

İSLÂM YARGILAMA HUKUKUNDA ŞAHİTLERİN TEZKİYESİ



Dr. Yılmaz FİDAN



**İSLÂM YARGILAMA HUKUKUNDA
ŞAHİTLERİN TEZKİYESİ**

Dr. Öğr. Üyesi Yılmaz FİDAN

Dr. Öğr. Üyesi Yılmaz FİDAN

1973'te Trabzon'da doğdu. İlköğrenimini 1984'te Trabzon Merkez Mimar Sinan İlkokulu'nda tamamladı. 1991 yılında Trabzon İmam-Hatip Lisesi'nden mezun oldu. Lise öğrenimi süresince Diyanet İşleri Başkanlığı'ndan burs aldı. 1997'de Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi İslâm hukuku bölümünden mezun oldu. Aynı yıl KTÜ Rize İlahiyat Fakültesi'nde yüksek lisans yapmaya başladı ve İslâm Hukukuna Göre Boşamada İrade ve Beyan Uygunluğu adlı tezini tamamlayarak 2001 yılında mezun oldu.

Fidan, 1998 yılında Trabzon'da ilk öğretmenlik görevine atandı. Daha sonra İstanbul'da aynı görevini devam ettirdi. 2007'de Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi'nde Ebüssuûd'un Fıkıhî Meseleleri Çözümündeki Metodu başlıklı doktorasını başarıyla tamamladı. 2010 yılında Gümüşhane Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Temel İslâm Bilimleri İslâm Hukuku Ana Bilim Dalı'nda başladığı öğretim üyeliği görevine 2020 senesinde nakil suretiyle atandığı Balıkesir Üniversitesi İlahiyat Fakültesi'nde devam etmektedir. Aynı zamanda Eskişehir Anadolu Üniversitesi Açıköğretim Fakültesi Hukuk Bölümü Adalet Programı önlisans mezunu oldu. Evli ve iki çocuk babası olan Fidan, Arapça, İngilizce ve Farsça bilmektedir. Fidan'ın İslâm hukuku alanında yayımlanmış çeşitli makale, kitap ve sempozyum bildirileri bulunmaktadır.

İSLÂM YARGILAMA HUKUKUNDA ŞAHİTLERİN TEZKİYESİ

Dr. Öğr. Üyesi Yılmaz FİDAN





Kitap Adı

**İSLÂM YARGILAMA HUKUKUNDA ŞAHİTLERİN
TEZKİYESİ**

(e- Kitap)

Yazar

Dr. Öğr. Üyesi Yılmaz FİDAN

Editör

Dr. Öğr. Üyesi Mücahit Çolak

Dizgi, Mizanpaj ve Kapak Tasarımı

Dr. Asem ABDELGHANY

E- ISBN

978-625-6775-16-9

ilahiyatarastirmalari.balikesir.edu.tr

Yayınevi

Palet Yayınları

Konya, Ekim 2023

İletişim Adresi

Mimar Muzaffer Cad. Rampalı Çarşı No: 42 Meram / Konya

Tel. 0332 353 62 27

T.C. Kültür Bakanlığı Yayıncı Sertifikası: 44040, Web:

Web

www.paletyayinlari.com.tr

Eserin hukukî ve etik sorumluluğu yazara aittir. Tüm hakları saklıdır. Bu eserin yayın hakkı anlaşmalı olarak Palet Yayınları'na aittir. İzinsiz kısmen ya da tamamen çoğaltılması ve dağıtılması yasaktır.

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER.....	I
KISALTMALAR	V
ÖNSÖZ.....	VI

GİRİŞ

DAVA İSPAT VASİTALARI ŞAHİTLİK VE ADALET	1
I. DAVANIN MAHİYETİ.....	6
A.DAVANIN TANIMI.....	6
B. DAVANIN ÇEŞİTLERİ.....	7
1.Hukuk Davaları	8
2.Ceza Davaları.....	9
C. DAVANIN UNSURLARI.....	10
1.Hâkim	10
2.Mahkeme	13
3.Taraflar	15
a.Davacı / Müddeî	16
b.Davalı / Müddeâ aleyh	16
c.Dava Konusu	17
II. İSPAT VE VASİTALARI.....	17
A.İSPAT TERİMİ	18
B.İSPAT VASİTALARI.....	21
1. İkrar	22
2.Yemin	23
3.Karine	24
4.Yazılı Belge	25
5. Şahitlik	26
a. Şahitliğin Tanımı.....	26
b. Şahitliğin Unsurları	29

c. Şahitliğin Kabulünde Aranılan Şartlar (Şahitte Aranılan Şartlar).....	29
d. Şahitlikte Adalet ve Doğru Sözlülük	33
e. Yalan Şahitliğin Cezası.....	51
III. TEZKİYENİN ÖNEMİ AMACI KAPSAMI VE KAYNAKLARI.....	53
A.KONUNUN ÖNEMİ VE AMACI	53
B.KONUNUN KAPSAMI	54
C.KONUNUN KAYNAKLARI	55

BİRİNCİ BÖLÜM

TEZKİYENİN TANIMI ÇEŞİTLERİ VE GELİŞİMİ

I.TEZKİYE KAVRAMI	61
A.TEZKİYE’NİN SÖZLÜK ANLAMI	61
B.TEZKİYE’NİN TERİM ANLAMI.....	62
II.TEZKİYE ÇEŞİTLERİ (AÇIK VE GİZLİ TEZKİYE MEFHURLARININ DOĞUŞU)	65
A.AÇIK TEZKİYE	67
1.Açık Tezkiyede Sayı Şartı.....	74
2.Açık Tezkiye ve Şahitlikte Aranılan Şartlar	77
B.GİZLİ TEZKİYE	77
1.Gizli Tezkiyede Sayı Şartı	83
2. Geçerlilik Açısından Gizli Tezkiye ve Şahitlikte Aranılan Şartlar	84
3.İslâm Hukuku’nda Günümüzde Gizli Tezkiyenin Yeterli Oluşu	84
C.KARMA TEZKİYE (AÇIK VE GİZLİ TEZKİYENİN MÜŞTEREK YAPILMASI)	88
III.TEZKİYE UYGULAMASININ TARİHİ SEYRİ.....	91
A.İSLÂM ÖNCESİ TEZKİYE.....	92
B. KUR’AN’DA VE SÜNNETTE TEZKİYE.....	92
C.DÖRT HALİFE DÖNEMİNDE TEZKİYE	117
D.HICRÎ ÜÇÜNCÜ ASIRDAN OSMANLILAR’A KADAR TEZKİYE	123
E.OSMANLILAR ZAMANINDA TEZKİYE	125
F.GÜNÜMÜZDE TEZKİYE.....	128
1.Batı Hukukunda Tanıklık / Karşılaştırmalı Hukukta	128

2.Günümüz İslâm Ülkelerinde Tezkiye Uygulamaları	131
3.Türk Hukukunda Tanıklık ve Tezkiye ile İlişkisi	138

İKİNCİ BÖLÜM

TEZKİYENİN HÜKMÜ UNSURLARI VE USULÜ

I.TEZKİYE’NİN HÜKMÜ	145
II.TEZKİYENİN UNSURLARI [TEZKİYEDE KİMLER BULUNUR?]	148
A.HÂKİM	148
B.MÜZEKKİ	150
2.Müzekkiler ve Ashâbu'l-mesâil	152
3.Müzekki Olabilecek Kişinin Özellikleri / Müzekkilerde Aranılan şartlar	152
4.Müzekkilerin Sayısı	164
5.Müzekkilerin Görevleri	170
6.Müzekkilerle Hukuk Şahitleri Mukayesesi.....	171
7.Udul (Noter) ve Müzekki İlişkisi	172
C.TEZKİYEDE BİLGİSİNE MÜRACAAT EDİLENLER.....	172
1.Şahitlerin Tezkiyesinde Bilgisine Başvurulabilecek Kimseler	172
2.Şahitlerin Tezkiyesinde Bilgi Almak	173
D.TEZKİYE EDİLEN ŞAHİTLER.....	183
1.Müslüman Olmayanların Şahitlikleri ile Hüküm Verme	183
2.Müslüman Olmayanların Müslümanlar Hakkındaki Şehadetleri	186
III.TEZKİYE USULÜ	190
A.HÂKİMİN ŞAHSÎ BİLGİSİ İLE HÜKÜM VERMESİ.....	190
B.HÂKİMİN KENDİSİNİN TEZKİYEYE BAŞVURMASI.....	197
C.TEZKİYENİN GEREKLİ OLDUĞU DAVALAR	205
D.TEZKİYENİN VAKTİ.....	212
E.HÂKİMİN TEZKİYE İŞLEMİNİ RE’SEN YÜRÜTMESİ	215
F.ŞAHİDİN HÜVİYETİNİN TAHKİK EDİLMESİNİN LÜZUMU	215
G.TEZKİYENİN ŞİKAYETE BAĞLI OLARAK YAPILMASI	215
H.HÂKİMİN TEZKİYEYLE İLGİLİ MÜZEKKİDEN YAPMASINI İSTEDİĞİ HUSUSLAR	215

I.MÜZEKKİLERİN TEZKİYE EDİLMESİ	218
J.ŞAHİTLERİN CERH EDİLMESİ.....	218
K.MÜZEKKİLERİN GÖRÜŞLERİNİN BİRBİRİYLE TEÂRUZ ETMESİ	220
L.BİR ŞAHİDİN AYNİ ZAMANDA CERH VE TADİLİNİN OLMASI/ TEÂRUZ EDEN DELİLLERİN TAKDİRİ.....	221
M.MÜZEKKİNİN ŞAHİTLER HAKKINDA AÇIKLAMA YAPMASI.....	222
N.TADİL VE CERHİN ÜSTÜNDEN ÇOK ZAMAN GEÇMESİ.....	227
O.MÜZEKKİNİN TEZKİYİYİ TEKRARLAMASI.....	229
P.HÂKİMİN ASHAB-I MESAILİN SÖZÜNE GÖRE AMEL ETMESİ.....	232
R.DAVALININ ŞAHİTLERİ TEZKİYESİ.....	233
S.ŞAHİTLERİN BİRBİRİNİ TEZKİYESİ	238
T.AKRABALARIN BİRBİRİNİ TEZKİYESİ	240
U.ŞAHİTLERİN İFADELERİ AYRI AYRI ALINARAK DİNLENMESİ	243
V.HÂKİMİN DAVA TARAFLARININ MAZERETİNİ KABUL ETMESİ.....	243
Y. SONRADAN KATILANLARININ TADİL YAPILACAĞI VAKIT	247
Z.MÜZEKKİNİN TEZKİYEDEN DÖNMESİ	254

EKLER

TEZKİYE: ŞAHİDİN TADİL EDİLMESİNE ÖRNEK.....	257
A.DÜŞMANLIK SEBEBİYLE TECRİH BELGESİNE ÖRNEK	257
B.ŞAHİDİN KÖTÜ GİDİŞATI SEBEBİYLE TECRİH EDİLMESİNE ÖRNEK	257
İSLÂM HUKUKUNDA TEZKİYEDEN SONRA YEMİN VERDİRİLMESİ	258
ZAHİR ADALET YETERLİ MİDİR?	262
ÖRNEK METİNLER IŞIĞINDA TEZKİYE	268
 SONUÇ.....	 283
KAYNAKÇA.....	287

KISALTMALAR

AHK	: Aile Hukuku Kararnâmesi
Ans.	: Ansiklopedisi
AÜİFD	: Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi
b.	: Bin, ibn
Bk., bk.	: Bakınız
DİA	: Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi
DÜİFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi
Hız.	: Hazreti
İA	: İslâm Ansiklopedisi
İAD	: İLAM Araştırma Dergisi
İTED	: İslâm Tetkikleri Enstitüsü Dergisi
KTÜ	: Karadeniz Teknik Üniversitesi
md.	: Madde
nşr.	: Neşreden
OMÜİFD	: Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi
ö.	: Ölüm
r.a.	: radiyallâhu anh
s.	: Sayfa
s.a.v	: Sallallâhu ‘aleyhi ve sellem
SDÜİFD	: Süleyman Demirel Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi
T.C.	: Türkiye Cumhuriyeti
thk.	: Tahkik eden
thrc.	: Tahric eden
trc.	: Tercüme eden
ts.	: Tarihsiz
vb.	: Ve benzeri
vd.	: Ve devamı
v. dğr.	: Ve diğerleri
ys.	: Basım yeri yok

ÖNSÖZ

Kur'an insanlara devamlı adaletli olmayı emrediyor. Yine adaleti ve hakkı üstün tutmayı hatırlatıyor. İnsanlara hukuka saygıyı ve doğruluğu öğütlüyor. Yine ondaki ifadeyle "Âdil olunuz." buyurarak dengeleri gözetmeyi vazgeçilmez bir vecibe sayıyor. Bu anlamda adalet kişilerin bir vasfı olarak karşımıza çıkıyor.

İnsan hayatından toplum hayatına kadar birçok önemli düzenlemeleri ile İslâm hukuku inceden inceye bir hayat nizamı koymuş ve değer bahşedip mükellef saydığı insanları bu çizgi ve istikamet üzerinde sabit kalmaya davet etmiştir.

Zaman olur ki insanlar bu doğru istikamet çizgisinden uzak kalabilirler. O takdirde diğer muhataplara bu insanlara belli şekillerde yardım edip destek olmaları hatırlatılır. Fertlere toplumsal sorumluluk bilinci şeklinde belli başlı vecibeler yükletilir. Söz gelimi anlaşmazlıkların ve hukuki çekişmelerin vuku bulması halinde adına sulh denen kıymetli bir çözüm teklif eder. Hakkın araştırılması ve takibi için belli başlı delillerin sunulmasını bekler. Objektif kriterlere göre adli mercilerden bu hak davalarına sahip çıkmaları anlatılır. Herkese bildiğini en güzel şekilde anlatması söylenir. Elinde haklı olduğunu ifade etmeye yarayan ispat vasıtalarından neyi varsa getirmesi için duyuru yapılır ve belli bir müddet tanınır.

Hakkın korunması için en çok başvurulanan ispat vasıtasının şahitlik olduğu şüphesizdir. Günümüz Türkçesinde buna tanıklık denilmektedir. Şahitliğin Allah için yapılması da dinî bir emirdir. O sebeple gerektiği yerde ve zamanda doğru bildiğimiz hakikatleri söylemeli ve adaletin temin edilmesinde rol almalıyız.

Bu kitap çalışmasında uzun zamandan beridir, zihnimi meşgul eden bir konuyu inceledim. Bu kitap, toplumsal adaletin bir yerinde ifadelerine müracaat edilen şahit sıfatını taşıyan kimseleri iyi tanımak ve tespit etmek üzere kısmen mahkeme eliyle kısmen de toplum vasıtasıyla gerçekleştirilen ve denenmiş bir uygulama olan tezkiye

usul ve incelikleri hakkındadır.

Tezkiye çok eskilere dayanan bir geçmişe sahiptir. Biz bunu İslâm'ın sunduğu kaynaklar çerçevesinde bazen de tarihi dokusu içinde ele alıp inceledik. Çalışmamız bir giriş ve iki bölümden oluşmaktadır. Girişte genel olarak dava ve ispatın mahiyeti kısaca yazıldı. Birinci bölümde ise tezkiyenin tanımı ve gelişimi ele alındı. İkinci bölümde ise tezkiye usul ve uygulamalarından belli başlı meseleler incelenmiştir. Ülkeler çerçevesinde ilgili kısımlar başka çalışmalara havale edildi. Eserde kullanılan kaynakların listesi son kısımda mevcuttur. Eserin konuyu bitirmek gibi bir iddiası olmadı. Eserin yeni çalışmalar için bir ilk adım olacağı ümidini taşıyoruz. Geliştirilmeye müsait bir çalışma alanı olduğu zaten okuyucuların dikkatlerinden kaçmayacaktır. Bu bağlamda eserin ekler kısmına geniş yer ayırdık ve birçok örnek metinlerle zenginleştirdik. Eserle ilgili yapıcı eleştirilerinizden mutlu olacağımı belirtmeliyim.

Çalışmalarımız sırasında her türlü ilgi ve desteğini gördüğüm hocalarıma; İslâm Hukuku Öğretim Üyesi Prof. Dr. Kemal Yıldız'a ve çalışma konumun belirlenmesinde fikirlerinden istifade ettiğim sahanın emektar hocalarından Prof. Dr. Fahrettin Atar'a teşekkürlerimi sunmayı bir borç bilirim. Kitabın yazımı esnasında görüşlerinden ve kaynak eser temin edilmesinde yardımlarından istifade ettiğim bütün herkese, eserin bu hale gelmesinde katkı sunan bütün hocalarıma, kitabı okuyup düzelterek bana destekte bulunan Gökhan Uysal Beyefendi'ye, kitabın yayımlanmasında emeği geçen herkese, dizgi için zaman ayırıp gayretle çalışan Dr. Asem Abdelghany hocama, maddî ve manevî yardımlarını gördüğüm bütün dostlara ve yakınlarıma, isimlerini burada tek tek zikretmeye imkânım olmayan bütün herkese kalpten teşekkür ederim.

Yılmaz FİDAN

Balıkesir, Eylül 2023

GİRİŞ
DAVA İSPAT VASITALARI
ŞAHİTLİK VE ADALET

Giriş

Bir arada yaşayan insanların birbirleriyle iyi anlaşmaları ve güzel geçinmeleri onlardan beklenen ve toplumsal hayatta asıl olan mâna ve hedeftir. Ancak kimi zaman bu kural yerini birtakım uyuşmazlıklara ve hukukî çekişmelere bırakır. Bu takdirde ihtilâfın çözümü şahsî çaba ile, sulh yoluyla, hakem heyetinin ara buluculuk yapması ile yahut da yargıya (mahkemeye) müracaat ile sağlanır. Yargıya taşınan ve çözüm bekleyen anlaşmazlıkların hukuk dilindeki adına genel olarak “dava” tabir edilir. Bu noktada bir iddia, bir hak ve talep gündeme gelir. Daha sonra başta hâkim olmak üzere adliye teşkilâtı çalışanları devreye girer ve çekişmeleri ve dava konusu delilleri toplar ve onları her yönden incelemeye tabi tutar. Şahitleri dinler ve onlar hakkında soruşturma yapar. Bu sayede en sağlıklı bilgi tespit edilir, en güvenilir belge toplanır; doğru sözlü şahitlerin ifadesine yer verilir; en insaflı ve hakkaniyetli yaklaşımla doğru düşünce ve kanaate ulaşılır. Böylece insanları rahatlatacak ve maşeri vicdanı tatmin edecek en âdil çözümler ile hukuk sistemine duyulan güven arttırılır. Bunun tahakkuk etmesi ise belli bir usul ve nizam içinde icra edilecek olan şahit dinleme, adlî tahkikat, teknik takip, izleme, araştırma, soruşturma ve nihayet yargılama ile mümkündür.

Yargılama (muhâkeme), hukukî bir çekişme içindeki iki tarafın mahkeme önünde talep ve delillerini serdetmesi anlamındadır. Hak iddiasında bulunan kişiye “davacı” ve kendisinden bir hak talebinde bulunulan tarafa ise davalı denir. Davacının talebi sonucu veya re’sen takip sonucu olarak başlatılan yargı sürecinde adaletin temin edilmesi için mahkeme ve görevlilerinin uymakla mükellef oldukları bir dizi kurallar mevcuttur ki bunlara da yargılama usulü denir.

İslâm Muhakeme Hukukunda basit yargılama usulü esas olup davaların açılması ve bunların takip edilmesi tarihi seyri ve gelişimi itibariyle şöyle gerçekleşmiştir: Hz. Peygamber (s.a.v) döneminde davalar taraflarca ve sözlü olarak açılırdı. Hadis kaynaklarının dava,

kaza, şahadet ve eymân adlı bölümlerinde bunun birçok örneğini görmek mümkündür. Borç sözleşmelerinin kayıt altına alınmasını tavsiye eden Allah Teâlâ, önemli bilgilerin yazıya dökülmesinin daha sağlam ve güvenilir bir yol olduğunu kullarına bildirmiştir. Müslümanlar da Hz. Peygamber (s.a.v) döneminden başlayarak her dönemde yazının kullanımını yaygınlaştırmışlar, mahkemelerde de davaları ve duruşmaları kayıt altına almışlardır. Özellikle Osmanlı döneminde düzenli olarak tutulan ve günümüze kadar ulaşan Şer'iyye Sicilleri, yazılı olsun-sözlü olsun mahkemede açılan bütün davaların ve hüküm aşaması da dahil olmak üzere muhakeme sürecinde cereyan eden bütün olayların zapt altına alındığı önemli tarihi vesikalar haline gelmiştir.¹

Hâkimlerin tanıklıklarını dinlediği şahitlerin güvenilir kimselerden bulunduklarına dair kanaat sahibi olmaları gerektiği yönündeki aranan şart, genel bir kuraldır. Hâkimin vereceği hükmün isabetli olabilmesi için bu nokta son derece önemlidir. Bunun ortaya çıkartılması ise ancak şahitlerin adaletli kimselerden olduklarının tespit edilmesi ile mümkün olmaktadır. Şahitlerde adalet vasfının bulunup bulunmadığı ise hâkimler tarafından sevk ve idare edilecek bir dizi araştırma ve soruşturma işleminin neticesinde belirlenir. Daha teknik ifade ile söylemek gerekirse, “tezkiye” diye anılan bir tahkikat ve muhakeme sürecinin işletilmesi sonrasında şahidin makbul olup olmadığı görülür.²

Muhakeme süreci açılacak bir dava takibi ile başlar. “Hukuk davaları ile muhakemesi şikâyeteye bağlı olan ceza davalarında, hak sahibinin davasını hâkim huzurunda açması şarttır. Hâkim huzurundan maksat, anlaşmazlık ve uyuşmazlıkları çözmekle görevli veya yetkili makam yani mahkemedir. Binaenaleyh bu yetkiyi taşımayan bir kimse veya makam huzurunda yapılan talepler, sadece

¹ Yıldız, Kemal, “İslam Muhakeme Hukukunda Dâvanın Şartları ve Muhakeme Süreci”, *Ekev Akademi Dergisi*, Yıl: 9, Sayı: 24 (Yaz 2005), ss.117-134, s. 128.

² Hâkimlerin hukuk ya da ceza davaları hakkında dinledikleri her türlü şahitliklerde bu işlemi hakkıyla yerine getirmekle yükümlü tutuldukları ve bu hassas konunun bir Allah hakkı olarak kabul edildiğine dair bilgi için bkz. Ebû Bekir Ahmed b. Alî er-Râzî el-Cessâs (ö. 370), *Ahkâmü'l-Kur'ân*, thk. Muhammed es-Sâdık Kamhâvî, Beyrut 1985, V, 351.

bir iddia olup dava hüviyetini kazanamazlar.”³

Usul hukukunun en önemli öğelerinden birisi olan dava ve onunla başlayan muhakeme süreci, Fıkıh kaynaklarında ilk dönemlerden itibaren ele alınmış ve incelenmiştir. Davada bulunması gereken şartlar ve muhakeme sürecinin ne şekilde işleyip hükme varılacağı ile ilgili esaslar, öz itibarıyla Kur'an'a ve Hz. Peygamber'in (s.a.v) uygulamasına dayanır. Bu bağlamda davaya katılan taraflar, tarafların sunacakları delilleri, diğer ifadeyle İslâm fıkıhındaki ispat vasıtaları, davanın açılmasıyla ihtiyaç duyulan belirli araştırma ve soruşturma safhaları, hâkimin dava hakkında belli bir kanaatinin hasıl olması ve nihayetinde hâkimin davayı hükme bağlaması ve sonuçlandırması, zikredilmesi gereken hususlar arasında yer almaktadır.

Bu çalışmada, Hz. Peygamber'den (s.a.v) itibaren müslümanların tatbik ettikleri ve mezhep müctehitleri kanalıyla günümüze ulaşan ve özellikle de Osmanlı Devleti'nin yargı sisteminde davanın açılmasından sonraki şahitlik ve ispat vasıtalarına, şahitlerde aranan şartlardan, şahitlerin güvenilir ve eda ehliyetini taşıyıp taşımadıkları hususiyetlerinin soruşturulmasına ve de bu alanda görev yapan veya yardımcı olarak görev icra eden müzekkilerin ve şahitlerin hallerine temas edilecektir. Ayrıca hâkimler tarafından yürütülmekte olan tezkiye ve tadil usulü aydınlatılacaktır. İmkânlar ölçüsünde günümüz pozitif hukukuyla mukayeselerin yapılması ve diğer hukuk sistemlerindeki şahitlerin dinlenilmesi şekillerine de temas edilecektir.

Osmanlı dönemine ait birçok şer'iyye sicilinden açıkça anlaşılacağı üzere, mahkemelerde görülen davalar ve insanlar arasındaki anlaşmazlıklar genellikle şahitlerin “tezkiyelerinin yapılması ve adaletlerinin sabit olması” neticesinde hükme ve karara bağlanmıştır.

Görülebileceği üzere yargılamanın hazırlık safhaları delillerin toplanması, duruşmaların idaresi hükmün kesinleşmiş karara

³ Yıldız, Kemal, “İslam Muhakeme Hukukunda Dâvanın Şartları ve Muhakeme Süreci”, *Ekev Akademi Dergisi*, Yıl: 9, Sayı: 24 (Yaz 2005), s. 123.

bağlanması safha safha ve belli bir düzen ve usul içinde yürür. Şahitlerin incelenmesine ve tezkiye edilmelerinin alt başlıklarına geçmeden önce, şahitlerin dinlendiği yargı sistemi içerisinde davanın mahiyeti ve unsurlarını kısaca tanıtarak işe başlamak istiyoruz.

I. DAVANIN MAHİYETİ

İslâm yargılama hukukunda “dava” konusunu ele aldığımızda bu sahada geniş bir literatürün bulunduğu söylenebilir. Kitaplarda “dâva” ve “kazâ” başlıkları bu konuları inceleyen bölümlerdir. Genel manada davanın hukuk davaları, ceza davaları ve idarî davalar şeklinde tasnif edildiği görülmektedir.⁴ Ancak davanın şikâyetle bağlı olması yahut re’sen açılması bakımlarından ve türlü türlü tasnif edildiği bilinmektedir.⁵

A.Davanın Tanımı

Dava, Arapça’dan dilimize geçen bir kelimedir. Sözlükte insanın iddia ettiği şeye isim olarak verilmiştir.⁶ Fıkıh kaynaklarında bir terim olarak dava, birbirine yakın ifadelerle tanımlanmıştır: İbn Kudâme, “Dâva, bir kimsenin başkasının elinde veya zimmetinde bulunan bir şeyin kendine ait olduğunu ileri sürmesidir”⁷ şeklinde bir tanım yaparken Damad Efendi’nin tanımı şöyle olmuştur: “Bir kimsenin başka birisi üzerinde bulunan hakkını, kadı veya hakem huzurunda ihbar etmesidir.”⁸ Şirbînî, bir önceki tanımda geçen hakem ifadesini dışarıda bırakarak “Dava, bir kimsenin kadı huzurunda başkası üzerinde hakkının varlığını ihbar etmesidir”⁹

⁴ Özkan, Muhakeme Hukuku, s. 34, 35.

⁵ Atar, Fahrettin, *İslâm Yargılama Hukukunun Esasları*, MÜİFV Yayınları, 2. bs., İstanbul 2017, s. 201-203.

⁶ İbn Manzur, Ebu’l-Fadl Cemaluddin Muhammed, *Lisanu’l-‘Arab*, Dâru Sadr, Bulak 1299-1308, XIV, 257.

⁷ İbn Kudame, Ebu Muhammed Abdullah b. Ahmed, *el-Muğnî ‘alâ muhtasari’l-Hirakî, Mektebetü’l-cumhuriyyeti’l-‘Arabiyye-Mektebetü’l-Külliyâtî’l-Ezheriyye*, Kahire, ts., XII, 163.

⁸ Damat Efendi, Abdullah b. Şeyh Muhammed b. Süleyman, *Mecme’u’l-enhur fî şerhi multeka’l-ebhur*, Dâru İhyâi’t-türâsi’l-‘Arabî (1316 tarihli “Daru’t-tibâi’l-‘âmire” nüshasından), II, 249.

