


Klasik Fıkıh Doktrinde Ceza Davalarında Şahitlikte Aranan Sıkı Şartlar ve Şahide Yüklenen Sorumluluklar

Strict Conditions for Testimony the Responsibilities of the Witness in Criminal Cases in Classic Fiqh Doctrine

Dr. Betül ACAR

Öğretmen, Millî Eğitim Bakanlığı, Kartal Anadolu İmam-Hatip Lisesi
Teacher, Ministry of National Education, Kartal Anatolian Imam-Hatip High School
betul.acard@gmail.com
 0000-0001-7595-0412

Makale Bilgisi / Article Information

Makale Türü / Article Type Araştırma Makalesi / Research Article

Geliş Tarihi / Received

01 Haziran / June 2022

Kabul Tarihi / Accepted

29 Ağustos / August 2022

Yayın Tarihi / Published

15 Eylül / September 2022

Atıf Bilgisi / Cite as:

Acar, Betül. "Klasik Fıkıh Doktrinde Ceza Davalarında Şahitlikte Aranan Sıkı Şartlar ve Şahide Yüklenen Sorumluluklar", *Eskişehir Osmangazi Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 9/2 (Eylül 2022), 1144-1164.
<http://doi.org/1051702/esoguifd.1124391>

İntihal / Plagiarism: Bu makale, en az iki hakem tarafından incelenmiş ve intihal içermediği teyit edilmiştir. / This article has been reviewed by least two referees and scanned via a plagiarism software.

Copyright © Published by Eskişehir Osmangazi Üniversitesi, İlahiyat Fakültesi / Eskişehir Osmangazi University, Faculty of Theology Bütün hakları saklıdır. / All right reserved. <https://dergipark.org.tr/tr/pub/esoguifd>

CC BY-NC 4.0 This paper is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial License

Etik Beyanı / Ethical Statement: Bu çalışmanın hazırlanma sürecinde bilimsel ve etik ilkelere uyulduğu, yararlanılan tüm çalışmaların kaynakçada belirtildiği ve bu araştırmanın desteklenmesi için herhangi bir dış fon almadıkları yazar tarafından beyan olunur / It is declared by the author that scientific and ethical principles have been followed while carrying out and writing this study; that all the sources used have been properly cited; that no external funding was received in support of the research.

Klasik Fıkıh Doktrinde Ceza Davalarında Şahitlikte Aranan Sıkı Şartlar ve Şahide Yüklenen Sorumluluklar

Öz ► Şahitlik tarih boyunca hukukta vazgeçilmez bir ispat aracı olmuş, adalet ve hakkaniyetin sağlanması adına kabulü bazı şartlara tabi tutulmuştur. İslam yargılama usulünde şahitliğin edası ile ilgili aranan kriterlere ilaveten ceza hukuku özelinde bazı şartlar ve ilkeler belirlenmiştir. Ceza davaları, muâmelât davalarından daha ciddi ve geri dönülemez sonuçlar doğurduğundan Hz. Peygamber ve râşid halifeler bu davalarda daha hassas bir tutum sergilemiş, onların söz ve uygulamalarını delil alan müctehidler ceza davalarında yapılan şahitliklerin geçerli sayılabilmesi konusunda titiz bir yaklaşım ortaya koymuşlardır. Bu yaklaşım aynı zamanda zan altındaki kişilerin kolayca suçlu addedilmesi ve cezalandırılmasının önünü tıkararak onları korumaktadır. Bu makalede, ceza davalarında şahitlikte aranan sıkı şartlar ve şahide yüklenen bazı sorumluluklara ilişkin Hz. Peygamber ve râşid halifelerinin söz ve uygulamaları ile klasik doktrinde benimsenen yaklaşımın tespit edilmesi amaçlanmıştır. Bu doğrultuda hadis kaynaklarındaki örnekler kronolojik olarak aktarılmış, dört mezhebin görüşü klasik literatürdeki bazı önemli eserlerden faydalanılarak mukayeseli bir biçimde ele alınmıştır.

Anahtar Kelimeler: İslam Hukuku, Fıkıh Doktrini, Yargılama, Ceza Davası, Tanıklık.

Strict Conditions for Testimony the Responsibilities of the Witness in Criminal Cases in Classic Fiqh Doctrine

Abstract ► Throughout the history of law, witnessing has been an indispensable tool of proof, some conditions for testimony have been necessary in order to ensure justice and fairness. Various criteria have been sought about witnessing in the Islamic judicial procedure. In addition to these general criteria, it is seen that there are some additional conditions and principles in criminal law in order to witness a crime and testify about a crime in court. Since criminal cases have more serious and irreversible consequences than civil cases, the Prophet and the Rashid Caliphs showed a more sensitive attitude in these cases, and the mujtahids, who took their words and practices as evidence, showed a meticulous approach to the validation of the testimonies in criminal cases. In this article, it is aimed to determine the words and practices of the prophet and the Rashid Caliphs and the principles adopted in the classical doctrine on imposing strict conditions on testimony and some responsibilities on the witness in criminal cases. The examples obtained from the hadith sources were conveyed chronologically, and then the views of the four sects were handled in a comparative way by making use of some important books in classical literature.

Keywords: Islamic Law, Fiqh Doctrine, Trial, Criminal Case, Testimony.

Giriş

Hukuk tarihinde geçmişten bugüne şahitlik, vazgeçilmez bir ispat aracı olmuştur. Hatta şahitliğin öneminin günümüzdeki gibi görsel ve işitsel kayıt araçlarının olmadığı eski dönemlerde daha büyük olduğu söylenebilir. İslam hukukunda da “Doğru sözlü bir kişinin, bir kimsenin bir başka kimse üzerindeki hakkını ispat etmek için görmek veya duymak suretiyle elde ettiği bir bilgiyi yargı meclisinde haber vermesi” şeklinde tanımlanan şahitliğin¹ hâkimi

¹ Bu çerçevedeki tanımlar için bk. Ebû İshâk Şihâbüddîn İbrâhim b. Abdillâh İbn Ebü'd-Dem, *Edebü'l-kazâ* (Bağdad: Matbaatü'l-İrşad, 1404/1984), 1/175; H. Yunus Apaydın, “Şahit”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (Ankara: TDV Yayınları, 2010), 38/278.

bağlayıcı delillerden olduğu kabul edilmiştir.² Kişisel beyanlara dayanılarak hüküm verilmesi, muhakeme usulünde şahitlerin güvenilirliğini önemli bir sorun hâline getirmiştir. Şahitlik katı kurallara bağlanmış, -özellikle de ceza davalarında- tanıkların tezkiye edilmesinin yanı sıra yargılama esnasında verdikleri bilgilerin doğruluğunun tespiti için çeşitli şartlar da ileri sürülmüştür.

Klasik fıkıh doktrininde şahidin durumu, olayın meydana geliş anında ve olaydan sonra hâkim huzurunda bildiklerini anlatırken olmak üzere iki açıdan ele alınmış, her iki aşamada da şahitlik yapacak kişilerde bazı şartlar aranmıştır. Olay esnasında tanıklıkta aranılan şartlar *tahammül* şartları olarak isimlendirilmiştir. Bu şartlar genel itibarıyla şahidin temyiz gücüne sahip olması ile olayı bizzat görmesi iken, muhakeme esnasında bildiklerini haber verirken aranılan şartlar yani *eda* şartları ise genel olarak Müslüman olmak, âkıl-bâliğ olmak, gözü görmek, Mâlikîler dışındakilere göre konuşabilmek, Hanbelîler dışındakilere göre hür ve adalet sahibi olmaktır. Ayrıca hakkında şahitlik yapılan konu ile dava konusunun aynı olması, hakkında şahitlik edilen kişinin bilinir bir kimse olması ve şahitliğin hâkim önünde yapılması da gerekli görülmüştür.³

Bu şartlarla birlikte İslam muhakeme usulünde *tezkiye* adı verilen, şahitlerin adalet niteliğinin yani güvenilirliğinin soruşturulması işlemi önem arz etmiştir. Bu işlem şahitlerin yaşadığı, çalıştığı vb. mekânlarda uzman kişiler tarafından yürütülür. Şahitlerin durumu öğrenmesi, soruşturma esnasında herhangi bir şekilde bilgi gizlenmesi gibi ihtimallerin engellenmesi için fıkıhta genel usul olarak önce gizli, sonra aleni soruşturma yapılması, hatta tezkiye ile görevli olanların da birbirinden habersiz olması gerekli görülmüştür.⁴ Muâmelât alanına giren davalarda karşı taraf talep etmedikçe soruşturmaya gerek olmaması yönünde ilk dönem müctehidlerinden bazı görüşler olsa da fakihlerin tümü ceza davalarında tezkiyenin gerekli olduğunda ittifak hâlinindedir.⁵

Şahitlik ile ilgili yargılama usulündeki bu genel şartların yanı sıra, ceza davalarında başka şartlar da ileri sürülmüş, bazı prensipler benimsenmiştir. Bunlar şahit ve onun beyanının

² Celal Erbay, *İslâm Ceza Muhâkemesi Hukukunda İspat Vasıtaları* (İstanbul: İFAV Yayınları, 1999), 57.

³ Kemal Yıldız, *İslâm Yargılama Hukukunda Şahitlik* (İstanbul: Semerkand Yayınları, 2005), 63-95.

