

İSLÂM HUKUKUNDA İÇKİ İÇME SUÇU VE CEZASI

Doç. Dr. Mustafa YILDIRIM

THE CRIME OF DRINKING WINE AND ITS PENALTY ENVISAGED BY ISLAMIC LAW

This study consists of two chapters. The crime of drinking wine (shurb al-khamr) and its penalty envisaged by islamic law.

Drinking wine is among the prohibitions of the religion of İslam. Its penalty is religious responsibility so long as it is personal. The drinker of wine is required of repentance to be freed of this responsibility. Drinking wine is considered punishable when it spoils the public order and is verified before a court. The schools of religious law have different views about the crime's coming into being due to their literal interpretations of the verses and prophetic sayings related with the subject-matter. And, its possible to justify this approach in respect of crime's being legal.

It is narrated that drinkers of wine were punished invarious ways in the time of the Prophet and his righteous followers. It is understood, however, that these penalties were not fixed penalties (hadd) which were designated by the law-giver. Therefore, most of the lawyers of Islam considered these penalties as discretionary punishments awarded by qâdî (ta'zir), that is, punishments which are suitable for individual interpretation and reasoning (ijtihâd).

The religion of Islam certainly prohibited drinking of alcoholic drinks and use of narcotics, and put some spiritual measures for those who offend this prohibition. But, in case of these measures being inadequate and being harmful to public order, the legislative authority has the right of introducing some new legal measures.

Anahtar Kelimeler:

Ceza.

İçki.

Had, ta'zir.

A- İÇKİ İÇME SUÇU

1- İçkinin Haramlığı

İslâm dininin ana kaynağı Kur'an, alkollü içkilerin yasaklanması konusunda, hitap ettiği toplumun o günkü alışkanlık ve bağımlılıklarını dikkate alarak kademeli bir yöntem izlemiş, sonunda şu âyetle kesin hükmü açıklamıştır: “*Ey iman edenler! Şarap, kumar, dikili taşlar (putlar), fal ve şans okları birer şeytan işi pisliktir. Bunlardan uzak durun ki kurtuluşa eresiniz. Şeytan içki ve kumar yoluyla ancak aranızda kin ve düşmanlık sokmak; sizi, Allah'ı anmaktan ve namazdan alıkoymak ister. Artık (bunlardan) vazgeçtiniz değil mi?*”¹

Bu âyetlerde geçen özellikle “*uzak durun*” ve “*vazgeçtiniz değil mi?*” gibi ifadeler alkollü içkileri yasaklayan kesin delillerdir. Konu ile ilgili pek çok hadis bulunmaktadır.² Bu cümleden olarak: “*Her sarhoş edici şey hamr, her hamr da haramdır*”³ anlamındaki hadis söz konusu haramlığı yeterince açıklamaktadır.

İslâm hukukçuları temelde bu genel hükmü benimsemekle beraber, âyet ve hadislerde geçen *hamr* ile, buna kıyas edilen diğer alkollü içkilerin haramlığı konusunda farklı görüşler ileri sürmüşlerdir. Bu tür içkileri içene verilecek cezayı etkilemesi sebebiyle, bu konudaki görüşleri özetlemek yararlı olacaktır.

a- Hanefî hukukçulara göre, *hamr* Arap dilinde; “*kaynatılmadan, çiğ olarak kendi kendine kabaran, fokurdayıp köpük atan yaş üzüm suyundan elde edilen içki*”ye verilen addır.⁴ Diğer alkollü içkilerin haramlığı kıyas yoluyla sâbit olduğundan bunlar için *hamr* ifadesi mecâzi olarak

¹ Maide 5/90, 91.

² Buhari, *Eşribe* 10; Muslim, *Eşribe* 72; Ebû Davud, *Eşribe* 5, 7; Tirmizi, *Eşribe* 3; Nesâî, *Eşribe* 25-40; İbn Mâce, *Eşribe* 4, 9, 10, 14; Dârimi, *Eşribe* 8.

³ Buhârî, *Vudu'* 71, *Eşribe* 4, 10; Muslim, *Eşribe* 67-68; Tirmizî, *Eşribe* 2; İbn Mâce, *Eşribe* 9; Muvatta', *Eşribe* 9; Ebû Davud, *Eşribe* 5.

⁴ Mevsilî, Abdullah b. Mahmud b. Mevdud, *el-İhtiyâr li Ta'lîli'l-Muhtâr*, Beyrut 1975, IV, 99; Merginânî, Bürhanuddin Ali b. Ebî Bekr, *el-Hidâye Şerhu Bidâyeti'l-Mubtedî*, Beyrut 1995, IV, 394; İbn Kemal Paşa, Şemsuddin ahmed b. Süleyman, *Resâil-i İbn Kemal*, İstanbul 1316, II, 378.

kullanılmıştır.⁵ Bu ayırım sonucunda İmam Muhammed dışındaki Hanefîlerle Nehâî, Sevrî, İbn Ebî Leylâ, Şüreyk ve İbn Şübrüme gibi hukukçular, naslarda zikredilen ve yalnızca çiğ üzüm suyundan yapıldığını ileri sürdükleri *hamr*'ın azı ve çoğunun haram olduğunu belirtmişler, diğer alkollü içkilerin sarhoş etmeyecek miktarda içilmesinin haram olmayacağını ileri sürmüşlerdir.⁶

b- İslâm hukukçularının büyük çoğunluğu, böyle bir ayırımı gitmeden az olsun çok olsun alkollü olan bütün içkilerin haram olduğunu belirtmişlerdir.⁷ Bu âlimlere göre; *hamr*, sadece üzüm suyundan elde edilen alkollü içecek değildir. Zira, bir şeyin her hangi bir adla anılması, onun dışındakilere o ismin verilemeyeceği anlamına gelmez. Bu sebeple hadisçilere göre, sarhoş etme vasfını haiz bütün içecekler *hamr* terimi kapsamındadır. Enes b. Mâlik'e, içki yasağı ile ilgili âyetin indiği sırada Arapların ne tür içki içtikleri sorulduğunda onun, söz konusu dönemde Medine'de hurma şarabından başka şarap içilmediğini belirtmesi,⁸ Hanefîlerin, *hamr* ifadesinin üzüm suyundan elde edilen içkiye has olduğu görüşünü geçersiz kılmaktadır. Zira böyle bir görüş Arapçaya, sahih sünnete ve sahabe anlayışına da aykırı bulunmuştur. Çünkü onlar, söz konusu âyet indiğinde, Arap dili ve Kur'an'ın ruhuna vâkıf olmaları sebebiyle, *hamr* ifadesinden sarhoşluk veren bütün içecekleri anlamışlar, her hangi bir ayırımı gitmeyerek ellerinde bulunan bütün alkollü içkileri telef etmişlerdir.⁹ Ayrıca Hz. Peygamber'in, buğday, arpa hurma, kuru üzüm ve baldan yapılan alkollü içkileri *hamr* sözcüğü ile ifade etmesi¹⁰ ve her sarhoş edici şey için aynı ifadeyi kullanması, cumhurun görüşünü desteklemektedir.

⁵ İbn Abidin, Muhammed Emin b. Ömer, *Reddu'l-Muhtâr*, İstanbul 1984, VI, 448; Şevkânî, Muhammed b. Ali, *Neylu'l-Evtâr Şerhu Munteka'l-Ahbâr*, Beyrut 1973, VII, 157.

⁶ İbn Ruşd, el-Hafid Ebu'l-Velid Muhammed b. Ahmed, *Bidâyetu'l-Muctehid ve Nihâyetu'l-Muktesid*, İstanbul 1985, I, 382-383; Kâsânî, Alaüddin Ebû Bekr b. Mes'ud, *Bedâiu's-Sanâi' fî Tertîbi's-Şerâi'*, Beyrut 1982, VII, 40; İbn Abidin, *a.g.e.*, VI, 455; Âmir, Abdulaziz, *et-Ta'zîr fî's-Şerâti'l-İslâmiyye*, Daru'l-Fikr, ty., s. 26.

⁷ Şirazî, Ebû İshak İbrahim b. Ali b. Yusuf el-Firuzabâdî, *el-Muhezzeb*, Mısır 1976, II, 366; İbn Kudâme, Abdullah b. Ahmed, *el-Muğni*, Beyrut 1983, X, 327.