⁹ Şirbînî, Muhammed b. Ahmed el-Hatîb, *Muğni’l-muhtâc ilâ ma’rifeti meâni’l-*

şeklinde bir tanımı tercih etmiştir. Haskefî ise “Dâva, bir kimsenin kadı tarafından kabul edilebilir olan başkasında bulunan hakkını iddia ettiği veya kendisinin hakkından başkasını defettiği sözüne denir”¹⁰ şeklinde tanımlamıştır. Mecelle’de dava şu şekilde kanunlaştırılmıştır: “Bir kimse, diğer kimseden huzur-i hâkimde hakkını talep etmektir.”¹¹ Bu durumda hakkını talep eden kişi davacı diye isimlendirilirken, hasmı olan karşı taraf ise davalı diye tanımlanır. Bir de davaya konu olan alacak ve haktan söz edilir. Buna “müddeâ” denir. Dava söz konusu hakkı iddia etmek şeklinde gelişir. Dava talebinde bulunan iddia makamı olup buna “müddeî” denir. Bu kişi ya asil olmalı ya da temsilcisi aracılığıyla iddiasını öne sürmelidir. İddia makamı davacı sayılır. Üçüncü bir şahsın sözleri iddia olsa da kendisi davacı sayılmaz. Davada üzerinde hak iddiasında bulunulan ve hakkın kendisinden talep edildiği kimseye “müddeâ aleyh” veya “dâvalı” denir. Gerek davacı gerekse de davalı, dava ehliyetine sahip kimseler olmalıdır. Davanın açılması veya takip edilmesi noktasında buna gerek vardır. Davayı tasarrufları câiz ve geçerli olan kimse açabilir.¹²

B. Davanın Çeşitleri

Dava ikame edilmesindeki sakatlık ve hükümsüzlüğe, dava konusu hakkın mahiyetine veya mahkemeden istenen hukukî korumanın çeşidine, taraflara mânevî sorumluluk yükleyip yüklememesine göre tasnife tâbi tutulabilir.¹³ Yukarıda bahsedildiği gibi davalar takibe ve şikâyeteye bağlı olanlar yahut re’sen açılanlar şeklinde de karşımıza çıkabilir.¹⁴

Minhâc, Mustafa el-Baba el Halebî Matbaası, Mısır 1958, IV, 461.

¹⁰ el-Haskefî, Muhammed b. Ali, *Dürri’l-muhtâr şerhu Tenvîri’l-ebşâr*, (İbn Âbidîn Hâşiyesi Reddû’l-muhtâr ile birlikte), I-VIII, Kahraman Yayınları, İstanbul, 1984, VII, 398, 399.

¹¹ Mecelle, mad. 1613.

¹² Yıldız, Davanın Şartları, 126.

¹³ Atar, Fahrettin, *İslâm Yargılama Hukukunun Esasları*, MÜİFV Yayınları, 2. bs., İstanbul 2017, s. 201.

¹⁴ Hâkimin ihbar üzerine re’sen baktığı davalar kamu davalarıdır. Bunlarda hasbîlik iddiası bulunduğundan bir bakımdan “hisbe davası” yahut “hisbe şahitliği” niteliğindedir. Atar, Fahrettin, *İslâm Yargılama Hukukunun Esasları*,

Davaların sahih, fâsid, batıl, alacak, ceza, eda, mezâlim, idarî, tespit, boşanma, inşâî davalar gibi çeşitlerine rastlamak mümkündür. Dava farklı bakış açılarına göre tasnif edilebileceği gibi, uyumsuzluklar kadar davadan söz edilebilir. Davada bazan bir deyn, bazan bir ayn bazan da meşrû bir hak söz konusu olur.¹⁵

Dava tasnifine hakkın sahibi itibariyle bakılacak olursa “Allah hakkına ilişkin davalar, kul hakkına ilişkin davalar”¹⁶ görülür.

Ceza davalarında kural olarak herkes iddia makamını teşkil edebilir. Ceza hukuku sahasında işlenen cürümlerde hâkim, dava açılması şartı olmaksızın muhakemeye başlayabilir. Hukukullah kapsamında bulunan ve daha çok ceza hukukuyla ilgili olan sahalarda açılacak davalarda iddia makamı, genellikle toplum adına adaleti yerine getirmekle yükümlü mahkemedir. Mahkemeler, hukuk sahasında bir davacının, dava açtığında takip ettiği yolu, ceza sahasında bu sefer ihbarlar veya şikayetler üzerine aynen uygular. Yani bir kimsenin müracaat edip dava açmasını beklemeden davayı açılmış kabul eder. Bu davalarda toplumun yararı bulunur. Bu sebeple de söz konusu davalar “kamu davası”¹⁷ diye meşhurdur.¹⁸ Bir de “re’sen dava” açma yahut “re’sen hareket etme” ifadesi vardır. Ayrıca “şahsî hukuku ilgilendiren davalar ve kamu davaları” şeklinde ikili bir tasniften söz edilmektedir.¹⁹

1. Hukuk Davaları

Akitler, alışveriş, karz, rehin ve tazminat gibi sadece kul

MÜİFV Yayınları, 2. bs., İstanbul 2017, s. 202.

¹⁵ el-Buğâ, Mustafa Dîb, Abdurrahim el-Kuraşî, Sâlim er-Râşidî, *ed-De’âvâ ve’l-beyyinât ve’l-kazâ*, Dârü’l-Mustafa, Dımaşk, 2006, s. 51.

¹⁶ Atar, Fahrettin, *İslâm Yargılama Hukukunun Esasları*, MÜİFV Yayınları, 2. bs., İstanbul 2017, s. 201.

¹⁷ “Kamu davası, amme davası; suç işlediği sanılan kişinin (yani sanığın, maznunun) ceza yargı makamları önünde kovuşturulmasını sağlamak üzere, kamu adına savcının açtığı dava” demektir. Yılmaz, Ejder, *Hukuk Sözlüğü*, Yetkin Yayınları, 10. bs., Ankara 2011, s. 704.

¹⁸ Yıldız, Kemal, *İslâm Muhâkeme Hukukunda Dâvanın Şartları ve Muhâkeme Süreci*, *Ekev Akademi Dergisi*, s. 119.

¹⁹ Yavuz, Cevdet, “Dâva”, *DİA*, IX, 14.

haklarını kapsayan mali davalar hukuk davaları içinde yer alır. Bur tür davaların görülebilmesi için, davacının bizzat kendisinin veya vekilinin mahkemeye müracaat etmesi ve davanın sıhhati için gerekli şartların bulunması istenir. Geçerli bir dava için şu hususlara dikkat edilmektedir: Davalı ve davacı akıllı olmalıdır. Dava konusu malum olmalıdır. Davacı talep ettiği şeyi açıkça belirtmelidir. Davayı mahkemede açmalıdır. Davalı duruşmada hazır bulunmalıdır. Davada çelişki bulunmamalıdır. Dava konusu şey imkânlar dahilinde olmalıdır.²⁰

Hukuk davalarında zaman aşımına itibar edilmez. Çünkü genel kaideye göre zamanın geçmesi ne bir mülkün kazanılmasına ne de bir hakkın düşmesine sebep olmaz. Ancak hukukî emniyeti sağlamak adına belli bir sürenin geçmesi halinde hakkın özüne dokunulmaksızın davanın dinlenmesi yasaklanmıştır.²¹

2. Ceza Davaları

Adam öldürme, yol kesme, hırsızlık, içki içme ve zina gibi işlenmesi haram olan ve işlendiğinde had ve kisası gerektiren fiiller ceza davaları kapsamında yer alır. Bu fiillerin bir kısmı tamamen Allah hakları ile ilgilidir. Bir kısmı da hem Allah hem de kul haklarıyla ilgilidir. Ceza davalarında dava mağdurun bizzat kendisinin veya varisinin mahkemeye müracaatı ile açılabileceği gibi herhangi bir şahsın ihbar etmesi üzerine de açılabilir. Nitekim Hazreti Ömer yol kenarında bulunan bir cesedin kendisine getirilmesi üzerine kamu davası açmıştır. Takibini yapmıştır ve fâili tespit etmiştir. Bu davanın tahkikatı bir sene sürmüştür.²²

Ceza davası açılması halinde davalının iddia edilen şey hakkında görüşleri alınır. Aksi takdirde haklar zayi olur ve tek taraflı iddialarla insanlar mağdur edilir. Hz. Peygamberin hâkimleri tek taraflı irade ve iddialara göre hüküm vermekten alıkoyan hadisi bu

²⁰ Bayındır, Abdülaziz, *İslâm Muhâkeme Hukuku (Osmanlı Devri Uygulaması)*, İslâmî İlimler Araştırma Vakfı Yayınları, İstanbul 1986, s. 100; Özkan, Muhakeme Hukuku, s. 34, 35.

²¹ Özkan, Muhakeme Hukuku, s. 35.

²² İbn Kayyim el-Cevziyye, *et-Turuku'l-hükmiyye*, Dâru'l-Beyân, yy., ts., s. 27. Ayrıca bkz. Özkan, Muhakeme Hukuku, s. 27.

uygulamaya dayanak olmuştur.²³ Hakkın yerini bulması ve âdil yargılamaların devam edebilmesi için de “müdafaa”²⁴ yapmaya imkân tanıyan usulün takip edilmesi en doğru olanıdır.

Gıyabında bir kimse aleyhine hüküm verilmesi bir bakıma kişinin haksız yere cezalandırılması olarak telakki edilse de imkân olduğu halde duruşmaya gelmeyenler ve kendilerini savunmayanlar hakkında böyle bir kararın verileceği de değerlendirilmiştir.

Davalı davacı tarafın iddiasını reddedecek karşı bir dava açma hakkına sahiptir. Buna def’ denir.²⁵ Sahih olmayan bir davaya karşılık da def’ davası açılabilir.²⁶ “Karşı dava açan kişi iddiasını ispat ettiği takdirde esas dava düşer. İspat edemediği takdirde de davacıya yemin ettirilir. Davacı yemin etmekten kaçınırsa karşı dava sabit olur ve yine esas dava düşer. Eğer davacı yemin ederse karşı dava düşer ve esas davaya bakılmaya başlanır.”²⁷

C. Davanın Unsurları

Genel olarak davanın unsurları şu şekilde sıralanır: Taraflar, dava konusu, irade beyanı ve yargı mercii. Bu sıralamanın mantığı ile akdın unsurlarının sıralanmasındaki mantık arasında bir benzerlik görüldüğü söylenebilir. Davaya başından sonuna kadar bakan ve kararı veren ve hatta yetkilerini infaz ve icra için kullanacak olan kimse hiç kuşkusuz “hâkim”dir.

Bu kısımda tezkiye işlemlerinin yapımında çok önemli rol oynayan hâkimi kısaca tanıtmak istiyoruz. Sonraki kısımlarda ise yeri geldikçe hâkimden bölüm bölüm bahsedilecektir.

1.Hâkim

Esasen hâkim yargı tarihi içinde tek dereceli mahkemelerde en yetkili kişi mesabesindedir. Açık ifadeyle “hâkim” mahkemeye

²³ Nesâî, Âdâbü'l-kudât, 36.

²⁴ Özkan, Muhakeme Hukuku, s. 37.

²⁵ Mecelle, md. 1631.

²⁶ Bayındır, Abdülaziz, *İslâm Muhakeme Hukuku (Osmanlı Devri Uygulaması)*, İslâmî İlimler Araştırma Vakfı Yayınları, İstanbul 1986, s. 108.

²⁷ Mecelle, md. 1633; Bayındır, a.g.e., s.110; Özkan, Muhakeme Hukuku, s.37.

başkanlık eden ve üstün vasıfları haiz bulunan akıllı, ilim, irfan, ahlâk ve sağlam duruş sahibi ve aldatılmaya müsait olmayan yüksek karakterli bir kimsedir. Hâkim tayinle işbaşına gelmesine karşın yargıda bağımsız ve önemli bir statüye sahiptir. Görevini icra ederken şer'î ilkelere, kanun ve nizamla bağlı mânevi sorumluluk taşıyan kamu çalışanıdır. Günümüz hukuk dilinde "hâkim" in Osmanlı Türkçesi'ndeki karşılığı "kâdı" dır. Hâkim ve kâdı terimleri birbirinin yerine de kullanılır. Kâdılık günümüzde hâkimlik ve savcılık diye bilinen makamın o dönemlerdeki halidir. Yine "müddeiumumi" müessesesi adalet sistemi içindeki "başsavcılık" ile benzer mahiyettedir.

Kadılık nitelik ve şartlarından başlıcaları sıralanırken hukukî işlemde bulunmak için gerekli diğer şartlara ilâve olarak kadı tayin edilecek kimselerin derin hukuk bilgisine, vücut bütünlüğüne, sosyal ilişkilerin gereklerini, halkın ihtiyaçlarını, örf ve âdetlerini kavramaya elverişli kültüre, dış etkilere karşı koyacak derecede ahlâk, karakter ve seciyeye sahip olmaları, dinî emir ve yasaklara aykırı davranışlarda bulunmamaları gerektiği ifade edilir.²⁸ Mecelle'de kâdının özellikleri sıralanırken onun hakîm, fehîm, müstakîm, emîn, mekîn, metîn olması, fıkıh meselelerine ve yargılama usulüne vâkıf ve davaları onlara uygulayarak sonuçlandırmaya muktedir bulunması şartı aranmış, böylece kadılığın bilgi, sanat ve yüksek bir karakter işi olduğu belirtilmiştir²⁹. "Gayri müslimlerin müslümanlara kadı tayininin câiz görülmeysi, hem kâdının şer'î ahkâmı uygulayacak olması hem de kadılığın üst düzey kamu görevi oluşuyla açıklanır."³⁰

Hâkimin görevleri arasında kendisine gelen hukukî davalara bakmak, davalı ve davacı tarafları dinlemek, anlaşmazlıkları çözmek, alacaklılara hakkını teslim etmek, ceza davalarında cezayı hükme bağlamak, icra ve infaz etmek vardır.³¹ Hâkimlerin görev tanımı içine giren diğer hususlar geniş yer kaplar. Bu cümleden olarak hâkimin

²⁸ Atar, "Kadı", *DİA*, XXIV, 67.

²⁹ Mecelle, md. 1792-1794

³⁰ Atar, "Kadı", *DİA*, XXIV, 67.

³¹ Atar, "Kadı", *DİA*, XXIV, 68.

şehrin emniyet ve asayişini sağlamak, şahitleri ve mahkemede kendisiyle beraber görev yapan memurları denetlemek gibi görevleri bulunduğu da rahatlıkla söylenebilir.³² Bunların da üstünde “kâdılkudat” diye bilinen yüksek makam sahibi bulunur.³³ Bu mertebenin yargı sisteminin başı olduğu bilinmektedir.

Hâkimin dava şahitlerine birtakım hatırlatmaları yapması gerekir. Kâdı Şüreyh’ten bu hususta şunlar nakledilmektedir: Huzurunda davaya tanıklık yapan şahitlere O mutlaka şöyle derdi: “İyi biliniz ki sizin şahitlik yapmanız filan müslüman hakkında hükmü verecektir. Dolayısıyla sizi cehenneme girmekten sakındırırım. Allah Teâlâ’ya karşı gelmekten ve cehennemden sakının.”³⁴

Yine hâkimin taraflara beyyinelerini getirme konusunda izin verip onlara esneklik tanınması gerekir. Ancak işi çok uzatıp onların dağılmalarına da müsaade etmesi istenmez. Çünkü tarafları bir araya toplamak zordur. Davayı uzun süre ertelemek, bazen hak sahibi olan tarafın sıkıntı yaşamasına, dolayısıyla hakkının tamamından vazgeçmesine veya yaşadığı meşakkat sebebiyle hakkının bir kısmını sulh ile terk etmesine yol açabilir.³⁵

İbn Sehl şöyle demektedir: İşte bu sebeple kimi kadıların davaya başlamak için oturduğunda ilk yaptığı işin beyyinelerin salona alınmasını emretmek olduğunu gördüm. Davayı ilk önce bu beyyinelerden kabul ederdi. Yine kâdının bu inceleme sonucunda “bana bilgi getirenlerden olan filanca oğlu filanca husumet ile imtihan olacak kişilerdendir” demekteydi. İbn Sehl der ki “dağları onun yanına getirmek hâkimin meclisine beyyine taşımaktan daha

³² Atar, “Kadı”, *DİA*, XXIV, 68.

³³ Geniş bilgi için bkz. Özen, Şükrü, “Kâdılkudat”, *DİA*, XXIV, 77-82.

³⁴ Trablusî, Ebü'l-Hasen Alâüddîn Ali b. Halil (ö. 849/1445), *Mu'înü'l-hükkâm fî mâ yetereddedü beyne'l-hasmeyn mine'l-ahkâm*, Kahire 1973, 37; İbn Kudâme, el-Muğnî, XIV, 51; Adnan b. Muhammed b. Atik ed-Dukaylan, *ed-Da'va'l-kazâiyye fi'l-fikhi'l-İslâmî: (dirâse fıkhiyye tatbikiyye makrûne bi'l-enzemeti'l-kazâiyye bi'l-Memleketi'l-Arabiyyeti's-Suûdiyye ve mie tatbikin kazâi)*, Demmam: Daru İbnü'l-Cevzi, 1429, s. 283.

³⁵ Adnan b. Muhammed b. Atik ed-Dukaylan, *ed-Da'va'l-kazâiyye fi'l-fikhi'l-İslâmî*, s. 283.

kolaydır.” Dava için taraflar geldiklerinde hâkim onları iyice fark edip anlar, yakına alır ve onları yazardı (bast). Sonra onlara şehadetlerini sorardı, eğer tam ise kayda geçirir, eğer noksan ise bu takdirde geri kalanları isterdi. Eğer beyyineleri kapalı ise bunların açıklamasını ister, eğer hükümsüz ise nezaketle bundan vazgeçerdi ve akabinde davacıya herhangi bir şey getirmediğini bildirirdi.³⁶

Hâkim ilim ve emanet sahibi kimseler ile de kendisine getirilen dava konusu meseleler hakkında istişare yapar. Çünkü Allah Teâlâ şöyle buyurmuştur: “Onların işleri aralarında şûra ile dir.”³⁷ Resûlullah’a (s.a.v.) olan bir hitapta ise şöyle buyurulmuştur: “İş hususunda onlarla istişare et.”³⁸ Hz. Peygamberin sahabe ile birçok iş hakkında istişare ettiği sabittir. Öyle ki, Ebû Hüreyre şöyle demiştir: “Resûlullah’tan başka ashâbı ile bu kadar çok istişare eden bir başkasını görmedim.”³⁹ Bu âyet ve rivayetler birlikte düşünülecek olursa hâkimin istişareyi kesinlikle elden bırakmaması gerektiği ifade edilir.⁴⁰

2.Mahkeme

Mahkemeler adaleti sağlamak üzere teşkilatlanmış yargı meclisleri olarak bilinen mekânlardır. Bu mekanlara günümüzde Adliye sarayı ve benzer isimler verilir. İslâm tarihinde muhakemelerin camilerde veya mescidlerde yapıldığı kaynaklarda sabittir. Mahkemelerin tek hâkimli ve birden çok hâkimli iş gören türleri mevcuttur. Mahkemelerin temyiz için olanları yanında istinaf ve ceza davalarına bakanlarından söz edilir. Ayrıca mâlî davalara bakılan daireler, çocuk dairesi vs. sayılabilir. Günümüzdeki hukuk siteminde hukuk ve ceza mahkemeleri bölümlenmesi vardır. Mahkemelerin planında yüksek makamdaki hâkim huzurunda tarafları eşit seviyedeki yükseklikte tutacak duruşma salonları

³⁶ İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, I, 37, Adnan b. Muhammed b. Atik ed-Dukaylan, *ed-Da'va'l-kazaiyye fi'l-fikhi'l-İslâmî*, s. 283.

³⁷ Şûra 42/38.

³⁸ Âl-i İmrân 3/159.

³⁹ Beyhakî, *es-Sünenü'l-Kübrâ*, Kitâbu Adabî'l-kâdî, Bâbu men yüşâviru, X, 109.

⁴⁰ Adnan b. Muhammed b. Atik ed-Dukaylan, *ed-Da'va'l-kazaiyye fi'l-fikhi'l-İslâmî*, s. 283.

düşünülür. Mahkemelerde herkesin gözleri önünde şeffaflık korunur. Sözlü ifadeler toplu haldeki müşahitlerin gözü önünde olacak ve görüp konuşup müdahale edebilecekleri denetime tabidir. Böylece hâkimler açıkça hatalı davranış sergilemekten menedilir. Üst mahkemeler de burada hatıra gelir. Divân-ı mezâlim, ağır ceza, askeriye mensuplarının yargılandığı üst mahkemelere rastlanır. Mahkemelerde mezheplere eşit mesafede bir tutum sergilendiği, öte yandan davalı ve davacı taraflarca talep edilmesi halinde mahkemede belli bir mezhebe göre muhakeme olunduğu söylenebilir. İhtiyaca göre Hanefî veya Mâlikî yahut da Şâfiî mezhebi esas alınır. Genellikle tarafların talep etmeleri halinde kendi mezheplerine göre yargılanmalarına imkân tanınır. Osmanlı'nın son dönem kanunlaştırmalarında Batı hukuk sistemi benimsenirken zamanla azınlıkların talepleri ağır basmış ve gayri müslimlerin kendi dinlerine göre yargılanmaları ve kanun önünde imtiyaz sağlamaları kaçınılmaz olmuştur. Bu hususta hristiyan azınlıkların ve bazı çevrelerin taleplerinin etkili olduğu söylenebilir.⁴¹

Yargı birliği memleket dahilinde esas olmakla beraber farklı iklimlerde farklı tayinler ve davaların görülmesi tatbikatta olagelmıştır. Osmanlı mahkemeleri son zamanlarında nizâmiye mahkemeleri, şer'îyye mahkemeleri adları altında gruplandırılmıştır.⁴²

Mahkemelerde yargı ve duruşmalar ücretsiz görülür. Mahkemelerde hâkimler yanında görev icra eden ve toplu halde duruşmalar için huzurda bulunan hâkimler yahut şahitler heyeti görülebilir. Mahkemede karışıklık çıkartmak isteyenler olursa da hâkim emir vererek onları hapsedirebilir.

Hâkimin ilk zamanlarda bütün işleri bizzat kendisinin yaptığı bilinirken daha sonra adlî yapılanmanın tarihî gelişimine paralel olarak kendisine yardımcı olacak bir takım görevlilerin tayin edildiği de görülmektedir. Bu görevliler ilk zamanlardan itibaren kâtipler, sâhibü'l-meclis (mübâşir), muhızır, çavuş, müzekkî, sâhibü'l-mesâil,

⁴¹ Ekinci, Ekrem Buğra, *Tanzimat ve Sonrası Osmanlı Mahkemeleri*, Arı Sanat Yayınları, İstanbul, 2004, s. 227.

⁴² Aydın, M. Akif, "Mahkeme [Osmanlı Devleti'nde]", *DİA*, XXVII, 344.

tercüman, kâsım, seccân (hapis-hâne personeli), ilim erbabı ve şühûdul-hâl olarak karşımıza çıkmaktadır.⁴³

Mahkemede iddialar, şahitler, davalı ve davacı tarafların isimleri devamlı surette yazılı olarak kayıt altına alınıp şer'iyeye sicilleri adlı defterlerde muhafaza altında tutulurdu. Osmanlı dönemi şeriye sicillerinden anlaşıldığına göre şahitler tezkiye edilip ondan sonra ifadeleri alınarak ancak hükümler karara bağlanırdı.

Günümüz adliyesinde mahkemelerin yetki alanları ve görevleri oldukça ayrıntılı ve kendi içinde disiplinler oluşturacak biçimde gelişmiştir. Söz gelimi adlî yargı teşkilâtı içinde yüksek, istinaf, birinci derece, genel, ceza, aile, ticaret, işçi mahkemeleri; diğer taraftan idare, divan, hisbe, özel yetkiye sahip mahkemeler ve teşkilâtlanmalar görülebilir.⁴⁴

3.Taraflar

Hiç kuşku yok ki mahkemelerin kurulmasında baş aktörler davalı ve davacı diye adlandırılan kişi ve gruplardır. Davacı hakkını öne sürer ve ister, davalı da kendisini haklı çıkartmaya çalışır ve müdâfaa yapar. Aralarında devam eden niza ve çekişmeler onları mahkeme ve yargı yoluna başvurmaya mecbur eder. Ancak bunun öncesinde af yolu, davadan vazgeçme yahut da “sulh müessesesi”⁴⁵ teşvik edilmiştir. Hiç kuşkusuz sulh mahakeme süreci esnasında da başvurulabilecek bir yoldur. Tarafların arasındaki ihtilâfı sonlandırmaya imkân tanıyan önemli bir vesiledir.⁴⁶ O sebeple de “es-Sulhu seyyidu'l-ahkâm: sulh hükümlerin en üstünüdür”⁴⁷ diye sulha vurgu yapılarak davanın ve çekişmenin mümkünse sona erdirilmesine teşvikte bulunulmuştur. Bir davada en az iki taraf

⁴³ Atar, Fahrettin, *İslâm Yargılama Hukukunun Esasları*, MÜİFV Yayınları, 2. bs., İstanbul, 2017, s. 135-140.

⁴⁴ Yargı, Mehmet Ali, *Suudi arabistan'ın Yargı Sistemi*, MÜİFV Yayınları, 2. bs., İstanbul 2014, s. 80-99.

⁴⁵ Atar, Fahrettin, *İslâm Yargılama Hukukunun Esasları*, s. 220.

⁴⁶ Atar, Fahrettin, *İslâm Yargılama Hukukunun Esasları*, s. 220.

⁴⁷ Boynukalın, Ertuğrul, *İslâm Hukukunda Sulh*, M.Ü. Sosyal Bilimler Enstitüsü Basılmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1992, s. 4. Bkz. Cevâd Ali, *el-Mufasssal fi târîhi'l-Arab kable'l-İslâm*, I-XX, 4. bs., Dârü's-sâkî, yy., 2001, X, 280.

vardır. Hukukî çekişmeye düşen “taraf” kimseler hakkında fikhî bir terim olmak üzere bazan “hasım” kelimesi de kullanılmaktadır.⁴⁸

a.Davacı / Müddeî

Mahkemeye bizzat yahut vekili vasıtasıyla müracaat etmekle dosya açan ve hakkının takipçisi olan kimseler günümüz hukuk dilinde “davacı” taraf olarak bilinir. Davacıyı anlatmak üzere müddeî tabiri de kullanılır ki “bir şeyi dâva eden kimsedir”. Hukukta hak iddiası teknik olarak mahkeme nezdinde resmi talep ve giriş ile ancak dava adını alır. Bu işlemi başlatan kimseler de “davacı” olarak nitelendirilir. Henüz mahkemeye intikal etmemiş olan ve kişilerin kendi aralarında gördükleri meselelerine mecazî olarak dava nazarıyla bakılsa bile teknik anlamda dava mahiyeti kazanmamış kabul edilir. Davacı kimse talep eden yahut “şikayetçi” olan taraf demektir. Davacı, “dilerse bu talebini terkedebilir.”⁴⁹

b.Davalı / Müddeâ aleyh

İslâm hukuk terminolojisinde davacının dava ederek ismini mahkemeye verdiği, hakkı ihlâl ve inkâr ettiğini iddia ettiği şahsa “müddeâ aleyh”⁵⁰ diğer ifadeyle “davalı” denir.⁵¹ Bu mânada bazan müttehem bazan da maznun yani sanık terimleri kullanılır. Davalının çekişmeli bir durumda taraflardan karşı tarafı teşkil ettiği unutulmamalıdır. Dolayısıyla hakkındaki tek taraflı iddialara ve isnadlara cevap vermesi ve kendisini savunması sağlanır.⁵² Bir davada hangi tarafın davacı, hangi tarafın davalı olduğunu belirlemeye yönelik bir yöntem şöyle ifade edilmiştir. “Davacı, davayı bıraktığında davayı devama zorlanamayan, davalı ise zorlanabilen taraftır.”⁵³ Davacı davasından vazgeçtiğinde dava hükme bağlanıp tamamlanırken, davalı vazgeçse de açılan dava

⁴⁸ Atar, Fahrettin, *İslâm Yargılama Hukukunun Esasları*, s. 194.

⁴⁹ Bilmen, Ömer Nuhu, *Hukukî İslâmiyye ve Istılahatı Fıkhiyye Kamusu*, I-VIII, Bilmen Yayınevi, İstanbul 1991, VIII, s. 81.

⁵⁰ Bilmen, *Kamus*, VIII, 81.

⁵¹ Atar, Fahrettin, *İslâm Yargılama Hukukunun Esasları*, s. 193.

⁵² Atar, Fahrettin, *İslâm Yargılama Hukukunun Esasları*, s. 205.