⁴ bk. Alâüddîn Ebû Bekr b. Mes'ûd b. Ahmed Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi' fi tertîbi's-şerâi'*, thk. Ali Muhammed Muavvaz (Beyrut: Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1418/1997), 9/124-125; Ebü'l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. İdrîs Karâfî, *ez-Zahîre* (Beyrut: Dârü'l-Garbi'l-İslâmî, 1994), 10/201; İmâmü'l-Haremeyn Ebü'l-Meâlî Rüknuddîn Abdülmelik b. Abdullah Cüveynî, *Nihâyetü'l-matlab fi dirâyeti'l-mezheb* (Beyrut: Dârü'l-Minhac, 1428/2007), 18/490; Ebü Muhammed Muvaffakuddîn Abdullah b. Ahmed b. Muhammed b. Kudâme Cemmâilî Makdisî, *el-Muğni* (Riyad: Dâru 'Âlemi'l-Kütüb, 1417/1997), 14/44-48.

⁵ Tuncay Başoğlu, "Tezkiye", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (Ankara: TDV Yayınları, 2010), 41/77.

güvenilirliğini sıkı bir biçimde denetlemeyi hedefleyen ve ceza davalarında tanıklık yapmayı muâmelât⁶ alanına giren konularda şahitlik yapmaktan daha zor hâle getirir niteliktedir. Ceza infazının, muâmelât davalarında verilen hükümlerden daha ağır ve geri dönülemez sonuçlar doğurması, müctehidlerin bu şartları ileri sürmelerindeki amaçlarının daha çok şüpheleri bertaraf etmek ve cezayı önlemek olduğunu düşündürmektedir.

Fıkıhta suçların had-kıyas-ta'zîr şeklinde taksim edilmesi yaygındır. Bu taksimde etkili olan kriterlerden bir tanesi, suçun ihlâl ettiği haktır. Bir suç Allah yani kamu hakkına veya kul hakkına yönelik işlenebilir. Bu özelliğine göre suçlar Allah hakkı, kul hakkı ve bu hakların ikisine de taalluk edip birisinin ağır bastığı suçlar olmak üzere dört kategoriye ayrılmıştır. Had ile, genelde Allah hakkı yani toplum hakkı olarak yerine getirilmesi gerekli olan, miktar ve keyfiyeti şâri' (nas) tarafından belirlenmiş cezaî müeyyideler kastedilir.⁷ Zina iftirası ve hırsızlık suçları, hem Allah hakkı hem de kul hakkı içeren karma suçlar olarak düşünülse de ekseriyetle had suçları arasında sayılmaktadır. Kıyas suçları ise yalnızca kul hakkı içeren suçlardır. Ceza davalarında şahitliğin hükmü suçun kategorisine göre farklı değerlendirilmiştir.

İslam hukukunda şahitlikle ilgili yapılmış pek çok çalışma olmakla beraber, ceza hukukunda şahitlik özelinde yapılan çalışmalar nispeten azdır. Bunlardan bazıları ceza davalarında kadının tanıklığı ile alakalıdır.⁸ Tanıklıktan vazgeçmenin yargı kararlarına etkisini kapsamlı bir biçimde ele alan bir kitap,⁹ yine aynı konuya yargılama makamı açısından yaklaşan bir makale¹⁰ ve şahitlikten rücu etmenin yargı kararlarına etkisi ile ilgili bir yüksek lisans çalışması¹¹ kısmen konumuzla ilgili sayılabilir. Bu makalede ise hadis kaynakları ve dört mezhebin klasik literatürde öne çıkan eserlerinden faydalanılarak Hz. Peygamber ve râşid halifelerin söz ve uygulamaları ile onlar üzerine şekillenen klasik fıkıh doktrininde -şahitlikle ilgili genel kriterlerin detaylarına girilmeksizin- ceza davalarında tanıklıkta aranan sıkı şartlar ve şahide yüklenen sorumlulukların tespiti hedeflenmiştir. Nitekim bu sebepler had suçlarında

⁶ Geniş anlamıyla fıkıhın ibadetler dışında kalan kısmını, dar anlamıyla daha çok mal varlığına ilişkin hükümleri ifade eden terim.

⁷ Ali Bardakoğlu, "Had", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (Ankara: TDV Yayınları, 1996), 14/548.

⁸ bk. Yaşar Yiğit, "İslam Ceza Hukukunda Kadınların Şahitliği", *Marife 1/1* (2001), 77-94; Hüseyin Yüner, *Klasik Fıkıh Doktrininde Kadınların Ceza Konularındaki Şahitliği* (Kayseri: Erciyes Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2005).

⁹ Recep Çetintaş, *İslâm Muhâkeme Hukukunda Şahitlikten Dönmenin Yargısal Sonuçları (Aile, Borçlar ve Ceza Hukuku)* (İstanbul: Asalet Yayınları, 2022).

¹⁰ Recep Çetintaş, "İslam Ceza Hukukunda Hâkimin Şahide Şahitliği ile İlgili Telkinde Bulunması", *Bülent Ecevit Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi 8/1* (2021), 229-248.

¹¹ Cemil Liv, *İslam Muhakeme Usulünde Şahitlikten Dönmenin Kararlara Etkisi* (Konya: Selçuk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2006).

şahitliğin bireyin tercihine bırakılması, şahitlerin belli bir sayıda olmaları ve suçun detayları üzerinde ittifak etmeleri, zina suçunda ceza infazına şahitlerin başlaması, kul hakkı içeren suçlarda mağdurun tanıklığın edasını talep etmesi ve şahitlikten rücu durumunda birtakım yaptırımlarla karşılaşılması şeklinde sıralanabilir.

1. Had Suçlarında Şahitlik Yapıp Yapmamanın Bireyin Vicdanına Bırakılması

Yargılama usulünde genel kural olarak sırf Allah hakkı olan had suçlarında tanıklığın geçerli olması için mahkemenin çağırmasına gerek yoktur ve bu tür şahitlik “hisbe şahitliği” olarak isimlendirilmiştir.¹² Böyle bir şahitlikte şahit hem tanık hem de davacı olmuş olur. Her ne kadar geçerliliğinde bir problem olmasa da aşağıda bir kısmı zikredilecek olan naslar doğrultusunda had suçlarında şahidin tanıklık yapmaması, suçu gizlemesi; suçluya tövbe ve yaptığını telafi etme fırsatının verilmesi amacıyla müctehidler tarafından müstehap kabul edilmiştir.¹³

İslam dininde “Olayların iç yüzünü, gizli kısımlarını araştırmak” anlamına gelen *تجسس* (tecessüs)¹⁴ yasak kabul edilmiştir. Kur’ân-ı Kerîm’de Hucurât sûresi 12. ayette geçen bu yasağa ilaveten Hz. Peygamber insanların gizli hâllerini araştırmanın onların ahlakının bozulmasına sebep olacağını söylemiş,¹⁵ pek çok hadisinde kusurları örtmeyi tavsiye etmiştir.¹⁶ Allah’ın insanların kusurlarını açığa çıkaranları rezil edeceği konusunda uyarıda bulunmuş,¹⁷ ayrıca bir kişinin evine izinsiz bakılması hâlinde bakan kimsenin gözünün çıkarılmasının helal olduğunu ifade etmiştir.¹⁸ Had suçlarının mümkün olduğunca yargı safhasına taşınmamasını arzu eden Hz. Peygamber “Elinizden geldiğince Müslümanlardan hadleri düşürün. Onlar için bir çıkış yolu varsa onları bırakın. Devlet başkanının afa hata etmesi, ceza vermede hata etmesinden daha

¹² İbn Ebü’l-Dem, *Edebü’l-kazâ*, 2/99.

¹³ İbn Ferhûn Ebü’l-Vefâ Burhânüddîn İbrâhim b. Ali, *Tebşiratü’l-hükkâm fi usûli’l-akziye ve menâhici’l-ahkâm* (Riyad: Dârü ‘Âlemi’l-Kütüb, 1423/2003), 1/176-177.

¹⁴ Ebû Abdullah Zeynüddîn Muhammed b. Ebû Bekir Râzî, *Muhtârü’s-Sihâh* (Beyrut: Mektebetu Lübnan, 1986), “c.s.s.”, 44; Muhammed b. Mükerrrem İbn Manzûr, *Lisânü’l-Arab* (Kahire: Dârü’l-Meârif, t.y.), “c.s.s.”, 624.

¹⁵ Ebû Dâvûd Süleymân b. el-Eş’as b. İshâk, *Sünen-i Ebî Dâvûd* (Beyrut: Dârü’r-Risâleti’l-Âlemiyye, 1430/2009), “Edeb”, 44.

¹⁶ bk. Abdürrezzâk b. Hemmâm b. Nâfi’ es-San’ânî, *Musannef*, thk. Habiburrahman A’zami, (Beyrut: el-Meclisü’l-İlmî, 1983), 10/228 (No. 18935); Ebü’l-Hüseyn Müslim b. el-Haccâc Müslim, *Sahîh-u Müslim* (Riyad: Daru Taybe, 1407/2006), “Bir ve’s-sıla ve’l-âdâb”, 9; Ebû Muhammed Cemâlüddîn Abdullah b. Yûsuf Zeylâî, *Nasbü’r-râye li-ehâdîsi’l-Hidâye* (Cidde: Dârü’l-kible li’s-sekâfeti’l-İslâmiyye, Beyrut: Müessesetü’r-Reyyan, Mekke: el-Mektebetü’l-Mekkiyye, t.y.), 3/307.

¹⁷ Hadisin münker ve zayıf olduğu da söylenmiştir. Bk. Ebû Abdillâh Muhammed b. Yezîd el-Kazvîni İbn Mâce, *Sünenü İbn Mâce* (Kahire: Dârü İhyâi’l-Kütübi’l-Arabiyye, t.y.), “Hudûd”, 5.