⁸ Muslim, *Eşribe* 4, 8, 10.

⁹ Şevkânî, *a.g.e.*, VII, 158.

¹⁰ Buhârî, *Eşribe* 5; Muslim, *Tefsir* 32; Ebû Davud, *Eşribe* 4, Tirmizî, *Eşribe* 8; İbn Mâce, *Eşribe* 5.

İslâm dininin içki yasağı ile amaçladığı şeyin, temelde akıl sağlığı ile ilgili olması gözönüne alındığında, cumhurun bu konudaki görüşünün daha isabetli olduğu açıktır. Ayrıca haramlığı, âyetin geldiği dönemdeki terimlerin ifade ettiği anlamla sınırlandırmak, dinin evrenselliğine de aykırı düşer. Hanefîlerin, konu ile ilgili hadisleri bir kısım dil kurallarıyla tevil etme çabalarının,¹¹ bu yasağı çiğneyenlerin dinen ve hukuken suçlanıp cezalandırılmasında, daha toleranslı bir yol izlenmesini sağlama amacından kaynaklandığını düşünüyoruz.

2- İçki İçme İçme Suçunun Oluşması

Bir- Suç Kavramı

İslâm hukuk literatüründe *cerîme* olarak adlandırılan suç, sözlük olarak; “yapılması istenmeyen şey” olup aynı zamanda “günah” anlamına da gelir.¹²

Terim olarak: “Yüce Allah’ın karşılığında belirlenmiş veya belirlenmemiş cezalar koyduğu birtakım hukukî yasaklardır.”¹³ Diğer bir tanım da şöyledir: “İslâm hukukunun kanunla yasaklayıp karşılığında ceza takdir ettiği, sorumlu bir kişinin hukuka aykırı bir fiili veya terkidir.”¹⁴

İslâm dini, koyduğu yasakları haram olarak nitelendirmiş, bunların müeyyidelerini, birkaçı dışında genel olarak, uhrevî cezayı gerektiren günah kavramı ile ifade ederek kişilerin vicdanına bırakmak suretiyle ceza hukuku alanı dışında tutmuştur. Sözgelimi domuz eti yeme, ana babaya karşı gelme ve faizli alım satımlarda bulunma gibi haram olan fiilleri işleyenler için hukukî bir müeyyide getirilmemiştir. Ancak, haram olması açısından bu tür fiillere benzer özellikler taşımasına rağmen, içki yasağını çiğneyenler için ceza esasları tespit edilmiştir. Hz. Peygamber döneminde içkinin Araplar arasında çok yaygın olması, ayrıca fert ve toplum sağlığına büyük ölçüde zarar verici niteliklerinin bulunmasının, bu hususta hukukî müeyyide konmasında etkili olduğu söylenebilir.¹⁵

¹¹ Geniş bilgi için bkz: Kadızade, *Netâicu'l-Efkâr* (Fethu'l-Kadir Tekmilesi), X, 92 vd.; İbn Abidin, *Reddu'l-Muhtâr*, VI, 448 vd.

¹² Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukuk-ı İslâmiyye ve Istilahâtı Fıkhiyye Kâmusu*, İstanbul 1976, III, 10.

¹³ el-Mâverdî, Ebu'l-Hasen Ali b. Muhammed b. Habib, *el-Ahkâmu's-Sultâniyye ve'l-Velâyâtü'd-Dîniyye*, Beyrut 1985, s. 273.

¹⁴ Akşit, Cevat, *İslâm Ceza Hukukunun İnsanî Esasları*, İstanbul 1976, s. 51.

¹⁵ el-Avvâ, Muhammed Selim, *fi Usûli'n-Nizâmi'l-Cinâi'l-İslâmî*, Kahire 1983, s. 135-136.

b- Suçun Unsurları

aa- İçki İçmek

Suçun oluşması için içkinin içilmiş olması şarttır. Yanında bulundurmamak ve içme dışında herhangi bir şekilde onunla ilgili bulunmak suçun oluşması için yeterli değildir.¹⁶ Ancak, içkinin haramlığı konusunda, yukarıda sözü edilen şarap ve şarap dışındaki alkollü içki ayırımı, bunu içen kişide suçun oluşup oluşmadığı hususunda da etkili olmuştur.

İslâm hukukçularının büyük çoğunluğu, kişi alkollü her hangi bir içkiyi içtiği takdirde, sarhoş olsun veya olmasın, suçun içme unsurunun gerçekleşeceği görüşündedirler. Zira alkollü içkinin azı da çoğu da yasaklanmıştır. Bu hükmü açıkça ortaya koyan bir hadiste; “çoğu sarhoşluk veren şeyin azı da haramdır”¹⁷ buyurulmuştur. Dolayısıyla sarhoş etme vasfı bulunan bir şeyin az ya da çok içilmesiyle içki içme unsuru gerçekleşmiş sayılır.¹⁸

Hanefiler, sarhoş etsin ya da etmesin, içilen şeyin şarap (hamr) olması halinde suçun oluştuğunu kabûl ederlerken, şarap dışındaki alkollü içkilerin sırf içilmiş olmasının yeterli olmadığını, suçun oluşması için sarhoş olmanın da şart olduğunu ileri sürmüşlerdir.¹⁹ Bu sebeple Hanefî ekolünde konu genel olarak, içki haddi (hadd-i şürb) ve sarhoşluk haddi (hadd-i sekr) olarak iki ayrı kategoride değerlendirilmiştir.

Hanefî ve Mâlikî hukukçular içme unsurunun oluşmasını, fiilin ancak ağız yoluyla gerçekleşmesi şartına bağlamışlar, başka yollardan sarhoş olmayı içki cezası için gerekçe saymamışlardır. Şâfiî ve Hanbelî ekollerinde de bu görüşü savunanlar bulunmakla beraber, başka kanallardan alınan alkollü içki için ceza verileceğini ileri sürenler de bulunmaktadır.²⁰

İslâm hukukçuları, esrar ve eroin gibi narkotik maddeleri, sıvı olmadıkları ve ağız yoluyla alınmadıkları gerekçesiyle normal alkollü içki

¹⁶ İbn Abidin, *Reddu'l-Muhtâr*, IV, 40.

¹⁷ Ebû Davud, *Eşribe* 5; Tirmizî, *Eşribe* 3; Nesâî, *Eşribe* 25; İbn Mâce, *Eşribe* 10; Dârimî, *Eşribe* 8.

¹⁸ Şirazî, *el-Muhezzeb*, II, 366-377; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 327-328; İbn Ruşd, *Bidâyetu'l-Muctehid*, I, 383, II, 370-371; Udeh, Abdulkadir, *et-Tesriü'l-Cinâî fi'l-İslâm*, Beyrut ty., II, 501.

¹⁹ Kâsânî, *Bedâî'*, VII, 39; Damad, Şeyhzade Abdurrahman, *Mecmau'l-Enhur fi Şerhi Multeka'l-Ebhur*, İstanbul 1301, I, 545; İbn Abidin, *a.g.e*, IV, 38

²⁰ Kâsânî, *Bedâî'*, VII, 40; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 329.

gibi değerlendirmemişler, bunları kullananların içki için belirtilen ceza ile cezalandırılmayacağını belirtmişlerdir. Bu tür maddelerin yasak ve sakıncalı olduğu kabul edilmiş, ancak cezalandırma konusunda başka yöntemler vaz' edilmiştir.²¹ Bu husus içki cezası işlenirken ayrıca değerlendirilecektir. Ancak, yukarıdaki değerlendirmeleri dikkate aldığımızda, bu tür narkotik maddelerin, değişik yöntemlerle az ya da çok kullanılmış olmasının, suçu oluşturan unsurlardan birinin gerçekleşmesi bakımından yeterli olduğunu söylemek mümkündür.

bb- Suç Kastı

Suçun oluşması için, alkollü içkiyi içen kişinin bu fiili kasıtlı olarak, yani içtiği şeyin alkollü olduğunu ve yasaklandığını bilerek yapmış olması gerekir. Şayet bir kimse, içtiği şeyin şarap olduğunu bilmiyorsa yahut her hangi bir şekilde tehdit ve zorlama ile içmek zorunda bırakılırsa ya da susuzluktan ölme tehlikesiyle karşı karşıya kaldığı için içmişse, kasıt unsuru bulunmadığı için içki içme suçu oluşmuş sayılmaz.²² İçkinin tedavi amacıyla kullanılması ise, kasıt olmaması sebebiyle suçun oluşmasına gerekçe sayılmamıştır.²³