⁵³ Atar, Fahrettin, *İslâm Yargılama Hukukunun Esasları*, s. 195.

devam eder. Bir başka yöntem ise şu şekilde ifade edilmektedir: “Davacı zâhirin aksini ileri süren, davalı ise zâhire tutunan taraftır.” Burada zâhir kelimesi “olayın dış görünüşü, mevcut fiilî durum, örf, teamül, aslen borçsuz ve suçsuz olma: berâet-i zimmet ilkesi” gibi anlamlarda kullanılmaktadır.⁵⁴

c.Dava Konusu

Dava konusu deyimi özellikle şahitlik yapılan davanın ne tür haklara taalluk ettiğini anlatır. Şahitlerin şahitliklerine başvurulmuş önemli konular ana hatlarıyla genel davalar, ceza davaları, hukuk davaları, kadınları ilgilendirmekte olup ve fakat erkeklerin pek bilemeyeceği hususlara ilişkin davalar diye tasnif edilebilirler. Bu cümleden olarak meselâ; kısas ve had cezalarına, alacak verecek işlerine (borçlar), kadınların özel hallerine veya mahrem konulara veya çocukların kendi aralarında yaşanan birtakım hususlara ve benzer davalara şahit olunmaktadır.

Davanın açılabilmesi için söz konusu uyuşmazlığın daha önceki bir duruşmada kesinleşen bir hükümle kararı çıkmamış olması gerekir. Yani tekrar eden aynı davalar ve konulara mahkemede bakılmaz. Nitekim bu konuda “hükmün sebep ve şartları mevcut olarak hükm ve i’lâm olunan bir dâvanın tekrar rü’yet ve istimaî câiz değildir.”⁵⁵ ifadesi bulunmaktadır. Ayrıca hukukun tanıdığı bir yararı sağlamayacağı düşünülen davalar da mahkemeler tarafından kabul edilmezler.⁵⁶

II. İSPAT VE VASİTALARI

İspat vasıtaları günümüz hukuk dilinde hukukî ve adlî deliller manasında kullanılmaktadır.⁵⁷ Çağdaş bazı çalışmalarda “vesâilü’l-ısbât” ismine de rastlamak mümkündür.⁵⁸ “Hukuk ve Ceza Usulü

⁵⁴ Atar, Fahrettin, *İslâm Yargılama Hukukunun Esasları*, s. 195.

⁵⁵ Mecelle, md. 1837.

⁵⁶ Yıldız, Davanın Şartları, s. 126.

⁵⁷ Erbay, Celal, *İslâm Ceza Muhakemesi Hukukunda İspat Vasıtaları*, MİFV Yayınları, İstanbul 1999; Beroje, Sahip, *Ceza Muhâkemesi Hukuku Açısından İslâm İspat Hukuku*, Fecr yayınları, Ankara 2017, s. 169.

⁵⁸ Zühaylî, Muhammed, *Vesâilü’l-ısbât fi’ş-şerâti’l-İslâmiyye*, I-II, Mektebetü Dari’l-

Muhakemesinde Deliller” ifadesi ile de aynı şey kastedilmektedir.⁵⁹

A.İspat Terimi

İspat sözlükte “bir konunun doğruluğunu (gerçekliğini) delillerle ortaya koyma; bir hususun doğruluğunu veya yanlışlığını kanıtlama” demektir.⁶⁰ Fıkıh terimi olarak ispat, “ihtilâf mevzuu olan maddî veya hukukî vakıanın olduğu veya olmadığı hususunda hâkime kanaat verecek delil ve karineleri arz etme”⁶¹ demektir. İspatın, delil, emare ve karineleri anlatacak şekilde birlikte ve yanyana kullanımından meydana gelen “ispat vasıtaları” terkihi ise kanıtlayıcı olan her türlü bilgi, belge ve bu mahiyetteki söz, sükût ve davranışların tamamı mânasındadır.

Yine hâkimin taraflara beyyinelerini getirmeleri konusunda esnek davranması gerekir. Ancak hâkim zaman aralığını fazla uzatarak onların dağılmalarına müsaade etmemelidir. Çünkü tarafları bir araya toplamak zordur. Davayı uzun süre ertelemek, bazen hak sahibi olan tarafın sıkıntı yaşamasına, dolayısıyla hakkının tamamından vazgeçmesine veya yaşadığı meşakkat sebebiyle hakkının bir kısmını sulh ile terk etmesine yol açabilir.⁶²

İbn Sehl şöyle demektedir: İşte bu sebeple kimi kadıların davaya başlamak için oturduğunda ilk yaptığı işin beyyinelerin salona alınmasını emretmek olduğunu gördüm. Davayı ilk önce bu beyyinelerden kabul ederdi. Yine kâdının bu inceleme sonucunda “bana bilgi getirenlerden olan filanca oğlu filanca husumet ile imtihan olacak kişilerdendir” demektedir. İbn Sehl der ki dağları onun yanına getirmek hâkimin meclisine beyyine taşımaktan daha kolaydır. Dava için taraflar geldiklerinde hâkim onları iyice fark edip anlar, yakına alır ve onları yayardı (bast). Sonra onlara şehadetlerini

Beyân, Dımaşk 2007.

⁵⁹ Belgesay, Mustafa Reşit, *Hukuk ve Ceza Usulü Muhakemesinde Deliller*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1940, s. 94-158.

⁶⁰ Yılmaz, Ejder, *Hukuk Sözlüğü*, Yetkin Yayınları, 10. bs., Ankara, 2011, s. 649.

⁶¹ Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, Ensar Neşriyat, 2. bs., İstanbul, 2005, s. 260.

⁶² Adnan b. Muhammed b. Atik ed-Dukaylan, *ed-Da'va'l-kazaiyye fi'l-fıkhi'l-İslami*, s. 283.

sorardı, eğer tam ise kayda geçirir, eğer noksan ise bu takdirde geri kalanları isterdi. Eğer beyyineleri kapalı ise bunların açıklamasını ister, eğer hükümsüz ise nezaketle bundan vazgeçerdi ve akabinde davacıya herhangi bir şey getirmediğini bildirirdi.⁶³

Hâkim ilim ve emanet sahibi kimseler ile kendisine getirilen dava konusu meseleler hakkında istişare yapar. Çünkü Allah Teâlâ şöyle buyurmuştur: “Onların işleri aralarında şûra ileldir.”⁶⁴ Resûlullah’a hitaben şöyle buyurmuştur: “iş hususunda onlarla istişare et.”⁶⁵ Hz. Peygamberin sahabe ile birçok iş hakkında istişare ettiği sabittir. Öyle ki, Ebû Hüreyre şöyle demiştir: “Resûlullah’tan başka ashabı ile bu kadar çok istişare eden bir başkasını görmedim.”⁶⁶ Bu rivayette hâkimin istişareyi terk etmemesi gerektiğine dair delil vardır.⁶⁷

Adamın biri Hz. Peygamber’e (s.a.v.) şahitlik hakkında soru sordu. Hz. Peygamber ise şöyle dedi: “Güneşi görüyor musun?” Adam “evet” dedi. Bunu üzerine Hz. Peygamber, “Aynı bunun misali gördüğüne şahitlik et, yoksa bırak” demiştir.⁶⁸

⁶³ İbn Ferhûn, *Tebsiratü'l-hükkâm*, I, 37, Adnan b. Muhammed b. Atik ed-Dukaylan, *ed-Da'va'l-kazâ'iyye fi'l-fıkhi'l-İslâmî*, s. 283.

⁶⁴ Şûra 42/38.

⁶⁵ Âl-i İmrân 3/159.

⁶⁶ Beyhakî, *es-Sünenü'l-Kübrâ*: (Kitabu Âdâbi'l-Kâdî, Bâbu men yüşâviru), X, 109.

⁶⁷ Adnan b. Muhammed b. Atik ed-Dukaylan, *ed-Da'va'l-kazâ'iyye fi'l-fıkhi'l-İslâmî*, s. 283.

⁶⁸ “Bu lafız ile Ebû Nu’aym (*el-Hilye*’de IV, 18) hadisi nakletmiştir. Yine Hâkim *el-Müstedrek ‘ale’s-Sahîhayn*’de 984 numaralı hadis olarak ve Beyhakî (X, 156) şu şekilde nakletmiştir: Hz. Peygamber’in yanında bir adamın bir şahitlikte bulunduğu sözü edildi. Bunun üzerine Hz. Peygamber şöyle buyurdu: “Ey İbn Abbas! Sen sen ol, bir mesele şu güneş seni ısıttığı gibi sana aydınlık gelmedikçe sakın şahitlik etme.” Beyhakî “hadis itimad edilir bir tarik ile gelmemiştir” demiştir. Aynı hadisi İbn Adiyy, *el-Kâmil*’de (VI, 2213) rivayet etmiştir. ‘Ukaylî, *ed-Du’afâu'l-Kebîr*, IV, 70’te birinci hadise yakın ifadelerle nakletmiştir. Hâkim o hadisi sahih kabul etmiş ondan sonra ise Zehebî aynı hadis hakkında düşük (vâhi) demiştir. İbn Meşmûl hadisi birçokların taz’îf ettiğini söylerken Ebû Nu’aym ise hadis gariptir demiştir.” ed-Dukaylan, Adnan b. Muhammed b. Atik, *ed-Da'va'l-kazâ'iyye fi'l-fıkhi'l-İslâmî*, s. 468. Ayrıca bkz. Zeyla’î, Cemaleddin Ebû Muhammed (ö. 762), *Nasbu'r-râye li ehâdisi'l-Hidâye*, thk. Muhammed ‘Avvâme, I-

Buna göre “şahitlikte bir şeyin varlığı ve ispatı ifade edilir. Yoksa herhangi bir şeyin yokluğu, hiçliği ve inkâr edildiği dile getirilmez.”⁶⁹ Bu görüş, hadislere dayandırılan ve genel geçerliliği olan bir ilke olarak kabul edilebilir. O takdirde şahitlik, herhangi bir şeyin varlığına, gerçekliğine veya vuku bulduğuna dair kesin ya da kesine yakın doğru bilgi, müşâhede ve haberleri içermelidir. Şüpheye dayalı olan veya tereddüde meydan veren durumlarda şahitlik kabul edilmez. Bu nedenle şahitliğin kabulünde aranan birtakım şartlardan ve ahlâk vasfını da ilgilendiren bir meseleden; aynı zamanda toplumun selâmetini ilgilendiren bir takım kurallardan söz etmekteyiz.⁷⁰ Osmanlı Devleti’nin ünlü âlimi ve şeyhülislâmı İbn Kemal, bu noktada aranan şartları önemine binaen oldukça ayrıntılı bir biçimde anlatıp bir tür liste halinde gözler önüne sermiştir.⁷¹

Diğer yandan Senhûrî şahitlikte tezkiye mecburiyetinin kalktığına işaretlerle şunları söyler: “Geçmişte şahitlikte belli sayıda nisabın şart olması, meselâ iki erkek veya bir erkek iki kadın veya dört şahit gibi. Bu tür ölçüler artık tedavülden kalktı. Sadece ceza hukuku davalarından kalkmadı, aynı şekilde medeni ve ticari davalarda da kalkmış bulunmaktadır. Öyle ki artık şahitlerin tezkiyesi zarureti dahi bulunmamaktadır. Bu sebeple bir şahidin bir başka şahit tarafından tezkiye edilmesine lüzum kalmadı. Bu konuda hâkimin içinde şahidin dikkatli olduğuna dair ve yine emanetinde güvenilir olduğu yönünde bir kanaat hasıl olup rahatlık duyması, şahit hakkında bir tezkiye olarak kabul edilir hale gelmiştir.”⁷²

IV, Beyrut 1997/1418, IV, 82.

⁶⁹ Bu görüşün Arapçası şudur: “eş-Şehâdetü innemâ vudî’at li’l-isbât lâ li’n-nefiy.” Venşerîsî, Ebû’l-Abbâs Ahmed b. Yahya, *el-Menhecû’l-Fâik ve’l-Menhelû’r-râik ve’l-ma’ne’l-lâik bi âdâbi’l-müvessik ve ahkâmû’l-vesâik*, thk. Abdurrahman b. Hamud b. Abdurrahman el-Atram, (I-II), Dârü’l-buhûs li’d-dirâsâtî’l-İslâmiyye ve ihyâi’t-türâs, Dubai 2005, I, 442.

⁷⁰ Fidan, Yılmaz, “Yargılamada Şahitlik ve Ahlâk”, *Turkish Studies*, 12/20, (2017), 126.

⁷¹ İnanır, Ahmet, *İbn Kemal’in Fetvaları Işığında Osmanlı’da İslâm Hukuku*, Gece Kitaplığı, Ankara, 2014, s. 170.

⁷² Senhûrî, el-Vasit, II, 423; Muhammed Cemil İbn Mübarek, *et-Tevsik ve’l-isbat bi’l-kitâbe fî’l-fıkhi’l-İslâmî ve’l-kanuni’l-vaz’i*, ed-Dârü’l-Beyza: Matbaatü’n-Necahî’l-Cedide, Fas 2000, s. 338.

Şehâdet kitâbetin aksine kanunda hâkimi bağlayıcı olarak sayılmamıştır. Hâkim bu nedenle şehâdeti kabul etmekte veya reddetmekte hürdür.

B.İspat Vasıtaları

Bir olayın ispatı için başvuru vasıtalarına “delil” denir.⁷³ İslâm muhâkeme usulünde delil yerine daha çok “beyyine”⁷⁴ ve “hüccet”⁷⁵ tabirleri kullanılmıştır.⁷⁶ Her ne kadar adları sıralanan ispat vasıtaları birbirine üstünlük bakımından yahut kuvvet derecesi bakımından bir tasnife tabi tutulmuşsa da bunların herbirinin yapısı gereği mutlak doğru bilgiler olarak algılanması da merak konusudur. Esasen, “İspat vasıtaları mevcut bir hakkı ortaya çıkarıcı tasarruflardır. Bunun için de tasdik ve tezkibe konu olurlar.”⁷⁷

“Şahitlik, ilk dönemden itibaren İslâm muhakeme hukukunda kesinlik ifade eden ispat vasıtalarının en yaygın şekilde kullanılanıdır.”⁷⁸

Genel bilgilerden hareketle söyleyecek olursak, “İspat vasıtalarının şahitlik, ikrar, yemin, yazılı belge, karîne, bilirkişi ve

⁷³ Kuru, Baki, *Medeni Usul Hukuku*, Ankara, AÜHF Yayınları, Ankara 1983, s.

⁷⁴ “Beyyine hakkı beyan ve ızhar eden her şeye verilen isimdir.” İbn Kayyim, *et-Turuku'l-hükmiyye fi's-siyâseti's-şer'îyye*, Mektebetü Dârü'l-Beyân, Beyrut, 1989, s.11. “Fukaha “beyyine”yi “iki şahit” veya “bir şahit bir yemini” anlatmak üzere özelleştirmişlerdir.” İbn Kayyim, *İ'lâmü'l-muvakkî'in 'an rabbi'l-âlemîn*, I-IV, Dârü'l-kütübî'l-ilmîyye, Beyrut, 1991, I, 91.

⁷⁵ Şahitlik etmek de bir beyyine sayılır. O birçok ispat vasıtasından sadece birisidir. Daha başka ispat edici deliller bulmak mümkündür. Bunlardan bir kısmı öyle olur ki kuvvetli bir beyyine olan şahitlikten daha üst sıralarda bir kuvvet ve değer bulur. Meselâ davacının doğru sözlülüğüne delil olan lisan-ı hâli bazan aleyhine şahitlikten daha kuvvetli kabul edilebilir. Çünkü yeri gelir şahitlerin sözlerinde o denli inandırıcılık bulunmaz. Beyyine, delâlet, hüccet, burhan, âyet , tabsıra, alâmet, emare, vb. kelimeler yakın mânalarda kullanıldıkları görülür. İbn Kayyim, *et-Turuku'l-hükmiyye*, s.11.

⁷⁶ Özkan, Mehmet, *İslam Muhakeme (Yargı) Hukuku, İslam Hukuku II içinde bölüm*, Edit. Abdullah Çolak-Mehmet Dirik, Lisans Yayıncılık, İstanbul 2019, s. 363.

⁷⁷ Bardakoğlu, Ali, “İspat”, *DİA*, XXII, 494.

⁷⁸ Apaydın, H. Yunus, “Şahit”, *DİA*, XXXVIII, 279.

hâkimin şahsî bilgisi şeklinde olmak üzere yedi grupta toplanması mümkündür. Bunlar arasında ilk sırayı şahitlik alır. Şahitlerin âdil olmasını, doğruyu gizlememesini dinî bir vecîbe ve müslüman şahsiyetinin ayırıcı vasıflarından biri olarak tanıtan dinî öğretinin yanı sıra şahitlerin özellikleri ve tezkiyesi konusunda fıkıhta geliştirilen sistemle diğer ahlâkî ve sosyal denetim araçları birlikte düşünüldüğünde İslâm toplumlarında şahitliğin neden en etkili ispat vasıtası kılındığı anlaşılır.”⁷⁹

Şahit denince bununla kimin kastedildiği yerine ve zamanında göre değişkenlik arzeder. Dolayısıyla şahit ile kastedilen her zaman aynı kişi değildir. Meselâ, bir olaya yerinde tanıklık etmiş kimse “görgü tanığı” diye isimlendirilir. Bir duruşmanın seyrine tanıklık etmiş ve yargılamayı takip etmiş kimse için “duruşmaya tanık” denir.

İleriye dönük muhafaza maksadıyla düzenlenen bir tutanakta isim ve imzaları yer alan kimselerin yaptıkları şahitlik. Bu örnekte genellikle bir alacağın veya bir hakkın aidiyeti imzalarla güvence altında saklanmaktadır. İleride ortaya çıkabilecek tartışmaları sonlandırmak için bu belge ileri sürülecek ve anlaşmazlık giderilecektir.

Bizim bu çalışmamızda şahit ile kastettiğimiz genellikle ilk manadaki şahitliktir. Yani olaya tanıklıktır. Bu anlamda şehadetin olaya tanıklık safhası ve hâkim huzurunda bilinenlerin açıklandığı bir başka safhası vardır. Teknik ifadesiyle şahitliğin “tahammül” ve “eda” aşamaları bulunur.⁸⁰

1. İkrar

Sözlükte “bir yerde uzun müddet kalmak, mesken tutmak” anlamlarına geldiği gibi, “bir hakkı veya kendisiyle ilgili bir durumu itiraf etmek, bir davranışta veya görüşte karar kılmak” anlamına da gelir.⁸¹ Fıkıh ıstılahında ise “başkasına ait bulunan bir hakkı haber vermek” demektir.⁸² Burada haberin haber veren kişi ile ilgili olması

⁷⁹ Bardakoğlu, Ali, “İsbat”, *DİA*, XXII, 493.

⁸⁰ Çolak, Şahitlik, s. 89.

⁸¹ el-Mu‘cemü’l-vasît, II, 725.

⁸² Mecelle, md. 1572; Bilmen, VIII, 37; Ayrıca bkz. Beroje, Sahip, *Ceza Muhakemesi*

ve kendi üzerindeki gerçeği dışa vurması öne çıkmaktadır. Bu yönüyle ikrar hem haber vermek hem de “aleyhte hukukî netice”⁸³ meydana getirmek, itiraf, icabet ve tasdik demektir.⁸⁴

İkrar, “hükme mesnet teşkil eden ispat vasıtalarının en kuvvetlisidir.”⁸⁵ Esasen ikrarın, şüpheyeye de töhmete de yalana da doğruya da ihtimali bulunur. “Akıl sahibi bir insanın kendisi aleyhine olan bir şeyi yalan yere ikrar etmesi uygun değildir. Bu sebeple insanın bizzat kendisi aleyhine vuku bulan bu şahitliği başkasınınkinden daha doğru sayılır.”⁸⁶ Şahitlik, yazılı belge, karineler ve yemin de dahil bu vasıtaların her birisi kendi içinde ayrı önem taşır. Bunların yalana da doğruluğa da ihtimalleri olabilir. Ancak bu derecelendirmeler ve ayırımlar farklı yönlerden bakılarak yapılmış ilmî açıklamalar olarak kabul edilebilir. Düşüncenin temelinde herhangi bir iddianın hakikatte karşılığı bulunup bulunmadığının çözümlenmeye çalışılması ve haberin kesinliğinin tespit edilmesi fikri yatar. Başlı başına ikrarın dahi kendi içinde bir incelemeye tabi tutulması bu ispat vasıtasının ne ölçüde kullanıldığını göstermesi bakımından önemlidir.⁸⁷

2.Yemin

Sözlükte kuvvet anlamına gelen yemin, ıstılahta taraflardan birinin, bir olayın doğru olup olmadığına Allah'ı şahit tutmak suretiyle teyit ederek beyan etmesidir. Usulen yemin davalıya, gerekirse ikisine birden teklif edilebilir.

“İslâm muhâkeme hukukunda ispat yükü kural olarak davacıya aittir. Nitekim Hz. Peygamber bir hususu iddia eden kimsenin beyyine (delil) getirmesi, davalı konumundaki kişinin de

Hukuku Açısından İslam İspat Hukuku, Ankara, Fecr Yayınları, 2007, s. 175.

⁸³ Erdoğan, Mehmet, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, Ensar Neşriyat, 2. bs., İstanbul 2005, s. 242.

⁸⁴ Koca, Ferhat, “İkrar”, *DİA*, XXII, 38.

⁸⁵ Özkan, Mehmet, *İslam Muhakeme (Yargı) Hukuku*, *İslam Hukuku II* içinde bölüm, Edit. Abdullah Çolak-Mehmet Dirik, Lisans Yayıncılık, İstanbul 2019, s.364. Ayrıca bkz. Koca, Ferhat, “İkrar”, *DİA*, XXII, 38.

⁸⁶ Koca, Ferhat, “İkrar”, *DİA*, XXII, 38.

⁸⁷ İkrar hakkında geniş bilgi için bkz. Serahsî, *Mebûât*, XVII, 184, vd.

yemin etmesi gerektiğini belirtmiş ve bu yargılama hukukunda genel bir ilke olmuştur.⁸⁸

İslâm hukukunda ilke olarak davalı, davacının iddiasını reddetmesi halinde davacının isteği üzerine yemin etmekle mükelleftir. Bu ilke, Hz. Peygamber'in "Beyyine davacıya⁸⁹, yemin davalıya gerekir⁹⁰" şeklindeki hadislerine⁹¹ dayandırılmıştır.⁹² Hanefîler'e göre davalının yeminden kaçınması halinde doğrudan aleyhine karar verilir, ayrıca davalıya yemin teklif edilmez. Cumhur ise aksi görüştedir.⁹³

Yemin, sadece hukuk davalarında geçerli olup, ceza davalarında geçerli değildir. Ayrıca yeminin geçerli bir delil olabilmesi için hâkim huzurunda yapılmış olması gerekir.⁹⁴

Yeminden çekinmek de nükûl adıyla bir ispat vasıtası olarak değerlendirilmiştir. Hâkimin teklifi halinde "ben yemin etmiyorum, yeminden çekiniyorum" diyerek açıkça veya sükût etmesi ile yeminden kaçınmış sayılır. Bu durumda Hanefîler'e göre davacının lehine hüküm verilir. Davacıya da ayrıca yemin teklif edilmez. Şâfiîlere göre ise davacının yeminden kaçınması durumunda davacıya yemin teklif edilir, yemin ederse dava lehine sonuçlanır, etmezse açtığı davayı kaybeder.⁹⁵

3.Karine

Hüccet, beyyine, âyet, delâlet, burhan gibi kavramlarla yakın anlama gelen karîne ve emâre kavramları, İslâm hukukçuları tarafından kesine yakın bilgiye ulaştıran bir ispat vasıtası olarak

⁸⁸ Mecelle, md. 76.

⁸⁹ Buhârî, Şehâdet, 1.

⁹⁰ Buhârî, Şehâdet, 20.

⁹¹ Buhârî, "Rehin", 6; Müslim, "Akziye", 1; Tirmizî, "Ahkâm", 12; İbn Mâce, "Ahkâm", 7.

⁹² Özkan, Mehmet, *İslam Muhakeme (Yargı) Hukuku, İslam Hukuku II* içinde bölüm, Edit. Abdullah Çolak-Mehmet Dirik, Lisans Yayıncılık, İstanbul 2019, s. 367.

⁹³ Özkan, a.g.e., s. 367.

⁹⁴ Özkan, a.g.e., s. 367.

⁹⁵ Özkan, a.g.e., s. 368.

kabul edilmiştir.⁹⁶

Karine *Mecelle'*de şu şekilde kanun maddesi haline getirilmiştir: “Esbâb-ı hükümden birisi dahi karîne-i kâtiadır. Karîne-i kâtî'a hadd-i yakîne bâliğ olan emâredir.”⁹⁷

Bu tariflerden çıkartılan sonuca göre kesin kanaat veren işaret, parmak izi, kan lekesi, saç teli, DNA testi, hesap hareketleri, internet erişimi, GSM ve gizli kamera ve mobese kayıtları, yoldaki fren izleri ve diğer benzer veriler karîne-i kâtia mesabesinde görülür.⁹⁸

4.Yazılı Belge

Esasen yazılı belge ile şahitlik çok yaygın iki ispat vasıtasıdır. İslâm fıkhrında şahitliğin yazıdan daha ileri seviyede olduğu yorumları dile getirilmiştir. Bunların dönemsel sebeplerden kaynaklandığı söylenmektedir. Elbette şahitlik daha tabii ve daha yaygın bir yoldur. Yazının da şahitlerle güçlendirilmesi halinde yazı da en az onun kadar güçlü hale gelecektir. Yazılı belgelerin birbirine benzetilebilmesi, üzerinde silinti ve kazıntı yapılmaya müsait olması, bir başkasına ait el yazısının taklidinin yapılabilmesi bu konuda ileri sürülen açıklamalardan birkaçıdır. Fıkıh âlimleri, “yazılı belgenin ispat vasıtası olabilmesi için ikrarla veya âdil şahitlerin şahitliğiyle pekiştirilmesi gerektiğini söylemişlerdir.”⁹⁹ Oysaki günümüzde tercih yazılı belgeden yanadır. Yazılı belge, senet ve ispat değeri taşıyan diğer deliller kanun nazarında karar mercilerinin daha fazla ilgi odağı haline gelerek ispat vasıtaları arasında özel bir konuma yerleşmiştir. Günümüz modern kanunlarında bu düşünce hâkim olduğu gibi İslâm hukukçularının da görüşleri genel bakışla bu yöndedir. Çünkü artık günümüzde mâlî konularda bir takım şahsî hakların kayba uğramaması ve kamu yararının temin edilmesi ancak yazılı belgenin öncelikli delil kabul edilmesiyle mümkün olabilmektedir.

⁹⁶ İbn Kayyim, *et-Turuk*, 11; Özkan, Mehmet, İslam Muhakeme (Yargı) Hukuku, s. 368.

⁹⁷ Mecelle, md. 1740, 1741.

⁹⁸ Özkan, Mehmet, İslam Muhakeme (Yargı) Hukuku, s. 368.

⁹⁹ Atar, Fahrettin, “Noter”, *DİA*, XXXIII, 211.

5. Şahitlik

Tezkiyesi yapılacak kişiler şahitler olacağı için bu kısımda şahit ve şahitliği kısaca açıklamakta fayda vardır. Bunun için şahitliğin tanımı, unsurları ve şahitliğin gereken şekilde eda edilmesi üzerinde durulacaktır.

a.Şahitliğin Tanımı:

Sözlükte “hazır bulunmak, haber vermek, bilmek, gözlemek, görmek” anlamlarındaki şehâdet kökünden türeyen şâhit, fıkıh terimi olarak bir olaya veya duruma tanık olan veya tanıklık eden kişiyi ifade eder.”¹⁰⁰ Buna göre şahit, “müşahede ettiği şeyi hâkim ve tarafların önünde şehadet lafzıyla ifade eden” kimse olur. Bu noktada “görme” ibaresi ön plana çıkmaktadır.¹⁰¹

Şahitliğin kendi içinde iki safhasından söz edilir. Bunlardan birincisi olaya tanıklığın kendisi yani tahammül; ikincisi ise mahkeme huzurunda bilinenin haber verilmesi yani edâ edilmesidir.