¹⁸ Müslim, “Âdâb”, 9.

hayırlıdır.”¹⁹ ve “Bana gelmeden önce suçları aranızda halledin aksi hâlde bana getirirseniz ceza vacip olur.”²⁰ demiştir. “Kardeşlerinizin aleyhinde şeytanın yardımcılarını olmayın, devlet başkanına bir suç ulaşırsa cezasını verir, Allah affedicidir, affi sever, birbirinizi affedin, bağışlayın, Allah’ın sizi bağışlamasını istemez misiniz? Allah gafurdur, rahîmdir.” buyuran²¹ Hz. Peygamber; “Bir ayıbı görünce örtten kişi, sanki diri diri gömülmüş bir yavruyu kabirden çıkararak ona hayat vermiş gibi olur.”²² diyerek kötülüğü örtmenin, bir canlıyı ölümden kurtarmakla eş değer olduğunu belirtmiştir.

Hz. Peygamber’in had suçlarının üzerini örtme ve şahitlik yapılmamasını tavsiye etme yönündeki yaklaşımı ondan sonra da devam ettirilmiştir. Nitekim Hz. Ebû Bekir (öl. 13/634) “Eğer hırsızlık yapan, zina eden, içki içen biri için kıyafetimden başka bir şey bulamazsam, onu onunla örtmek isterdim.” demiş,²³ “Bir had suçu işlendiğini görürsem, yanımda benden başkası olmadıkça had cezası vermem ve bir başkasını da -şahit olsun diye- çağırmam.” diyerek şahitlik yapmama tercihinin belirtmiştir.²⁴ Hz. Ömer (öl. 73/693) ise zina eden bir kadına sopa haddi uygulattıktan sonra “Açıktan işlediğiniz suçlar hariç Allah dört şahidi sizin için örtü kılmiştir. Kimse Allah’ın örtüsünü açmasın. Dikkat edin Allah o kimseyi yalancı ya da doğru sözlü olarak çıkarabilir.”²⁵ diyerek insanları zina hakkında şahitlik yapmamaya teşvik etmiştir. Ayrıca o, Muğîre b. Şu’be (öl. 50/670) aleyhinde zina şahitliğinde bulunanlardan Ziyad b. Ebîh’e (öl. 53/673), “Gerçekten ben, Allah’ın, kendi eliyle Peygamber’in ashabından birini rezil etmeyeceğini umduğum bir adam görüyorum.” diyerek şahitliğinden vazgeçmesini telkinde bulunmuş, Ziyâd b. Ebîh’in şahitliğinden vazgeçip zina fiilini açıklamaması üzerine Muğîre’den recm cezasını düşürmüş ve diğer şahitlere kazif haddi uygulatmıştır.²⁶

Hz. Peygamber ve râşid halifelerin yanı sıra sahâbîler ve tâbiûndan aktarılan rivayetler de aynı yaklaşımı ortaya koymaktadır. Örneğin sahâbîlerden Zübeyr b. Avvâm (öl. 36/656) dava

¹⁹ Zeylaî, *Nasbü’r-râye*, 3/309 (No. 5405).

²⁰ Ebû Dâvûd, “Hudûd”, 5.

²¹ Alî b. Hüsâmiddîn Müttakî el-Hindî, *Kenzü’l-‘ummâl fî süneni’l-akvâl ve’l-efâl* (Beirut: Müessesetü’r-Risâle, 1405/1985), 5/306 (No. 12960).

²² Ebû Abdîrrahmân Ahmed b. Şuayb b. Ali Nesâî, *es-Sünenü’l-kübrâ* (Beirut: Müessesetü’r-Risâle, 1421/2001), “Recm”, 31.

²³ Ebû Bekr Abdürrezzâk b. Hemmâm b. Nâfi’ es-San’ânî el-Himyerî, *Musanef*, thk. Habiburrahman A’zami (Beirut: el-Meclisü’l-‘ilmi, 1983), 10/227 (No. 18931); Ebû Bekr Abdullâh b. Muhammed b. Ebî Şeybe İbrâhîm el-Absî el-Kûfî, *el-Musanef* (Riyad: Mektebetü’r-Rüşd, 1425/2004), 9/283 (No. 28542).

²⁴ Müttakî el-Hindî, *Kenzü’l-‘ummâl*, 5/568 (No. 13991).

²⁵ Abdürrezzâk, *Musanef*, 7/374-375 (No. 13530); Müttakî el-Hindî, *Kenzü’l-‘ummâl*, 5/414 (No. 13466).

²⁶ Zeylaî, *Nasbü’r-râye*, 3/345 (No. 5580); Serahsî, *el-Mebsût*, 9/37-38; Karâfî, *Zahîre*, 12/55-56; Ebû Muhammed Muvaffakuddîn Abdullah b. Ahmed İbn Kudâme, *el-Muğni* (Riyad: Dâru ‘Âlemi’l-Kütüb, 1417/1997), 12/367-368. Ayrıntı için bk. Çetintaş, “İslam Ceza Hukukunda Hâkimin Şahide Şahitliği ile İlgili Telkinde Bulunması”, 242.

hükme bağlandıktan sonra affın mümkün olmayacağını belirterek insanlardan bir hırsız affetmelerini ve hâkim önünde şahitlik yapmamalarını istemiştir.²⁷ Ukbe b. Âmir (öl. 58/678) kendisine içki içen komşularını şikâyet eden bir kişiye Hz. Peygamber'in ayıpları örtme konusundaki sözünü hatırlatarak, ondan olayı kadiya taşımak yerine komşularını uyarmasını ve onlara nasihat etmesini istemiştir.²⁸ Saîd b. Cübeyr (öl. 94/713) bir hırsızın suçunun üzerini örtmüş ve onu kadiya götürmemiştir.²⁹

Fıkıhta, had suçlarında tanıkların özellikle çağırılmadığında mahkemede suç hakkında şahitlik yapmamalarının daha uygun olduğu ifade edilmiştir.³⁰ Ancak kul hakkı içeren hadlerde mahkemede şahitlik yapılmamasının mağdurun haklarının telafi edilmesiyle birlikte söz konusu olabileceği de unutulmamalıdır. Hz. Peygamber'in "*Bana gelmeden önce suçları aranızda halledin aksi hâlde bana getirirseniz ceza vacip olur.*" demesi de³¹ bu anlama gelmektedir. Şahitlerin suçun üzerini örtmesi; zina iftirasında iftiraya uğrayanın rızasının alınması, hırsızlıkta zararının tazmin edilmesi gerekliliğini ortadan kaldırmaz. Mağdurun hakkının korunmaması İslam'ın genel gayeleriyle örtüşmez. Nitekim Hz. Peygamber, "*Kardeşinde malı ve namusuyla ilgili bir hakkı bulunan kimse kıyamet gelmeden önce onunla helâlleşsin.*" buyurmuştur.³² Hırsızlıkta had cezasını düşürmenin müstehap olduğunu söyleyen Serahsî, bunun ancak malın sahibine geri verilmesi hâlinde mümkün olduğunu söylemiş, bir Müslümanın hak kaybına uğrayacağı bir durumda bir kişinin suçunun örtülmesinin yasaklandığını belirtmiştir.³³

Her ne kadar mümkün oldukça şahitlik yapmamak ve kusurların örtülmesi tavsiye edilse de had suçlarında ısrar edilmesi, suçlunun yaptıklarıyla övünmesi ve suçun toplumun değerlerini tehdit edecek boyutta olması gibi hâllerde genel hukuk kurallarının uygulanması ve suçluların cezalandırılması fıkıhtaki esas yaklaşımdır.³⁴ Bu durumda yargılamada kural olarak tanıklığı yerine getirme zorunluluğu söz konusu olur. Hz. Peygamber'in sürekli hırsızlık yapmasıyla meşhur olan ve "el-Mahzûmiyye" olarak tanınan Fâtıma bint Esved'in elini, suç ikrarından dönmesine rağmen kestirmesi ve "*...Canımı elinde tutana yemin olsun ki, hırsızlık yapan*

²⁷ Abdürrezzâk, *Musannef*, 10/226 (No. 18927-18928).

²⁸ Nesâî, "Recm", 31.

²⁹ Ebû Bekr Abdullâh b. Muhammed ibn Ebû Şeybe, *el-Musannef* (Riyad: Mektebetü'r-Rüşd, 1425/2004), 9/282 (No. 28538).

³⁰ Serahsî, *el-Mebsût*, 9/37-38; Kemâlüddîn Muhammed b. Abdülvâhid İbnü'l-Hümâm, *Şerhu fetu'l-kadîr* (Beyrut: Dârü'l-Kütübü'l-İlmiyye, 1424/2003), 5/198; Karâfî, *Zahîre*, 12/54-55; Apaydın, "Şahit", 38/279.

³¹ Ebû Dâvûd, "Hudûd", 5; Nesâî, "Kat'u's-sârik", 8.

³² Ebû Abdillâh Muhammed b. İsmâîl el-Buhârî, *Sahihü'l-Buhârî* (Beyrut: Dâru İbn Kesîr, 1423/2002), "Mezâlim", 10.

³³ Muhammed b. Ahmed b. Ebî Sehl Şemsü'l-ʿEimme Serahsî, *el-Mebsût* (Beyrut: Darü'l-Ma'rife, t.y.), 9/146.