İçki içen kişi, içkinin sarhoşluk verdiğini biliyor; ama içki içmenin haram olduğunu bilmiyorsa, suç kastı tam olarak bulunmamış sayılır. Fakat İslâm ülkesinde doğup büyüyen birinin içki içmenin haramlığını bilmemesi meşru bir mazeret kabul edilmez. Çünkü müslümanlar arasında doğup büyümesi içkinin haram olduğunu bilmesini gerektirir.²⁴ İçilen şey aynı zamanda, o kimsenin kendi mezhebinde de haram olarak görülmelidir. Aksi takdirdé kişinin onu içerken suç işleme maksadının bulunmadığına hükmedilir.²⁵ Ayrıca suçu işleyen kimsenin akıllı, bülûğa ermiş ve

²¹ Şirbinî, Hatib Muhammed, *Muğni'l-Muhtâc ilâ Ma'rifeti Meâni elfâzi'l-Minhâc*, Mısır 1958, IV, 188; İbn Abidin, *Reddu'l-Muhtâr*, IV, 42; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve Edilletuhu*, Dımaşk 1985, VI, 166; Bilmen, *Kâmus*, III, 251.

²² Mâvercî, *el-Ahkâmu's-Sultâniyye*, s. 285; Ebû Ya'lâ Muhammed b. Huseyin el-Ferrâ, *el-Ahkâmu's-Sultâniyye*, yy. 1406, s. 269; İbn Kudâme, *a.g.e.*, X, 330; Molla Husrev, Muhammed b. Feramuz b. Ali, *Dureru'l-Hukkâm fi Şerhi Ğureri'l-Ahkâm*, İstanbul 1978, II, 70; İbn Abidin, *a.g.e.*, IV, 39; Bilmen, *Kamus*, III, 255.

²³ Mâvercî, *a.g.e.*, s. 285; İbn Kudâme, *a.g.e.*, X, 330.

²⁴ Mâvercî, *el-Ahkâmu's-Sultâniyye*, s. 285; Remlî, Muhammed b. Ahmed b. Hamza, *Nihâyetu'l-Muhtâc ilâ Şerhi'l-Minhâc*, Beyrut 1984, VIII, 13; Udeh, *et-Teşriü'l-Cinâî*, II, 505.

²⁵ Zuhaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, VI, 151.

müslüman olması da gerekir. Müslüman olmayan için içki içme suçundan söz edilemez.²⁶

Üç-Suçun İspatı

aa- Suç Delilleri

İçki içme suçunun dayandığı deliller:

1- Sarhoşluk

İslâm hukukçuları sarhoşluğun tanımını birbirine yakın ifadelerle yapmışlardır. Ebû Hanife bunu, yer ile göğü, kadın ile erkeği ayırt edemeyecek hale gelme olarak belirlerken; diğer İslâm hukukçuları, sözleri birbirine karışan ve saçmalayan, güzel ile çirkini farkedemeyen, kendi elbise ya da ayakkabılarını başkalarınınkinden ayırdedemeyen kişiyi sarhoş olarak nitelemişlerdir. Cumhur, bu konuda; “*Ey İman edenler! Siz sarhoş iken ne söylediğinizi bilinceye kadar... namaza yaklaşmayın.*”²⁷ âyetindeki “*ne söylediğinizi bilinceye kadar*” ifadesini esas almıştır.²⁸

Ebû Hanife ve Ebû Yusuf’un, üzümünden elde edilen şarap dışındaki bir içkiyle bu suçun oluşması için sarhoş olmayı şart koştukları belirtilmişti. Ancak onlara göre, sarhoşluğun delil olabilmesi için sarhoşluk veren şeyin kokusunun da bulunması gerekir. Fakat İmam Muhammed koku şartının aranmayacağı görüşündedir.²⁹ Mâlikîlere göre sadece koku dahi delil kabul edildiği halde, sarhoşluk daha kuvvetli delil sayılır. Şâfiî ve Hanbelî ekollerinde içkinin ağız ya da başka yollarla alınmasına göre farklı ve birden fazla görüş vardır. Özellikle ağız dışından alınan içkinin suç unsuru oluşturmadığı görüşünü savunanlar için sadece sarhoşluk delil sayılamaz. Çünkü sarhoşluğun içme yoluyla oluştuğu kesin değildir.³⁰

Çağdaş Türk hukukunda sarhoş olmak tek başına bir suç değildir. Ancak trafikte araba kullanırken ve bazı özelliği olan meslekleri icra ederken alkollü olmak, ceza sebebi sayılmıştır. Günümüzde suçu işleyen kişinin

²⁶ Kâsânî, *Bedâi’*, VII, 39.

²⁷ Nisa 4/43.

²⁸ İbn Humâm, *Fethu’l-Kadîr*, V, 312-313; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 335; İbn Abidin, *Reddu’l-Muhtâr*, IV, 41; Bilmen, *Kâmus*, III, 253-254.

²⁹ İbn Humam, *Fethu’l-Kadîr*, V, 301-302; Bâbertî, Ekmelüddin Muhammed b. Mahmud, *el-Inâye ale’l-Hidâye* (Fethu’l-Kadir ile birlikte), Mısır 1970, V, 301-302; İbn Abidin, *Reddu’l-Muhtâr*, IV, 39.

³⁰ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 332.

sarhoş olup olmadığının tespiti bilimsel kriterlere bağlanmıştır. Sözgelimi trafikte araç kullanan şoförün sarhoş olup olmadığı, kullandığı aracın vasfına göre değişmektedir. Alkolometre ile yapılan alkol muayenesi sonucunda kanında, özel araba kullananlarda %51, ticârî araba kullananlarda %1 promilin alkol tespit edilen kişi alkollü araç kullanma suçunu işlemiş kabul edilerek ceza uygulanmaktadır.³¹ Ceza hukukunu ilgilendirmesi ve bu sebeple sağlam temellere dayandırılması bakımından, sarhoşluğun bu tür kesinliği olan yöntemlerle tespit edilmesi gerekir. İslâm hukukçularının bu konuda koydukları ölçüler, o zamanın şartları için geçerlidir. Günümüzde bilimsel olarak yapılan sarhoşluk tespitine nazaran bunlar daha subjektif ve yoruma açık ölçülerdir ki, bu durum özellikle ceza hukuku açısından sakıncalıdır.

2- Koku

Mâlikî hukukçular, kişinin nefesinin içki kokmasını suç delili olarak kabul etmişlerdir. Dolayısıyla şahitlerin, içki içtiğini görmedikleri bir kişi için; “biz onun ağzını kokladık, içki kokuyordu” şeklinde şahitlikte bulunmaları geçerli görülmüştür.³²

Hanefî, Şâfiî ve Hanbelîlere göre içki kokusu, o kişiye ceza vermek için yeterli delil değildir. Çünkü, kişi ölüm tehlikesiyle karşı karşıya geldiği ya da başkası tarafından zorlandığı için içki içmiş olabileceği gibi, sadece ağzını çalkalamış da olabilir. Ayrıca, içki kokusunu andıran bazı meyve suları içmiş olması da mümkündür.³³ Bütün bunların yanında, kişinin ağız, diş ve mide rahatsızlığı sebebiyle nefesinin değişik kokması ve bazan bu kokunun içki kokusunu andırması ihtimali de mevcuttur.

Hanefiler kokuyu, sadece sarhoşluğun delil olma vasfını tamamlayan yardımcı bir unsur olarak kabul etmişlerdir. Yani şahitler, içki içen kişi aleyhine şahitlik ettikleri sırada davalının ağzının içki kokmaması halinde getirilen delil eksik sayılmıştır.³⁴

³¹ 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 48/5. maddesi.

³² Desukî, Muhammed b. Ahmed, *Hâşiye ala's-Şerhi'l-Kebîr*, Dâru'l-Fikr ty., IV, 353; İbn Ruşd, *Bidâyetu'l-Muctehid*, II, 372; Krş., Zuhaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, VI, 167.

³³ Haddâdî, Ali b. Ebî Bekr, *el-Cevheratu'n-Neyyira*, İstanbul 1979, II, 203; Şirbinî, *Muğni'l-Muhtâc*, IV, 190; İbn Kudâme, *el-Muğni*, X, 332; Zuhaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, VI, 167-168.