Şahitliğin çeşitli tanımları yapılmış ise de biz burada şahitliğin en toplu ve kapsamlı tarifini ele alacağız. Şöyle ki; Şahitlik, “Dava açılmış olmasa dahi hâkime, gereğince hüküm vermesini icap ettirecek, birinin lehine ve bir başkasının aleyhine olan bir hakkı ispat için üçüncü bir şahsın kazâ meclisinde müşâhedeye dayalı haber vermesidir.”¹⁰² Burada haber veren kişiye “şâhit”; lehine şahitlik yapılan kimseye “meşhûdun leh”; aleyhinde şahitlik edilen şahsa “meşhûdun aleyh” ve şahitlik edilen mevzuyla/hakka “meşhûdun bih” denir.¹⁰³

“Gerek hukuk gerekse ceza yargılama usulünde en başta gelen ispat vasıtası şahitliktir. Literatürde “beyyine” tabiriyle genelde şahitliğin kastedilmesi de şahitliğin her dönem ve toplum için geçerli

¹⁰⁰ Apaydın, H. Yunus, “Şahit”, *DİA*, XXXVIII, 278.

¹⁰¹ Doğan, Hasan, “İslam Muhakeme Hukukunda Ta’dîl ve Tezkiye”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, sy. 29, 2017, s. 12.

¹⁰² Yıldız, Kemal, *İslâm Yargılama Hukukunda Şahitlik*, Hâcegân Akademi Kitaplığı, İstanbul, 2005, s. 44.

¹⁰³ Atar, Fahrettin, *İslâm Yargılama Hukukunun Esasları*, s. 237.

en yaygın ve tabii ispat vasıtası olması sebebiyledir.”¹⁰⁴ Söz gelimi “hırsızlık suçunun ispatında beyyine, kural olarak en az iki şahidin suçun işlenişiyle ve fâilin kimliğini tespitle ilgili kesin isnat ve şahitliğinden ibarettir. Suçun ispatında tereddüde yer bırakmamak için şahitlerin akıllı, bulûğa ermiş, erkek ve dürüst olması”¹⁰⁵ şartları aranır.

Yapılan şahitliğin geçerli olabilmesi için iki şahidin de hadiseyi bizzat müşahade etmesi, kamuoyu tarafından “dürüst kimseler olarak bilinmesi”, yapacakları şahitlikte kendilerine veya yakınlarına menfaat sağlama veya bunları zarardan koruma gibi bir ithamın objektif olarak fazla muhtemel olmaması ve ifadeleri arasında çelişki bulunmaması büyük önem taşır. “Duruşmada hâkim şahitlerin adaletini re’sen tetkik eder. Suçun ispatı halinde telâfisi mümkün olmayan bir ceza verileceğinden şahitler tezkiye edilmedikçe, yani dürüst ve doğru sözlü kimseler olduğu belirlenmedikçe dinlenmezler.”¹⁰⁶

Esasen şahidin hâkim kadar önemi vardır. Hâkim bir uygulayıcıdan ibarettir. O sebeple âdil ve namuslu şahitlerin önemini burada vurgulamak gerekir.¹⁰⁷

Şehadet ile rivayetin mukayese edilmesi halinde aynı şeyler olmadığı görülecektir.¹⁰⁸ Buna rağmen, şahitlik ile rivayetin ortak yönleri de bulunmaktadır. Bir görüşte; “Rivâyetlerin sahih olanı ile sakim olanını, yine rivâyeti nakledenlerden güvenilir olanlar ile adaletsizlikle ve yalanla itham edilenleri temyiz etmek her bir kişinin bilmesi gereken işler arasındadır. Böylece kaynağının sağlamlığı net bir şekilde bilinmesi halinde hadis rivâyet edilir. Yine bir kimsenin kendisine hadis nakleden isimlerden kimlerin durumunun kapalı bulunduğunu bilmesi gerekir. Çünkü bu sayede kendisine töhmet altındaki aşırı ehl-i bid’at kimselerden gelebilecek rivâyetlerden

¹⁰⁴ Bardakoğlu, Ali “Hırsızlık”, *DİA*, XVII, 389.

¹⁰⁵ Bardakoğlu, Ali “Hırsızlık”, *DİA*, XVII, 389.

¹⁰⁶ Bardakoğlu, Ali “Hırsızlık”, *DİA*, XVII, 389.

¹⁰⁷ Atar, Fahrettin, *İslâm Yargılam Hukukunun Esasları*, s. 376.

¹⁰⁸ Yıldız, Kemal, *İslâm Yargılama Hukukunda Şahitlik*, Hâcegân Akademi Kitaplığı, İstanbul, 2005, s. 46.

sakınılabilir. Dolayısıyla bütün bunları bilmekte fayda vardır. Bunun böyle olduğuna aklî delil bulunur.”¹⁰⁹ denmektedir.

“Ey iman edenler, herhangi bir fâsık size bir haber getirecek olursa onu iyice tahkik edin ve doğruluğunu araştırın! Yoksa gerçeği bilmeyerek, birtakım kimselere karşı fenalık edip sonra yaptığınıza pişman olursunuz”¹¹⁰ meâlindeki âyet ve yine “râzı olacağınız şahitlerden”¹¹¹ “iki âdil kimseyi şahit tutun.”¹¹² âyeti bu konuda delil gösterilir.¹¹³

Şahitliğin meşruiyet yani hukukî dayanağına gelince, şahitlik Kitap, sünnet ve icmâ ile sâbittir. Âyette; “şahitliği Allah için dosdoğru yapın!” buyurulmuş olması şahitliği bir ispat vasıtası olarak tanımak demektir. Hadiste Hz. Peygamber’in (s.a.v.) davasını dile getiren sahâbîye “ya iki şahit getirirsin veya davalıya yemin ettirirsin. Bunlardan başka bir hakkın yoktur.” buyurmuş olması da şahitliğe sünnetten bir delil sayılır. İddia makamının iddiasını ispat için beyyine getirmesini şart koşan hadis metnindeki beyyine lafzının şahitliğe karşılık geldiğini kabul ettiğimiz takdirde şahitliğin sünnet ile meşrû olduğunu söylemiş oluruz.¹¹⁴

Adlî kurum ile kendisi arasında irtibat tesis edilinceye kadar bizzat ispat gücü tartışmalı olduğu düşünülen şahitlik; ümmetin âlimlerinin davaların ispatı hususunda varlığını ittifakla kabul ettiği bir vasıtaadır.¹¹⁵

Şahitlikler şahitlikte bulunulan hak ve dava itibariyle şu mertebelere taksim edilir: 1. Zina şahitliği 2. Zina dışındaki bütün hadlerde şahitlik ve kısas şahitliği 3. Bütün hukuk ve muâmelât

¹⁰⁹ Müslim, “Mukaddime”, 1.

¹¹⁰ Hucurat 49/6.

¹¹¹ Bakara 2/282.

¹¹² Talâk 65/2.

¹¹³ Muhammed Ziyâurrahmân el-Azamî, *Dirâsât fi'l-cerhi ve't-ta'dîl*, Medine 1995, s. 50.

¹¹⁴ Yıldız, Kemal, *İslâm Yargılam Hukukunda Şahitlik*, s. 54.

¹¹⁵ Yıldız, Kemal, *İslâm Yargılam Hukukunda Şahitlik*, s. 55; Şüveyş Hizâ' Ali el-Mehâmîd, *Adâletü's-şâhid fi'l-kazâi'l-İslâmî*, Dâru'l-Cîl, Beyrut, 1995, s. 26, vd.

davaları (hadler ve kısas hariç) 4. Kadınlara mahsus kusurları ve erkeklerin bilmeyeceği davalara ilişkin şahitlikler.¹¹⁶

b. Şahitliğin Unsurları

Şahitliğin edası için şahitlerin taşıması gereken şartlara burada temas edilecektir. Kısaca söylemek gerekirse; şahit olabilme şartları (tahammül şartları) ve muhakeme sürecinde şahitlikte bulunabilme, şahitlik görevini yerine getirebilme şartları (eda şartları) cümlesinden ibarettir.¹¹⁷

Bunlardan tahammül şartlarına gelince; Akıl ve temyiz gücü, görme yetisi, doğrudan müşahade olarak sıralanmıştır. Şahitlik görevini yerine getirmek için ise aranan şartlar şunlardır: Akıl ve temyiz gücü, bulûğ, adalet, dava konusu hadiseyi eda vaktinde biliyor olmak, konuşabilme ve görme kabiliyeti olmak, bir menfaaat yahut çıkar ilişkisi içinde bulunmamak, zina iftirası (kazif) suçundan hüküm giymemiş olmak, özel şartlar tahtında belli durumlar için erkek olmak, müslüman olmak, şahidin ifa esnasında kullandığı sığa (kip), beyanın dava konusuna muvafık olması, had ve kısas davalarında bizzat görgü şahidinin bulunmasıdır.¹¹⁸

Esasen bu noktada şahitliğin temel şartları ile şahitlik yapacak kişide aranan şartlar aynı bağlamda ve bir arada değerlendirilebilir.¹¹⁹ Ehliyet sahibi herkesin bir durumun açıklığına ve gerçekliğine güneş misali inandığı zaman ona şahitlik etmesi, aksi takdirde bundan kaçınması gerektiği hususu burada özellikle hatırlanması gereken konular arasında yer almaktadır.¹²⁰

c. Şahitliğin Kabulünde Aranan Şartlar (Şahitte Aranan

¹¹⁶ el-Husarî, İlmü'l-kazâ, I, 92.

¹¹⁷ Doğan, Hasan, "İslam Muhakeme Hukukunda Ta'dîl ve Tezkiye", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, sy. 29, 2017, s. 12.

¹¹⁸ Doğan, Hasan, "İslam Muhakeme Hukukunda Ta'dîl ve Tezkiye", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, sy. 29, 2017, s. 13. Bkz. Apaydın, H. Yunus, "Şahit", *DİA*, XXXVIII, 280-282. Ayrıca bkz. Yıldız, Kemal, *İslâm Yargılama Hukukunda Şahitlik*, s. 64-122.

¹¹⁹ Bkz. Atar, Fahrettin, *İslâm Yargılama Hukukunun Esasları*, s. 242-243.

¹²⁰ Apaydın, H. Yunus, "Şahit", *DİA*, XXXVIII, 282. Güneş misali ile anlatıma dair hadis için bkz. Hâkim, IV, 110.

Şartlar)

Şahitte aranan genel şartlar şunlardır:

1. Aklî Ehliyet ve Bulûğ: Şahidin akıllı ve bülüğa ermiş olmasının şartı üzerinde fakihler ittifak etmişlerdir. Deli, sarhoş ve çocuk gibi aklı başında olmayanın şahitliğinin kabul edilmeyeceği üzerinde icmâ vardır. Çünkü böylesinin sözüne güvenilmez. Balığ olmayan küçüğün şahitliği de kabul edilmez. Çünkü böyle birisi istenen şekilde şehadeti eda etme imkanına sahip değildir. Yüce Allah'ın şu buyrukları da bunu gerektirmektedir. “Erkeklerinizden iki de şahit bulundurun.”¹²¹; “İçinizden adalet sahibi iki kişiyi de şahit tutun.”¹²² “Rıza göstereceğiniz şahitlerden.”¹²³ Küçük kimseye gelince o, şahadetinden razı olunmayan kimselerden sayılır. Ancak küçük, şahitliği gizlediğinden dolayı günahkar olmaz. Bu da onun şahit olmayacağının delilidir. Küçüklerin birbirlerine karşı olan şahitlikleri ise öldürme veya yaralama hadisesinde İmam Mâlik'e göre câizdir. Öte yandan fakihlerin cumhuru ise bunu câiz görmezler.¹²⁴

2. Hürriyet: Hanefî, Mâlikî ve Şâfiîler şahidin hür olması üzerinde ittifak etmişlerdir. Kölelerin şahitliği kabul edilmez. Yüce Allah şöyle buyurmaktadır: “Allah, hiçbir şeye gücü yetmeyen, başkasının malı olmuş bir köle ile katımızdan kendisine verdiğimiz güzel rızıktan gizli ve açık olarak harcayan (hür) bir kimseyi misal verir.”¹²⁵ Diğer taraftan şahitlikte velâyet davası vardır, kölenin ise velâyeti yoktur.

Hanbelîler ile Zâhirîler şu görüştedir: Kölenin şahitliği kabul edilir. Çünkü şahitliğe dair âyetler umum ifade eder. Ayrıca köle olmanın şehadetin reddedilmesinde bir etkisi yoktur. Hanbelîler

¹²¹ Bakara, 2/282.

¹²² Talâk, 65/2.

¹²³ Bakara, 2/282.

¹²⁴ İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, II, 451, 452; Kâsânî, *Bedâ'i'u's-sanâ'i'*, VI, 164; Derdir, *eş-Şerhü'l-Kebîr*, IV, 165; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, IX, 164, Şirbînî, *Muğnî'l-muhtâc*, IV, 427.

¹²⁵ Nahl, 16/75.

bunu had ve kısasların dışındaki alanlar ile kayıtlamışlardır.¹²⁶

3. İslâm: Fakihler şahidin müslüman olması üzerinde ittifak etmişlerdir. Allah'ın varlığını, Peygamber'i, Kur'an'ı, İslâm'ı ve dinî esasları inkâr eden bir kimsenin müslüman bir kimse hakkındaki şehadeti kabul edilmez. Çünkü böyle bir kimsenin, müslüman hakkında yapacağı şehâdet hususunda kendisi itham altındadır. Hanefîler'le Hanbelîler ise yolculukta vasiyet hususunda kâfirin şehadetini câiz kabul etmişlerdir. Yüce Allah şöyle buyurmuştur: "Ey iman edenler! Birinize ölüm gelip çatınca, vasiyet esnasında içinizden iki adalet sahibi kişi aranızda şahitlik etsin. Yahut seferde iken başınıza ölüm nusibeti gelmişse sizden olmayan, başka iki kişi (şahit olsun)."¹²⁷

Hanefîler cumhura hilâfen, zimmet ehlinin kendi dinlerine göre adil olmaları halinde, Yahudilerle Hristiyanlar gibi mensup oldukları dinler farklı olsa dahi birbirlerine karşı şahitliğini caiz kabul etmişlerdir.¹²⁸ Çünkü İbn Mâce'de Câbir b. Abdullah'tan gelen şu rivayet yer almaktadır: "Hz. Peygamber kitap ehlinin birbirlerine karşı şahitliklerini geçerli kabul etmiştir." Ancak bu hadisin senedinde yer alan kimi raviler hakkında tenkitler vardır.

Müstemen olan harbînin zimmîye karşı şehâdeti kabul edilmez. Çünkü müstemenin zimmî üzerinde bir velâyeti yoktur. Çünkü zimmî İslâm yurdunun sakinlerindendir ve hali itibarıyla müstemen, harbîden daha üstündür. Bununla birlikte zimmînin müstemen harbî hakkındaki şahitliği kabul edilir. Nitekim müslümanın hem böylesi hem de zimmî hakkındaki şehâdeti de makbuldur. Eğer müstemenler aynı yurdun sakinleri iseler birbirlerine karşı şehâdetleri de kabul edilir.

¹²⁶ Kâsânî, *Bedâ'i'u's-sanâ'i'*, VI, 267, vd; İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-Müctehid*, II, 452; Derdir, *eş-Şerhü'l-Kebir*, IV, 165; İbn Kudame, *el-Muğnî*, IX, 194; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, IV, 427.

¹²⁷ Mâide, 5/106.

¹²⁸ İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, VI, 41; Meydânî, *el-Kitâb ma'a'l-Lübâb*, IV, 63; Zeyla'î, *Nasbü'r-râye*, IV, 85, İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-Müctehid*, II, 452; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, IV, 427; İbn Kudame, *el-Muğnî*, IX, 182; Zühaylî, Vehbe, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, VIII, 6036.

Esasen şahitlerin dini konusundaki bu farklı değerlendirmeler gayr-i müslimlerin şehadetlerini yasaklayan bir âyet yahut hadisin bulunmamasına karşın başka maksatlarla zikredilen nasların fakihlerin yorumuyla şahitlik için de uygulanması sebebiyledir.¹²⁹

4. Gözünün Görmesi: Ebû Hanîfe, İmam Muhammed ve Şâfiîler'e göre şahidin gözünün görmesi şarttır. Gözü görmeyenin şahitliği makbul olmaz. Çünkü lehine şahitlik yapılanın tanınması ve şahadet esnasında ona işaret edilmesi lüzumlu bir şeydir. Gözü görmeyen bir kimse ise insanları ancak ses tonlarından ayırt edebilir. Bunda ise bir şüphe söz konusudur. Çünkü sesler arasında benzerlik vardır. Hanefîler işi sıkı tutarak gözü görmeyen kişinin şahitliği tahammülü halinde görse dahi şahitliğinin kabul olunmayacağını söylemişlerdir.

Mâlikî ve Hanbelîler ile Ebû Yûsuf ise, sesin sahibinin kim olduğunu yakinen bildiği takdirde, gözü görmeyen kimsenin şahitliğini caiz kabul etmişlerdir. Çünkü şahitlik hakkında varit olan âyetler, umum ifade eder. Diğer taraftan böyle bir kimse adaletli ve sözü kabul edilir bir kimsedir. O bakımdan gözü gören bir kimse gibi böylesinin de şehadeti kabul edilir. Diğer bir sebep ise duymanın yakının kendisi vasıtasıyla elde edildiği duyulardan birisi olmasıdır. İşte bundan dolayı Şâfiîler yaygınlık yolu (istifaza) ile sabit olan hususlarda âmânın şahitliğini câiz kabul etmişlerdir. Nitekim tercümede şahit olmasını da kabul ederler. Çünkü, o hâkimin huzurunda duyduklarının açıklamasını yapar ve bu durumda onun duyması, gözü görenin duyması gibidir.¹³⁰

5. Konuşmak: Hanefî, Şâfiî, ve Hanbelîler şahidin konuşabilir olmasını şart koşmuşlardır. Dilsizin, işareti anlaşılrsa dahi şehadeti kabul edilmez. Çünkü işaret şehadetlerde muteber değildir. Çünkü şehadet yakînî bilgi gerektirir ve bunun telaffuz edilmesi beklenir.

Mâlikîler ise işaretinin anlaşılması halinde dilsizin şahitliğinin

¹²⁹ Çolak, Şahitlik, 98.

¹³⁰ Kâsânî, *Bedâ'i'u's-sanâ'i'*, VI, 268; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadir*, VI, 27; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, IV, 446; Şîrâzî, *el-Mühezzebe*, II, 335; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, IX, 189; Derdir, *eş-Şerhü'l-kebir*, IV, 167; Meydânî, *el-Lübâb*, IV, 60; Zühaylî, *Vehbe, el-Fıhhü'l-İslâmî*, VIII, 6037.

kabul edilebileceğini söylemişlerdir. Çünkü dilsizin anlaşılabilir işareti, talâk, nikâh ve zihâr konularında açıktan söylemesi mesabesindedir. Onun şahitliği de buna benzer.¹³¹

Dilsizin şahitliği ile ilgili özetle şunlar söylenmektedir: “Hanefîler’e ve Şâfiî mezhebinde hâkim görüşe göre dilsizin şahitliği kabul edilmez. Çünkü şahitliğin şüphe ve tereddüde yer vermeyecek şekilde açık ve kesin ifadelerle yapılması gerekir. Bu ise dilsizin işaretinde yoktur. Hanbelîler dilsizin yazılı şahadetini kabul ederler. Mâlikîler ise yazılı şahitliğin yanı sıra anlaşılan bir işaretle yapılan şahadetin de geçerli olduğu görüşündedirler. Hanefî ve Mâlikî fakihleri, dilsizin anlaşılabilir mahiyette bir işaretle yapacağı yeminin geçerli olduğuna hükmettikleri halde Şâfiî ve Hanbelî fakihleri bu konuda olumlu ve olumsuz iki görüş belirtmişlerdir.”¹³²

Biz araştırmamızın bu kısmında adalet ve rıza diye bilinen iki önemli şarttan birisi olan adaletin manası üzerinde duracağız. Çünkü toplumda gerçek anlamda adaletin sağlanabilmesi için şahit beyanlarına dayalı olarak hükümlerin doğru ve isabetli olması gerekir. Bunu temin etmenin yolu da hiç kuşkusuz dürüst şahitlerin beyanını esas almaktan geçer. Yargı görevlisi kesin kararını şahitleri iyi araştırıp adalet vasfı taşıdıklarını ortaya çıkarttıktan sonra verecektir. Yeri gelmişken burada “adalet” teriminin mana ve önemi açıklanacaktır.¹³³

d. Şahitlikte Adalet ve Doğru Sözlülük

İslâm hukukçuları şahitlerde adaletin şart olduğu üzerinde ittifak etmişlerdir. Çünkü Yüce Allah şöyle buyurmuştur: “Razı olacağınız şahitlerden...”¹³⁴; “İçinizden adalet sahibi iki kişiyi de şahit tutun.”¹³⁵ Buna göre fâsığın şahitliği kabul edilmez. Ancak Ebû Yûsuf’tan, “eğer fâsık kimse diğer insanlar arasında muteber ve

¹³¹ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, IX, 110; Desûkî, *Haşiyetü’l-Desûkî ale’ş-şerhi’l-kebir*, IV, 168; Zühaylî, *Vehbe, el-Fıhhü’l-İslâmî*, VIII, 6037.

¹³² Öğüt, Salim, “Dilsiz”, *DİA*, IX, 304.

¹³³ Şahitliğin şartları hususunda ayrıntılı bilgi için bkz. Çolak, *Şahitlik*, s. 91-98.

¹³⁴ Bakara, 2/282.

¹³⁵ Talâk, 65/2.

insaflı birisi olarak biliniyor ise şehadeti kabul edilir” şeklinde bir görüş rivayet edilmiştir. Çünkü böyle bir kişi itibar edilir olma vasfı dolayısıyla yalan şahitlik için başkaları tarafından para ile aldatılmaz; insaflı sebebiyle de yalan söylemekten çekinir. Hanefîler’in çoğunluğu ise şöyle demiştir: Fâsığın şahitliği kayıtsız şartsız olarak kabul edilmez. Öte yandan hâkim bir şekilde fasığın şehadeti ile hüküm verdiyse de verdiği hüküm geçerlidir. Fakat hüküm veren kimse âsi bir hâkim olur.¹³⁶

Adalet ise, sözlükte, orta yollu olmak demektir. Şer’î istilahta büyük günahlardan uzak durup küçük günahlarda ısrar etmemektir. Hakikatte ise, bütün büyük günahlardan sakınmak şehâdetin sıhhati için bir şarttır. Büyük günahlardan uzak kalmakta ise çoğunlukla görülen durum dikkate alınır. Çünkü masiyetleri çok olan kimsenin bu durumu şahitliğini de etkiler. Nadiren masiyet işleyen bir kimsenin şahitliği kabul edilir. İşte adaletin muteber olan sınırı budur. Şahitlik konusunda bir nebze kolaylık sağlanmakla şehadet kapısının kapanmaması ve hakların zayi olmaması amaçlanır.¹³⁷

Adalet vasfını düşüren çeşitli sebebler sayılmaktadır. Özetle ifade etmek gerekirse bir kimsenin dünyada bir cezayı gerektirecek cinayet işlemesi yahut uhrevî bir tehdidi gerektirecek suç işlemesi hallerinde adalet vasfı düşer. Bu hususlar kitapta açıklanmıştır. Büyük günahlardan işlediği takdirde kişinin ahlâkı iyi olsa da bu sebeple de kişinin adalet vasfı düşer.¹³⁸

Ancak kişi had cezasını gerektiren açık suçlardan veyahut da benzeri büyük günahlardan uzak olduğu takdirde küçük günahları ile taatlerine bakılır. Bunlardan hangisi baskın gelirse ona itibar edilir.¹³⁹

Mesela hırsızlık yapan bir kişiye, kitabın yazılı ifadesiyle, el kesme cezası lüzumlu görülmüştür.¹⁴⁰

¹³⁶ Zühaylî, Vehbe, *el-Fıhhü'l-İslâmî*, VIII, 6037-6038.

¹³⁷ Zuhayli, Vehbe, *el-Fıhhü'l-İslâmî*, VIII, 6038.

¹³⁸ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 33.

¹³⁹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 34.

¹⁴⁰ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 34.

Yol kesme, zina ve Lut kavminin işlediği suçu işleyenlerin cezaları da aynı şekilde kitapla tayin edilmiştir ve bu sayılan suçlar, kuşkusuz büyük günahlardandır.¹⁴¹

Hassâf bunlara ek olarak içki içmeyi de zikretmiştir. İmam Muhammed, aynı suça dikkat çekmekle beraber o, bu hususta farklı bir bakışla ayrıca tiryaki olma şartını getirmiştir. Onun görüşünde, kişi, gizlide içki içmekle, şahitlik mevzularındaki adalet vasfı düşmeyeceği belirtilmektedir ki bu görüş, mezhepte sahih kabul edilen bir görüştür. Çünkü bu fiili ile kişi mürûetini terk etmemiş sayılmaktadır. Hassaf, nebiz içmek suretiyle sarhoş olma meselesini de bu bağlamda zikretmiştir.¹⁴²

İmam Muhammed bu sayılan şarta ek olarak şunları söylemiştir: Kişi bu fiili alışkanlık haline getirmiş, başkalarına göstermiş, çocuklar kendisiyle alay etmiş ve de onunla oyun oynamışsa bu takdirde adalet vasfı düşmektedir. Bu görüş de mezhepte sahih kabul edilmiştir. Bu kerteye gelmekle kişi mürûetini terketmiş sayılır.¹⁴³

Aynı şekilde kişi ahlâksızlık yapılan meclislerde ve içki üzerine kaba şakaların geçtiği meclislerde oturmakla içki içmese de sarhoş olmasa da mürûetini kaybeder. Çünkü bu tür yerlerde oturanlar ordaki insanların başına gelen hadiseler kendi başına gelince de kaçınamazlar. Dinin helâl saymadığı yalancı şahitlik de dahil birçok günahı işlemekten korunamayacaklardır.¹⁴⁴

Aynı şekilde para karşılığı şarkıcı çağırın erkek ve kadınlar yine ölümlerin arkasından para karşılığında ağıt yakanlar da bu kapsamda düşünülmüştür. Çünkü mala olan aşırı hırsından dolayı dinin helâl saymadığı bir şeyi işlemeye kalkışan bir kişinin yine aynı amaç uğruna yalancı şahitlikte bulunacağından korkulur.¹⁴⁵

Yine güvercin kuşları ile eğlenen ve bunları uçuranlar da aynı

¹⁴¹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 34.

¹⁴² Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 34.

¹⁴³ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 34, 35.

¹⁴⁴ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 35.

¹⁴⁵ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 35.

kapsamda değerlendirilmiştir. Çünkü bu işi yapan kişi, genellikle kadınların edep yerlerini öğrenmek peşindedir.¹⁴⁶

Satranç oynayan kişinin adalet vasfı da tartışılmıştır. Ancak satranç oynayanın adalet vasfının düşmesinde oyun oynamak yanında şu üç maksattan herhangi birinin bulunması da şart olarak aranır¹⁴⁷: Bu oyunu kumar vesilesi yaparsa, oyun kendisini namazlarından alıkoyarsa ve satrançta yalan ve batıl şeyler üzerine yemini çok yapıyorsa o takdirde bu oyun adalet vasfını düşüren bir sebep sayılır. Kumar oynamak haramdır, namazların vaktinin geçirilmesi en büyük günahlardandır. Yalan yere yemin de büyük günahlardan biridir. Bu üç sebepten biri veya birkaçı satranç oyunu ile bir araya toplanmadığı müddetçe satranç, adalet vasfını düşürmez.¹⁴⁸

Satranç oynamanın haramlığı meselesinde ve yukarıda sayılan maksatların mevcut olmadığı durumda satranç oyununun mubah sayılması meselesinde alimler ihtilâf etmişlerdir. Satrancın hükmü hafif olmuştur. Dolayısıyla kişinin gizlice satranç oynaması adalet vasfını düşürecek bir sebep olmaya uygun değildir.¹⁴⁹

Bir kişi, hafife alarak yahut alay ederek yahut da günahkârlığı sebebiyle cemaatle namazı terk etmekte ise bu kişinin şahitliği geçerli değildir. Burada müellif dini basite almayı kastetmemiştir. Çünkü dini basite alan kafir olur.¹⁵⁰ Onun kastı, avamın yaptığı gibi cemaatle namazın vaktini geçirme işini önemsememektir. Bu da şahitliği düşürür. Çünkü böyle kişilerin günahı ve alayı açıktır. Alaycının şahitliği ise kabul edilmez.¹⁵¹

Şayet kişi namazı terk etmesinin sebebini açıklamakta ise, mesela imamı fâsık buluyor, kendisine uymayı hoş karşılamıyor ve fakat onu görevinden de uzaklaştırmaya gücü yetmiyorsa bu sebeple

¹⁴⁶ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 35.