³⁴ Ahmed Fethi Behnesî, *Nazariyyetü'l-İsbât fi'l-fikhi'l-cinâyiyyi'l-İslâmî* (Beyrut: Dârü's-Şurûk, 1409/1989), 27.

kızım Fatıma da olsa, onun elini keserdim.” demesi de³⁵ bu kurala işaret etmektedir. Nitekim zikredilen örnekte bahse konu kadın sahabînin devamlı surette aynı suçu işlemesi sebebiyle suçunun üzerinin örtülmesi söz konusu olmamıştır. Hz. Peygamber, hırsızlık ve içki içme suçunu beşinci kez tekrarlayan kimselerin öldürüleceği konusunda da insanları uyarmıştır.³⁶ Bu minvalde müctehidler genel prensip olarak tekerrür ve toplumun değerlerini hiçe sayarak alenen suç işleme gibi durumlarda şahitlerin Allah rızası için tanıklık yapmalarını zorunlu bulmuştur.³⁷

Sonuçta had suçlarında şartları değerlendirmek, mahkemede şahitlik yapmayı ya da yapmamayı tercih etmek bireyin vicdanına bırakılmıştır. Hanefilerden Kâsânî (öl. 587/1191) “...Şahit, Allah rızası için şahitlik yapmak ve örtmek seçeneği arasında muhayyerdir. Çünkü şahitlik yapmak da örtmek de menduptur. Allah, “Şahitliği Allah için yapın.” buyurmuş, -Hz. Peygamber- aleyhi’s-salâtü ve’s-selâm ise “Kim bir Müslümanı -kusurunu- örterse Allah da bu dünyada ve ahirette onu -kusurunu- örter.” demiştir. Şeriat her ikisini de tavsiye etmiştir. Şahit dilerse Allah rızası cihetini seçer ve Allah için şahitlik yapar, isterse örtme cihetini seçip Müslüman kardeşinin kusurunu örter.”³⁸ demek suretiyle konuyu özetlemiştir.

Had suçlarında şahitlik ile ilgili ayet ve hadisler, Hz. Peygamber ve dört halifenin uygulamaları, bu suçlarda şahidin, durumu birden fazla açıdan değerlendirerek tanıklık yapmasını mümkün kılmaktadır. Bunlar üzerine şekillenen klasik fıkıh doktrini de böylesine önemli bir kararı vermede şahide büyük bir sorumluluk yükleyen ve onu daha ciddi düşünmeye sevk eden bir yapıda inşa edilmiştir.

2. Şahitlikte Nisap Şartı

Şahitlik nisabı, bir hakkın ispatı için gerekli olan tanık sayısını ifade eder. İslam hukukunda muâmelât alanına giren davaların bazılarında -kimi zaman yeminle birlikte- tek şahit bile yeterli görülebilirken,³⁹ ceza davalarında suçun ispatında tek şahit yeterli bulunmamaktadır. Zinada dört şahit, diğer suçların ispatında ise iki şahidin tanıklık yapması şarttır. Zina suçunda şahit sayısının dörde tamamlanmaması, tanıkların kazif yani iftira

³⁵ Müslim, “Hudûd”, 2; Nesâî, “Kat’us-sârik”, 8.

³⁶ Nesâî, “Kat’u’s-sârik”, 17.

³⁷ Kâsânî, *Bedâi’u’s-sanâi’*, 9/63-64; İbnü’l-Hümâm, *Şerhu fethu’l-kadîr*, 5/199; Karâfî, *ez-Zahîre*, 7/206, 9/152; Ebû Zekeriyâ Yahyâ b. Şeref b. Mürî Nevevî, *Ravzatü’t-tâlibîn* (Beyrut: Dâru İbn Hazm, 1423/2002), 1958; İbn Kudâme, *el-Muğni*, 14/124.

³⁸ Kâsânî, *Bedâi’u’s-sanâi’*, 9/64.

³⁹ Ebû Abdullah Şemsüddîn Muhammed b. Ebî Bekr İbn Kayyim el-Cevziyye, *et-Turuku’l-hükmiyye fi’s-siyâseti’s-şer’iyye* (Mekke: Dâru ‘Âlemi’l-Fevâid, t.y.), 344, 375.

cezasına çarptırılma nedenidir. Ayrıca şahitlik nisabının oluşması için şahitlerin aynı mecliste tanıklık yapmaları da zorunludur.⁴⁰ Bir suça vakıf olan kimsenin başka bir şahit olmadan sözlerinin anlamsız olacağını, hatta bazen iftira sayılacağını bilmesinin, onun tanıklık hususunda daha ciddi düşünmesini gerektireceği açıktır.

Zina suçunda dört şahidin istenmiş olması, müctehidler tarafından suçun ispatını zorlaştırma ve bu fiili örtme çabası olarak yorumlanmıştır. Örneğin Serahsî (öl. 483/1090) “Allah Teâlâ kullarının ayıplarını örtmek istediği için dört şahit getirilmesini istemiş ve kötülüğün yayılmasını isteyenleri yermiştir. Örtme anlamını gerçekleştirmek için de bu çirkin suça tanıklık edenlerin sayısının fazla olmasını şart koşturmuş...” demiştir. İbnü’l-Hümâm (öl. 861/1457) ise “Dört şahidin istenmiş olması, mendup olan örtmenin gerçekleştirilmesi içindir. Çünkü bir şeyin şartları ne kadar çok olursa, gerçekleşmesi de o kadar az olur.” deyip bu kusurları örtme konusunda Hz. Peygamber’den gelen rivayetleri aktarmıştır.⁴¹ Karâfî (öl. 684/1285) ise konu ile ilgili “Dört şahidin de aynı vakit, aynı ilişki, aynı mekân ve aynı özellikler üzerine şahitlik etmesi gerekir. Çünkü onlar, aslında örtmekle emrolunmuştur, buna muhalefet etmelerinden dolayı şahitliklerine sıkı şartlar getirilmiştir.” ifadelerini kullanmıştır.⁴² Zina suçunun maddi unsuruna dört kişinin şahit olması neredeyse imkânsızdır. Bir kimsenin bu suça şahit olması hâlinde üç kişiye daha ihtiyaç duyması, aksi hâlde kazif cezasına müstehak olması, onu tanıklığı eda konusunda daha ciddi düşünmeye sevk eder.

Nisap şartı ile ilgili olan bir diğer husus, kadının şahitliğinin muâmelât alanına giren haklarda -tartışmalı olmakla birlikte- geçerli bulunmasına rağmen ceza davalarında genel kural olarak kabul edilmemesidir. Fakihler bu konudaki nassların lafzî yorumunu ve sahâbîlerden gelen bazı rivayetleri esas almıştır.⁴³ Yine de kısas gerektirmeyen öldürme suçlarında bir erkekle birlikte iki kadının şahitliğinin kabul edilebileceği gibi istisnai görüşler de vardır.⁴⁴ Böylelikle klasik fıkıh doktrinde kadınların şahitliği nadiren kabul edilebildiğinden ifası da zor olmaktadır.

⁴⁰ Serahsî, *el-Mebsût*, 9/47; Kâsânî, *Bedâi’u’s-sanâi’*, 9/232-233; Nevevî, *Ravzatü’t-tâlibîn*, 1970.

⁴¹ Serahsî, *el-Mebsût*, 9/37-38; İbnü’l-Hümâm, *Şerhu fethu’l-kadîr*, 5/198.

⁴² Karâfî, *ez-Zahîre*, 12/44-55.

⁴³ Bu konu tartışmalı bir husus olup detaylıca ele alınması makalemizin hedeflerinden değildir. Konu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bk. Yaşar Yiğit, “İslam Ceza Hukukunda Kadınların Şahitliği”, *Marife* 1/1 (2001), 77-94.

⁴⁴ Kâsânî, *Bedâi’u’s-sanâi’*, 9/229; Karâfî, *ez-Zahîre*, 10/240-247; Cüveynî, *Nihâyetü’l-matlab*, 18/596; İbn Kudâme, *el-Muğni*, 14/125-126.

3. Şahitlerin Suçun Detayları Hakkında İttifak Etmeleri

Cezaların geri dönülemez hasarlara yol açması nedeniyle şahitlerin verdiği bilgilerin tutarlılığından emin olunması, ceza hukukunda önemli bir meseledir. İslam hukukunda şahitlerin suçun detaylarında ihtilaf etmeleri hâlinde gösterilen yaklaşım suçun had veya kısas suçu olmasına göre değişkenlik arz etmektedir. Hz. Peygamber'in "Hadleri şüphelerle düşürün."⁴⁵ buyurması ve yukarıda bahsi geçen had suçlarının üzerinin örtülmesi yaklaşımı doğrultusunda şahitlerin ifadelerinin tutarlı olması, fıkıhçıların üzerinde ittifak ettiği bir kriterdir. Aksi hâlde şüphe sebebiyle cezanın düşeceği belirtilmiştir.⁴⁶ Kısas suçlarında ise suçun maddi unsurunu değiştirebilecek farklılıkların şahitliği geçersiz kılacağı kabul edilirken, maddi unsur hususundaki genel bir uzlaşma çoğunlukla yeterli görülmüştür.⁴⁷ Örneğin şahitlerin fiilin kasten mi hatayla mı işlendiği hususunda ihtilaf etmeleri suçun sübutuna engel olarak görülmezken; suç aleti, mekân, zaman gibi hususlarda ihtilaf etmeleri hâlinde suçun sabit olmayacağı söylenmiştir.⁴⁸ Suçların çoğunlukla gizli işlendiği düşünüldüğünde, şahitlerin bir suçun detaylarına hâkim olup bunları aynı şekilde ifade etmeleri, gerçekleşmesi nispeten zor olan bir şarttır. Bu da onların vakıf oldukları olay hakkında daha ciddi düşünmelerini ve bilgilerinin doğruluğundan emin olmalarını gerektirir.

Şahitlerin olayın zamanı ve mekânı gibi unsurlar hakkında ittifak hâlinde olup olmama durumları fakihler tarafından tek tek tartışılmıştır. Örneğin zina suçunda fakihlerin çoğuna göre; tanıkların, suçun maddi unsuru ve nerede, ne zaman, kiminle işlendiği hakkında aynı ifadeleri kullanmaları gerekir. Aksi hâlde Mâlikî, Şafîî ve Hanbelîlere göre şahitler iftira cezasına çarptırılır.⁴⁹ Hanefîler ise fiilde ittifak etmeleri hâlinde diğer unsurlarda ihtilaf etmenin zinanın sübutunu engellemeyeceğini belirtmiştir.⁵⁰

⁴⁵ Şevkânî Buhârî'nin bu hadisin senedindeki bir râvi sebebiyle "münker" olarak nitelendirdiğini söylemiştir. Ancak sahâbîlerin sözleriyle desteklendiğinden muteber olarak hadis kaynaklarında yer almıştır. bk. Ebû Abdullah Muhammed b. Ali eş-Şevkânî, *Neylül-evtâr min esrâri münteka'l-ahbâr* (Riyad: Dârü İbni'l-Kayyim, 1426/2005), 9/44-45.