³⁴ İbn Humâm, *Fethu'l-Kadîr*, V, 302; İbn Abidin, *Reddu'l-Muhtâr*, IV, 39.

3- Kusma

Delil olma bakımından kusma, Hanefilere göre koku gibidir. Yani tek başına delil olma vasfı yoktur.³⁵ Şafî ve Hanbelîler de aynı görüştedirler.³⁶ Bu konudaki genel gerekçe, koku konusunda da belirtildiği gibi, içkinin kasıtlı içilmemesi ve kusmada başka etkenlerin olabileceği ihtimalidir.

Mâlikiler ise, kusmayı içki suçu için delil sayarlar. Gerekçe olarak da, içki içtiği iddiasıyla Velid b. Ukbe hakkında açılan dâvada iki şâhitten birisi onun kustuğunu söyleyince; Hz. Osman'ın, kusmanın ancak içki içmekten kaynaklanabileceğini ileri sürerek Velid'i cezalandırmış ve sahabenin de bu uygulamayı onaylamış olmasını göstermişlerdir. Benzer bir uygulamayı Hz. Ömer, içki içen Kudâme için yapmıştır. Kusmayı delil kabul etmeyen cumhura göre bu hüküm, Hz. Osman ve Hz. Ömer'in kendi içtihatlarından ibarettir.³⁷

bb- İspat Yöntemleri

aa- Şâhitlik

Şâhitlik, bütün hukukî dâvalarda olduğu gibi, içki suçunun ispatında da önemli bir unsurdur. İslâm hukukunda, zina dâvası dışındaki ceza dâvalarında şâhitlerin en az iki erkek olması şartı getirilmiştir. İçki suçunun ispatı için de aynı hüküm geçerli kabul edilir.³⁸

Ebû Hanife ve Ebû Yusuf, şarap içen ya da sarhoş olan kişi aleyhine yapılan şâhitlik sırasında, bu kişide şarap ya da başka bir alkol kokusunun bulunmasını da şart koşarlar. Hakim şâhitliği ancak bu şartla kabul eder. Şayet şâhitler sanığı, kokunun kalmayacağı derecede uzak bir yerden getirdikleri için kokunun kalmadığını söyler ve bu uzaklığı kanıtlarlarsa şâhitlikleri kabul edilir.³⁹ İmam Muhammed ve diğer İslâm hukuk ekolleri için, şahitlik sırasında koku bulunması şartı söz konusu değildir.

bb- İkrar

Suçun diğer bir ispat yolu da ikrardır. İslâm hukuk ekollerinin tamamına göre kişinin, içki içtiğini bir kere itiraf etmesi, suçun sübutu için

³⁵ İbn Abidin, *a.g.e.*, IV, 40.

³⁶ İbn Kudâme, *a.g.e.*, X, 332.

³⁷ Udeh, *et-Teşriu'l-Cinâi*, II, 512-513.

³⁸ Merginânî, *el-Hidâye*, III, 116; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 333.

³⁹ İbn Humâm, *Fethu'l-Kadîr*, V, 302-303, 305; İbn Abidin, *Reddu'l-Muhtâr*, 39-40.

yeterlidir.⁴⁰ Ancak, itiraf sırasında kişinin sarhoş olması ve aynı zamanda ağzının içki kokması hususunda, İslâm hukukçularının şâhitlik konusundaki görüş ayrılıkları söz konusudur.

cc- Şâhitlik ve İkrarda Zamanaşımı

İslâm hukukçularının büyük çoğunluğuna göre, kişinin içki içtiğine dair şâhitlik ve içen kimsenin suçunu itirafı zamanaşımından etkilenmez.⁴¹

Ebû Hanîfe ve Ebû Yusuf'a göre, kişinin şarap içtiğine ya da sarhoş olduğuna şahit olan kimseler, içilen içkinin kokusunun kaybolacağı bir süre içerisinde olayı dâva konusu etmezlerse, verilecek ceza zamanaşımı sebebiyle düşmüş olur. Yani, koku kaybolduktan sonra yapılan şâhitlik geçerli olmaz. Zamanaşımı yapılan ikrarı da geçersiz kılar.

İmam Muhammed'e göre de zamanaşımına itibar edilir ve bu, bir aylık süredir.⁴² İmam Muhammed, zamanaşımının ikrara etkisinin bulunmayacağı konusunda cumhur ile aynı görüşü paylaşmaktadır.⁴³

İslâm dini insanların kusurlarını örtmeyi önemli sayar. Sarhoşluk gibi bütünüyle Allah hakkı olan bir konuda bu ahlâki prensip daha da önem kazanmaktadır. Çünkü Hz. Peygamber, insanların ayıplarını örtmenin güzelliğini pek çok kere vurgulamış, bu tür suçların açığa çıkarılmasından hoşlanmadığını her defasında ortaya koymuştur.⁴⁴ Bu anlayışa katkı sağlaması sebebiyle, Ebû Hanife ve Ebû Yusuf'un, konu ile ilgili zamanaşımına dâir görüşlerinin tercihe şayan olduğunu düşünüyoruz.

B- İÇKİ İÇME CEZASI

1- Ceza Kavramı

Arapçada, sözlük olarak; hem ödüllendirmek hem de yaptırım uygulamak anlamlarına gelen ceza sözcüğü,⁴⁵ hukukî bir terim olarak; "Allah'ın emrettiğini yapmamayı, yasak ettiğini de yapmayı engelleyen

⁴⁰ İbn Kudâme, *a.g.e.*, X, 331.

⁴¹ Cebr Mahmud el-Fudaylât, *Sukûtu'l-Ukûbât fi'l-Fıkhü'l-İslâmî*, Amman 1987, IV, 47.

⁴² İbn Humâm, *Fethu'l-Kadîr*, V, 302, 303.

⁴³ Merginânî, *el-Hidâye*, II, 354.

⁴⁴ Buhârî, *Mezâlim* 3; *Muslim*, Birr 58.

⁴⁵ İbn Manzur, Ebu'l-Fadl Cemalüddin Muhammed b. Mukerrem, *Lisânu'l-Arap*, Beyrut, 1956, C.Z.Y. ind.; Çalışkan, İbrahim, "İslâm Hukukunda Ceza Kavramı ve Had Cezaları", AÜİFD, XXXI, 367.

yaptırımlardır.”⁴⁶ Diğer bir tanımla ceza; “kanun koyucunun emrine karşı gelme sonucu toplum yararına öngörülen müeyyidelerdir.”⁴⁷ Bu anlamdaki cezayı Arap dilinde *ukûbe* kelimesi, ceza hukukunda ise *el-fıkhu 'l-cinâî* veya *et-teşrîu 'l-cinâî* terimleri karşılmaktadır.⁴⁸

2- Ceza Çeşitleri

İslâm hukukunda cezaların çeşitli açılardan tasnifi yapılmıştır. Ancak biz burada, içki cezasının kanun koyucu tarafından kesin olarak belirlenip belirlenmediğini incelemeyi amaçladığımız için, tasnifi de bu açıdan yapmaya çalışacağız. Bunun için de Hanefiler dışındaki İslâm hukukçularının benimsediği genel tasnifle yetineceğiz. Buna göre cezalar, kanun koyucu tarafından belirlenmiş (hadd) ve belirlenmemiş (ta'zir) olmak üzere iki grupta değerlendirilir.

a- Had Cezaları

Sözlük olarak *menetemek*, *yasaklamak* anlamına gelen had sözcüğünün, bir ceza hukuku terimi olarak; “Allah hakkı olarak yerine getirilmesi gereken ve kanun koyucu tarafından miktarı belirlenmiş cezalardır.”⁴⁹

Tanımda sözü edilen Allah hakkı ile kamuya ait haklar kastedilmektedir. Çünkü bu cezalar, kamunun yararı ve kamuya gelecek zararları engelleme amacıyla konmuştur. Her suçun zararı ve her cezanın yararı topluma yöneliktir. Dolayısıyla toplum düzeni ile Allah hakkı arasında doğrudan bir ilişki söz konusudur.⁵⁰ Bu açıdan bakıldığında, bir kul hakkı olması sebebiyle kısas cezası had kapsamına girmez. Ancak bazı İslâm hukukçuları, hadlerin kanun koyucu (Şâri') tarafından belirlenmiş cezalar olmasını gözönüne alarak, kısası da hadlerden saymış ve hadleri kendi içinde Allah hakları ve kul hakları ile ilgili olarak ayrı bir tasnifle değerlendirmişlerdir.⁵¹

⁴⁶ Mâverdî, *el-Ahkâmu's-Sultâniyye*, s. 275-276.