¹⁴⁷ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 35.

¹⁴⁸ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 36.

¹⁴⁹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 36.

¹⁵⁰ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 36, 37.

¹⁵¹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 37.

evde yalnız başına kıldığını söylüyorsa yahut imamın kendisini yoldan çıkardığını bu sebeple ona uymanın câiz olmadığını düşünüyorsa, bu haller kişinin adalet vasfını düşürmez.¹⁵²

Bir kişi riba yiyor ve kazandığı paraları nereden kazandığına önem vermiyorsa bunun da şahitliği kabul edilmez.¹⁵³ Çünkü bir kimse eğer haramdan sakınmıyorsa yalan sözden ve yalan yere şahitlik yapmaktan da sakınmayacaktır.¹⁵⁴

Bu bağlamda kişinin Allah'ın emir ve yasaklarına saygı göstermesi ile yaratanının ona duyacağı teveccüh arasında güçlü bir bağın bulunduğu söylenebilir. Kur'an'da günah işlemek ile yalancı şahitliğin birlikte zikredilmiş olması doğru sözlü olabilmek için kişinin kendisini günahlardan kaçınmak suretiyle terbiye etmesinin lüzumuna işaret eder. Nitekim âyette "Her kim, Allah'ın emir ve yasaklarına saygı gösterirse, bu, Rabbinin katında kendisi için daha hayırlıdır. O halde, pislikten, putlardan sakının; yalan sözden sakının."¹⁵⁵ buyrulmaktadır.

Meselâ bir kişi, bu eğlence kabilinden aletleri alıyor veya eğlence merkezlerinde oyun oynuyor da bu yaptığı iş kendisini namazdan alıkoymuyorsa ve yükümlü olduğu farzları ihmal ettirmiyorsa çaldığı aletlerin halk arasında nasıl kabul edildiğine bakılır. Şayet mezâmîr ve tanâbîr denen ve müstehcen kabul edilen şeylerse o takdirde kişinin şahitliği kabul edilmez.¹⁵⁶

Çünkü bu aletleri çalanlar toplumda çoğunlukla günah işleyen kimseler zümresindendir.¹⁵⁷

Ancak çaldığı alet çirkin sayılmamakta ise şahitliği kabul edilir. Müstehcen ve açık saçık sözler olmamak kaydıyla ve kadınlarla dans yapılmamak kaydıyla böyledir. Aksi halde bu çalgılar da mâsiyet ve

¹⁵² Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 37.

¹⁵³ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 37.

¹⁵⁴ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 37.

¹⁵⁵ Hac 22/30.

¹⁵⁶ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 37; Trablusî, *Muînü'l-hükkâm*, s. 85.

¹⁵⁷ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 38.

büyük günah kapsamına girer ve bunlarla da adalet vasfı sakıt olur.¹⁵⁸

Ayrıca bir kişinin açıkça yalancı olduğu herkes tarafından bilinmekte ise bu kişinin de şahitliği kabul edilmez. Buradaki yalancılıktan maksat kişinin yalancılığı alışkanlık haline getirmiş olmasıdır. Çünkü bir kişi yalancılığı eğer âdet haline getirmişse ona güven olmaz. Yapacağı şahitlikte de yalan söylemesinden korkulur.¹⁵⁹

Ancak kişi yalancılığa nadiren düşüyorsa bu takdirde şahitliği kabul edilecektir. Çünkü hiç kimse hakkında günahı tamamiyle korunduğu söylenemez.¹⁶⁰

1. Adalet Şartı

a.Dindarlık

b. Mürûet

c. Adalet Sıfatı

Adalet, kebâirden korunmak, sağîrede ısrar etmemek, murûeti bozacak her türlü davranıştan uzak durmaktır.¹⁶¹ Bunun zıddı ise fısk olup sözlükte “istikametden çıkmak” demektir. Terim olarak ise fısk, “kebire işlemek ve sağîrede ısrar etmek” demektir.¹⁶²

Adalet, iyi ahlâklı ve takvalı bir Müslümanlık hali olup bu esasen Müslümanlık şartının yanında ek bir şarttır. Bunu temin edebilmek için kişinin ilâhî emirlere uyması, haramlardan ve sakıncalı işlerden kaçınması gerekir.¹⁶³ İslâm hukukçuları kişinin adâletinin ve iyi halinin mevcut olduğunu belirlemek üzere yapılan araştırmaya ta’dîl ve tezkiye terimini kullanırlar.¹⁶⁴

¹⁵⁸ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 38; Trablusî, *Muînü'l-hükkâm*, s. 85.

¹⁵⁹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 38.

¹⁶⁰ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 38.

¹⁶¹ İbn Nüceym, Zeynüddin b. İbrahim (ö. 970 h.), *el-Bahru'r-râik şerhu Kenzi'd-dekaik*, I-VIII, Dâru'l-kitâbi'l-İslâmî, ts. VI, 284, 610.

¹⁶² İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik şerhu Kenzi'd-dekaik*, VI, 610.

¹⁶³ İbn Rüşd el-Hafid (ö. 595), *Bidâyetü'l-müctehid ve nihâyetü'l-muktesid*, I-II, İstanbul: Kahraman yayınları, 1985, II, 385-386.

¹⁶⁴ *Mv. F.*, XI, 239.

Şehadette adalet şarttır. Adaletin şartı ise kebâir denilen bütün günahlardan ictinap ve sağâir denilen günahları ısrarla işlemekten uzak durmaktır.¹⁶⁵ Zahire’de şöyle denmektedir: “Adil olan kişinin tarifi ile ilgili en güzel ifade şudur: Adil büyük günahlardan sakınan, küçük günahlarda ısrar etmeyen, salâhı fesadından, sevâbı hatasından çok olan kişidir.”¹⁶⁶ Büyük günahlardan sakınmak küçüklerden korunmak ifadesinde küçükler büyüklere nisbetle küçüktür. Yoksa Allah’a isyan içeren her fiil büyük günah sayılmalıdır.¹⁶⁷ Yenâbi’ isimle eserinde ise şöyle denmektedir: “Adil kimse, batnı (karnı) ve ferici (cinsiyet uzvu) hususlarında kendisine taan edilmemiş olanlardır.”¹⁶⁸ Aynı ifadelere ilk dönem eserlerinden biri olan Hassâf’ın şerhinde rastlamak mümkündür.¹⁶⁹ Meselâ yalan söz, batından çıktığı için adalet vasfı ile ilişkilidir.¹⁷⁰ Batındaki ta’na, riba yemek, gasbedilmiş bir parayı yemek misal olarak verilir. Cinsiyetle alakalı ta’nın bulunmaması ise kişinin zinakâr olduğu söylentisinin bulunmaması anlamındadır.¹⁷¹

Bir kimsenin âdil sayılması için farzları eda ettiği açıkça belli olmalı ve Allah’ın emirlerine bağlı olup, dinine ve mürûetine zarar veren yasak fiillerden de kaçınması gerekir. Sayılan özellikleri taşıdığı bilinen kişi İmam Mâlik ve Şâfiî’ye göre âdildir.¹⁷²

Şâhit mürüvvet sahibi olmalıdır. Yani zamanındaki ve muhâtindeki insanların beğenmediği, düşüklük saydığı, bayağı

¹⁶⁵ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi’l-kâdî li’l-Hassâf*, III, 8; Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukuk-ı İslamiyye ve Istilahat-ı Fıkhiyye Kâmusu*, İstanbul 1991, VIII, 135.

¹⁶⁶ İbn Âbidîn, *Hâşiyetü Reddî’l-Muhtâr ale’d-Dürri’l-Muhtâr Şerhu Tenvîri’l-Ebsâr*, İstanbul 1984, V, 465. Bu görüşün Ebû Yüsûf’tan rivayet edildiği zikredilmektedir. Sadrüşşehid, *Şerhu edebi’l-kâdî li’l-Hassâf*, III, 8.

¹⁶⁷ İbn Ferhûn, *Tabsiratü’l-hükkâm*, I, 185.

¹⁶⁸ Haskefi, Alâuddin (ö.1677), *ed-Dürri’l-Muhtâr* (İbn Abidin Haşiyesi Reddî’l-Muhtâr ale’d-dürri’l-muhtâr ile birlikte), İstanbul 1984, V, 465.

¹⁶⁹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi’l-kâdî li’l-Hassâf*, III, 4.

¹⁷⁰ Haskefi, *ed-Dürri’l-muhtâr* (İbn Âbidîn haşiyesi Reddî’l-muhtâr ale’d-dürri’l-muhtâr ile birlikte), İstanbul 1984, V, 465; Sadrüşşehid, *Şerhu edebi’l-kâdî li’l-Hassâf*, III, 4.

¹⁷¹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi’l-kâdî li’l-Hassâf*, III, 4.

¹⁷² el-Bâci, *İhkâmü’l-fusûl*, s. 287.

hareketlerden kaçınmalıdır. Çünkü öyle olmayan kişi gayri ciddi sayılır ve meselelere önem vermez. Bu yüzden hukukçular, damlarda kuş uçuran, yolda yürürken bir şeyler yeyip içen, hamama peştemalsiz giren, rast gelen yerlere abdest bozanların şahitliklerinin kabul edilmeyeceğini söylemektedirler.¹⁷³

“Ebû Hanîfe’ye göre şart olan adalet zâhir adalettir. Hakiki adalet ise, şahitlerin durumu hakkında ta’dîl, tezkiye ve soruşturma işlemleri neticesinde kanaat getirilen adalet olup bu daima şart değildir.”¹⁷⁴

Ebû Hanîfe adaleti, sadece müslümanlığın açıklanması olarak belirtir. Yine müslüman olanın fısktan uzak olması gerekir. Buna göre bize kendisini tanımadığımız bir kimse gelse müslüman olduğunu açıklaması şartıyla onun haberini kabul ederiz demiştir.¹⁷⁵ Hanefî mezhebinde geçerli görüş, İmam Muhammed’den gelen şu görüştür: İlk dönemlerde yaşayanlar hariç tutulmak şartıyla, durumu bilinmeyen (mestûru’l-hal) kimse fâsık kimse gibi kabul edilmekle beraber adaletli olduğu ortaya çıkıncaya kadar getirdiği haberin hüccet değeri yoktur.¹⁷⁶

Adaletle gelince, onun yorumu istikamet olması şeklindedir. Meselâ: caddelere adl tabir edildiği gibi birtakım yapılara da böyle tabir edilebilir. Adaletin de kendi içinde iki çeşidi bulunur. Kâsır ve

¹⁷³ Merğînânî, *Hidâye*, III, 123; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, IX, 168, 169; Ebû’l-Fazl Mecdüddin Abdullah b. Mahmûd b. Mevdud el-Mevsilî (ö. 683/1284), *el-İhtiyâr li ta’lîli’l-Muhtâr*, Kahire 1951, II, 148 vd. Trablusî, adaletin şartlarını izah ederken şu ifadelerle yer vermektedir: “Âdil kimse, cemaate devam eden biri olmalıdır. Para işlerinde, alışverişlerinde, ticaret, vb. hususlarda güvenilir olmalıdır. Hz. Ömer’in konuyla ilgili sözü bunu hatırlatmaktadır. Çünkü o, bir kişinin güvenilir olduğunu anlamak için onun başkalarıyla olan alacak verecek davalarına (muâmele) dikkat çeker ve derki: Sizi bir kişinin namazındaki gösterişi aldatmasın! Onun dirhem ve dinar ile işlem yaptığı esnadaki haline bakınız.” Trablusî, *Muînü’l-Hükkâm*, s. 85.

¹⁷⁴ Kâsânî, *Bedâ’i’u’s-sanâ’i’*, VI, 270. Yukarıdaki ifadede geçtiği üzere tezkiye ve tadil lafızlarının birlikte kullanılması bu iki terimin yakın anlamlı tabirler olduğuna bir delil olarak kabul edilebilir.

¹⁷⁵ el-Bâci, *İhkâmü’l-fusûl*, s. 288.

¹⁷⁶ el-Bâci, *İhkâmü’l-fusûl*, s. 288, 1 no.lu dipnot, *Keşfü’l-esrar*, III, 20’dan naklen.

kâmil mânada adalet. Kâsır olan adalete şu şekilde bakılır ve bir sonucu varılır: açık müslümanlık hâli ve aklî melekelerin sağlıklı olması halidir. Bu şekliyle doğru ve istikametli insan tipi asıldır. Ancak böyleyken bile ona yolunu şaşırtan, doğru gidişine mani olan arzular devamlı kendisine eşlik edip ondan ayrılmazlar. Mükemmel manada âdil olmak insan aklının yettiği yere kadar doğru olmaktan geçer. Yüce Allah'ın hükmü ve iradesine göre bu esas değişkenlik arzeder. Tam da bu noktada, güçlûge ve meşakkate yol açmayacak, şeriatın ruhunu boşa çıkarmayacak bir ölçüt esas alınmıştır. Ağırlıklı görüşe göre heva ve şehvetlerle imtihan verilirken din ve akıl tarafına bakılır. Şöyle bir rivayetten söz edilir: Bir kimse büyük bir günah işlerse adaleti gider, yalancılık şüphesi ile değerlendirilir. Eğer büyük bir günahattan daha küçük olan bir fiilde ısrar ederse aynı durum söz konusudur. Büyük günahlar haricinde bir hatada ısrarı olmayıp imtihan veren kişi ise tam adaletli sayıldığı gibi, ifadesi mahkeme nezdinde geçerli kabul edilir. Mutlak ve genel ifadelerle karşılaşılması halinde adalet tespit edilirken yukarıda bahsedilen iki çeşitten hangisinin kabul edileceği hususunda yaklaşım şöyledir: Kâmil mânada olan âdil vasfı tercih edilir.¹⁷⁷

Bazı fıkıh âlimleri tarafından adalet şöyle açıklanmıştır: “Adalet gerek şahitliğin kabulü için gerekse de Hz. Peygamber’den hadis rivayet için ehliyet şartından ibarettir.”

“Gazâlî’ye göre adalet: Kişinin davranış, hâl, harekât, tavır, hayatının gidişatı (siret) ve dinde doğruluğunun ifadesidir.” Yine O’nun ifadeleri ile aktarmak gerekirse; “Adalet, varlığı nefiste yerleşmiş olan ve hem takvanın hem de mürûetin birlikte bulunmasını netice veren bir melekedir. Kişinin bu adaleti, ahlâkı ve istikametli hali diğer insanların güvenini kazanmaya vesile olur. Aksi durumda meselâ kalbinde kendini yalan sözden koruyacak Allah korkusu taşımayanların sözlerine de güven duyulmaz.”¹⁷⁸

¹⁷⁷ Pezdevî, Ali b. Muhammed (ö. 382), *Kenzü'l-vusûl ilâ marifeti'l-usul*, thk. Cavid Beris, Karaçi, ts., s.166; Buhârî, Abdüaziz (ö. 730), *Keşfü'l-esrâr şerhu Usûli'l-Pezdevî*, I-IV, Dâru'l-kitâbi'l-İslâmî, yy., ts., II, 399.

¹⁷⁸ Buhârî, Abdüaziz (ö. 730), *Keşfü'l-esrâr şerhu Usûli'l-Pezdevî*, I-IV, Dâru'l-kitâbi'l-İslâmî, yy., ts., II, 399.

Hanefî mezhebinin ünlü kitabı Mebsût'ta kazif suçundan ötürü hadd cezasına çarptırılan bir kimsenin tövbesi bulunsa da şahitliğinin kabul edilmeyeceği ifade edilmektedir. Bunun izahı şöyle yapılmaktadır: Kazif haddinin ikamesi ile bundan böyle ilgili kişiden şahitliği eda etmek için gerekli olan adalet vasfı kalkmıştır. Ayrıca Kur'an'daki "Onların şahitliğini hiçbir zaman kabul etmeyiniz."¹⁷⁹ meâlindeki âyet bu hükme delâlet etmektedir.

"Namuslu kadınlara zina isnadında bulunup, sonra (bunu isbat için) dört şahit getiremeyenlere seksener sopa vurun ve artık onların şahitliğini hiçbir zaman kabul etmeyin. Onlar tamamen günahkârdırlar."¹⁸⁰ "Ancak bundan sonra tevbe edip ıslah olanlar müstesnadır. Allah çok bağışlayıcı ve merhametlidir."¹⁸¹ "Tövbe ile had cezasının düşmeyeceğinde ittifak vardır. Hanefî mezhebinde "fâsıklık" vasfı düşer, fakat şahitliğin ömür boyunca kabul edilmemesi hükmü devam eder. Şâfiî mezhebine göre tövbe hem fâsıklık vasfını kaldırır, hem de şahitlik vasfını geri getirir.

Konuyla ilgili görüşleri İbn Kesîr, özetle şu şekilde kaydetmektedir: Bu âyet, hür, ergen, iffetli, evli kadınlara iftira eden kimseye vurulacak celde/değnek cezasının hükmünü beyan etmektedir. İftiraya maruz kalan kimse erkek olması halinde yine iftira eden yalancıya aynı şekilde ceza verilir. Bu konuda âlimler arasında bir ihtilâf yoktur. Zina suçu isnadında bulunan kimse bu söylediğinin doğruluğuna dair bir beyyine/delil ortaya koyması halinde kendisinden had cezası düşmüş olur. Bu sebeple Allah Teâla: "Sonra da dört şahit getiremeyenlere seksen değnek vurun ve de onların şahitliğini ebediyen kabul etmeyin. İşte onlar fasıkların ta kendileridir."¹⁸² buyurmaktadır.¹⁸³

Böylece söylediğinin doğruluğuna delil getiremeyerek iftira atan hakkında üç hüküm vâcip kılınmış olmaktadır. Bunlardan

¹⁷⁹ en-Nûr 24/4; Serahsî, el-Mebsût, XVI, 64.

¹⁸⁰ en-Nûr 24/4.

¹⁸¹ en-Nûr 24/5.

¹⁸² Nûr 24/4.

¹⁸³ İbn Kesir, Ebü'l-Fidâ İsmâil (ö. 774/1373), *Tefsîrü'l-Kur'âni'l-'azîm*, I-V, Ürdün-Zerkâ: Mektebetü'l-Menâr, 1990, III, 249.

birincisi seksen değnek vurulması, ikincisi şahitliğinin ebediyyen kabul edilmemesi, üçüncüsü de ne Allah katında ne de insanlar nazarında adaletli sayılmayıp fâsık olarak muamele görmesidir.¹⁸⁴

Allah Teâla “Ancak bundan sonra tövbe edip durumlarını düzeltenlere gelince, bunlar fâsıklıktan kurtulurlar. Çünkü Allah son derece bağışlayıcı ve merhamet edicidir.” buyurmaktadır. Âlimler bu âyetteki istisna hakkında ihtilâf etmişlerdir. Bu istisna acaba sadece son cümleye şamil olup tevbe yalnızca suçlamada bulunan kimsenin fışk vasfını kaldırmakla beraber kendisi ise tevbe etse de ebediyyen şahitliği reddedilmiş olarak mı kalır, yoksa istisna ikinci ve üçüncü cümlelerin her ikisine de birlikte mi şamil olmaktadır?

İmam Mâlik, Şâfiî ve Ahmed b. Hanbel tevbe ettiği zaman şahitliğinin kabul edileceğini ve fasıklık hükmünün kendisinden kalkacağı görüşündedirler. Tâbiîn’in önde gelen âlimlerinden Said b. Müseyyeb ve Selef’ten birçok âlim de bu görüştedir. Ebû Hanife ise istisnanın sadece son cümleye şamil olduğu ve fasıklığın tevbe ile kalakacağını, ancak şahitliğin ebediyyen reddedilmesi hükmünün ise baki kalacağı görüşündedir. Aynı görüşü savunanlar arasında şu isimler de mevcuttur: Kadı Şüreyh, İbrahim en-Neha’î, Saîd b. Cübeyr, Mekhûl ve Abdurrahman b. Zeyd b. Eslem.

Şa’bî ve Dahhâk ise farklı olarak şu görüştedir: Tövbe etmiş dahi olsa şahitliği kabul edilmez. Ancak kendi aleyhine olarak itirafta bulunup açık ve kesin bir şekilde iftira etmiş olduğunu ifade ederse bu takdirde şahitliği kabul edilir.¹⁸⁵

Bu noktada dikkat çeken bir husus da şudur: “Müslümana kazif sebebiyle had vurulursa, istediği zaman tövbe etse de şehadeti sakıt olur. Kâfire had vurulup daha sonra İslâm’ı kabul ederse şehadeti kabul olur.”¹⁸⁶

Hanefî mezhebinde zimmîlerden olan bir kimsenin şehadeti kabul edilir. Fakat fâsık kimsenin şahitliği kabul edilmemiştir.¹⁸⁷

¹⁸⁴ İbn Kesir, *Tefsîrü'l-Kur'âni'l-'azîm*, III, 250.

¹⁸⁵ İbn Kesir, *Tefsîrü'l-Kur'âni'l-'azîm*, III, 250.

¹⁸⁶ Kudûrî, Muhtasar, s. 115.

¹⁸⁷ Serahsî, Mabsût; XVI, 130.

Çünkü onun içine düştüğü hal Allah'ın emrine karşı başkaldırı ve O'na ihanet manası taşımaktadır.

Son dönem Hanefî fıkıh kitaplarından İbn Âbidîn Tekmilesi'nde ise şu ifadelerle rastlamak mümkündür: İnsanlarda adalet sıfatı asıl olmakla beraber kâdıya düşen görev, şahitlik yapacak kişilerin gizli ve açık bir şekilde soruşturmasını yapmaktır.¹⁸⁸

Şahitler hakkında yapılacak bu araştırma, soruşturma ve teftiş, ilk bakışta kişinin gıyabında onun kusur ve ayıpları ile ilgilenmek, gıybetini yapmak, gizli yönlerini araştırmak, onu yalancı ve günahkâr olmakla itham etmek gibi görünmekte ise de esasen hiç bir kimse sebepsiz yere müslümanın gıybetini yapmış ve onları çekiştirmeyi istemiş değildir. Yalancı şahitliklere binaen mahkemelerde verilen kararların sonucu olarak bazan hakkın gerçek sahibinden alınıp bir başkasına verilmesi suretiyle hakkın el değiştirmesi ve böylece adaletsizliğin şüyû bulması, günümüzde sıklıkla karşılaşılan bir durumdur. Bunun sebebi davalarda yalancı şahitlik, yalan yere yemin, sahtekârlık ve iftiraların önünün alınmamasıdır. Dolayısıyla bir ispat vasıtası olan şahitlik işleminin doğru yürütülmesinin önemi burada bir kere daha açığa çıkmaktadır. Bunun temini ise ancak hâkimin vereceği kararın kesin bilgidен kuvvet alması ile olur. O sebeple hâkimin adalet vasfını tam manasıyla tahkik edip kesin kanaat hasıl ettikten sonra hükmünü vermesi gerekir.¹⁸⁹

İhtiyaç bulunması halinde ve maslahat ilkesi nedeniyle “eskiden şahitler hakkında yapılan araştırmalar (tezkiye) esnasında söylenenler gıybet hükmünde sayılmaz.”¹⁹⁰

¹⁸⁸ Alaeddin Muhammed b. Muhammed Emin b. Ömer Dımaşki İbn Abidinade, *Hâşiyetu Kurretü uyuni'l-ahyar tekmeleti Reddî'l-muhtar ale'd-Dürri'l-muhtar şerhi Tenviri'l-ebsar*, İstanbul 1985, VIII, 51.

¹⁸⁹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 286. Hanefî fakihlerinden Hassâf'ın zikrettiği adalet vasfını tanımak için gerekli bilgileri ve adalet vasfını düşüren hallerin neler olduğunu, Trablusî kitabında özet bir şekilde zikretmektedir. Trablusî, *Muînü'l-hükkâm*, s. 85.

¹⁹⁰ İbn Abdüsselâm, İzzüddin Abdülaziz b. Abdisselâm (ö.660/1262), *Kavâidü'l-ahkam fi mesâlihi'l-enâm*, I-II, Dâru'l-meârif, Beyrut, ts. I, 97. Yaran, Rahmi, *İslâm Fıkıhında İhtiyaç Kavramı ve Kurumsallaşması*, İstanbul 2007, s. 205.

Hız. Peygamber'in, sahâbeden Fâtıma bint Kays adlı kadına, kendisine evlenme teklifinde bulunan Ebû Cehm ve Muâviye b. Ebî Süfyan hakkındaki görüşlerini açık ve net olarak söylediği bilinmektedir.¹⁹¹ Burada dikkat edilmesi gereken hususlar şunlardır: Birisi hakkında fikir danışılması halinde onunla ilgili varsa bilinen olumsuz yönlerin, nezaketle ve kırıcı olmayan bir üslupla anlatılmasıdır.¹⁹² Doğru insanların lehine de hüsnü şehâdet edilerek hayırlı işlerin kuruluşuna katkı sunulmalıdır.¹⁹³

Hâkimin huzurunda şahadet eden şahitlerin veya müzekkilerin adaletini veya fıskını hâkim bilirse bu bilgisine göre amel eder. Şahidin adaletini bilince tezkiyesine muhtaç olmaz. Velew ki hasım, bu tezkiyeyi talep etsin. Hâkim ancak kendi aslı veya fer'i hakkında tezkiyede bulunamaz, bunların hakkında kendi bilgisine göre amel edemez. Fakat hâkim, şahitlerin hallerini bilmezse istizkâ (tezkiye talebi) vâcip olur. Yani onları tezkiye edecek kimseleri talep eder. Velew ki hasım, bunların adaletlerini itiraf etsin. Çünkü istizkâ, Allah Teâla'ya ait bir haktır. Binaenaleyh fâsık şehâdetleriyle hükmolunamaz, velew ki hasım razı olsun. Şu kadar var ki, hasım bunları bu şahadet ettikleri şey hakkında tasdik ederse bununla şahadete mebni değil, belki hasmın ikrarına binaen amel eder.¹⁹⁴

Yani hâkimin adil olmayan bir kimsenin doğru söylediği yönündeki bilgisi onun şahitliğini kabul etmesini mazur kılmaz. Çünkü kendi bilgisi ile hareket etmiş olacağı ve bunda ithama maruz kalacağı açıktır. Çünkü adil olmayan bir kimsenin şahitliği şer'an geçersizdir. Dolayısıyla şahitliği duyulmamış farz edilir. Çünkü Kur'an'da "razı olduğunuz şahitlerden"¹⁹⁵ buyrulmaktadır. Yine "içinizden adalet sahibi iki kişi hükmeder"¹⁹⁶ buyurulmuştur. İbn

¹⁹¹ Müslim, Talâk, 36.

¹⁹² Yaran, Rahmi, *İslâm Fıkhdında İhtiyaç Kavramı ve Kurumsallaşması*, İstanbul 2007, s. 205.

¹⁹³ İbn Rüşd, Bidâyetü'l-müctehid, II, 3.

¹⁹⁴ Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukuk-ı İslamiyye ve Istılahat-ı Fikhiyye Kâmusu*, İstanbul 1991, VIII, 158.

¹⁹⁵ Bakara 2/282.

¹⁹⁶ Mâide 5/95.