⁴⁶ Serahsî, *el-Mebsût*, 26/167; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, 9/61, 234; Karâfî, *ez-Zahîre*, 12/298; Cüveynî, *Nihâyetü'l-matlab*, 17/110; İbn Kudâme, *el-Muğni*, 14/232, 239; Erbay, *İslâm Ceza Muhâkemesi Hukukunda İspat Vasıtaları*, 129-133; Yıldız, *İslâm Yargılama Hukukunda Şahitlik*, 142-146.

⁴⁷ Örn. bk. Serahsî, *el-Mebsût*, 26/168-172.

⁴⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, 26/167; Karâfî, *ez-Zahîre*, 12/298; Cüveynî, *Nihâyetü'l-matlab*, 17/110; İbn Kudâme, *el-Muğni*, 14/232, 239.

⁴⁹ Karâfî, *ez-Zahîre*, 12/54-55, 176; İbn Kudâme, *el-Muğni*, 12/369-370, 464.

⁵⁰ Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, 9/234-235.

Fakihlerin had suçlarının en ufak bir şüphe ile düşürüleceği ilkesini benimsemesinde kişi onurunun korunması ve toplumda suçların normalleşebilme tehlikesinin önlenmesi gibi hedefler vardır. Örneğin zina suçunda dört şahidin de cinsel ilişkiyi açıkça görmelerinin gerekmesi, aksi hâlde şahitlerin iftiracı konumuna düşmesi ile insanların kusurlarının araştırılmasının ve suçların açığa çıkmasıyla toplum ahlakının bozulmasının engellenmesinin amaçlandığı fıkıhçıların genel kanaattir.⁵¹ Daha önce zikredilen Hz. Ömer'in diğer üç kişi şahitlik ettiği hâlde Ziyâd b. Ebîh'in zinaya şahitlik etmemesi üzerine Basra valisi Muğîre b. Şu'be'ye had cezası uygulamaması da bu hususa bir örnektir.⁵²

Şahitlerin suçun detaylarına vakıf olması hususundaki tartışmalara bir diğer örnek içki içme suçuyla ilgilidir. İçki içmede filin görülmesini gerekli bulan Hanefilere göre yalnızca içki kokusu suçu ispatlamaya yetmez. Bu durum sadece şüphelinin soruşturulması için bir gerekçe oluşturabilir.⁵³ Nitekim baskı altında veya zaruret hâlinde içki içmiş olma gibi ihtimaller vardır. Şafîî ve Hanbelîler de aynı görüştedir.⁵⁴ Mâlikîler ise aksi görüştedir. Onlara göre iki kişinin içki kokusuna şahitlik etmesi hâlinde had cezası uygulanır.⁵⁵ Diğer suçlarda da benzer tartışmalar görülmektedir.

4. Zina Suçunda Ceza İnfazına Şahitlerin Başlaması

Zina suçunun ispatında dört şahidin aranmasının yanı sıra bazı müctehidler muhsan olan kişinin zinasının şahitlikle ispatlanması hâlinde recmin infazına şahitlerin başlaması gerektiğini savunmuştur. Bir suça şahitlik etmek ile ceza infazı son derece farklı hususlardır. Şüphesiz böyle ağır bir cezayı infaz etmek zorunda kalması, şahidi tanıklık etme hususunda daha ciddi düşünmeye sevk edecektir.

Hz. Ali, zina eden Şürâha isimli evli bir kadını recmettirirken oradaki insanlara cezanın infaz usulünü anlatmış; itiraf ile sabit olan zinada devlet başkanının, şahitlikle sabit olan zinada şahitlerin başlaması ile herkesin infaza dahil olacağını söylemiştir.⁵⁶ Bu doğrultuda Ebû Hanîfe (öl. 150/767) ve İmam Muhammed (öl. 189/805) ile Hanbelîler, recm cezasının infazına şahitlerin başlayacağını söylemiştir. Şahitlerin bundan imtina etmesi, ölmesi veya bir kısmı ya da hepsinin kaybolması gibi durumlarda Ebû Hanîfe, İmam Muhammed ve bir rivayete göre Ebu

⁵¹ Serahsî, *el-Mebsût*, 9/37-38; İbnü'l-Hümâm, *Şerhu fethu'l-kadîr*, 5/198; Karâfî, *ez-Zahîre*, 12/44-55.

⁵² Zeylaî, *Nasbü'r-râye*, 3/345 (No. 5580).

⁵³ Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, 9/215-216.

⁵⁴ Cüveynî, *Nihâyetü'l-matlab*, 17/110; İbn Kudâme, *el-Muğni*, 12/501.

⁵⁵ Karâfî, *ez-Zahîre*, 12/202-203.

⁵⁶ Müttakî el-Hindî, *Kenzü'l-'ummâl*, 5/421-422 (No. 13491).

Yusuf'a (öl. 182/798) göre had cezası düşer.⁵⁷ Onların bu noktada dayandıkları delil istihсандır. Hz. Ali'den gelen rivayeti nakleden Kâsânî, şahitlerin infaza başlama gerekliliğinin hadleri düşürme yaklaşımından kaynaklandığını söylemiştir. Şahitlerin böylesi zor bir görevi yerine getirmek zorunda olması, onları tanıklıktan vazgeçirebilir ve böylelikle had cezası düşer.⁵⁸ İbn Kudâme (öl. 620/1223), şahitlerin infaza başlamasının onların üzerindeki yalan söyleme konusundaki töhmeti ortadan kaldıracığını ifade etmiştir.⁵⁹ Görüldüğü üzere recm cezasının infazını şahitlerin başlatacağı görüşünde olan müctehidler, onlara yaptıkları tanıklığın önemini hissettirmek ve onların daha derin düşünmesini sağlamak istemiştir.

Mâlikîlerden Karâfi (öl. 684/1285), şahitlerin infaza başlamasının daha güzel olduğunu söylerken,⁶⁰ sonraki dönem fakihlerden Desûkî'ye (öl. 1230/1815) göre bu uygulamanın Sünnet'te bir karşılığı yoktur.⁶¹ Şafiîler ise şahitlerin cezayı infaz etmek üzere infaz mahallinde bulunmasını zorunlu değil, müstehap olarak görürler. Onlara göre şahitlerin mevcudiyeti töhmeti ortadan kaldırmaya yeterlidir.⁶² Şahitlerin infaza başlamasını zorunlu görmeyenler Mâiz adlı sahâbînin recm edilmesini delil olarak gösterirken, karşı görüşte olanlar Hz. Ali'den gelen rivayeti esas almıştır.

5. Kul Hakkı İçeren Suçlarda Mağdurun Dava Açma Şartı

İslam hukukunda insanlar arasındaki anlaşmazlıklar -dolayısıyla kısas davaları- ve mal davalarında tanıkların mahkemeye çağrıldıkları vakit şahitlik yapmalarının farz olduğu ve tanıklıktan kaçınmalarının haram olduğu kabul edilmiştir.⁶³ Müctehidler bu konuda Kur'ân-ı Kerîm'de yer alan "...Şahitliği Allah için özenle yerine getirin..."⁶⁴ "...Çağrıldıklarında şahitler gelmezlik etmesinler..."⁶⁵ ve "Ey iman edenler! Kendinizin veya anne babanızın ve akrabanızın aleyhine bile olsa adaleti ayakta tutun, Allah için şahitlik eden kimseler olun..."⁶⁶ meallerindeki ayetler ve Hz. Peygamber'in bazı söz ve uygulamalarını delil almıştır. Hz. Peygamber'in "...Sizden sonra bir grup gelecektir ki onlar hıyanet ederler, kendilerine güvenilmez; şahitliğe çağırılmadıkları halde şahitlik

⁵⁷ Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, 9/254-255; İbnü'l-Hümâm, *Şerhu fetu'l-kadîr*, 5/222; İbn Kudâme, *el-Muğni*, 12/312.

⁵⁸ Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, 9/254-255.

⁵⁹ İbn Kudâme, *el-Muğni*, 12/312.

⁶⁰ Karâfi, *ez-Zahîre*, 12/77.

⁶¹ Şemsüddîn Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed Desûkî, *Hâşiyetü'd-Desûkî ale's-şerhi'l-kebîr* (Kahire: Dâru İhyâi'l-Kütübi'l-'Arabiyye, t.y.), 4/320.

⁶² Cüveynî, *Nihâyetü'l-matlab*, 17/185.

⁶³ İbn Ebü'd-Dem, *Edebü'l-kazâ*, 2/103.

⁶⁴ et-Talâk 65/2.

⁶⁵ el-Bakara 2/282.

