Hidâye Şerhu Bidâyeti'l-Mübdedî*. Tahkik Abdulhayy el-Leknevî. 8 cilt. Karaçi: İdaretü'l-Kur'an ve'l-Ulûme'l-İslamî, h.1417.
- MEVSİLÎ, Abdullah b. Mahmud. *el-İhtiyâr*. Tahkik Abdurrezzâk Gâlib el-Mehdî. 5 Cilt. Beyrut: Darü'l-Fikr, 2012.
- MEYDÂNÎ, Abdülğanî b. Tâlib. *el-Lübâb fî Şerhi'l-Kitâb*. Tahkik Beşşâr Bekrî Arabî. 4 cilt. Beyrut: Mektebetü'l-İlmiyye, t.y.

- MÜHEYYEZE', Hulûd binti Abdurrahman. "Ahkâmü'l-Merîdi'n-Nefsî fi'l-Fıkhî'l-İslâmî" (Yayınlanmamış doktora tezi, Riyâd: İmam Muhammed bin Su'ûd el-İslami Üniversitesi, h. 1432).
- SIPOWICZ, Justyana and Kujawski, Ryszard. "Kleptomania or common theft-diagnostic and judicial difficulties." *Psychiatria Polska* 52/I (2018), 81-92.
- ŞEMSUDDÎN, Serahsî. *el-Mebsût*. Tahkik yok. 31 cilt. Beyrut: Dâru'l-Ma'rife, 1989.
- SOYSAL, Hüseyin. "Dürtü Kontrol Bozukluklarının Adli Psikiyatrik Yönleri." *Psikiyatride Güncel Yaklaşımlar*, 7/I (2015), 16-29. doi: 10.5455/cap.20141108010848
- TAMAM, Lut., Özpoyraz, N. Ünal, Mehmet (1997). "Kleptomani: Bir Gözden Geçirme." *Türk Psikiyatri Dergisi* 8/I, 36-44.
- TAMAM, Lut. (2015). "Impulse Control Disorders: DSM-5 and Beyond." *Anadolu Psikiyatri Dergisi* 16/5: i-ii.
- TCK Madde. Erişim 09 Mart, 2019. <http://www.tckmadde.com>
- 'ÛDEH, Abdulkadir. *et-Teşrî'ul-Cinâî'l-İslâmî Mukarinen bi'l-Kânûni'l-Vad'î*. 2 cilt. Beyrut: Dâru'l-Kitâbi'l- 'Arabî, t.y.
- ÛNALAN, Abdulkarim. "İslam Hukuk Metodolojisinde Mâni'," *Dicle Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 8/II (2002): 52-66.
- YAKUT, Esra. "Tanzimat Dönemine Kadar Osmanlı Hukuku'nda Tazir Gerektiren Suçlar ve Cezaları." *Türk Hukuku Araştırmaları* 2, (2006): 25-40
- YÜKSEL GÜRLEK, Ebru, Taşkın, E. Oryal, Yılmaz Ovalı, Gülgün, Karaçam, Melek ve Danacı Esen, Ayşen. "Olgu Sunumu: Karbonmonoksit Zehirlenmesi Sonrasında Ortaya Çıkan Kleptomani ve Diğer Psikiyatrik Belirtiler." *Türk Psikiyatri Dergisi* 18/I (2007), 80-86.



## THE CRIMINAL RESPONSIBILITY IN KLEPTOMANIA AND THE CONSEQUENCES OF THEFT IN ISLAMIC PENAL LAW

Emel YILMAZ<sup>a</sup>

### Extended Abstract

According to the Islamic penal law the application of a criminal sanction to a perpetrator requires the presence of some certain features in the perpetrator himself/herself. *Sanity* and *comprehension* are the most important ones of these features which have been elaborated under the title of “*ahliyyah*” in classical fiqh literature. There is no dispute between muslim jurists over mitigating or quashing a fixed sanction due to an illness blocking sanity and comprehension. Some well-known illnesses affecting criminal accountability are mentioned in the classical fiqh literature, but their number is very limited so to enlight contemporary questions. Kleptomania is a modern disorder, specified by urging a person to steal by blocking his/her self control, and it is currently recognised as a way of defence in secular law. Here the question is: How would be “*pathological stealing*” evaluated by the Islamic law which punishes stealing with a major sentence like “*hadd*” or with “*ta’zir*” in case of doubt or ambiguity? First of all, in order to answer this question it is inevitable to know the nature of kleptomania and define it. Kleptomania is a repeated failure to resist the impulse to steal an object with no intention of personal use or monetary gain. The action of stealing is not made with a financial motive as in an ordinary theft but with a motive of disposing a tension prior to the action. It is neither planned nor assisted by any others. But the sanity of a kleptomaniac is not under doubt and they are able to refrain from action in the presence of security guard, policeman or camera. Indicating that kleptomaniacs are able to comprehend the result of their actions and they can somehow resist stealing. They feel guilt and shame after the action and get rid of the items they steal in different ways. Most

---

<sup>a</sup> Lecturer., Sakarya University Theology Faculty, [emelyilmaz@sakarya.edu.tr](mailto:emelyilmaz@sakarya.edu.tr)

individuals with kleptomania try unsuccessfully to stop themselves from that crime but the inability to stop leads to feelings of shame and attempts to commit suicide.