Yunus'tan şu görüş nakledilmiştir: Şahitlerin ikisi hakkında bir şahit adil olmadıklarını ifade etse ve kendisinin bunda haklı olduğunu bilsem bu iki şahidin şahitliği ile hükmetmem çünkü kendilerinin cürhası bana göre geçerli olmuştur. Buna benzer bir görüş İbnü'l-Mâcişûn ve İbn Kinâne'ye aittir. İbn Arafa ise şu görüşü savunmuştur: Fasık kişinin şahitliğinin reddine hükmetmek, isterse bir hakikate şahitlikte bulunuyor olsa da hak'tır.¹⁹⁷

Hiz. Ömer, İslâmiyet'te hiçbir kimsenin yalancı şahitlerin şahitliğinin sonucu olarak hapsedilmemesi için ancak adalet vasfına sahip şahitlerin şahitliğini kabul ederiz demiştir.¹⁹⁸ Bu konuyla ilgili anlatılan olayda, Hiz. Ömer'in zamanında baş gösteren değişim ve ahlakî bozulmaya bağlı olarak, kaçınılmaz olan birtakım önlemlerin alınmasından bahsedilebilir. Mesela: Hiz. Ömer zamanında zabıt sicil ve yazılı belgeler tutulmaya başlamıştır. Hiz. Ömer Müslümanların adil oldukları ve birbirleri hakkındaki şahitliklerinin geçerli olacağını düşünmekteydi. Hatta bu hususta Ebû Mûsa el-Eş'arî'ye bir mektup yazarak bunu dile getiriyordu. Fakat durum hiç de zannedildiği gibi değildi. Çünkü çok geçmeden Irak'tan Ömer'in yanına gelen bir kişi, kendi diyarında artık günah olarak dikkate alınmayan yalancı şahitlik adında bir işin, mesleğin peyda olduğunu ve başını alıp gittiğini Ömer'e haber veriyordu. Bunun üzerine Ömer şu sözü söylemiştir: Allah'a yemin ederim ki bir Müslüman ancak iki adaletli şahit bulunursa rehin alınabilir. Bundan böyle İslâm adliye teşkilatı tarihinde halleri tanınmayan şahitlerin tezkiyesi işlemi neşet edip gelişme sürecine girmiş oluyordu. İnsanları ilk zamanlarında Hiz. Peygamber'in ashabı imiş gibi değerlendiren Hiz. Ömer, değişime uğradıklarını fark ettiğinde ise maslahatın lüzumlu kıldığı yönde vaziyeti değiştiriyor ve adalet vasfını tahkik ediyordu. O, bu düzenlemeleriyle daha sonraki dönemlerde kurumsal hale dönüşecek birçok adlî muamele ve teşkilatın temellerini atıyor ve hâkimlere yardımcı olmak üzere seçilen adalet ve dürüstlüğü ile tanınmış "müzekki" ve "muaddil" terimleri ile anılan, görevi, kendisine

¹⁹⁷ Ebû Abdullah Muhammed b. Ahmed b. Muhammed el-Mâlikî, *Şerhu Meyyâreti'l-Fâsî alâ Tuhfeti'l-hükkâm fî nüketi'l-ukûd ve'l-ahkâm el-İtkân ve'l-ihkâm fî şerhi tuhfeti'l-hükkâm* (I-II), Beyrut 2000, I, 51.

¹⁹⁸ Ali el-Muttakî, *Kenzü'l-ummâl*, VII, 28.

sorulduğu takdirde şahitlerin doğru kişiler olup olmadığını belirten önemli bir yardımcı sınıfın ihdas edilmesine öncülük ediyordu.¹⁹⁹

Hiz. Ömer'e bir gün yalancı şahitlik yapan bir kişi getirildi. Bir gün bir gece onu tutuklayıp bu filanca kişi yalancı şahitlik yapmıştır diyordu. Böylece halk bu adamı tanıdıktan sonra Ömer ona celde cezası verdi. Sonra da onu hapsedti.²⁰⁰

Adil şahit veya müzekki bulunamazsa veya meşhudun aleyh hâkimden şahitlere yemin verdirmesi üzerinde ısrar ederse bu takdirde şahitlere yemin ettirerek onların şahitliklerini kabul eder. Yemin etmedikleri takdirde, hâkim şahitliklerinin kabul edilmeyeceğini kendilerine ifade edebilir.²⁰¹

Şahitlerin "bâtınî adâletleri" bilinmemesi, onların müzekkilerden tezkiyesinin yapılmasını gerektiren bir zorunluluk olarak görünmektedir. Buna benzer durum hadiste mestur diye bilinen fıkıhta ve bilhassa iktisatta garar, cehâlet, gabn üçlemesinde ortak manada buluşan bilinmez hallerin risk oluşturacağı için ihtiyatla karşılanması gerekeceği görüşü ile de uyum halindedir. Bazı akitlerin kısıtlanarak yahut toplumun şartlarına göre birtakım tedbirler alınarak halledilmesine benzer şekilde kişilerin adalet vasfının tam manasıyla bilinmemesi hallerinde meselenin üzerine eğilmişler ve buna göre usuller ve çözümlemeler sağlanmışlardır.

Yukarıda verilen Hiz. Ömer'in mektubuyla ilgili İbn Ferhûn şu tespiti yapmaktadır: Tâbiîn devrindeki bazı ulemâ tarafından şahitlik meselesinde bu mektuptaki görüşlere göre uygulama cereyan ettiği rivayet edilmekle beraber çoğunluk bu görüşün aksini savunmuştur. Bu ikinci görüş sahipleri "içinizden iki adil şahit tutunuz"²⁰² âyeti ile "razı olduğunuz şahitlerinizden"²⁰³ âyetlerini delil göstermişlerdir.²⁰⁴

¹⁹⁹ Atıyye Muhammed Sâlim, "Mehasin-i Şerîa ve mesâvii'l-kavânîni'l-vad'iyye", Mecelletü'l-Câmiati'l-İslâmiyye, Medine 2002, Cilt:VII, Sayı:21, s. 361.

²⁰⁰ Ali el-Muttakî, Kenzü'l-ummâl, VII, 29. Ayrıntılı bilgi için bkz. Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, IV, 550-553.

²⁰¹ Mecelle, md. 1727.

²⁰² Talâk 65/2.

²⁰³ Bakara 2/282.

İbn Ferhûn, İmam Mâlik'in Muvatta adlı eserinde şu bilgiye yer verdiğini nakletmektedir. Hz. Ömer, "mü'minler âdildir, birbirlerine karşı şahitlikleri geçerlidir" görüşünden daha sonra rücû etmiştir. Irak ehlinde bir adamın Hz. Ömer'e gelerek yalancı şahitliğin giderek artmakta olduğunu haber vermesi sonrasında Hz. Ömer, "İslâm dininde bir kimse âdil olmayanlar tarafından şahitlik edilmek suretiyle esir alınıp hapsedilemez" demiştir. Hz. Ömer'in bu sözü onun önceki görüşünden döndüğüne delil sayılır.²⁰⁵

Hz. Ömer'in kazâ teşkilâtına dair mektubu meşhur olmuş fıkıhta bir asıl kabul edilmiş, hâkimlerden onun yolunu takip edenler burada anlatılanları düzenlemiş, âlimlerin çoğu bu mektuba atıfta bulunmuş, hatta telif ettikleri kitapların baş tarafında bu mektuptaki bilgilere yer vermişlerdir. Bu mektupta inceleme konumuzla ilgili gördüğümüz Hz. Ömer'in²⁰⁶, "Müslümanlar âdildir, celde vurulanlar veya yalancı şahitlik yaptıkları denenmiş olanları hariç, birbirlerine karşı adildirler veyahut velilik ve akrabalık hususunda zanlı olanlar müstesnadır"²⁰⁷ sözü yer almaktaydı.²⁰⁸

Yukarıda geçen sözde, akrabalık hususundaki töhmet ve zanlı olma vasfının açıklamasıyla ilgili olarak Hassâf'ın bazı âlimlerden naklen şu ifadeleri kaydettiği belirtilmiştir: Kişi bakmakla yükümlü olduğu kişilere haksız yere düşmanlık ederse veya akrabalarına

²⁰⁴ İbn Ferhûn, Burhaneddin Ebu'l-Vefâ İbrahim b. Ali b. Ebi'l-Kâsım b. Muhammed (ö. 799), *Tebsiratü'l-hükkâm fî usûli'l-akziye ve menâhici'l-ahkâm* (thk. Cemâl Mar'aşlı) Beyrut 2003, I, 25, 26.

²⁰⁵ Burhaneddin Ebu'l-Vefâ İbrahim b. Ali b. Ebi'l-Kâsım b. Muhammed İbn Ferhûn (ö. 799), *Tebsiratü'l-hükkâm fî usûli'l-akziye ve menâhici'l-ahkâm* (thk. Cemâl Mar'aşlı) Beyrut 2003, I, 25.

²⁰⁶ Abdüsselâm Arı, "Hz. Ömer'in Ebû Mûsâ el-Eş'arî'ye Gönderdiği Mektubun Yargılama Hukuku Açısından Analizi", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, Sayı: 2, 2003, s. 85-99; Yılmaz Fidan, "Hz. Ömer'in Risâletü'l-kazâ Adlı Mektubundan Hareketle İslâm Yargılama Hukuk Sistemi ve Hâkimlik Mesleğine İlişkin Etik İlkelerin Tespiti", *Uluslararası Hz. Ömer Sempozyumu*, ed. Ali Aksu, Sivas, Cumhuriyet Üniversitesi İlahiyat Fakültesi, 2018, 3. Cilt, ss.173-190.

²⁰⁷ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 18.

²⁰⁸ Bu belge için ve yine belli başlı birkaç asıl metin sayılabilecek örnekler için bkz. Atar, Fahrettin, *İslâm Yargılama Hukukunun Esasları*, MÜİFV Yayınları, 2. bs. İstanbul 2017, s. 355-372.

zulmederse, mesela sıla-i rahim yapmazsa, onlara iyilikte bulunmazsa ve yakın akrabalarının nafakasını karşılamazsa bu özellikler, kişiyi adalet noktasında töhmette bırakmaktadır.²⁰⁹ Nafaka yükümlülüğü kişinin ödemesi gereken bir borçtur. Bunu yerine getirmese zalim sayılır ve zalimin şahitliği de kabul edilmez.²¹⁰

Ebü'l-Ferec Abdurrahman İbnü'l-Cevzî, çocuklarla fazla haşır neşir olmaları dolayısıyla gaflete düşmüş olduklarını ileri sürerek öğretmenlik ve eğitimcilik yapan bazı kişilerin adalet vasfında zayıflama olduğunu söyler. "Kâdı İbn Şübrüme'nin öğretmenlerin şahadetini kabul etmediğini" aktarır. Bazı fakihlerden nakille de "kadınların, şahadet konusunda öğretmenlerden daha âdil olduklarına" dikkat çeker."²¹¹

Beyhakî, şahitliği kabul edilenler ve edilmeyenleri başlığı altında verdiği rivayet ile konuyu şu şekilde incelemiştir: "Adâlet vasfı bulunan kişide şu özellikler mevcuttur. Hür olmalıdır, müslüman olmalıdır, ergen ve akıllı olmalıdır, büyük günah işlememiş olmalıdır. Küçük günahta ısrarkar olmamalıdır, galib-i âdetinde mürüvveti terk etme vasfı bulunmamalıdır." Beyhakî bu rivayetten sonra şu bilgiyi de vermeden geçmez: Bu sayılanlar esasen İmam Şâfiî'nin şahitliği kabul edilecek kimseler konusunda vermiş olduğu ayrıntılı görüşlerinin telhisidir, özüdür.²¹²

Âdil olan herkesin şahitliğinin geçerli olacağı âyetin açık mânasından çıkartılabilir. Âyette kazif suçundan ötürü had cezasına çarptırılmış olan kimsenin şahitliğinin ise -isterse hatasından dönüp tövbe etsin, sonra iyi bir insan olsun, şahitliğinin kabul edilmeyeceğini söyleyebiliriz. İlk bakışta iki durum arasında teâruz olduğu izlenime kapılmak mümkün ise de iki delil arasında yapılan tercih ile mesele çözümlenmektedir.

²⁰⁹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 18.

²¹⁰ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 19.

²¹¹ İbnü'l-Cevzî, Ebü'l-Ferec Cemâleddin Abdurrahman b. Ali (ö. 597/1201), *Ahbârü'l-hamkâ ve'l-muğaffelîn*, Beyrut 1985, s. 134.

²¹² Beyhakî, Ebû Bekr Ahmed b. el-Hüseyn b. Ali, (ö. 458/1066), *es-Sünenü's-sağîr*, thk. Abdülmu'ti Emin Kal'aci, (I-IV), Câmiatü'd-dirasati'l-İslâmiyye, Karaçi 1989, IV, 169.

Çünkü âyetin sonunda yer alan “ebeden” ifadesiyle kesinlik bildirilir. Kesin ifadenin diğer âyete tercih edilmesi gerekir. İfadelerin kendi içerisinde dereceleri bulunur. Zaten hüküm belli bir sıralama içinde terettüp eder. Söz konusu edilen âyetler şu şekilde göz önüne alınırsa;

"وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا²¹⁴ وَأَشْهَدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِنْكُمْ²¹³"

Birinci âyet, âdil olan herkesin şahitliği için açıktır. Çünkü lafzın bu mânadan başka bir mânaya ihtimali yoktur. Çünkü şahit gösterme mahkeme nezdinde söz konusu olur. Ancak ikinci âyet, kazf sebebiyle cezaya çarptırılmış kimsenin -daha sonra iyi hali görülse, adalet ve nesafet dairesine girecek şekilde mesafe alsa bile- şahitliğinin kabul edilmeyeceği noktasında açıktır. Çünkü ebedilik manası taşıyan lafız sonradan olabilecek her türlü gelişmeyi kapsamakta ve şahitliğin bir daha kabul edilmeyeceği yönünde açıktır. Yani ceza alan bu kimseler bir daha şahit olarak dinlenmez.

Bu bağlamda Büyük Haydar Efendi'nin görüşünü aktaracak olursak şöyledir:

“Şu hâlde âyet-i ûlâya nazaran mahdud fi'l-kazif olanlar dahi tevbe ederlerse şehâdetleri kabul edilecek. Çünkü o vakit bunlar da (âdil) olacaklar, lâkin ikinci âyet ki muhkem buna göre de böylelerin şehâdeti aslâ kabul edilmeyecek. Fakat ikinci âyet muhkem, birinci âyet ise müfesser olup, ikincisi kat'iyette akvâ olduğundan indetteâruz yalnız muhkemin hükmü muteber olur da mahdûd fi'l-kazif olanların şehâdeti, tevbe etseler bile, makbûl olmaz.”²¹⁵

Şahitlerde adaletten söz edebilmek için adalet şartı yanında bir de rıza şartından öncelikle söz edilir. Âyetin zâhirî anlamıyla alâkalı duran bu çıkarım rıza şartını gerekli kılar. Buna göre insanların kendilerinden razı oldukları kimseler ancak makbul insanlar arasında sayılabilir. Bu kimselerin belli başlı özellikleri ise doğruluk vasfı ile biliniyor olmaları ve herhangi bir iftiraya karışmamış bulunmaları ile

²¹³ Talâk 65/2.

²¹⁴ Nur 24/4.

²¹⁵ Haydar Efendi, *Usûl-i Fıkıh Dersleri ve Merhûm Büyük Haydar Efendi*, (nşr. Hacı Âdil), Dâru'l-hilâfeti'l-aliyye, Matbaa-i Amire, İstanbul 1326, s. 187.

açıklanabilir. Dolayısıyla yalan söyleyen kimseler veya yalanı huy haline getirmekle meşhur olanlar kural olarak âdil sayılmazlar.

e. Yalan Şahitliğin Cezası

Şahit, yalan yere şahitlikte bulunduğunu ikrar edecek olursa, Ebû Hanîfe'ye göre eğer pazarda çalışan birisi ise pazarlarda teşhir edilir. Eğer pazarda çalışmıyor ise kendi kavmi arasında teşhir edilir. Bu da ikinci namazından sonra insanların toplandıkları bir yerde yapılır. Dövmekle yahut hapsedilmek ile ta'zîr edilmez. Çünkü bundan maksat, onun böyle bir işten vazgeçmesini sağlamaktır.²¹⁶ Bu da teşhir ile gerçekleşir. Hatta insanlara göre bu dövmekten de daha büyük ve etkili olabilir. O bakımdan bununla yetinilir.²¹⁷

Ebû Yûsuf ve İmam Muhammed ise şöyle demektedir: Onu incitinceye kadar döveriz ve tevbe edinceye kadar da hapsederiz.²¹⁸ İmâm-ı Âzam yalan yere şehadet eden kimse hakkında buyurdu ki: 'Biz onu çarşıda teşhir ederiz, ta'zîr etmeyiz'. İmâmeyn buyurdular ki: 'Biz onu darb-ı şedîd ile veca'landırırız yahut hapsederiz.'²¹⁹

Şafiilerin görüşü, Ebû Yûsuf ile Muhammed'in görüşüne uygundur.²²⁰ Onlar şöyle demektedir: Yalan yere şahitlik eden bir kimse fâsık olur ve şehâdeti reddedilir. Çünkü bu büyük günahlardandır. Bunun delili ise Hureym b. Fatik'den gelen şu rivayettir: "Rasûlullah sabah namazını kılı. Namazı bitirdikten sonra ayağa kalktı şöyle buyurdu: "Yalan yere şahitlik Allah'a ortak koşmakla birlikte zikredildi" ve o, bu sözlerini üç defa tekrarladı." Sonra da Yüce Allah'ın şu buyruğunu okudu: "şu halde pisliğin ta kendisi olan putlardan uzak durun ve yalan sözden/yalan şahitlik etmekten de sakının."²²¹ Bir kimsenin yalan şahitlik ettiği sabit olur, imam da dövmek veya hapsetmek ya da azarlamak suretiyle onu

²¹⁶ Zühaylî, Vehbe, *el-Fıhhü'l-İslâmî*, VIII, 6057.

²¹⁷ Zühaylî, Vehbe, *el-Fıhhü'l-İslâmî*, VIII, 6058.

²¹⁸ *Tebyinü'l-Hakaik*, IV, 241; Meydani, *el-Kitâb ma'a'l-Lübâb*, IV, 70, vd; Zühaylî, Vehbe, *el-Fıhhü'l-İslâmî*, VIII, 6058.

²¹⁹ Kudûrî, *Muhtasar*, ts., s. 131.

²²⁰ Şîrâzî, *el-Mühezzeb*, II, 328, vd.

²²¹ Hac, 22/30.

ta'zîr etmeyi uygun görürse o şekilde yapar. Şayet onu pazarda, namaz kıldığı mescitte, kabilesi arasında teşhir etmeyi uygun görürse, onun hakkında, "Bu yalan yere şahitlik eden bir kimsedir, bunu tanıyınız" denilmesini uygun görürse bunu da yapabilir. Çünkü Hz. Peygamber şöyle buyurmuştur: "Fâsığı ondaki [kötü] niteliği ile birlikte anınız ki, insanlar ondan sakınsınlar"²²² Mâlikîler ile Hanbelîler ise yalan şahitlik eden kimseye karşı işi sıkı tutarak şöyle demişlerdir: Hapse atılmak ve dövülmek suretiyle ta'zîr edilir, insanların oturup kalktıkları yerlerde dolaştırılarak da teşhir edilir.²²³

Ceza yargılaması davasında bir şahidin yalan yere şahitlik ettiği ortaya çıkması halinde gereken işlemin ne olacağı sorusu akla gelebilir. Bu noktada Osmanlı dönemi Kanun Lâhikalarında yapılacak bir inceleme ile meseleye şu şekilde cevap verildiği görülecektir. Şöyle ki:

"Bir şahidin esnâ-yı istintâkındaki ifadesi ile hîn-i muhakemede vuku bulacak şehadeti beyninde mübâyenet-i mühim görülür, veyahud ol şahidin kizben şehadet ettiği, rûş-ı muhakemeden mahkemece kanaat hasıl olur ise reis-i mahkeme derhal şâhid-i merkumun habs ü tevkîfine emir verecek. Ve müddedi-yi umûmînin bâ iddianâme talep ve takibiyle müstentık tarafından tahkikat-ı istintâkiye ve muamelât-ı müteakıbe-yi sâiresi icra edilecektir. Binaenaleyh böyle bir hal vukuunda esas davanın rü'yeti tehir olunur. Şahidin kâzib olduğu tahakkuk edip de müstentik tarafından ithamına karar verildiği halde, evvel be evvel şahidin icra-yı muhakemesi ve şahidin ithamına kâfi esbâb-ı kanuniye hasıl olmadığı takdirde şehadet ettiği cinayet davasının ikmâl-i muhakemesi için evrakı müddeî-yi umûmî tarafından mahkemeye tevdi edilir. Md. 113"²²⁴

²²² Aclûnî, *Keşfü'l-Hafa*, I, 114; II, 242.

²²³ İbnü'l-Cüzey, Ebü'l-Kâsım, Muhammed b. Ahmed (ö. 741/1340), *el-Kavaninü'l-Fıkhiyye, Dârü'l-arabiyye lil-Kitâb*, y.y., 1982, s. 309; İbn Teymiyye, Ebü'l-Berekât, *el-Muharrer fi'l-fık alâ mezhebi'l-İmam Ahmed b. Hanbel*, II, 355; Zühaylî, Vehbe, *el-Fihhü'l-İslami*, VIII, 6058.

²²⁴ *Mecma'-ı Lâhika-yi Kavânin*, (I-III), Derleyen: Kasbaryan Arisdakis, İstanbul 1311-1313, II, s. 232.

Endülüs Emevî Devleti'nde hisbe olarak yalancı şahitlik için alınan önleme ve verilecek cezaya ilişkin şu bilgiye de rastlamaktayız:

Yalancı şahitlik konusunda davaya bakılabilmesi için iki adil şahidin bulunması gerekirdi. Eğer şahit bir tane ise onun adaleti için iki kişinin şahitlik etmesi gerekirdi. Şahit kendisi ile ilgili iki şahit getiremezse şiddetle dövülür, tövbe edene kadar hapsedilirdi. Çünkü şahit ve adûller (noter) ahkâmı uygulamada kâdî'nın güvendiği kimselerdir ve kararlar onlar vasıtasıyla uygulanır.²²⁵

III. TEZKİYENİN ÖNEMİ AMACI KAPSAMI VE KAYNAKLARI

A.Konunun Önemi ve Amacı

Toplumlarda tezkiyenin gerekliliği yanında hâkimlerin bu sisteme göre ancak doğruluğunu bildiği kimselerin şahitliklerine dayalı olarak hüküm vermelidir.

İnsanların bir arada huzur içinde yaşayabilmeleri adaletin temin edilmesine bağlıdır. Bu ise doğru yargılanmalara ve güvenilir adalet sistemine dayanır. Şahitliklere dayalı olarak verilen kararların şüpheden ve şaibeden arındırılması ise ancak şahit sıfatıyla dinlenecek kimselerin yargı sürecine dahil olmaları halinde güvenilir olduklarının tespit edilmesi ile sağlanır ve gerçekleşir. Ancak o zaman şahitlik ile hak ve hukuk iddiaları kesin yahut kesine en yakın manada vazife görecektir.

Tezkiye işleminin bütün İslâm hukukçuları tarafından icmâ ile kabul edilmiş bir uygulama olduğunu söylemek güçtür. Ancak tezkiyenin gerekli bir şey olduğunu ve hatta şart olduğu davalarda bir netlik bulunduğunu söylemek mümkündür.

Hukuk biliminde özellikle titizliğe, temizliğe, düzgün karaktere, ciddiyete, tertipli ve düzenli, vazife ve mesuliyet bilincine, adalet ve hakikat severliğe değer verilmekte olduğu inkâr edilemez bir gerçektir. Gerek hâkimlerin gerekse onlara yardımcı olan görevlilerin gerekse görülen dava esnasında tanıklığına başvuru şahitlerin kalplerinde adaletin ve dudaklarında hakikatin her zaman

²²⁵ İbn Sehl, *Vesâik fî Şurûti'l-Hisbe*, s. 111-115' den naklen: Mustafa Hizmetli, Endülüs'te Hisbe Teşkilatı, TDVY, Ankara: 1. Baskı, 2011, s. 210.

mevcut olması şartı arzu edilir. Ancak tezkiye işlemi yapılmadan verilecek kararların geçerli olup olmadığı hakkında söylenecek sözler tartışmaya açık konulardır.

İslâmî öğretilerde adâleti temin, imandan sonra en faziletli bir ibâdet, yargı işi de kutsal bir görev sayılmıştır. O bakımdan hak ve hakikat arayışı için başvurulacak her türlü yardımcı iş ve işlemler de aynı derecede büyük öneme sahiptir. Dolayısıyla adalet, şahitliğin kabul edilmesi için aranan bir şarttır. Yine fâsık bir kimsenin şahitliğine dayalı olarak hâkimin hüküm vermemesi icap eder. Aksi takdirde hâkim günah işlemiş sayılır. Kaldı ki İslâm hukukçularının önde gelenlerinden İbn Âbidîn, tezkiye ve ta'dîl yapıp ondan sonra hüküm verilmesi gerektiğini bu konuda hâkimlerin kanunla bağlı bulunduğunu, bu işlemin atlanıp doğrudan hüküm verilmesi halinde ise icra ve infaz yapılamayacağını ifade etmektedir.²²⁶

B.Konunun Kapsamı

Tezkiye başka manalara gelebilmektedir. Örnek olarak devlet memurlarının kurum amirleri tarafından sicil notlarının verilmesi bu anlamlardan birisidir. Esasen bu hususta tezkiye yine bir kişi hakkında bir kanaatin beyanı manasına gelmekle İslâm yargılama hukukundaki terim manasıyla örtüştüğü söylenebilir. Fakat her iki takip ve inceleme işinin aynı şeyler olmadığı bilinmektedir.

Kitabî bilgilere ve pratikteki uygulamalarına bakılırsa, tezkiye sürecinde yapılan iş ve işlemler gerçek hayatta bir karşılığı olduğu görülür. Burada amaç şahit vasfını taşıdığı iddia edilen bir şahsın hakkında gerçekten öyle olup olmadığının yakînî bilgi yahut ona yakın kesinlikte bilgi hasıl edilinceye kadar inceleme ve araştırmasının yapılmasıdır. Bu noktadan hareketle bizim konumuzun kapsam alanı şahitte bulunması emredilen “adalet vasfı” merkezli olup diğer alt başlıklar ise onun örnekleri yahut mezheplerdeki ulemânın görüşlerinin ifade edilmesiyle sınırlıdır. Bu arada belirtmeliyiz ki; konu İslâm tarihinin başlangıcından günümüze kadar uzanan dönemleri kapsar.

²²⁶ İbn Âbidîn, *el-Ukûdu'd-dürriyye fî tenkîhi'l-fetâva'l-Hâmidîyye*, I-II, Dâru'l-marife, yy., ts., I, 316.

C.Konunun Kaynakları

Kur'ân-ı Kerîm ve ahkâm âyetleri, tefsirleri, araştırmaları; hadisler, ahkâm hadisleri ve bunların şerhleri; Fıkıh metinleri ve bunların şerhlerini konu alan belli başlı kaynaklar öncelikli olarak burada sayılmalıdır. Eserlerin isimleri kaynakçada alfabetik bir şekilde sıralanmıştır. Ancak tamamını içermediğini itiraf etmeliyim.

İslam fıkında kısım olarak *fürû-i fıkıh* alanında telif edilmiş bulunan klasik eserler çalışmada yine öncelikli kaynaklarımızdan biridir. Bilhassa *Kitabu's-şehâde* ve *Kitâbu'd-da'vâ* konunun işlendiği kısımlardır. Bunun dışında konu etrafında yazılan bir tür olarak *Edebü'l-kâdî* eserleri ve şahitlik türü eserler incelenmiştir. Yakın dönemlerde yapılmış çalışmalar da burada söylenmelidir. Bir disiplin olarak *ilmü'l-kazâ* ve bu bağlamda mevcut çalışmalar, doktora tezleri, makaleler ve İslâm adliye teşkilâtı üzerine yazılanlar, yargılama hukukuna dair kaleme alınanlar ve ispat vasıtaları özelinde derlenmiş eserler de mevcuttur. Bu arada yazılmış bulunan Osmanlı hukuk tarihi ve uygulamalarına dair kitap ve makaleler incelenmiş yeri geldikçe fetva kaynakları ile şer'îyye sicilleri de başvuru eserlerimiz arasında değerlendirilmiştir.

Osmanlı dönemi kanun kodu olarak karşımıza çıkan ve Hanefî mezhebinin bir tür maddeleştirilmiş şekli olarak kabul edilebilecek *Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye* burada zikredilmelidir. Yeri geldiğinde onun şerhleri incelenmiş çalışmada atıf halinde belirtilmiştir. *Nizâmu'l-kazâ* kitapları, İslâmî adlî tarih çalışmaları, daha teknik manada tanıklık üzerine telif edilmiş bulunan eserler, şahitlik ve yemin üzerine yazılanlar, bilumum deliller ve bunları inceleyen eserler, Türkçe, Arapça ve İngilizce olmak üzere okunmuş ve gerekli notlar alınmış telif vücuda gelmiştir. Bazı Ansiklopedilerin ilgili maddeleri, internet kaynakları, pdf dosya şeklindeki ilmî çalışmalar tetkik edilip değerlendirilmiştir. Kuveyt'te yayınlanan *İslam Fıkıh Ansiklopedisi*, *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, *İngilizce İslâm Ansiklopedisi* ve ilgili şahit maddesi de burada zikredilmelidir. İngilizce, Arapça ve Türkçe'de yayımlanmış bazı makaleler başvuru kaynaklarımız arasındadır. Ayrıca Şâmîle kütüphane programı ile *Câmiu'l-fıkhi'l-İslâmî* programı da kaynak alınmıştır.