⁴⁷ Udeh, *et-Teşriu'l-Cinâî*, I, 609.

⁴⁸ Bardakoğlu, Ali, “Ceza”, TDVİA, VII, 469.

⁴⁹ Serahsî, Şemsu'l-Eimme Muhammed b. Ahmed, *el-Mebsût*, Beyrut ty., IX; 36; Kâsânî, *Bedâi'*, VII, 33; İbn Abidin, *Reddu'l-Muhtâr*, IV, 3; Bardakoğlu, “Had”, TDVİA, XIV, 547; “ceza”, VII, 473.

⁵⁰ Kâsânî, *Bedâi'*, VII, 56; Zeydan, Abdulkerim, *el-Medhal li Dirâseti's-Şerâti'l-İslâmiyye*, Beyrut 1995, s. 337.

⁵¹ İbn Humâm, *Fethu'l-Kadîr*, Mâverdî, *el-Ahkâmu's-Sultâniyye*, s. 276; Ebû Ya'lâ, *el-Ahkâmu's-Sultâniyye*, s. 260.

Kıyasî hadlerin kapsamı dışında değerlendirdiğimiz takdirde, Kur'an'da dört suçun cezasından söz edildiğini görürüz. Bunlar; zina edene yüz,⁵² iffetli bir kadına zina iftirasında (kazf) bulunan kişiye seksen değnek vurulması, ayrıca şahitliğinin kabul edilmemesi,⁵³ hırsızın elinin kesilmesi;⁵⁴ silahlı gasp yol kesme ve eşkiyalık (hirabe) gibi suçları işleyenlerin öldürülmesi, asılması, el ve ayaklarının çaprazlama kesilmesi veya sürgün edilmesidir.⁵⁵

Bu cezaların uygulanış biçimiyle, içki içme ve dinden dönmeye verilecek cezalar, Hz. Peygamber'in emir ve uygulamaları, yani sünnet ile sâbit olmuştur.

Allah hakları ile ilgili hadler, işlenen suç kamu dâvası niteliği kazandıktan sonra affedilemez ve cezalarda indirimle gidilmez.⁵⁶

b- Ta'zir Cezaları

Sözlük olarak "uslandırma", "terbiye etmek" anlamına gelen ta'zir, terim olarak, "hakkında had cezası bulunmayan suç ve günahları işleyenler için verilen, miktarı ve keyfiyeti naslarla kesin olarak belirlenmemiş önleyici, caydırıcı ve ıslah edici cezalardır."⁵⁷

Tarihin belli döneminde gelmiş ve evrensellik iddiası taşıyan bir din ve bu dine dayalı olarak gelişen hukukun, hayatın her alanı ile ilgili tek tek kurallar koyması düşünülemez. Zamanın ve şartların sürekli değişkenliği buna engeldir. Bunun için İslâm dini, her zaman ve şartlarda gözetilecek genel prensipler koymakla yetinmiştir. Ta'zir cezası da, toplumun değişen şartlarına göre, İslâm ceza hukukunun genel ilkeleri⁵⁸ çerçevesinde idarecilere verilen bir ceza takdir yetkisidir.

52 Nur 24/2.

53 Nur 24/4-5

54 Mâide 5/38

55 Mâide 5/33-34.

56 İbn Teymiyye, Takıyyüddin, *es-Siyasetü'l-Şer'iyye*, Beyrut ty., s. 66; İbn Humâm, *Fethu'l-Kadir*, V, 212.

57 Kâsânî, *Bedâi'*, VII, 63; Mâverdî, *Ahkâmü's-Sultâniyye*, s. 293; Ebû Ya'lâ, *Ahkâmü's-Sultâniyye*, s. 279; İbn Abidin, *Reddu'l-Muhtâr*, IV, 59; Zeydan, *el-Medhal*, s. 343; Âmir, *et-Ta'zîr*, s. 52; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, İstanbul 1986, I, 141.

58 Geniş bilgi için bkz: Tahir b. Aşur, *İslâm Hukuk Felsefesi*, terc: Mehmet Erdoğan, İstanbul 1988, s. 325-329

Ta'zir suçları haddi gerektiren suçlar gibi belli değildir ve belirlenmesi de mümkün değildir. Emanete hıyanet, faiz ve rüşvet yeme, sövme gibi her zaman suç sayılan hususlar, ta'zir suçu olarak zikredilmiş, ancak bu cezanın nasıl olacağı yetkililerin takdirine bırakılmıştır. İslâm hukuku kaynakları her ta'zir suçuna bir ta'zir cezası tayin ve tespit etmemiştir. En hafif ceza ile başlayıp en şiddetlisiyle sona eren bu suçlardan birkısmını tespit ile iktifa edilmiş; hâkime suçun işlendiği ve suçlunun içinde bulunduğu şartlara uygun olarak her suç için ceza ya da cezaları seçme hakkı tanınmıştır.⁵⁹ Ancak verilecek olan bu cezaların prensip olarak had cezalarından daha ağır olamayacağı da kabul edilmiştir.⁶⁰

Ta'zir; miktar ve mahiyet bakımından belirli olmaması, şahıslara ve şartlara göre farklılık arzemesi, gerektiğinde affedilebilmesi, şüpheli durumlarda da uygulanabilir olması ve cezanın tatbiki sırasında suçluda meydana gelen zararların tazmini gibi bazı yönlerden had cezasına göre farklılık arzeder.⁶¹

3- İçki Cezasının Hukukî Dayanağı

Kur'an-ı Kerimde, içki içilmesi yasaklanmış olmasına rağmen cezası belirtilmemiştir. Bu konuda hukukî dayanak, sünnet ile sahabe içtihatlarıdır.

Bir- Sünnet

- Ebû Hureyre anlatıyor: Bir kere Hz. Peygamber'in huzuruna şarap içmiş birini getirmişlerdi. Allah Rasûlü orada bulunanlara: "Şu adama vurunuz!" buyurdu. Bunun üzerine kimimiz eliyle, kimimiz ayakkabısı, kimimiz de ihramıyla vurdu. Daha sonra bazıları bu kişiye: "Allah seni kahretsin, rezil etsin!" dediler. Hz. Peygamber: "Hayır öyle söylemeyin, bu adamın aleyhinde söylenip de şeytana yardım etmeyin" buyurdu.⁶²

- Hz. Ömer'in rivayetine göre; zaman zaman Hz. Peygamber'i güldüren, adı Abdullah ve lakabı "hımâr" olan bir adam vardı. Allah Rasûlü, içki sebebiyle bu adamı dövdürmüştü. Bir gün yine içkili olarak getirildi. Hz. Peygamber dövülmesini emretti...⁶³

⁵⁹ Udeh, *et-Teşriu'l-Cinâî*, I, 80.

⁶⁰ Zuhaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, VI, 205-207.

⁶¹ Mâverdî, *el-Ahkâmu's-Sultâniyye*, s. 293-297; Ebû Ya'lâ, *el-Ahkâmu's-Sultâniyye*, s. 279-282.

⁶² Buhârî, *Hudûd* 4; Ebû Davud, *Hudûd*, 36; Şevkânî, *Neylu'l-Evtâr*, VII, 156.

⁶³ Buhârî, *Hudûd* 5.