Muslim jurists classify crimes of theft as *sarikah* and *ikhtilas* in compliance with some determined conditions. *Sarikah* is the basic crime of theft punished with the major sentence *hadd*, and other offences which do not fulfill the conditions of *sarikah* become *ikhtilās* punished with *ta'zir*. *Sarikah* is “the taking of someone others certain amount (*nisāb*) of durable goods which are under protection (*hirz*) with the intention of possession”, *secretly* and *without his/her information*. The action must avoid any suspicion whether it is *Sarikah* or not, so *hadd* can be imposed. The term *secretly* means taking the property without the information and will of its owner. The stolen thing must be something accepted as property in Islamic law. Foods and ordinary, consumed goods (الأشياء التافهة) are not included to the definition.

Permission for entrance to a place given by the owner (e.g. a market or house) is a reason for a shortcoming in *sarikah*. Another condition is that the property must belong “completely” to someone else. Given that information above a prior possible analogy -disregarding the pathological part of kleptomania- could be reached as kleptomania and *sarikah* are the same in terms of the crime’s secrecy; but since kleptomaniacs usually steal things with low monetary worth, the crime mostly would turn into *ikhtilās* punished with *ta'zir*. Also the intention of stealing without a monetary motivation arouses a suspicion of a mental illness which mitigates the punishment *hadd* and changes it to *ta'zir*, due to the principle “reducing the *hudūd* withn suspicions”.

Although an assessment of kleptomania within the frame of Islamic penal code seems able to be made by disregarding the pathological side of it, a precise assessment requires its consideration. Since kleptomania is a modern disorder it is neither mentioned in classical *fiqh* literature nor in contemporary authoritative sources, just few current studies discussing mental disorders’ results in Islamic penal law like Muhammad Naīm Yāsin’s article “*Eseru’l-Amrādhī’n-Nafsiyyati va’l-Aqliyyeti alā’l-Mes’ūliyyeti’l-Cinā’iyyeti*” and Hulūd binti Abdurrahman Mühayyaza’s doctoral dissertation “*Ahqāmü’l-Merīdi’n-Nefsî fi’l-Fiqhi’l-Islāmî*” give place to the issue ,nevertheless very limited. In Islamic penal law the issue of “criminal responsibility” is discussed under the general title of “*awāridh al-ahliyyah*”. Contemporary muslim scholars like ‘Ūdeh, Behnesi and Abū Zahra address the subject privately with the title “criminal responsibility”. Like their

predecessors they stipulate the presence of comprehension (ability to distinguish right and wrong) and election for responsibility “*taklīf*”. They also accept the absence of criminal responsibility in case of mental disorders but emphasize the difference of impulse control disorders due to the presence of sanity and election. As to a kleptomaniac’s criminal responsibility and the results of his/her action, regarding its pathological side and comparing it with the conditions of theft (*sarikah*) a conclusion could be reached as such: In kleptomania comprehension and election are available thus the person is criminally responsible according to Islamic criminal law. The assertion of irresistibility of stealing becomes unsound with the information that they refrain from action in the presence of a guard or police. It shows both the presence of comprehension and ability of resistance in a kleptomaniac, and furthermore it proves the deterrent function of punishment. But the incapability of self control because of an alleged disorder brings suspicion to the case and the appointed severest sanction becomes *ta’zir*, not *hadd*. *Ta’zir* can be applied in different forms each targeting the offenders rehabilitation or aiming the compensation of the victim’s loss. Imprisonment, physical punishments, banning from shopping, dismissal could be some examples of it, surely with the psychological/psychiatric treatment accompanying each of them. An open door might be left for a total criminal irresponsibility if the diagnosis is made by a Muslim specialist and only with a conditioned treatment in a center under the control of the court. As to the victim’s compensation, the kleptomaniac gives the goods back if it is still present and no severe damage is present to it. In case of impossibility whether he/she has to buy an identical one for his/her victim or must pay the stolen item’s price back; each situation is determined according to the goods’ kind as *mislī* or *qiyamī*.

**Keywords:** Islamic law, criminal responsibility, comprehension, *sarikah*, kleptomania.