⁶⁶ en-Nisâ 4/135.

ederler...”⁶⁷ buyurması mağdurun talebinin şahitlikte genel kural olduğu şeklinde yorumlanmış, “Şahitlerin en hayırlısı, kendisine sorulmadan şahitlik edendir.”⁶⁸ demesinin ise istisnai olarak davacının şahidin varlığından haberdar olmaması gibi bazı durumlarla ilgili olduğu kabul edilmiştir.⁶⁹ Suç mağdurunun faili bilmediği durumlarda şahidin bilgisini hak sahibine açıklamakla yükümlü görülmesinden dolayı bazı müctehidlere göre bu ön şart atlanarak mahkemede yapılan şahitlikler geçersizdir.⁷⁰

Yine kısas suçlarında mağdurun şüphelileri açıkça suçtan ibra ettiği durumlarda başka bir kişinin davacı olması ve şahitlikte bulunulması muteber görülmemiştir. Örneğin, Hanefilere göre vasiyet bıraktığı kişi tarafından ölümcül bir şekilde yaralandığından şüphelenilen bir kimse, ölmeden önce kendisini o kişinin yaralamadığını söylese, öldükten sonra mirasçılarının o kişi aleyhine dava açmaları ve şahit getirmeleri kabul edilmez.⁷¹

İçerisinde hem Allah hem de kul hakkı barındıran hırsızlık ve zina iftirası suçlarında mağdurun dava açma gerekliliği ise fakihler arasında tartışmalıdır. Hanefilere göre hırsızlık ve zina iftirası suçlarında suçun mağduru dava meclisinde bulunmadığı sürece yapılan şahitlikler geçersizdir. Onlar bu suçlarda taraflar arasında açılmış bir dava olmasını şart koştur.⁷² Mâlikîler hırsızlıkta dava şartı aramazken,⁷³ Şafîiler hırsızlığı Allah hakkı içeren suçlar kategorisinde ele aldıklarından bu suçta dava ve talep olmadan yapılan şahitliği kabul ederler. Zina iftirasında ise şahit öncelikle duyduğunu hak sahibine iletmeli ve ondan kendisini tanıklık için çağırmasını istemelidir.⁷⁴ Hanbelîlere göre ise hem hırsızlık hem de iftira suçunda şahitlik yapabilmek için mağdurun dava açması gerekir. Nitekim hırsızın eve girişinde ev sahibinin rızasının bulunma ihtimali vardır.⁷⁵

Kul hakkına ilişkin suçlarda şahitliğin geçerli olması için mağdurun talebi, fıkıhçılar tarafından kabul edilmiş bir ön şarttır. Dolayısıyla bunun için mağdurun suçun failinden haberdar olması gerekir. Mağdurun suçun failinden haberdar olmaması durumunda ise tanığın öncelikle hak sahibine giderek bildiklerini paylaşması gerekli görülmüştür. Bu durum ise kul

⁶⁷ Buhârî, “Şehâdât”, 9.

⁶⁸ Müslim, “Akziye”, 9.

⁶⁹ Apaydın, “Şahit”, 38/279.

⁷⁰ İbn Ferhûn, *Tebziratü'l-hükkâm*, 1/177.

⁷¹ Serahsî, *el-Mebsût*, 27/180.

⁷² Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, 9/241, 326.

⁷³ Karâfî, *ez-Zahîre*, 12/176.

⁷⁴ Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, 1967.

⁷⁵ İbn Kudâme, *el-Muğni*, 12/209, 471.

haklı içeren suçlarda şahidin mahkemede kendiliğinden tanıklık yapmasının önünü tıkamakta, bu suçlardaki tanıklığı zorlaştırmaktadır.

6. Şahitlikten Rücu Hâlinde Karşılaşılan Yaptırımlar

İslam hukukunda muâmelât alanına giren davalarda olduğu gibi ceza davalarında da en ufak bir şüphe hâlinde bile şahitlikten rücu edilebileceği yani vazgeçilebileceği kabul edilmiştir. Çeşitli cezai yaptırımların söz konusu olması bakımından pratikte bir suça şahitlikten dönmenin zor olduğunu söylemek mümkündür. Bu durum da daha en baştan şahidin tanıklık yapma hususunda daha dikkatli olmasını sağlar. Ceza davalarında şahitlikten rücu, fıkıh kitaplarında yargılama ve hüküm aşamalarını kapsayan infaz öncesi kısım ve infaz sonrası kısım olmak üzere iki durumda ele alınmıştır. İnfazdan önceki aşamalarda tanıklıktan dönmesi hâlinde aleyhinde şahitlik yapılan kimseden cezanın düşeceği konusunda görüş birliği vardır. Şahit açısından ise yanlış tanıklığı kasten yapıp yapmamasına göre mezheplere göre değişen farklı yaptırımlara neden olur.

Zina suçunda şahitlikten dönmenin kazif cezasına neden olması, müctehidlerin bu konu üzerinde titizlikle durmasına neden olmuştur. Hanefîlerde zina suçunda ceza infazı tamamlanana kadarki aşamalardan birinde şahitlerin bir kısmının tanıklıktan dönmesi hâlinde Ebû Hanîfe ve Ebû Yusuf'a göre hepsine, Züfer'e göre ise sadece tanıklıktan dönene kazif haddi uygulanır. İmam Muhammed ise rücunun hükümden önce ve sonra olmasını ayrı değerlendirmiş, önce olması hâlinde tanıkların hepsine, sonra olması hâlinde ise yalnızca tanıklıktan dönene kazif haddi uygulanacağını söylemiştir. Ceza infazından sonra şahitlerin bir kısmının tanıklıktan dönmesi durumunda Züfer hariç diğerlerine göre şahitlikten vazgeçenlere had cezası uygulanır.⁷⁶ Şahitlerin tamamının cezanın infazından önce veya sonra tanıklıktan dönmeleri hâlinde Hanefîlerin çoğuna göre hepsi had cezasına çarptırılır.⁷⁷

Mâlikîlere göre zina suçunda tüm şahitlerin tanıklıktan dönmesi hâlinde hepsine, bir veya birkaçının dönmesi hâlinde sadece dönene iftira haddi uygulanır.⁷⁸ Şafiîlere göre de tanıklıktan bir veya birkaç şahidin dönmesi durumunda yalnızca dönene had cezası uygulanır. Çünkü o böylelikle aslında yalan söylediğini itiraf etmiş olur.⁷⁹ Hanbelîlerdeki bir görüşe göre

⁷⁶ Serahsî, *el-Mebsût*, 9/47-48.

⁷⁷ Kâsânî, *Bedâ'î'u's-sanâi'*, 9/77-79.

⁷⁸ Karâfî, *ez-Zahîre*, 12/77.

⁷⁹ Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, 1988-1989.

zina suçunda bir şahit veya hepsinin tanıklıktan dönmesi hâlinde hepsine had cezası uygulanırken, diğer bir görüşe göre tanıklıktan dönen dışındakilere had uygulanır.⁸⁰

İslam hukukunda zina dışındaki suçlarda ceza infazından önce tanıklıktan dönen şahitlerin ta'zîr edileceği ve onlara herhangi bir ceza gerekmediği yönünde iki görüş vardır.⁸¹ Ceza verilmemesini savunanlar, yanlış yapılan tanıklıkta kasıt olsa bile bundan vazgeçmenin tövbe hükmünde olduğunu kabul etmiştir. Ceza infazından sonra tanıklıktan rücu hâlinde uygulanacak yaptırım konusundaki görüşler ihtilafıdır. Tanıkların kasıtlı olarak yanlış bilgi vermeleri yalancı şahitlik ve Hz. Peygamber yalancı şahitliğin Allah'a şirk koşmakla eş değer olduğunu söylemiştir.⁸² Bu doğrultuda herhangi bir davada kasten yalancı tanıklık yapmak fıkhıta suç kabul edilmiş, karşılığında çoğunlukla teşhir⁸³ olarak infaz edilen ta'zîr yaptırımları öngörülmüştür.⁸⁴ Yalancı şahitlere uygulanacak teşhir cezasının niteliği ise tartışmalıdır. Ebû Hanîfe'ye göre yalancı şahit halka açık mekânlarda yalnızca sözlü olarak teşhir edilirken; içerisinde Ebû Yusuf ve İmam Muhammed'in olduğu Hanefilerin çoğu, Mâlikî, Şâfiî ve Hanbelîler, Hz. Ömer'in yalancı şahitlere dayak, yüze zift sürüp sokaklarda gezdirme uygulamasını delil göstererek yalancı şahidin bedensel teşhir, hapis ve dayak vb. cezalardan hangisi uygun görülürse onunla en ağır şekilde cezalandırılacağını söylemiştir.⁸⁵

Aleyhine tanıklık yapılan kişiye uygulanan cezadan şahidin ne şekilde sorumlu tutulacağı ise ayrıca tartışılmıştır. Hata ile yapılan yanlış tanıklıklarda şahidin ortaya çıkan zararlardan yalnızca maddi olarak sorumlu tutulması esastır. Kasten yapılan yalan tanıklıkta ise Hanefilere göre şahide, aleyhinde şahitlik yaptığı kişiye uygulanan hiçbir cezadan dolayı kısas uygulanamaz. Onlar bu konuda şahidin fiili doğrudan icra etmediğini düşünmüştür.⁸⁶ Bu nedenle zararın yalnızca maddi olarak tazmini mümkündür ki bu da diyettir. Mâlikîlerde ise kasten yalancı şahitlik yapan kimseye kısas uygulanacağı ve onun diyetle yükümlü tutulacağı şeklinde iki görüş vardır. Örneğin İbnü'l-Kâsım'a göre recme sebep olan şahitler kasten yalan tanıklık yapmış olsalar bile öldürme fiilini doğrudan işlemediklerinden diyetle yükümlü

⁸⁰ İbn Kudâme, *el-Muğni*, 12/369, 14/246-247.

⁸¹ Behnesî, *Nazarîyyetü'l-İsbât*, 134.

⁸² Ebû Dâvûd, "Akziye", 19 (No. 3599).

⁸³ "Suç ve cezanın çeşitli yollarla ilan edilmesi" anlamındadır. bk. Abdülkâdir Üdeh, *et-Teşrî'u'l-cinâiyi'l-İslâmî* (Beyrut: Dârü'l-Kâtibi'l-'Arabi, t.y.), 1/704.

⁸⁴ Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, 9/80-81; Karâfî, *ez-Zahîre*, 10/288; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, 1926; İbn Kudâme, *el-Muğni*, 12/369, 14/261-262.