- Enes b. Malik, Hz. Peygamber'in şarap içmiş bir adama iki hurma dalı ile yaklaşık kırk kere vurduğunu nakletmiştir.⁶⁴ Yine Enes'in rivayetine göre, Hz. Peygamber sarhoşa ayakkabı ve ihram ile vurdu. Daha sonra Ebû Bekir de kırk değnek vurmuştur.⁶⁵

- Abdurrahman b. Ezher anlatıyor: Huneyn'de iken Hz. Peygamber'e şarap içen bir adam getirildi. Allah Rasûlü yüzüne toprak saçtı. Sonra ashaba vurmalarını emretti. Onlar da, ellerindekilerle yeter deyinceye kadar vurdular...⁶⁶

- İbn Abbas'ın rivayetine göre; Allah Rasûlü içki konusunda kesin bir had belirlememiştir. Bir adam içki içmiş sarhoş olmuştur. Caddede yalpalayarak yürürken görüldü ve Hz. Peygamber'e götürülürken İbn Abbas'ın evinin önüne gelince birden kaçtı ve oraya sığındı. Durum Allah Rasûlüne anlatılınca güldü ve "böyle mi yaptı?" demekle yetindi ve hakkında hiç bir işlem yapmadı.⁶⁷

Bu arada Hz. Peygamber'in, içki içen ya da sarhoş olan kimsenin bu suçunu dördüncü defa tekrarlaması halinde öldürülmesine dair hadisleri de bulunmaktadır.⁶⁸ Ancak bu tür ifadeler, İslâm hukukçularının çoğunluğu tarafından ya hükmü kaldırılmış (mensuh) ya da tehdid olarak algılanmış, bu suçu defalarca işleyen kişinin öldürülmesi için bir delil kabul edilmemiştir. Nitekim Hz. Peygamber'e, üç defa içki içme cezası almış bir kişi dördüncü kez sarhoş olarak getirilince, ona ölüm cezası uygulamamıştır.⁶⁹

b- Sahabe Uygulamaları

- Sâib b. Yezid anlatıyor: Biz Hz. Peygamber ve Ebu Bekir zamanında ve Hz. Ömer'in hilâfetinin ilk yıllarında içki suçundan ceza verilmek üzere getirilen kişiye; elimiz, ayakkabı ve ihramımızla vurarak cezasını verirdik. Hz. Ömer, daha sonra kırk değnek vurdu, insanlarda ahlâk zayıflayınca bunu seksen değneğe çıkardı.⁷⁰

⁶⁴ Muslim, *Hudûd* 35; Krş., Buhârî, *Hudûd* 2; Ebû Davûd, *Hudûd* 36.

⁶⁵ Buhârî, *Hudûd* 2; Muslim, *Hudûd* 36.

⁶⁶ Ebû Dâvud, *Hudûd* 37.

⁶⁷ Ebû Dâvud, *Hudûd* 36.

⁶⁸ Ebû Dâvud, *Hudûd* 37; Tirmizî, *Hudûd* 15; İbn Mâce, *Hudûd* 17.

⁶⁹ Tirmizî, *Sunen*, IV, 49; Şevkânî, *Neylu'l-Evtâr*, VII, 167-168.

⁷⁰ Buhârî, *Hudûd* 4.

- Hudayn b. Munzir er-Rakkâşî diyor ki: Halife Osman'a Velid b. Ukbe'nin getirildiğini gördüm. Onu gören iki kişiden biri, onu içki içerken, diğeri de kusarken gördüklerine şahitlik ettiler. Bunun üzerine Hz. Osman; "o içmeseydi kusmazdı" dedi ve Hz. Ali'ye, onun cezasını uygulamasını söyledi dedi. Hz. Ali de, oğlu Hasan'a: "Bu cezayı sen uygula!" dedi. Hz. Hasan: "Bu ağır görevi hilafet nimetlerinden yararlanan birine ver, o yapsın!" diyerek bunu yapmak istemedi. Bunun üzerine Hz. Ali, Abdullah b. Cafer'e "had cezasını uygula" dedi. O da değneği eline alarak ona vurmaya başladı. Hz. Ali o sırada vurulan değnek sayısını sayıyordu. Sayı kırka ulaştınca: "Yeter! Hz. Peygamber ve Hz. Ebû Bekir kırk değnek vurmuşlardır. Hz. Ömer de seksen değnek vurmuştur ki, bunların her biri sünnettir. Bunlardan kırk olanı bana göre daha uygundur" demiştir.⁷¹

- Enes b. Mâlik'in rivayetine göre; Allah rasûlü şarap içene hurma dalı ve ayakkabı ile vururdu. Sonra Ebû Bekir bunu kırk vuruş olarak uyguladı. İnsanlar verimli arazilere yerleşip üzüm ve şarap üretimi artınca Hz. Ömer ahaba içki cezası hakkındaki düşüncelerini sorup istişare etti. İçlerinden Abdurrahman b. Avf hadlerin en hafif olanının uygulanması görüşünde olduğunu söyleyince, Hz. Ömer en düşük had olan seksen vuruşu ceza olarak belirledi.⁷²

- Hz. Ali şöyle demiştir: Had vurduğum kimselerden biri bu ceza sebebiyle ölecek olsa içimde üzüntü duymam. Ancak içki sebebiyle vurduğum kişi ölürse ona üzülürüm ve diyetini öderim Zira Hz. Peygamber, içkinin haddi ile ilgili olarak kesin bir ceza miktarı belirlememiştir. Bu cezayı sadece biz takdir ettik.⁷³

4- Cezanın Miktarı

Hz. Peygamber ve sahabelerden nakledilen farklı emir ve uygulamalar, İslâm hukukçularının içki içen kişiye vurulacak değnek sayısı ile ilgili farklı görüşler ileri sürmelerine sebep olmuştur.

Şâfiîler dışındaki İslâm hukukçularının büyük çoğunluğu içki içme cezası olarak, bu suçu işleyen kişiye seksen değnek vurulacağı görüşündedirler. Bu görüşlerine dayanak olarak Hz. Ali'nin şu sözünü almışlardır: "Kişi içki içtiği zaman sarhoş olur, sarhoş olunca saçmalar,

⁷¹ Muslim, *Hudûd* 38; Ebû Dâvud, *Hudûd* 35.

⁷² Muslim, *Hudûd* 36; Ebû Dâvud, *Hudûd* 36.

⁷³ Buhârî, *Hudûd* 4; Muslim, *Hudûd* 39; Ebû Dâvud *Hudûd* 37.

saçmaların de iftira eder, iftira edenin cezası da seksen değnektir.”⁷⁴ Ayrıca bu konuda sahabe icmasının bulunduğu da ileri sürülmüştür.⁷⁵ Ancak sahabelerden nakledilen farklı uygulamalar, icma iddiasını geçersiz kılmaktadır. Ceza miktarı olarak ileri sürülen rakamlar, rivayetlerden de anlaşılacağı gibi tahmine dayanmaktadır. Enes b. Mâlik’in konu ile ilgili olarak, “yaklaşık kırk vuruş” ifadesi bunu göstermektedir.⁷⁶

Şâfiî hukukçular, içki içen kişiye vurulacak değnek sayısının kırk olduğunu savunmuşlardır. Onlara göre Hz. Peygamber, bu konuda bir sayı belirtmemiş, sarhoş olan kişi Ebû Hureyre’nin rivayetine belirtildiği gibi, sayısı belirsiz şekilde dövülmüştür. Bu sayının kırk olduğuna dair yukarıda zikredilen bazı hadis ve sahabe uygulamalarını esas alan Şâfiîler bu sonuca varmışlardır.⁷⁷

5- Cezanın İnfazı

İçki suçu ile ilgili dâva bir kamu dâvası olduğu için cezasının mahkeme kararı ile sâbit olması ve resmi otorite tarafından infaz edilmesi gerekir. Zira cezalar, vergiler, cuma namazı ve ganimet paylaşımı gibi kamu hukukunu ilgilendiren hususlarda yetki, doğrudan devleti idare eden kişi ve kurumların elindedir.⁷⁸

Hanefî ve Hanbelî hukukçular, infazın kamuya açık olarak toplumun önünde yapılması gerektiği görüşündedirler. Zira bu, “mü’minlerden bir grup da onlara uygulanan cezaya şahit olsun”⁷⁹ anlamındaki âyetin ve cezanın caydırıcı olmasının bir gereğidir.⁸⁰ Mâlikî ve Şâfiîler ise, cezanın en az dört kişi huzurunda infaz edilmesinin müstehap olduğunu belirtmişlerdir.⁸¹

⁷⁴ Muvatta’, *Eşribe* 2; Şevkânî, *Neylu’l-Evtâr*, VII, 163.

⁷⁵ Kâsânî, *Bedâi’*, V, 113; İbn Humâm, *Fethu’l-Kadir*, V, 310; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 329; İbn Ruşd, *Bidâyetu’l-Muctehid*, II, 371;

⁷⁶ Şevkânî, *Neylu’l-Evtâr*, VII, 161.