Geniş bir konu olarak günümüz hukuk uygulamalarını tasvir edebilmenin güçlüğü bir kenara bırakılırsa bazı sorulara cevap aranmış ve dünya ölçeğinde bazı inceleme ve araştırmaları değerlendirmeye çalışmış bulunmaktayız. Bu bağlamda ülkelerin ve coğrafyaların hukuk bazlı araştırılması gereği düşünülmüş olup; hukuk sistemleri itibariyle mevcut kanunların ve mezheplerin görüşlerinin ele alınmasının lüzumundan kaynaklı birtakım teşebbüslerimizin olduğunu da burada belirtmeliyiz. Ne yazık ki bu sahada derli toplu kaynakların telif edilememiş olduğu bu sebeple de boşluğu dolduracak hukuk ansiklopedilerinin ve seri halinde ülkelerin kanunlarının ve fikhî birikimlerinin bütününe ele alınıp işlendiği büyük çapta inceleme ve araştırmaların yapılmasının gerekli olduğu anlaşılmıştır. Bu noktada kaynak kıtlığı yaşayan bir araştırmacı olarak genç akademisyenlere bu sahanın projelere ve uzun soluklu çalışmalara değer bir konu olarak önümüzde beklediğini belirtmekte fayda görmekteyiz. Yapmak istediğimiz şeyi kısaca belirtecek olursak, mukayeseli İslâm hukuk bilimi incelemeleri ışığında dünya İslâm ülkeleri, Türkiye başta olmak üzere Türk Cumhuriyetleri, Arap ülkeleri ve müslüman halkların yaşadığı diğer coğrafyaları yakından tanıtip söz gelimi şahitlik özelinde konuları ayrıntılı bir şekilde aydınlatmak ve alana katkı sağlamaktır. Bu bağlamda Batı hukuk sistemine de kısmen yer ayırmak faydalı olacaktır.

Başlıca “Tezkiye” üzerine kaleme alınmış risale türü eserlere rastlamak mümkündür. Bu tür eserler, çeşitli yazma mecmuaları içinde görülmektedir. Tespit edebildiklerimizden ikisinin katalog bilgileri aşağıda sunulmuştur:

Sadrüşşehîd, Ebû Hafs Hüsâmeddin Ömer b. Abdülaziz b. Mâze el-Buhârî (ö. 536/1141), *Kitâbü't-Tezkiye*, Sül. Ktp., Bağdatlı Vehbi Efendi, nr. 2088; Esad Efendi, nr. 3541-6; Reîsülküttâb, nr. 1159; Şehid Ali Paşa, nr. 1061-6; Veliyyüddin Efendi, 1551; Fazıl Ahmed Paşa, nr. 868-8; *Tezkiye-i şühûd*, Beyazıt Devlet Ktp., Veliyyüddin Efendi, nr. 3280, vr. 24b-28b.

İbn Kutluboğa, Ebü'l-Fazl Zeynüddin Kâsım b. Abdullah es-Sûdûnî (ö. 879/1474), *Ahkâmü's-şehâde ve't-tezkiye*, Sül. Ktp., Bağdatlı

Vehbi, nr. 530-16; Esad Efendi, nr. 702-16; Fazıl Ahmed Paşa, nr. 652-14.

BİRİNCİ BÖLÜM
TEZKİYENİN TANIMI
ÇEŞİTLERİ VE GELİŞİMİ

I.TEZKİYE KAVRAMI

A.Tezkiye'nin Sözlük Anlamı

Tezkiye kelimesi sözlük anlamı aklamak demektir. Birisinin durumu hakkında soruşturmak aklama, kusurdan temize çıkarma; tanıkların durumunu öğrenebilmek için mahkemenin o tanıkların bulunduğu yere veya muhtara gönderdiği yazı; tanıkların adil ve tanıklıkları kabul olunabilir kimselerden bulunduğunu bildirmek doğruluğuna şehadet etmek, övmek, medhetmek zekât vermek pak ve temiz etmek, zekât almak demektir. Bir kimsenin iyi bir insan olduğunu kendisini tanıyanlardan soruşturarak ortaya çıkarma, doğruluğuna şehâdet etmek, temize çıkarma, aklama, vs. anlamlara gelir.

Tezkiye'nin Terim Anlamı:

Birisinin iyi bir kimse olduğunu ifade etmek, yazı ile birisinin kişiliği hakkında beyanda bulunmak, eski hukukumuzda şahitlerin dürüst kimseler olup olmadığını öğrenebilmek için mahkemece tanıyanlara, muhtara veya mahalle imamına yazılan yazı ve buna verilen cevaptır. Bu işe tezkiye-i şühûd; şahitlerin dürüstlüklerini doğrulama denirdi.²²⁷

Evli olanların zina yapması halinde her ne kadar taşlanarak cezalandırma var olsa da suçun fiilen işlenmesi ve en az dört kişinin bu zina fiilini çıplak gözle görmüş olması gerekmektedir. Bu şekilde görülse ve dört şahit hazır olsa bile şahitlerin tezkiyesinin (sicillerinin) temiz olması gerekir. Zina suçunun bizzat çıplak gözle görüldüğünün ispatı ve infazın mahkemece yapılması gereklidir. Bu sayılan şartlar, cezaların mümkün merteye savılması maksadına matuftur.

Bu hususta devlet başkanı/imam zinadan sual eder. Zina nedir ve ne değildir? Ve ne keyfiyetledir ve ne makânda zina eyledi ve kim ile zina eyledi ve ne zaman zina eyledi? Şahitler mezkuru beyan ettikleri surette derler ki bizler zânî olan âdemi/kışiyi fercde fulan

²²⁷ Mecelle md. 1716-1726.

avratı vatı' eder olduğu halde gördük mukhuledeki yani açık ifadeyle sürme koyulan kaptaki mil gibi. Ve kâdı onlardan sual eder. Gizli ve âşikâr ta'dîl olunurlar ve kâdı şehâdetleriyle hükmeder.²²⁸

B.Tezkiye'nin Terim Anlamı

Tezkiye, bir kimsenin durumunu bilenlerden sorup araştırmaktır. Tezkiye bu manada, mahkemede şahitlik yapacakların durumlarının bilinmesi için yapılan soruşturma karşılığında kullanılır.²²⁹

İslâm'ın beş esasından biri olan zekâtla aynı kökten türeyen tezkiye kelimesi, temizlenme, arıtma, atma ve artırma, malın zekâtını verme, temize çıkarma gibi anlamlar taşır. Tezkiye'nin İslâm Yargılama hukukundaki terim anlamı, şahitlik yapacak kimse hakkında güvenilir kimselerin olumlu görüş bildirmesi, onun adaletli ve dürüst bir kimse olduğunu belirtmeleridir. Şahitlik hak ve yükümlülüklerin belirlenmesinde ve davaların sonuca bağlanmasında önemli bir ispat vasıtası olduğundan, çoğu zaman şahitlikte bulunacak kimse hakkında ön araştırma yapmak onun hakkında güvenilir kimselerden olumlu referanslar almak gerekebilir. Tezkiye terimi bu usulleri ve prosedürü ifade eder.²³⁰

Arapça asıllı olan "tezkiye", sözlükte zekkâ fiilinin masdarıdır. Zekkâ fiili için verilen anlamlar ise şunlardır: (Allah) temize çıkardı; ıslâh etti, zekâtını aldı, (İnsan) kendini methetti, malının zekâtını edâ etti anlamlarına gelmektedir. "Tezkiyetü's-şuhûd" şeklindeki terkip ise, şahitlerin tadil edilmesi ve ezkiyâ (masum) olduklarının vafedilmesidir.²³¹ Diğer bir anlatımla tezkiye, birinin doğruluğunun ikrar edilmesi; onun şehâdetinin geçerliliğinin ifade edilmesidir.²³²

²²⁸ Kudûrî, *Muhtasar*, s. 112.

²²⁹ Merğînânî, *Hidâye*, III, 118.

²³⁰ Bardakoğlu, Ali, "Tezkiye", *İslâm'da İnanç İbadet ve Günlük Yaşayış Ansiklopedisi*, İstanbul 2006, IV, 2055.

²³¹ Luis b. Nikola el-Ma'lûf el-Yesûî Ma'luf, *el-Müncid fi'l-lügati ve'l-a'lâm*, Beyrut 2003, s. 303.

²³² Mutçalı, Serdar, *el-Mucemü'l-Arabiyyü'l-hadîs*: Arapça Türkçe Sözlük, İstanbul 1995, s. 360.

“Tezkiye: Hâl-i salâha getirmek, getirilmek. Bu âdem ehl-i salâhdan mıdır değil midir? diye erbabına sormak muâmele-i şer’iyyesidir. Tezkiye-i şühûd ise: “Şâhitlerin âdil ve makbûlû’ş-sehâde olup olmadıklarını mensup oldukları mahalle ve cemaatin ileri gelenlerinden tahkik” demektir.” Tezkiyenâme: Bir şahidin ahvalini sual için mehâkim tarafından devâir-i rüesâsına, mahallât imam ve muhtarlarına gönderilen varaka.” demektir.²³³

“Delil, meçhulü keşfe ve mâlumun sıhhatini ispata medar olan husus.” demektir. “Defîl-i iknâi veya delîl-i cedelî ise hasım indinde müstedel olsun veya olmasın onun taht-ı tasdikine geçen delil”²³⁴; “cerh, yaralamak, bir iddiayı bir fikri reddetmek, iptal etmek”²³⁵ demektir. “Tezkiye etmek, iyiliğine şahitlik etmek”²³⁶ demektir.

Dosdoğru; dürüst ve namuslu kimselerden seçilmesine itina gösterilmesine rağmen;

1.Tasavvufta Tezkiye: Tasavvufta kalbin kirlerden arındırılması anlamında tezkiye-i kalb kullanılır ki bu manada temizlemek itibariyle aynı kökten gelirler.

2.Hadiste Tezkiye. Hadis ilminde cerh ve ta’dil ilmi diye bilinen ve ravilerin senetteki kişilerin hadis açısından değerlendirilmesi mânasındaki tezkiye daha meşhur kullanımıyla ta’dil de fıkıh kitaplarındaki tezkiye ile aynı kökten türetilmiştir.

İslâm hukuk ilminde şahitlerin güvenilirlik soruşturması anlamına gelen tezkiye işlemi ile İslâmî ilimlerden “Hadis” içinde yer alan “ricâl tenkidi” bölümündeki “adalet sıfatı”nın tespit edilmesi arasında bir benzerlik olduğunu görmekteyiz.²³⁷ Hadis râvilerinin kusur ve meziyetlerinin özel terimlerle tetkik edildiği “cerh ve ta’dil ilmi” hadis ilminin en önemli konularından birini oluşturur.²³⁸

²³³ *Mükemmel Kâmûs-ı Osmânî*, Kasbar Matbaası, İstanbul 1310, s. 252.

²³⁴ *Mükemmel Kâmûs-ı Osmânî*, Kasbar Matbaası, İstanbul 1310, s. 404.

²³⁵ Doğan, D. Mehmet, *Büyük Türkçe Sözlük*, 11. bs. İstanbul 1996, s. 186.

²³⁶ Doğan, D. Mehmet, *Büyük Türkçe Sözlük*, 11. bs. İstanbul 1996, s. 1074.

²³⁷ Bu konu hakkında geniş bilgi için bk. Ebu’l-Velîd Süleyman b. Halef el-Bâci (ö. 474), *İhkâmü’l-fusûl fi ahkâmî’l-usûl*, Beyrut 1989, s. 287; 302-305.

²³⁸ Ebû Muhammed Abdurrahman b. Muhammed b. İdris b. Ebî Hâtim (327/938), *el-*

Şahitler olsun hadis ravileri olsun herhangi bir habere tanıklık etmeleri noktasında ortak oldukları gibi güvenilir olup olmadıkları hususunda da aynı şekilde titiz bir elemeye tabi tutulmuştur. Zehebî'nin de ifade ettiği gibi biz yazımızda “cerh ve ta’dîl imamlarının ismet sıfatı bulunduğunu iddia etmiyoruz. Ancak onlar insanlar içindeki sevabı en fazla olan kişilerdir, günahları en az olan kişilerdir ve insaf bakımından en güçlü kimselerdir ve başkaları hakkında önyargı ile ve adaletsiz davranmaktan en uzak kişilerdir.”²³⁹

İlmü'l-cerh ve't-ta'dîl adıyla anılan bilim dalı, Hadis ilminde kapsam olarak geniş yer tutar. Bu bilim dalında ravilerin cerh ve ta'dîlini özel ıstılahlar ile araştırma yanında bu ıstılahların kendi içindeki mertebelerine de ayrı bir önem verilir. Bu cerh ve tadil ilmi, hadis nakleden ravileri tanıma yollarını gösteren ilimlerden biri olup önemli bir yere sahiptir. Hz. Peygamber'in kendi zamanındaki birçok kişi hakkında cerh ve tadil yaptığı görülmektedir. Aynı yolu sahabe, tâbiîn ve onlardan sonra gelen nesillerden bir hayli âlim devam ettirmiştir. Bu ilmin temel amacı Allah'ın dinini korumaktır. Yoksa insanlara ta'n etmek değildir. Nasıl ki şahitlerin cerh edilmesi mümkünse ravilerin de aynı şekilde cerh edilmesi mümkündür. Dinde başvurulmuş bu aslını ve hakikatini araştırma usulü, hukuk ve malî konulardaki araştırmalardan daha önce gelir. Bu sebeplerden dolayıdır ki mevzu hadisleri inceleyen önceki dönem alimleri bu sahada eser yazmayı kendilerine görev bilmişlerdir.²⁴⁰

Gazzâlî'nin konuyla ilgili ifadeleri ise şöyledir: “Tanınmayan kimselerin hadisleri reddedilmekte ve sahabeden buna dair bize bilgiler ulaşmaktadır.”²⁴¹ Kâinatta çoğunlukla adaletin görüldüğü

Cerh ve't-ta'dîl, (nşr. Abdurrahman b. Yahya el-Muallimî el-Yemânî), Beyrut 1952, neşreden mukaddimesi, I, ۴, Çakan, İsmail Lütfi, “Cerh ve Tadil”, *Şâmil İslâm Ansiklopedisi*, İstanbul 1990, I, 303.

²³⁹ Zehebî, *Siyer-i A'lâmi'n-nübela*, XI, 82.

²⁴⁰ Ebû Muhammed Abdurrahman b. Muhammed b. İdris b. Ebî Hâtim (327/938), *el-Cerh ve't-ta'dîl*, (nşr. Abdurrahman b. Yahya el-Muallimî el-Yemânî) Beyrut 1952, neşreden mukaddimesi, I, ۴.

²⁴¹ Ebû Hamid Hucetülislam Muhammed b. Muhammed Gazzâlî, *el-Menhûl min ta'likâti'l-usûl*, thk. Muhammed Hasan Hayto, Dimaşk 1980, s. 258.

şeklindeki bilgiye bizler şöyle cevap veririz: “Çoğunluğun ölçüsü, hayatın eskiden gelen gerçekleri içinde bir şeyin sıklıkla görülüp görülmediğidir. Fısk, varlık aleminde sıklıkla görülmekte yine yalancılık doğruluğa nazaran daha çok işitilmektedir. Bilip tanımadığımız kimse hakkında duyulabilecek bir hüsnü zan olarak adalet vasfı ile fasıklık vasfının aynı seviyede bulunduğunu düşünmek kâfidir. Zaman içinde fıskın ortaya çıkması güven duygusunu yaralı hale getirmiştir. Hadislerde kriter budur. Fıskın mevcudiyeti imkân dahilindedir. Bize gizli kalması güven hasıl etmeye asla yeterli değildir.”²⁴²

3.Fıkıhta Tezkiye

Fıkıh ilminde tezkiyenin birçok açıdan kullanımı vardır. Zenginlerin malın kırkta bir oranında belli kimselere vermesi ve malı haramlardan temizlemek anlamındaki zekât tezkiye ile aynı kökten gelir. Yargılama hukukunda şahitlerin hakkında bir inceleme ve değerlendirmenin yapılması anlamındaki tezkiye ile de esas bizim araştırma yaptığımız manadaki tezkiye-i şuhûd yani şahitlerin tezkiyesinin yapılması kastedilir. Araştırmamız ve incelememiz bu nokta üzerine odaklanmakta olup konu hakkında ilerleyen kısımlarda gereken bilgiler verilmeye çalışılacaktır.

II.TEZKİYE ÇEŞİTLERİ (AÇIK VE GİZLİ TEZKİYE MEFHUMLARININ DOĞUŞU)

İslâm'ın ilk yıllarında sahabe tarafından açık tezkiye kullanılırdı ve gizli tezkiyeye gerek duyulmazdı. O devrin insanları umumiyetle sulehâ idi. Onlardan herhangi biri açık tezkiyede bulunduğunda eziyetle karşılaşmaları söz konusu olmadığı gibi müzekki de cerh etmekten sakınmazdı. Trablusî'nin de belirttiği gibi, günümüzde ise sadece gizli tezkiye ile yetinilir olmuştur. Zira fitneden kaçınmak gerekli olmuştur. Olumsuz bir beyan karşısında şahitler müzekkilere fenalık düşünebilir ve aralarında düşmanlık peyda olabilir.²⁴³ Haklı olarak bu tür korkular zamanla yayılmıştır.²⁴⁴

²⁴² Gazzâlî, *el-Menhûl*, s. 259.

²⁴³ Trablusî, *Muînü'l-hükkâm*, s. 86.

²⁴⁴ Ebû Muhammed Bedreddin Mahmûd b. Ahmed b. Musa el-Hanefî el-Aynî

Gizli tezkiye, şahitlerin kâğıt ile veya elçilerle gizli soruşturulmasıdır. Fakat ta'dîl edilmelerinin açıktan yapılmasıdır. Açıktan tezkiye şu anlamdadır. Müzekki mahkemeye gelir. Kendisine ta'dîl ettiği kişiyi işaret etmesi teklif edilir. Bir kimsenin ismiyle ta'dîl edilmesi, bir başkasının isimde sahtecilik yaparak yalancı şahitlik yapması gibi hileli ve mahzurlu yollara sebep olabilir. Müzekkinin şahidi işaret etmesi bu tür mahzurları önleyecektir.²⁴⁵

Gizli ve açık tezkiye (el-mes'eletü fi's-sir/el-mes'eletü fi'l-'alâniye) terimlerini ilk defa gündeme getiren hâkimin Halife Mansur zamanında hâkimlik yapan Basra kâdısı Sevvâr b. Abdullah olduğu kaydedilmiştir.²⁴⁶

Kuhistânî (ö. 962/1555) gizli tezkiyeyi ihdas eden kişi Şüreyh'tir demiştir.²⁴⁷ Şüreyh, Hz. Ömer ve Hz. Ali zamanında kadılık görevini yürütmüş bir müctehittir.²⁴⁸ Kendi nazarındakine göre hüküm verir, sonra kendi ilmine göre bir başka görüşü zuhur ederse öncekinden döner ve tam tersine bir görüşle hüküm verirdi. Verdiği hüküm Hz. Ömer ve Hz. Ali tarafından reddedilmezdi.²⁴⁹

(855/1451), *el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye*, y.y., 1980, VII, 141. Ayrıca bkz. *İbn Âbidîn, Reddû'l-muhtâr*, VII, 82.

²⁴⁵ İbn Ebü'd-Dem, Ebü İshak, *Kitâbu Edebi'l-kazâ*, thk. Muhammed Mustafa ez-Zühaylî, Dımaşk 1982, s. 155.

²⁴⁶ İbn Ebü'd-Dem, *Kitâbu Edebi'l-kazâ*, s. 155.

²⁴⁷ İbn Âbidinzâde, Alaeddin Muhammed b. Muhammed Emin b. Ömer Dımaşkî, *Hâşiyetu Kurretü uyûni'l-ahyâr tekmeleti Reddi'l-muhtâr ale'd-Dürri'l-muhtâr şerhi Tenvîri'l-ebâr*, VII, 82.

²⁴⁸ Tam adı, "Şüreyh b. el-Hâris b. Kays el-Kûfî en-Neha'î el-Kâdî Ebü Ümeyye" olan Şüreyh (ö. 78), tâbiündendir ve sikadır. Sahâbî olduğu da rivayet edilmiştir. Hz. Ömer kendisini Kûfe kâdısı olarak görevlendirmiştir. 73 sene kadılık yapmıştır. Alaeddin Muhammed b. Muhammed Emin b. Ömer Dımaşkî İbn Âbidinzâde, *Hâşiyetu Kurretü uyûni'l-ahyâr tekmeleti Reddi'l-muhtâr ale'd-Dürri'l-muhtâr şerhi Tenvîri'l-ebâr*, VII, 116. Ayrıca bkz. el-Mevsûatü'l-fıkhiyye, I, 356.

²⁴⁹ Serahsî, el-Mebsût, XVI, 85; Sırran tezkiyeyi yetmiş sene hüküm iden Kâdı-i Şüreyh ihdâs ve ulema dahi bununla iftâ etmiştir. Müşârun ileyhe "ihdâs ettin ey Ebâ Ümeyye denilmiş, o da siz ihdas ettiniz, buna mukabil ben de ihdas ettim)" demiştir. Ali Haydar, *Dürerü'l-Hükkâm*, IV, 512. Şüreyh'in önceki ictihadından dönerek farklı görüşle hüküm verdiği buna muhâlif olunmadığı ve onun bu husustaki uygulamalarının aslını Hz. Ömer'den ve Hz. Ali'den işitmiş olabileceği

A.Açık Tezkiye

Hâkimin müzekki ve şahitleri, gizli tezkiyeden sonra mahkeme huzurunda bir araya getirerek şahitlerin huzurunda müzekkilere soru sorması ve tezkiye yapmaları için bu kimseler makbûlü'ş-şehâde midir? demesi ile olur. Bu şekilde soru sorulmasının faydası şudur: Şahitler hakkında başka ifadeler bulunabileceği iddia ve şüphelerini bertaraf etmiş olur.²⁵⁰ Tezkiye, Hz. Peygamber zamanında ve ashâbı zamanında açıkça (aleni) yapıldı. Çünkü müzekki (muaddil) bir başkasını cerh etmekten çekinmezdi. Yine davalıdan ne de şahitlerden korkardı. Çünkü bunlar hakka bağlı olup kendilerini cerh etmiş olsalar bile bu kimselere fenalıkla karşılık vermezdi. Oysa günümüzde gizli tezkiye ile yetinmek icab etmiş ve aleni tezkiye terkedilmiştir. Çünkü açık tezkiyede fitne ve belâ bulunmaktadır. Çünkü şahitler ve davalılar, müzekkiye veya cârîhe (olumsuz kanaat taşıyan) fenalık yapıp, zarar ve eziyet ile karşılık verebilmektedir.²⁵¹

Şehâdet lafzı dışında şahitlikte aranan şartlar alenî tezkiyede de aranır.²⁵² Bu sebeptendir ki, babanın evladına yapacağı tezkiye açık tezkiyede geçerli olmazken gizli tezkiyede geçerlidir.²⁵³

Alenî tezkiyede müzekki ve şahitlerin bir arada olmaları ve muaddilin şahitleri göstererek “benim nazarımda bunlar adildir” demek suretiyle tezkiyeyi yenilemesi gerekir. Önceden bir tezkiye yapılmış olsa da hâkim şahitlerin bulunduğu bir sırada işlemi tekrarlatır. Yani önceden yapılmış bir gizli tezkiye bulunsa da hâkim tezkiye işleminin kendi huzurunda ve aynı zamanda şahitler huzurunda şahitlerin kimler olduğuna da işaret ederek yenilenir.²⁵⁴ Bu açıklıkla sağlanmak istenenler şunlardır: Karışıklığı gidermek, şahitlerde sahte isim kullanılmak suretiyle değişiklik yapılmasını²⁵⁵

ifade edilmektedir. Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 168, 169.

²⁵⁰ Aliyyü'l-Kârî, *Fethü bâbi'l-inâye*, III, 133.

²⁵¹ Aliyyü'l-Kârî, *Fethü bâbi'l-inâye*, III, 133.

²⁵² Ali Haydar, *Dürerü'l-Hükkâm*, IV, 517, 518.

²⁵³ el-Aynî, *el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye*, VII, 140.

²⁵⁴ el-Aynî, *el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye*, VII, 141.

²⁵⁵ “Tebdil” ve “tezvir” diye isimlendirilen iki terim olarak bulunmaktadır. Trablusî, *Muînü'l-hükkâm*, s. 86.

önlemek ve isim benzerliği ihtimalini bertaraf etmektir.²⁵⁶

Hâkimin yükümlülüklerini açıklarken Hassâf, açık tezkiye konusunda şunları zikretmektedir: “Alenî tezkiyede sayı, bütün fukahaya göre şarttır. Çünkü alenî tezkiye şahitlik manasındadır. Üstelik bu işlem sadece hâkimin meclisine özgüdür. Oysaki gizli tezkiye şahitlik manasında değildir. Yine alenî tezkiyede şahitlik için aranan ehliyet şartları da beklenir. Gizli tezkiyede ise bu şart aranmaz.”²⁵⁷

Hassâf, açık tezkiyede bulunan müzekkilerin gizli tezkiyede bulunan kişilerden başka kimseler olmasını şart koşar. Aynî ise şahitleri gizli olarak tezkiye yapan kimsenin açık olarak da tezkiye yapabileceğini belirtir.²⁵⁸

Bu takdirde hâkim müzekkileri huzuruna celbeder, davacı ve davalı ile şahitler de hazır bulunurlar. Hâkim müzekkilere hitaben: “sizin tezkiye ettiğiniz şahitler bunlar mıdır?” diye sorar veya “bunlar adil, makbûlü’ş-şehade kimseler midir?” diye istifsa eder. Bununla beraber, davacı ve davalı ile beraber tezkiye naibine terfikan (yanına arkadaş olarak katarak) müzekkilerin yanlarına gönderilerek mahallerinde de alenî tezkiyeleri yapılır.²⁵⁹

Hanbelî hukukçular, mahkeme huzurunda şahitlerin yanında işaret edilerek müzekkinin tekrarla tezkiye etmesine dair bir açıklama yapmamış görünüyor.²⁶⁰ Hanefî hukukçular meseleyi açıkça izah etmiş görülmektedir. Yukarıda açıklamaya çalıştığımız madde şu şekilde formüle edilmiştir: “Alenen tezkiye bu veçhile icra olunur ki müzekkîler huzur-ı hâkime celb ile müterâfiân hazır oldukları halde şahitler tezkiye olunur veyahut müterafiân beraber oldukları halde şahitler tezkiye naibine terfikan müzekkîlerin yanlarına gönderilerek

²⁵⁶ el-Aynî, *el-Binâye fî şerhi’l-Hidâye*, VII, 141.

²⁵⁷ Trablusî, *Muînü’l-hükkâm*, 86.

²⁵⁸ el-Aynî, *el-Binâye fî şerhi’l-Hidâye*, VII, 145.

²⁵⁹ Ali Haydar, *Dürerü’l-Hükkâm*, IV, 516; Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukuk-ı İslâmiyye ve Istilahat-ı Fıkhiyye Kâmusu*, İstanbul 1991, VIII, 155.