⁸⁵ Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, 9/80-81; Ebû Saîd Abdüsselâm b. Saîd Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ* (Suudi Arabistan: Vizâratü's-Şüûni'l-İslâmiyye ve'l-Evkâf, t.y.), 13/53; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, 1926; İbn Kudâme, *el-Muğni*, 14/261-262.

⁸⁶ Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, 9/68-70.

tutulurken, Eşheb'e göre kısas edilirler ve mezhepte tercih edilen görüş de budur.⁸⁷ Kasten yalancı şahitlik yapan kimsenin durumunu mükrihe benzeten Şâfîîler ve Hanbelîler ise tanıkların kısas cezasına çarptırılacağını, hata etmiş olmaları hâlinde ise duruma göre ağırlaştırılmış diyet ödeyeceklerini söylemiştir.⁸⁸ Mâlikîlerin çoğu, Şâfîî ve Hanbelîler; zina, hırsızlık gibi bedensel ceza ile sonuçlanan davalarda kasten yalan tanıklık yapan şahitlerin, bunu itiraf etmeleri hâlinde kısas cezasına çarptırılacağı görüşünde birleşmiştir.⁸⁹

Aleyhinde tanıklık yapılan kişinin maruz kaldığı ceza dolayısıyla şahidin sorumlu tutulması ve kasıt olması hâlinde son derece ağır yaptırımlarla karşılaşması, buna ilaveten verilen ta'zîr cezası, şahitleri tanıklık hususunda daha ciddi düşünmeye sevk eder. Zira bedensel cezaların yanı sıra yalancı şahitlik ile topluma ifşa olmak, bir kimsenin tüm hayatı boyunca kurtulamayacağı manevi bir yaptırımdır. Yalancı şahitler için öngörülen bu yaptırımlar ceza davalarında onların yüklendiği sorumluluğun boyutlarını ortaya koymakta ve bu davalarda tanıklığı zorlaştırmaktadır.

Sonuç

Şahitlik öteden beri suçu ispat etmede önemli bir araç olmuş, bu yüzden de ifasında hukukçular tarafından çeşitli kriterler aranmıştır. İslam muhakeme usulünde hem olaya tanık olma esnasında hem de davanın icra edildiği esnada şahitliği eda etmek için birtakım şartlar ileri sürülmüştür. Bir kısmı genel olan bu şartların bir kısmı yalnızca ceza davalarına özeldir. Ceza davalarında şahitlik, doğurduğu ağır sonuçlar bakımından muâmelât yani bugün medeni hukuk alanına giren davalardaki şahitlikten daha titiz bir yaklaşıma tabi tutulmuştur.

Gerek Hz. Peygamber'in söz ve uygulamaları ile dört halife uygulamaları gerekse onların üzerine şekillenen klasik fıkıh doktrininde yer alan ceza davalarında şahitlik ile ilgili aranan şartların tanıklara ağır bir sorumluluk yüklediği ve bu davalarda şahitlik yapmayı zorlaştırdığı görülmektedir. Şahitlerin yapacakları tanıklığın ciddiyetini hissetmeleri, emin değillerse vazgeçmeleri, suçun örtülmesinden olumlu bir sonuç umuluyorsa tanıklık yapmamaları temel gayelerden olmuştur. Kul hakkına yönelik suçlarda mağdura şahitten daha fazla yetki tanınmış, onun tercihi doğrultusunda şahidin tanıklığı ifası mümkün görülmüştür. Nitekim Hz. Peygamber katil davalarında mağdur tarafın suçluyu affetmesini istemiş,⁹⁰ kul

⁸⁷ Karâfî, *ez-Zahîre*, 10/296-297, 301, 12/77-79; Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed b. Muhammed İlfî el-Mısırî, *Minehu'l-Celîl alâ Muhtasari's-Şeyh Halîl* (Beyrut: Dârü'l-Fikr, 1409/1989), 8/504-505.

⁸⁸ Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, 1988-1989; İbn Kudâme, *el-Muğni*, 12/369, 14/246.

⁸⁹ Çetintaş, *İslâm Muhakeme Hukukunda Şahitlikten Dönmenin Yargısal Sonuçları*, 205, 223.

⁹⁰ Ebû Bekr Ahmed b. el-Hüseyn el-Beyhakî, *es-Sünenü'l-kübrâ* (Beyrut: Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1424/2003), 7/96-97 (No. 16050).

hakki içeren suçlarda suçlunun affedilmesini tavsiye etmiş ve hâkime ulaştıktan sonra cezanın zorunlu olacağını söylemiştir.⁹¹ Bu suçlarda kendiliğinden mahkemede şahitlik yapılması, söz konusu maksatların gerçekleşmesini engelleyeceğinden hoş karşılanmamış, müctehidlerin çoğu tarafından bu davalarda talep edilmeden yapılan şahitlikler geçersiz kabul edilmiştir. Bunlara ilaveten kimi durumlarda tanıklık zorlaştırılmaktan öte imkânsız hâle gelmektedir. Örneğin zina suçunun ispatında dört şahidin bulunması, gerçekleşmesi son derece zor bir şart olup bir bakıma bir kimsenin ancak itirafta bulunması durumunda cezaya muhatap olması söz konusu olmaktadır.

Ceza hukukunda şahitliğe getirilen sıkı şartlar, delil güvenilirliği ve geçerliliğinin sağlanması amacının yanı sıra suçluya yönelik bazı maslahatları koruma hedefini de taşımaktadır. Nitekim had suçlarının mümkün oldukça düşürülmesi ve örtülmesinin tavsiye edilmesi, suçlunun tövbe ve etkin pişmanlıkla ıslah olması ve topluma kazandırılması içindir. Kur'an ve Sünnet'te mevcut olan bu yöndeki nasları delil alan müctehidlerin ceza hukukunda şahitlik ile ilgili görüşlerinin, aslında bireyin kolayca suçlu damgası yemesinin önüne geçmek, onun hem toplumdaki itibarını hem de ruh ve beden sağlığını korumak gibi maslahatlara yönelik olduğu anlaşılmaktadır. Özellikle cezaların şiddetinin bugünkü infaz anlayışına göre daha fazla olduğu insanlık tarihinin erken dönemlerinde iki kişinin -zina suçunda dört kişinin- sözüyle ağır yaptırımlara çarptırılmak, geri dönüşü mümkün olmayan sonuçlar doğurur. Bu sebeple fıkıhçılar tarafından sert cezaların uygulanabilmesi için getirilen şartlar da katı olmuştur. Nitekim bugün hapis cezasını düşündüğümüzde herhangi bir yanlışlığın fark edilmesi hâlinde kişide her ne kadar psikolojik yıpranma gibi etkileri olsa da bazı durumların maddi açıdan telafisi mümkündür. Ancak suçun ağırlığına göre infaz edilen ölüm, sopa gibi hem insan bedenine zarar veren ya da hayatına son veren hem de alenen infaz edildiğinden insan onurunu zedeleyen yaptırımların uygulandığı zamanlarda şahitlik üzerinde titizce durulması ve tanığa bazı sorumlulukların yüklenmesi son derece anlamlıdır.

Kaynakça

Abdürrezzâk, İbn Hemmâm b. Nâfi' es-San'ânî. *Musannef*. thk. Habiburrahman A'zami. 12 cilt. Beyrut: el-Meclisü'l-İlmi, 1983.

Apaydın, H. Yunus. "Şahit". *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. 38/278-283. Ankara: TDV Yayınları, 2010.

⁹¹ Abdürrezzâk, *Musannef*, 10/229 (No. 18937); Serahsî, *el-Mebsût*, 9/186

- Bardakoğlu, Ali. "Had". *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. 14/547-551. Ankara: TDV Yayınları, 1996.
- Başoğlu, Tuncay. "Tezkiye". *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. 41/77-79. Ankara: TDV Yayınları, 2012.
- Behnesî, Ahmed Fethi. *Nazariyyetü'l-İsbât fi'l-fikhi'l-cinâiyyi'l-İslâmî*. Beyrut: Dâru'ş-şurûk, 5. Basım, 1409/1989.
- Beyhakî, Ebû Bekr Ahmed b. el-Hüseyn. *es-Sünenü'l-kübrâ*. 10 cilt. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1424/2003.
- Buhârî, Ebû Abdillâh Muhammed b. İsmâîl. *Sahîhü'l-Buhârî*. Beyrut: Dâru İbn Kesîr, 1. Basım, 1423/2002.
- Cüveynî, İmâmü'l-Haremeyn Ebü'l-Meâlî Rüknuddîn Abdülmelik b. Abdullah. *Nihâyetü'l-matlab fi dirâyeti'l-mezheb*. 20 cilt. Beyrut: Dâru'l-Minhac, 1428/2007.
- Çetintaş, Recep. "İslam Ceza Hukukunda Hâkimin Şahide Şahitliği ile İlgili Telkinde Bulunması", *Bülent Ecevit Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 8/1 (2021). 229-248.
- Çetintaş, Recep. *İslâm Muhâkeme Hukukunda Şahitlikten Dönmenin Yargusal Sonuçları (Aile, Borçlar ve Ceza Hukuku)*. İstanbul: Asalet Yayınları, 2022.
- Desûkî, Şemsüddîn Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed. *Hâşiyetü'd-Desûkî ale'ş-şerhi'l-kebîr*. 4 cilt. Kahire: Dâru İhyâi'l-Kütübi'l-'Arabiyye, t.y.
- Ebû Dâvûd, Süleymân b. el-Eş'as b. İshâk. *Sünen-i Ebî Dâvûd*. 7 cilt. Beyrut: Dâru'r-Risâleti'l-Âlemiyye, 1430/2009.
- Erbay, Celal. *İslâm Ceza Muhâkemesi Hukukunda İspat Vasıtaları*. İstanbul: İFAV Yayınları, 1999.
- İbn Ebû Şeybe, Ebû Bekr Abdullâh b. Muhammed. *el-Musanef*. 16 cilt. Riyad: Mektebetü'r-Rüşd, 1425/2004.
- İbn Ebü'd-Dem, Ebû İshâk Şihâbüddîn İbrâhîm b. Abdillâh. *Edebü'l-kazâ*. 2 cilt. Bağdad: Matbaatü'l-İrşad, 1404/1984.
- İbn Ferhûn, Ebü'l-Vefâ Burhânüddîn İbrâhîm b. Ali. *Tebseratü'l-hükkâm fi usûli'l-akziye ve menâhici'l-ahkâm*. 2 cilt. Riyad: Dâru 'Âlemi'l-Kütüb, 1423/2003.
- İbn Mâce, Ebû Abdillâh Muhammed b. Yezîd el-Kazvînî. *Sünenü İbn Mâce*. Kahire: Dâru İhyâi'l-Kütübi'l-'Arabiyye, t.y.
- İbn Kayyim el-Cevziyye, Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Ebî Bekr. *et-Turuku'l-hükmiyye fi's-siyâseti'ş-şer'iyye*. Mekke: Dâru 'Âlemi'l-Fevâid, t.y.