⁷⁷ Şirâzî, *el-Muhezzeh*, II, 368; Mâverdî, *el-Ahkâmu’s-Sultâniyye*, s. 284; Cezirî, Abdurrahman, *el-Fikh ala’l-Mezâhibi’l-Erbaa*, İstanbul 1984, V, 32; Zuhaylî, *el-Fikhu’l-İslâmî*, VI, 151-152.

⁷⁸ İbn Humâm, *a.g.e.*, V, 235-236; İbn Kudâme, *a.g.e.*, X, 147; İbn Ruşd, *a.g.e.*, II, 371.

⁷⁹ Nur 24/2.

⁸⁰ Bedâi’, *a.g.e.*, VII, 60; İbn Kudâme, *a.g.e.*, X, 137.

⁸¹ Zuhaylî, *a.g.e.*, VI, 64.

Cezanın infazı sırasında, kullanılan değneğin budaksız ve tek parça olması; vuruşların yaralama ve ölüme yol açacak şiddette olmaması ve tek uzuv yerine çeşitli uzuvlara dağıtılması, suçlunun üzerinde bulunan gömlek vs. dışında acıyı hissetmesine engel olacak derecede kalın elbiselerin çıkartılması genel olarak benimsenen hususlardandır.⁸²

İçki içme ve sarhoşluk suçu infaz edilmeden önce kişi aynı suçu tekrar işlerse tek ceza uygulanır. Fakat cezanın uygulanmasından sonra işlerse ayrı bir ceza gerekir.⁸³

6- Cezanın Düşmesi

İslâm ceza hukukunda kamu dâvaları ile ilgili cezaları düşüren genel sebepler, içki içme cezasının düşmesi için de geçerlidir. Bunlar ana hatlarıyla; suçlunun ölümü, pişmanlık duyması ve zamanaşımıdır. Ayrıca şahitlerin şahitlikten dönmesi ve itrafçının itirafından vazgeçmesi de cezanın düşme sebebi olarak kabul edilmiştir.⁸⁴

Suçlunun ölümü halinde cezanın tatbik imkanı kalmaz. Konu Allah hakkını ilgilendirdiği için cezanın maddi yönü de yoktur.

Konu yargıya intikal etmeden önce suçlunun pişmanlık duyması durumunda cezalandırılmayacağı konusunda bir görüş ayrılığı yoktur. Ancak yargıya intikal ettikten sonra genel görüş, kamu dâvası niteliğinde olması sebebiyle cezanın düşmeyeceğidir. Ancak, Hz. Peygamber'e gelip haddi gerektiren suç işlediğini söyleyen ve cezalandırılmasını isteyen kişiye Allah Rasûlünün, kıldığı namaz sebebiyle bu cezasının affolduğunu söylemesine⁸⁵ dayanılarak, tevbe-nin yargıya intikal eden cezayı düşüreceği ileri sürülmüştür.⁸⁶

Suçlu olan kişinin gerçekten tevbe edip etmediğinin kesin olarak bilinmesi zor olduğu için, bu konuda makul olan yolun cezanın tehir

⁸² Şirâzî, *el-Muhezzeb*, II, 368; İbn Humam, *Fethu'l-Kadir*, VII, 230-231; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 237; el-Cezîrî, *el-Fıkh*, V, 30; Zuhaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, VI, 62.

⁸³ Assâf, Ahmed Muhammed, *el-Ahkâmü'l-Fıkhıyye fi'l-Mezâhibi'l-İslâmiyye-ti'l-Erbaa*, Beyrut 1988, II, 487; Udeh, *et-Teşriü'l-Cinâî*, II, 507-508.

⁸⁴ İbn Humâm, *a.g.e.*, V, 232, 294; İbn kudâme, *a.g.e.*, X, 182, 195.

⁸⁵ Buhârî, *Hudûd* 27; Muslim, *Tevbe* 44, 45, *Hudûd* 24; Ebû Davud, *Hudûd* 10; Dârimî, *Hudûd* 17.

⁸⁶ İbn Kayyim, Şemsuddin Ebû Abdillâh Muhammed b. Ebî Bekr, *İ'lâmu'l-Muvakkû'in an Rabbi'l-Âlemin*, Beyrut 1973, III, 8-9.

edilmesi ve aynı suçu ikinci defa işlemesi halinde pişmanlığına itibar edilmemesi gerektiği kanaatindeyiz.

Cezanın zamanaşımı sebebiyle düşmesi Ebû Hanife ile Ebû Yusuf'a göredir. Bunun için belirlenen süre, içilen şeyin kokusunun kaybolma süresidir. İmam Muhammed'e göre ise bu süre bir aydır. Cumhura göre zamanaşımı içki içme cezasını düşürmez. Bu hususta sarhoşluğun tespiti konusunda bilgi verilmişti.

İçki içme ya da sarhoşluk olayına şahit olan kimseler hüküm verilmeden önce şahitliklerinden vazgeçerlerse, ceza kesin olarak düşer. Hüküm verilmiş olup ceza infaz edilmeden önce dönmeleri halinde de aynı hüküm geçerlidir. Zira şahitlerin dönmesi cezayı düşürücü şüphe niteliğindedir. Ancak cezanın infazından sonra dönen şahitler ta'zirle cezalandırılır ve şayet suçlu infazdan can ya da uzuv bakımından zarar görmüşse bu zarar şahitlere tazmin ettirilir. Hükümden önce ya da sonra ikrarından dönen kişinin cezası da düşmüş olur.⁸⁷

C- GENEL DEĞERLENDİRME

1- İçki İçme ve Sarhoşluk Suçu

İçki içme ve sarhoşluk: domuz eti yemek, kumar oynamak, ana babaya karşı gelmek, faiz ve tefecilikle meşgul olmak ve gıybet yapmak gibi İslâm dininin büyük günahlardan saydığı temel yasaklarındandır. Konulan her yasağın kendi etki alanı ile ilgili önemli amaçları vardır. İçki içme yasağının amacı ise, insanın akıl ve beden sağlığını korumaktır.

İslâm dini yasakladığı şeylerin yapılmasını, öncelikle ve genellikle vicdanî müeyyidelerle engellemeyi esas edinmiş ve pek çoğu için kesin hukukî cezalar getirmemiştir. Ancak içki içme ve sarhoşluk, hukuken cezalandırılan yasaklardan olmuştur.

İçki içme ve sarhoşluk için verilecek ceza, kamu ile ilgili haklardan olduğu için, bu suçun kamu düzeni ile yakından ilgisi söz konusudur. Bu sebeple suçun oluşması için, olayın yargıya intikal edecek derecede kamuyu ilgilendirmesi gerekir. Kişinin dâva konusu olmayan ya da ispatlanamayan içki içme ve sarhoşluk suçu cezâî tâkibata konu edilemez. Müeyyidesi vicdanîdir, kişinin tevbe etmesi gerekir.

İslâm hukukunun ana kaynağı olan Kur'an'da, "sarhoşluk" kanunî bir suç olarak nitelendirilmemesine rağmen, Hz. Peygamber'in uygulamalarında, diğer günahlardan farklı olarak ceza dâvalarına konu olmasının bazı sebepleri olmalıdır. Kanaatimizce o dönemde içkinin yaygın olarak kullanılması bu sebeplerin başında gelmektedir. Şarap, her ne kadar zamana yayılarak belli bir süreç içerisinde yasaklanmış olsa da, bir bağımlılık söz konusu olduğu için bu yasağa uymayanlar olmuştur. Haram kılınan bir şeyin toplumun gözü önünde işlenmesi ise, o yasağa uyulması ve alışılmasını geciktirici, hatta engelleyici bir durumdur. Bu sebeple, konu bir kamu hakkı niteliği kazandığı için cezâî takibata konu olacak bir suç olarak görülmüştür. Oysa kumar, ana babaya isyan, fâiz ve tefecilik gibi diğer büyük günahlar, sürekli vahiy terbiyesi altında olan sahabeler arasında en az düzeye inmişti. Şâyet bu tür haramlar da, İslâm dininin oluşturmayı amaçladığı kamu düzenini tehdit edecek derecede işlenmeye devam etmiş olsaydı, onlar için de bir suç tanımı ve cezâî müeyyide konulması kaçınılmaz olabilirdi. Hz. Peygamber'in, insanların birbirlerinin ayıplarını ve günahlarını örtmelerinin övülecek bir ahlâkî davranış olduğunu söylemesi,⁸⁸ kusurları ortaya çıkaranları kınaması ve zaman zaman da, suçlu olarak getirilen ya da kendi gelen kişileri cezalandırmada sanık lehine yollar araması,⁸⁹ çiğnenen yasakların kamu hakkı niteliği kazanmaması amacına yöneliktir.

İçki içme ve sarhoşluk suçunun oluşması konusunda İslâm hukukçularının görüş farklılıkları, lafza bağlı yorumlardan kaynaklanmaktadır. Sözgelimi Hanefiler, hakkında nas olması sebebiyle şarabın bir damlasını içeni suçlu bulurken, diğer alkollü içeceklerin sarhoş etmeyecek kadar içilmesini, cezaya konu olacak bir suç olarak görmemektedirler. Ayrıca bütün İslâm hukukçuları, ağız dışından alınan uyuşturucu maddeleri, suç unsuru olma açısından şaraptan daha hafif görmüşlerdir. Bu ayrımı, suçun kanunîliği açısından haklı görmek mümkündür. Ancak, tamamen tarihin belli dönemindeki şartlara ve içecek türlerine göre şekillenmiş olan hükümleri, İslâm hukuku adına evrensel bir anlayış olarak tescil etmenin doğru olmadığını düşünüyoruz. Dolayısıyla, İslâm dininin şarabı yasaklama amacıyla örtüşen, kanunun yasakladığı ve kamu düzenini tehdit niteliği olan, ağızdan ya da damardan alınan her türlü

⁸⁸ Buhârî, *Mezâlim* 3; Muslim, *Birr* 58; Muvatta', *Hudûd* 12.

⁸⁹ Buhârî, *Hudûd* 10.

alkol ve uyuşturucu kullanımının, İslâm hukuku açısından suç unsuru olduğu kanaatindeyiz.

2- İçki İçme ve Sarhoşluk Cezasının Mahiyeti

İçki içme ve sarhoşluk cezası, İslâm ceza hukukunda genel olarak hadler ve ta'zir olarak tasnif edilen cezaların hadler bölümünde ele alınmıştır. Ancak konu ile ilgili hadisler ve sahabe uygulamaları dikkatle incelendiğinde bunun kesin bir had cezası olmadığı, daha çok kişi ve şartlara göre farklılık arzeden ta'zir cezasını ilgilendirdiği anlaşılmaktadır. Çünkü had cezası, tanımında da belirtildiği gibi, uygulamada herhangi bir farklılığa yol açmayacak derecede kesinlik vasfını haizdir. Oysa bu cezanın hukukî dayanağı olarak nakledilen delillerde bu vasıftan söz etmek mümkün görünmemektedir.

İçki içen ya da sarhoş' olan kişiye verilen ceza, Ebû Hureyre'nin rivayetine göre, orada bulunanların ellerindeki şeyleri vurmasıyla infaz edilmiştir. Enes b. Mâlik, ceza için yapılan vuruşların kırk civarında olduğunu söylemiştir. İbn Abbas ise, Hz. Peygamber'in bu konuda kesin bir had belirlemediğini, ayrıca evine sığınan sarhoşa da bir işlem yapılmadığını nakletmiştir. Abdurrahman b. Ezher'den de, Hz. Peygamber'in suçlunun yüzüne toprak saçılmasını emrettiğini öğreniyoruz.

Bütün bu rivayetler, Hz. Peygamber'den bu konuda had olarak vasıflanabilecek bir cezanın bize ulaşmadığını göstermektedir. Konu ile ilgili olarak nakledilen sahabe uygulamaları da bu görüşü destekler niteliktedir. Özellikle Hz. Ebû Bekir'in kırk değnek olarak uyguladığı cezayı, Hz. Ömer'in sahabeyle istişare ederek seksen değneğe çıkarması ve Hz. Ali'nin, bu konuda Hz. Peygamber'den bir sünnet, yani kesin bağlayıcı bir hüküm olmadığına ve vurulacak değnek sayısının kendi içtihatlarıyla belirlendiğine dair sözü, bu cezanın ta'zir niteliğinde olduğunun delili sayılabilir. Bazı Hanefî hukuçularının konuyu, *hadler* yerine *eşribe* (içecekler) başlığı altında işlemelerinin, bu cezanın had ya da ta'zir olduğu hususundaki tereddüitten kaynaklanmış olması mümkündür.⁹⁰ İbnu'l-Munzir ve Taberi gibi bazı İslâm âlimleri⁹¹ ile birkısım çağdaş İslâm hukukçuları bu cezayı ta'zir olarak nitelendirmişlerdir.⁹²

⁹⁰ Bardakoğlu, "Had", TDVİA, XIV, 548.

⁹¹ Şevkânî, *Neylu'l-Evtâr*, VII, 160.

⁹² Şelebî, Muhammed Mustafa, *Ta'lîlu'l-Ahkâm*, Beyrut 1981, s. 61; el-Avvâ, *fî Usûli'n-Nizâmi'l-Cinâî*, s. 146 vd.

İçki içme ve sarhoşluk cezasının had ya da ta'zir olmasının belirlenmesi, cezanın infazı açısından önem arz etmektedir. Zira, had olarak kabul edildiğinde, cezanın şekli ve infazı hususunda yorum ve takdir hakkı kullanma yetkisi sınırlandırılırken; ta'zir olması halinde bu hakkın daha geniş olarak kullanılabilme imkanı bulunmaktadır. Bir başka ifadeyle, söz konusu cezanın ta'zir olarak nitelendirilmesi halinde, bu cezaya sebep olan şeyin suç olarak nitelendirilip nitelendirilmemesi, bu suçun kamu düzeni ile olan ilişkisi yoruma ve içtihada açık olacaktır. Yoruma ve içtihada açık olan bir suçun cezasının da aynı vasfı taşıması kaçınılmazdır. Nitekim günümüzde bazı İslâm ülkelerinin, özellikle bu cezayı şekil ve uygulama yönünden farklı biçimlerde kanunlaştırmaları,⁹³ bu cezanın ta'zir, yani yorum ve içtihada elverişli olma vasfından kaynaklanmaktadır.

Diğer büyük günahlarda olduğu gibi, içki içme ve sarhoşlukta da asıl olan manevî müeyyidedir. Bu yasağın çiğnenmesi, kamu düzenini tehdit edecek boyutta olmadığı sürece ceza hukukuna konu olmayacağını düşünüyoruz. Bu durumda işlenen günah, kişi ile Allah arasında olan ilişki olarak değerlendirilir ve dinen kendisine, bu günahı bir daha işlememesi ve yaptığından dolayı tevbe etmesi önerilir. Ancak burada, çiğnenen yasağın kamu düzeniyle olan ilişkisinin tespiti önem kazanmaktadır. Bu tespit ise, kanun yapıcıların toplumbilimi uzmanları, hukukçular ve diğer ilgili kişi ve kuruluşlarla yapacakları işbirliği ile çözüme kavuşturulacak bir konudur. İşlenen bir günahın kamu düzeni bakımından cezalandırılması gerektiği kanaatine varıldığında, verilecek ceza, hâkime belirli bir takdir hakkı tanınmakla beraber kanun metninde açıkça yazılı olmalıdır. Çünkü, cezanın kanunîliği prensibi bunu gerektirir. Ta'zir cezalarının, cezanın kanunîliği prensibiyle ne dercede örtüşüp örtüşmediği ise ayrı bir inceleme konusudur.

SONUÇ

İslâm dini, alkollü içkilerin içilmesini ve uyuşturucu maddelerin kullanılmasını kesin olarak yasaklamış, bu yasağı çiğneyenler için manevî müeyyideler koymuştur. Ancak dinî ve ahlâkî müeyyideler, bu yasağın çiğnenmesini önlemekte yetersiz kalır ve bu durumun, dinin genel prensipleriyle uyumlu olan kamu düzenine zarar verecek boyuta ulaştığına kanaat getirilirse, yasama organının uygun göreceği birkısım hukukî

⁹³ el-Avvâ, *a.g.e.*, s. 148-150.

müeyyidelerin devreye sokulması kaçınılmazdır. İçki içme ve sarhoşluk suçu ile, verilecek cezanın bu anlayışla değerlendirilmesi gerektiğini düşünüyoruz.