- İbn Kudâme, Ebû Muhammed Muvaffakuddîn Abdullah b. Ahmed. *el-Muğni*. 15 cilt. Riyad: Dâru 'Âlemi'l-Kütüb, 1417/1997.
- İbn Manzûr, Muhammed b. Mükerrrem. *Lisânü'l-'Arab*. Kahire: Dârü'l-Meârif, t.y.
- İbnü'l-Hümâm, Kemâluddîn Muhammed b. Abdülvâhid. *Şerhu fethu'l-kadîr*. 10 cilt. Beyrut: Dârü'l-Kütübi'l-'İlmiyye, 1424/2003.
- Karâfi, Ebü'l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. İdrîs. *ez-Zahîre*. 14 cilt. Beyrut: Dârü'l-Garbi'l-İslâmî, 1994.
- Kâsânî, Alâüddîn Ebû Bekr b. Mes'ûd b. Ahmed. *Bedâi'u's-sanâi' fî tertîbi's-şerâi'*. thk. Ali Muhammed Muavviz. 10 cilt. Beyrut: Dârü'l-Kütübi'l-'İlmiyye, 1418/1997.
- Muhammed İlîş, Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed el-Mısırî. *Minehu'l-Celîl alâ Muhtasari's-Şeyh Halîl*. 9 cilt. Beyrut: Dârü'l-Fikr, 1409/1989.
- Müslim, Ebü'l-Hüseyn Müslim b. el-Haccâc. *Sahîh-u Müslim*. Riyad: Daru Taybe, 1407/2006.
- Müttakî el-Hindî, Alî b. Hüsâmiddîn. *Kenzü'l-'ummâl fî süneni'l-akvâl ve'l-ef'âl*. 16 cilt. Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 1405/1985.
- Nesâî, Ebû Abdirrahmân Ahmed b. Şuayb b. Ali. *es-Sünenü'l-kübrâ*. 12 cilt. Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 2001/1421.
- Nevevî, Ebû Zekeriyâ Yahyâ b. Şeref b. Mürî. *Ravzatü't-tâlibîn*. Beyrut: Dâru İbn Hazm, 1423/2002.
- Râzî, Ebû Abdullah Zeynüddîn Muhammed b. Ebû Bekir. *Muhtârü's-Sihâh*. Beyrut: Mektebetu Lübnan, 1986.
- Sahnûn, Ebû Saîd Abdüsselâm b. Saîd. *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*. 16 cilt. Suudi Arabistan: Vizâratü's-Şüûni'l-İslâmiyye ve'l-Evkâf, t.y.
- Serahsî, Muhammed b. Ahmed b. Ebî Sehl Şemsü'l-'Eimme. *el-Mebsût*. 31 cilt. Beyrut: Darü'l-Ma'rife, t.y.
- Şevkânî, Ebû Abdullah Muhammed b. Ali. *Neylü'l-evtâr min esrâri münteka'l-ahbâr*. 12 cilt. Riyad: Dârü İbni'l-Kayyim, 1426/2005.
- Ûdeh, Abdülkâdir. *et-Teşri'u'l-cinâiyyi'l-İslâmî*. 2 cilt. Beyrut: Dârü'l-kâtibi'l-'Arabi, t.y.
- Yıldız, Kemal. *İslâm Yargılama Hukukunda Şahitlik*. İstanbul: Semerkand Yayınları, 2005.
- Yiğit, Yaşar. "İslam Ceza Hukukunda Kadınların Şahitliği", *Marife* 1/1 (2001). 77-94.

Zeylaî, Ebû Muhammed Cemâlüddîn Abdullah b. Yûsuf. *Nasbü'r-râye li-ehâdîsi'l-Hidâye*. 5 cilt. Cidde: Dârü'l-kible li's-sekâfeti'l-islâmiyye, Beyrut: Müessesetü'r-Reyyan, Mekke: el-Mektebetü'l-Mekkiyye, t.y.

Strict Conditions for Testimony the Responsibilities of the Witness in Criminal Cases in Classic Fiqh Doctrine

Dr. Betül ACAR

Extended Summary

Throughout the history of law, witnessing has been an indispensable tool of proof, some conditions have been necessary in terms of jurists in order to ensure justice and fairness for a long time. In the Fiqh doctrine, some general criteria for testimony were sought. In addition to these general criteria for testimony, it is seen that there are some additional conditions and principles in criminal law in order to witness a crime and testify about a crime in court. In criminal law, the decretal of witnessing has been evaluated differently according to the type of crime. The fact that witnessing hadd crimes is left to the conscience of the individual and the moral responsibility is placed on his shoulders makes testifying difficult in these crimes. The words and practices of the prophet who desires that hadd crimes not be brought to the judicial stage as much as possible, the caliphs and the doctrine shaped on their words and practices show that if the criminals who committed these crimes on a simple scale have the opportunity to be rehabilitated without punishment, it is recommended to choose this way. It is extremely difficult for the witness to make a decision about the criminal's situation. Another criterion for testifying in criminal cases is that a single witness is not sufficient to prove crimes. Four witnesses are required in adultery, and two witnesses in the proof of other crimes. The number of witnesses in the crime of adultery is not completed by four is the reason why the witnesses are sentenced to hadd of qazf (adultery slander). In addition, it is obligatory for the witnesses to testify in the same place (court) in order to complete the number required for the acceptance of testifying. Generally, the testimony of women is not considered valid in criminal cases. Knowing that a person's information will mean nothing without someone else supporting his words is another situation that will deter him from testifying. Ensuring the reliability of the information given by the witnesses is an important issue in criminal law, as penalties cause irreversible damage. In the Fiqh doctrine, the approach taken when witnesses disagree on the details of the crime varies depending on whether the crime is hadd or qisas, especially in terms of the victim's rights. It is a criterion agreed upon by the faqihs that the statements of the witnesses in the crimes of hadd must agree with each other and that they must be able to report the event in the same way with all the details. Otherwise, it was stated that the penalty would be abolished due to suspicion. On the other hand, in qisas crimes, it is accepted that the differences that can change the criminal act invalidate the testimony, but it is generally considered sufficient for the witnesses to have a general agreement on the criminal act in order to protect the victim. The inconsistency of the statements of the four witnesses in the crime of adultery is a crime in itself and is the reason why the witnesses are sentenced to hadd of qazf (adultery slander). Considering that the crimes are mostly committed in secret, the fact that it is essential to know all the details of a crime makes it very difficult to testify. Taking some of the faqihs a narration from Hz. Ali as evidence and defending that the witnesses should start the execution of the recm (stoning) penalty in the crime of adultery, makes witnesses think about the seriousness of their actions and perhaps makes them give up their testimony. Another circumstance that imposes strict conditions on testimony and some responsibilities on the witness in criminal cases is that the obligation of the victim being a plaintiff in crimes involving the right of men has been put forward. In the crimes of qisas, which are seen as the right of men, it is accepted that if there is no case and demand for testifying, it is mustahab to testify, and if there is such a request, it is obligatory. According to some faqihs, since the witness is deemed obliged to explain what he knows to the right owner in cases where the victim of crime does not know the perpetrator, testimonies made in court by omitting this prerequisite are invalid. As a

matter of fact, there is a possibility that what the witness witnessed took place with the consent of the victim or that the victim gave consent after the event. Finally, stringent conditions for renouncing the testimony also require the witness to think more seriously about the testimony. Because, as a result of someone's unintentional sharing of false information and the punishment of the person testified against according to this information, the witness is held liable for financial compensation. Intentionally giving false information by the witness constitutes the crime of perjury in itself and is punished with ta'zîr. In addition, according to some faqih, the punishment given to the person who testified against is also applied to him as qisas. All these make it difficult for a witness to testify in a criminal case. Since criminal cases have more serious and irreversible consequences than the cases that fall under the scope of civil law today, the prophet and the rashid caliphs showed a more sensitive attitude in these cases, and the mujtahids, who took their words and practices as evidence, showed a meticulous approach to the validation of the testimonies in criminal cases. On the one hand, their approach makes testimony difficult in criminal cases; on the other hand, it protects the individual by preventing him from being easily considered guilty and punished. In this article, it is aimed to determine the words and practices of the prophet and the rashid caliphs and the principles adopted in the classical doctrine on imposing strict conditions on testimony and some responsibilities on the witness in criminal cases. The examples obtained from the hadith sources were handled chronologically, and then the views of the four sects were conveyed comparatively by making use of some important books in the classical literature.

Keywords: Islamic Law, Fiqh Doctrine, Trial, Criminal Case, Testimony.