²⁶⁰ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 60; Buhûtî, *Keşşâfü’l-kınâ’*, VI, 350-351.

mahallerinde alenen tezkiye olunurlar.”²⁶¹

İmam Şâfiî demiştir ki: Cerh, ancak muayene yani gözle görmek sureti ile olur veya işitme yoluyla olur. Mâverdî ise demiştir ki: Fısk şu üç yoldan birisi ile gerçekleşir. 1. Fiil yoluyla. Mesela: Zina, livata, gasb, sirkat. 2. Söz yoluyla. Mesela: Kazif, yalan, küçük düşürme, söz taşıma. 3. İnanç yoluyla. Meselâ, haramları helâl saymak, dinde hoş karşılanmayan bid’atleri din kabul etmekle olur. Bu sayılan fiiller gözle görülmek suretiyle bilinir. Sözler ve inançlar ise işitmek suretiyle bilinir. Cerh eden bir kişinin ifadesi cerh fiilini ancak kendisi görmesi halinde kabul edilir. Cerh sözünü ifade eden bir kişinin de ancak o sözleri işitmiş olması şartı aranır. Mesela “bana ulaştı ki”, “bana rivayet edildi ki” gibi ifadelerle cerhi kabul edilmez.²⁶²

Âmâ’nın hem fiiller hakkındaki cerh şahitliği hem de sözler hakkındaki şahitliği kabul edilmez. Fiilleri görmediği için; sözleri ise her ne kadar işitmekte ise de ses, bir başkasının sesiyle karışması, benzeşmesi sebebiyle cerh ettiği kişiyi kesin bir şekilde tayin edemeyeceği için kabul edilmez.²⁶³

Âma’nın şahitliği ile ilgisini kurduğumuz bir husus ise kişinin şahitlikte net olarak görmesi şartı arandığıdır. Nitekim Hz. Peygamber’e şahitlik hakkında soru sorulduğunda o cevap olarak şöyle demiştir. “Şu gördüğün güneş gibi net ve açık gördüyse şahitlik yap; yok eğer öyle değilse o halde bırak.”²⁶⁴

Eğer Âmâ’nın haber verdiği sözler ve şahitlik konusu şey âhad haberler türünde ise, haber verenin buna şahit olması zaten mümkün değildir. Eğer yaygın ve şüphe karışması imkânsız olan mütevatir haberler seviyesinde ise, nesep, emlâk ve ölüm haberleriyle ilgili şahitliğinin kabul edilmesinde olduğu gibi, âmânın şahitliği kabul edilir. Çünkü bu saydığımız hususları bilmek noktasında âmâ, gözü

²⁶¹ Mecelle, md. 1720.

²⁶² el-Mâverdî, *el-Hâvi’l-kebîr*, XX, 259.

²⁶³ Mâverdî, *el-Hâvi’l-kebîr*, XX, 259. Âma’nın şahitliği hakkında farklı görüşlerbulunur. Ayrıntılı bilgi için bkz. Cessâs, *Ahkâmu’l-Kur’ân*, II, 227.

²⁶⁴ Cessâs, *Ahkâmu’l-Kur’ân*, II, 229.

görenle aynı mesabededir.²⁶⁵

Şahitlik eden kişi cerh konusunu fiillerde gözüyle gördüyse, yine sözlü haberleri işitmek suretiyle bilmekte ise yahut da fiiller ve sözlere dair yaygın haberi kesin bilmekte ise bu bilgisine dayanarak şahitlik yapması câizdir. Bu üç yoldan başka bir şekilde şahitlik yapması câiz değildir. Çünkü bunlardan başka bir yolla yakînî bilgi sahibi olması mümkün değildir. Nitekim Kur'an'da Cenâb-ı Hak, "ancak bilerek hakka şehadet edenler müstesnadır."²⁶⁶ buyurmuştur.²⁶⁷

Şayet hâkimin nezdinde yukarıda sayılan cerh konularına şahitlik eden kimse komşular veya bilgi ve tecrübe sahibi kimseler ise bu adı geçen şartlar şahitliklerinde dikkate alınır. Bu şahit, hâkimin ashâb-ı mesâilinden ise bu üç yolu bildiklerinden dolayı bu şahitliğe kalkışır, kendilerine şahitlikte bulunmaları caizdir. Çünkü ashâb-ı mesâilin görevlendirilip atanmalarının sebebi zaten bu yolları araştırmaktır. Eğer komşular ve bilir kişilerden olan ashâb-ı mesâil bunu üstlenirlerse şahitlikleri takdim edilir. Böylelikle diğer ashâb-ı mesâil, soru sormaya ihtiyaç duymayacaktır.²⁶⁸

Ashâb-ı mesâil, şahitlikleri tam ve eksiksiz olmasa da şahitlikte bulunduklarında iftira suçu ile itham edilmeyecek, komşular ise şahitlikleri tam ve eksiksiz olmadığı zaman itham edilebilecektir. Çünkü ashâb-ı mesâil işittiklerini haber vermek üzere atanmıştır, buna karşılık komşular ise buna görevlendirilmemiştir. Ashâb-ı mesâilin bu cerhi şahitlik lafzı ile yahut haber lafzı ile bildirmeleri aynıdır. Ancak hâkim şehâdet lafzı ile olması halinde hükmü verir, haber lafzı ile olması halinde hükmü vermez.²⁶⁹

Şafiî âlimlerinden Mâverdî'nin ifadesiyle "hâkim, cerh ve ta'dîl şahitliğinde bulunan kişilerden cerh ve tadilin sebebini kendisine

²⁶⁵ Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 259.

²⁶⁶ Zuhurf, 43/86.

²⁶⁷ Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 259.

²⁶⁸ Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 260.

²⁶⁹ Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 260.

açıklattırmadan şahitliği kabul etmesi caiz değildir.”²⁷⁰

Ebû Hanîfe’ye göre hâkim bir kimsenin âdil olduğu veya fâsık olduğuna şahitlik edildiği vakit buna dayanarak hükmünü verir. Kendi nezdinde bir şahidin âdil veya fâsık olduğuna şahitlik eden kişiye ona göre neden âdil olduğu veya olmadığı sorusunu sormaz.²⁷¹ Onun bu husustaki delili Hz. Peygamber’in “Kim müslümanın aybını örter, kusurunu bağışlarsa Cenâb-ı Allah da onun kıyamet günü ayıplarını örter”²⁷² hadisidir.

Hanefîler’e göre şahidin aleyhinde zina şahitliğinde bulunan kişiler bir iftirada bulunmuş olurlar ve dolayısıyla had cezasına çarptırılırlar. Bir kişinin fiske şahitlik daha güvenli ve daha gizlidir. Bu sebeple hâkimin bir şahidi nereden tanıdığına dair soru sormasının caiz olmadığı hesaba katılırsa, fiske sebebinin ne olduğunu sorması öncelikli olarak caiz değildir.²⁷³

Şâfiîler’in delili ise Hz. Peygamber’in “fâsık kimseyi olduğu gibi zikredin ki insanlar ona karşı önlem alsınlar”²⁷⁴ hadisidir.²⁷⁵

Cerh olsun ta’dîl olsun bunlar hâkimin görevidir, yoksa şahitlerin görevi değildir. Dolayısıyla bunda hâkimlerin ictihadı geçerlidir, şahitlerin görüşüne göre amel edilmemektedir. Bunun sebebi ise insanların cerh ve ta’dîl hususlarında farklı farklı olabilmeleridir. Meselâ, nebiz içen kişinin durumu, had cezası ve fasık olma noktasında ihtilaflı bir meseledir. Ebû Hanîfe onu ne fasık sayar ne de had cezası öngörür. İmam Mâlik ise fasık saydığı gibi, had cezası da öngörür. İmam Şâfiî ise had cezası öngörürken onu fasık olarak kabul etmez. Bu sebeplere bağlı olarak ancak hükmü infaz etme yetkisi bulunan hâkimlerin sözü dikkate alınır yoksa

²⁷⁰ Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 260.

²⁷¹ Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 260.

²⁷² Buhârî, *Mezâlim*, 2442; Müslim, *el-Birr*, 2580; Tirmizî, 1426; Ahmed b. Hanbel, II, 252.

²⁷³ Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 260.

²⁷⁴ Aclûnî, *Keşfü'l-hafâ*, I, 114, Hadis No: 305.

²⁷⁵ Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 260.

şahitlerin sözleri değil.²⁷⁶

İmam Şâfiî'nin naklettiğine göre bir adam bir hâkim huzurunda bir şahidi cerhetti. Kendisine soruldu ve denildi ki: Onu niçin cerhettin? O da dedi ki onu ayakta küçük abdestini bozarken gördüm. Bunun üzerine "ayakta abdest bozmakla fâsık olmadı ki ne dersin?" diye soruldu. O da dedi ki ayaklarına sıçratıyordu. Buna karşılık olarak "peki sen onun abdest bozarken ayaklarına sıçrattığını gözünle gördün mü?" diye sorulunca o da hayır dedi.²⁷⁷ Görüldüğü gibi burada cerh eden kişinin cerh sebebi hâkim tarafından araştırıldığında gerçek bir cerh sebebi olmadığı ortaya çıkmakta ve buna dayalı olarak da cerh şahitliği kabul edilmemektedir.²⁷⁸

Bazan mezhep taassubu içine düşen kişilerin birçoğu, kendi muhaliflerini görüş ayrılığı ile fâsık olmadığı halde fâsık sayabilir. Bu sebeptendir ki hâkim, şahidi ne sebeple fâsık saydığını bu kişilerden açıklamalı olarak talep etmelidir.²⁷⁹

Ta'dîl üzere yapılan şahitlik cerh üzere yapılan şahitlikten üç konuda ayrılır: Bunlardan ikisi hakkında görüş birliği bulunmaktadır. Ta'dîl üzere yapılan şahitlik ancak eski bir tanışıklığa dayanıyorsa kabul edilir. Cerh şahitliği ise yakın zamandaki bir tanışıklığa dayalı ise de kabul edilir. Bunun sebebi, kısa zaman zarfında kişinin yapmacık adalet vasfı varmış izlenimi vermesi mümkün olmasıdır. Bunun için eski bir tanışma şartı aranır, varsa bundan sonra kabul edilir. Oysa cerh vasfı kısa bir zaman zarfında ortaya çıkar ve şahitle az tanışıklığı olandan cerh kabul edilir.²⁸⁰ İkinci farka gelince, ta'dîl kişinin ancak batnî yönünü tanıyan kimseden kabul edilir, sadece zahirî yönden tanıyanların ta'dîli kabul edilmez. Çünkü kişi bazan zâhire bakıldığında âdil sanılabilir, oysa bâtnî yönden ise cerhedilmesi gereken birisi olabilir. Hem zâhir hem de bâtin adaletin dikkate alınması gereklidir.

²⁷⁶ Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 261.

²⁷⁷ Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 261.

²⁷⁸ Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 261.

²⁷⁹ Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 261.

²⁸⁰ Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 264.

Cerh, kişiyi ister zahîrî yönden olsun ister batınî yönden olsun tanıyan kişiden kabul edilir. Batınî yönden tanındığı için bir şahidin cerhini bilmek mümkün olduğu gibi, sadece zahîrî yönden tanınan şahidin cerhi de bilinebilir.²⁸¹

Üçüncü fark ise tartışmalıdır. Hâkim, cerh sebebi belirtildiği takdirde hükmünü verir. Ancak şahitlikte ta'dîlin sebebinin belirtilmesinin şart olup olmadığı hususunda şu görüşler ileri sürülmektedir: Eğer şart olduğu ifade edilirse, bu takdirde ta'dîle şahitlik edenin ictihad ehlinde olmaması câizdir. Yok eğer şart olmadığı ifade edilirse, bu takdirde ta'dîle şahitlik edenin ictihad ehlinde olması vâciptir.²⁸²

Belli şahitler seçmek ve şahitler topluluğu tayin etmek hususunda Mâverdî'nin ifadeleri şöyledir: "Günümüz toplumunda uygulandığı üzere hâkimin bütün insanlar içinden kendilerine dayandığı ve onlardan başkasını dinlemediği bir şahitler grubu seçip tayin etmesi, sonradan ihdas edilmiş bir bid'attir.²⁸³ Bu yola ilk başvuran İsmail b. İshak el-Kâzî'dir. O bir Malikî idi. Kendi şahitlerini seçmişti ve onların şahitliğine dayanarak hüküm vermekle yetiniyordu ve onların dışındakilerin şahitliğini kabul etmiyordu. Ondan sonra gelen hâkimler günümüze kadar ona tabi oldu. Hasımlar adaletli olup olmadıkları bilinmeyen kişilerden şahitlik işinde yardım dilenmesin ve aldatmasınlar diye ve şahitliğe layık olmayanlar bu işi arzulamasın ve de gevşekliğe düşmesinler diye şahitler sayılı ve seçkin bir topluluk olmuştur. Halbuki bunların yapılması, hâkimler hakkında mekruh görülen işlerdendir. Çünkü bu sonradan uydurulmuştur. İlk başlarda buna karşı çıkmıştır. Burada mekruh olan hâkimin şahitliğini kabul ettiği şahitler topluluğu bulunması değildir. Mekruh olan nokta hâkimin bu topluluk haricindeki kişilerin şahitliğini kabul etmeyip sadece onlarla yetinmesidir. Çünkü insanlar arasında en az onlar kadar adaletli kimseler bulunmaktaydı. Adaletlilerin bir kısmını bırakıp da diğerleriyle yetinmek câiz değildir. Çünkü bu haliyle hüküm

²⁸¹ Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 264.

²⁸² Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 264.

²⁸³ Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 265.

hususileşmiş olur. Oysa Cenâb-ı Allah hükmü umumî kılmıştır, hususî kılmamıştır. Şu bir gerçek ki insanlar lehine yeni yeni haklar doğmakta ve ancak yakınında olanlar bu haklara şahit olabilmektedir. Belli bir gruba şahitliğini dinleme yetkisi verirken diğer şahitleri dinlememek bu hakları iptal edip yok hükmünde kılar. Hiç kuşkusuz tayin yönteminde, hak talep edenin lehine ve hakkın verilmesi amacıyla şahitlik edenleri ve şahitten yardım isteyenleri birtakım zorluklar beklemektedir. Çünkü insanlar, kendilerine şahit olmuş kişilerin kendileri hakkında şahitlikleri kabul edilmeyeceklerini bildikçe insanların güven duygularında azalma meydana gelecek ve bu da karşılıklı hak inkârlarına yol açacak; böyle bir şeyden habersiz olduklarında ise tam tersine insaflı davranacaklardır. Çünkü insanlar, şahitliklerinin kabul edileceğinden ümitleri kesildikçe günahlara düşerler; şahitliklerinin kabul edileceğini bildiklerinde ise günahlardan kaçınırlar.²⁸⁴

1. Açık Tezkiyede Sayı Şartı

Tezkiyede çeşitli şartlar aranmaktadır. Bunları *Mecelle* şârihi şu şekilde özetlemektedir: 1.Şehâdet, hâkim-i âdil nezdinde olmalıdır. 2. Müzekkinin şahitlerle birlikte sefer yahut şirket gibi sair suretle muamele itmiş bulunarak ol veçhile müzekki şahidin ahvalini bilmiş ve ihtibar etmiş bulunmalıdır. 3. Şahit müslim ise cevâmî' ve mesâcidde cemaat ile edây-i salâta mülâzım bulunduğu müzekkinin mâlumu olmalıdır. 4. Şahit dirhem ve dinarında yani ahzu i'tâsında sıhhat-ı muâmele ile maruf bulunmalıdır. 5. Emaneti müeddi olmalıdır. 6. Sadûku'l-lisân bulunmalıdır. 7. Kebâirden müctenib ve ısrar ale's-sağâirden ve ihlâl-i mürüvvet iden ef'alden muhteriz olmalıdır. Binâen aleyh, müzekki henüz yeni mahalleye gelmiş ve az vakitten beri ülfet peyda etmiş olduğu şahidi ta'dîl etmez.²⁸⁵

Tezkiyede işlemi açık yöntem ile yapılırsa gereken sayı üzerinde şu görüşler tespit karşımıza çıkıyor. Meşhur olan görüşte iki adil kişi yeterlidir. Üç tane olduğunu söyleyenler olduğu gibi en az dört tane olması gerektiğini söyleyenler de vardır. Bununla beraber tezkiyenin bazen bir bazen iki bazen de daha fazla kişiyle olabileceği,

²⁸⁴ Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 266.

²⁸⁵ Ali Haydar, *Dürerü'l-hükkâm*, IV, 517.

bunu hâkimde oluşacak kanaatin kuvvetinin belirlediği ifade edilmiştir.²⁸⁶ Ne kadar çok olursa o kadar iyi kabul edilir. Müzekki ile şahit arasında doğabilecek düşmanlık sebebiyle bir kişinin yetersiz olacağı ifade edilmiştir.

Meselâ Mâverdî, İmam Şâfiî'ye göre, soruşturmada tadil ve tecrihte en az iki kişi haber getirdiği takdirde kabul edildiğini belirtmektedir ve şu açıklamayı yapmaktadır: "Bu görüşe göre bir kişi cerh ve tadil haberi getirirse bu haber kabul edilmez. İmam Mâlik ve İmam Muhammed de aynı görüştedir. Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf, bir kişinin cerh ve tadil sözü ile hüküm verilebileceği görüşündedir. Onlar bu sözü bir haber makamında değerlendirdikleri için böyle düşünürler. Yine bu fakihler tercüme konusunda da farklı düşünülmektedirler. Bunun sebebi diyanetle ilgili haberlerde bir kişinin haberi kabul edilmektedir. Dolayısıyla cerh ve tadilde öncelikle kabul edilir. Ancak bu fakihler, bir kişiyi sözünü haber lafzı ile olması halinde kabul etmektedir, yoksa şahadet lafzı ile olursa değil. Yine onlar, çocuğun ve babanın getirdiği haberleri geçerli saydıkları gibi tadillerini de geçerli saymaktadır. Ancak bu sayılanlar, biz Şâfiîler'de fâsiddir. Çünkü cerh ve ta'dîl işlemi ancak şahadet lafzı ile olursa kabul edilir. Yine babanın olsun çocuğun olsun ta'dîli kabul edilmez. Bu ikisinin ifadelerinden ancak şahitlik dışında kalan ve kabul edilmesi uygun görülenler varsa o ifadeleri kabul edilir. Bunun sebebi ise cerh ve ta'dîlin, davalı aleyhinde bir başka kişinin sözüyle gerçekleşen bir hükmün ispatı olmasıdır. Bu ise talep edilen bir hak mesabesindedir."²⁸⁷

Hanefî fakihlerinden Hassaf'ın da zikrettiğine göre açık tezkiyede icma ile sayı şartı da aranır.²⁸⁸ Bilindiği gibi açık tezkiye bir şahitlik işlemi mesabesinde kabul edilmektedir. Yine hâkimin huzurunda gerçekleşen bir iştir.²⁸⁹ Gizli tezkiyeyi yapan müzekkinin açık tezkiyedeki ile aynı olmasına rağmen, birinde sayı şart koşulmazken diğerinde şart koşulması insan aklına bir çelişki

²⁸⁶ İbn Ferhûn, *Tebşıra*, I, 256.

²⁸⁷ Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 255.

²⁸⁸ Trablusî, *Muînü'l-hükkâm*, s. 86; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, VII, 356.

²⁸⁹ Trablusî, *Muînü'l-hükkâm*, s. 86.

getirmekte ise de Hassaf bunu şöyle cevaplamıştır: Gizli tezkiye yapan kimsenin aleni tezkiye yapan kimseden farklı bir kimse olması gerekir. Bu sebeple birinde aranan şart diğerinde aranmaz.²⁹⁰ Bununla beraber gizli tezkiyeyi yapan aynı kişinin aleni tezkiyeyi de yapabileceği görüşünü tercih edenler bulunmaktadır.²⁹¹

Hâkim için ihtiyatlı olan öncelikle kendi bilgisi ve kendi araştırmasıdır. Sonra da kendisinin tanıdığı fakat davacı tarafın tanımadığı kişilerden, adalet vasfı bulunan ve güzel ahlâk sahibi, dirayetli, akıllı, tecrübeli olanların bilgisine başvurmasıdır.²⁹²

“Sonra (üç iddet bekleme) sürelerine ulaştıkları zaman, artık onları maruf (bilinen güzel bir tarz) üzere tutun, ya da maruf üzere onlardan ayrılın. İcinizden adalet sahibi iki kişiyi de şahit yapın.²⁹³ Şahitliği Allah için dosdoğru yerine getirin. İşte bununla, Allah’a ve âhiret gününe iman edenlere öğüt verilir. Kim Allah’tan korkup-sakınırsa, (Allah) bir çıkış yolu gösterir.”²⁹⁴

²⁹⁰ İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-kadîr*, VII, 356.

²⁹¹ İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-kadîr*, VII, 356.

²⁹² Trablusî, *Muînü’l-hükkâm*, s. 86.

²⁹³ İbn Abbas’a göre, bununla talak verirken de, rücu ederken de şahit tutmak kast olunmaktadır. (İbn Cerîr) Hz. İmran b. Hüseyin, karısını boşayıp sonra da rücu eden bir adamın, “Karımı boşarken de, ona dönerken de şahit tutmadım” demesi üzerine, ona “Sen karını boşarken de, ona dönerken de sünnete aykırı davrandın. Talâk verirken ve rücu ederken şahit tutun. Bundan sonra sakın böyle yapma” demiştir. (Ebû Dâvud, İbn Mâce) Dört mezhebin fakihleri de, talak ve rücu hususunda, bunların sıhhati için şahidin gerekli olmadığı konusunda ittifak etmişlerdir. Şahitlik hükmü, tarafların söylediklerini inkâr etmeleri halinde meseleyi halletmek kolay olsun ve şüphe kapısı kapansın diye ihtiyaten konulmuştur. Bu tıpkı Bakara Sûresindeki “alış veriş yaptığınızda şahit tutun” âyeti gibidir. Oysa buradaki şahit zorunlu değildir. Yani şahit olmadığı takdirde alışveriş geçersiz sayılmaz. Ancak bu ihtilâfa kapı açılmaması için hikmetli bir tavsiyedir. Dolayısıyla talâk ve rücu hususunda da en doğru yol buysa da geçersiz sayılacağı anlamına gelmez. Ancak her fiil için ihtiyaten iki âdil şahit tutmanın daha iyi olacağı muhakkaktır. Mevdûdî, Ebu’l-A’lâ, *Tefhîmü’l-Kur’ân: Kur’ân’ın Anlamı ve Tefsiri*, I-VII, (trc. Muhammed Han Kayanî, Yusuf Karaca, Nazife Şişman, İsmail Bosnalı, Ali Ünal, Hamdi Aktaş), İnsan Yayınları, İstanbul 1996, VI, 371, 372.

²⁹⁴ Talâk 65/2.

2.Açık Tezkiye ve Şahitlikte Aranan Şartlar

Açık tezkiyede şahitlikte geçerli olan şartlar geçerlidir. Açık tezkiyede iki kadınla beraber bir erkeğin bir kimse hakkındaki tezkiyesini kabul edilir. Çünkü açık tezkiye şahitlik mertebesinde. Bunda da sayı şartı aranır.²⁹⁵

B.Gizli Tezkiye

Bu tezkiyeyi yapan hâkim, tezkiye işlemini “mestûre” denilen bir vesika ile yürütür. Bu vesikada şahidin kimlik bilgileri ve adresi yazılıdır. Ayrıca başka kişilerle karışıklığa meydan vermeyecek şekilde varsa diğer hususiyetleri de burada belirtilmelidir. Ayrıca davalı ve davacının isimleri ile dava konusunun da yazılarak mühürlenmesi gerekmektedir. Sonra bu vesikayı bir zarfa koyarak müzekkilere gizli olarak gönderir.²⁹⁶

Şahitlerin gizli olarak tezkiye edilmesini ilk yapan kişiler arasında İbn Şübrûme'nin de adı geçmektedir.²⁹⁷ O, daha önce hiç görülmeyen ve sonradan da hiç kimsenin terketmediği kendisi tarafından yapılan üç düzenlemeye dikkat çeker ki bunların mahkemedeki ispat hukukuyla ilgisi olması ve araştırma konumuzla doğrudan ilgili olması sebebiyle burada belirtilmesinde fayda görülmektedir. Bunlardan birincisi, şahitlerin gizli olarak soruşturulması²⁹⁸, ikincisi davalı ve davacı tarafların delillerini tutanakta tespiti ve sonuncusu davalarda şahitlerin eşkalinin tespit edilmesidir.²⁹⁹ Şemsüleimme es-Serahsî bu konuda tartışma

²⁹⁵ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 40.

²⁹⁶ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, IX, 67; İbn Ferhûn, *Tebşıra*, I, 292; Trablusî, *Muînü'l-hükkâm*, s. 85, 86; Yıldız, Kemal, *İslâm Yargılama Hukukunda Şahitlik*, İstanbul 2005, s. 133.

²⁹⁷ Vekî', *Ahbâru'l-kudât*, III, 116.

²⁹⁸ İbn Şübrûme'nin kendi ifadesiyle, “Gizli tezkiye işlemini ilk olarak başlatan kişi benim. İlk zamanlarda birisi çıkar gelir bir kavme katılırdı. Kendisine “seni tezkiye edecek birisini getir” denildiğinde ise “benim kavmim beni tezkiye eder derdi.” Bundan haya eden kavmi de de kerhen onu tezkiye ederdi. Bu halleri görünce gizli olarak kişileri soruşturmaya başladım. Araştırdığım kişinin şahitliği geçerli görüldü ise bundan sonra ona “seni açıktan tezkiye edecek kişiler getir! diye teklif ederdim.” el-Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, II, 238.

²⁹⁹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 23. Cessâs, aynı bilgiye yer

bulunduğunu belirterek ilk tezkiye işinin İbn Şübrüme tarafından değil de Şüreyh tarafından ihdas edildiğine dikkat çeker.³⁰⁰ Şüreyh, gizli tezkiyeyi başlatmasına gerekçe olarak şunları ileri sürmüştür: “Tezkiye ilk başlangıçta açıktan yapılmaktaydı. İlk zamanlarda hiçbir kimse bir başkası hakkında bildiğini açıklamaktan dolayı başkasından korku duymazdı. Oysa şimdi bazı insanlar bildiklerini açıklamaktan dolayı korkmaya başladılar ve çekindiler. Bunun ardından ben de böyle bir düzenlemeye gitmeyi uygun buldum.” Bu açıklamalar doğrultusunda gizli tezkiye işini gerçekten ilk olarak Şüreyh’in ihdas ettiği yönündeki Serahsî’nin görüşüne katılmaktayız.³⁰¹

Mâlik b. Enes, kendileri hakkında gizli soruşturmaları yapılmadığı müddetçe şahitlerin mutlak şahitliği ile hüküm verilemeyeceğini ifade etmektedir.³⁰²

Leys, şunları söylemiştir: Bazı insanlara yetiştim. İki kişiden oluşan şahitler hakkında tezkiye aranmıyordu. Fakat şöyle olurdu. Yetkili kimse, hasma derdi ki “şahitlerin şehâdetlerini cerh edecek kimsen varsa onları getir. Aksi halde onların şahitliğini senin aleyhinde geçerli sayarız.”³⁰³

İmam Şâfiî ise konuyla ilgili şu ifadelere yer vermiştir. “Şahitler öncelikle gizli olarak soruşturulur. Bunun sonucunda âdil oldukları tespit edilirse açıktan ta’dîlinin yapılması sorgusuna geçilir. Bunun tekrarlanmasındaki sebep ta’dîl edilen kişinin açıktan işaretlerle gösterilmek suretiyle isim ve soyisim benzerliği dolayısıyla doğabilecek karışıklıkları önlemektir.”³⁰⁴

Hâkimden başka kimsenin tanımadığı, dindarlığını, ahlâkını,

vermektedir. el-Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, II, 237. Haberin senedi için bkz. Vekî', *Ahbâru'l-Kuzât*, III, 120.

³⁰⁰ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 23; Vekî', *Ahbâru'l-Kuzât*, II, 368, 369. Ayrıca bkz. İbn Sa'd, Ebû Abdullah Muhammed b. Sa'd b. Meni' ez-Zührî (230/845), *et-Tabakatü'l-kübrâ* (I-IX), Beyrut ts., VI, 133.

³⁰¹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 24;

³⁰² Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, II, 238.

³⁰³ Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, II, 238.

³⁰⁴ Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, II, 238.

üstün kişiliğini ve gûnahtan sakındığını ancak hâkimin bildiği bir kimseyi gizli tezkiye için görevlendirme yetkisi vardır. Bu kişi insanların nasıl olduğunu soruşturur. Ancak bu kişi, bilgilerini ve kendini gizli tutar. Bir dava için kendisine gelen şahit bulunduğu zamanda hâkim, bu kişiye araştırılmaya gerek duyulan bu şahit hakkında araştırma ve soruşturma yapmak üzere görev verir. Bu hususta hiç kimsenin haberi olmaması gerekir. Sonra bu görevli kişi o şahit hakkında edindiği bilgileri hâkime bildirir. Buna gizli tezkiye denmektedir.³⁰⁵

Gizli soruşturma yapılırken rüşvet (alma tehlikesi) ile aldatılmasın diye mühürlü kâğıdın yed-i emine verildiğinden kimsenin haberi olmamalıdır.³⁰⁶ Hanefî fıkıh bilgini Serahsî'nin kendi zamanı için şu ifadeye yer verdiği görülmüştür: Zamanımızda tezkiye işini meslek edindiklerinden dolayı müzekkiler mutlaka bilinip tanınıyor.³⁰⁷

Hile korkusu bulunması sebebiyle müzekki olacak kişilerin halk arasında bilinmemeleri gerekir.³⁰⁸ Yine hâkimin elçi olarak gönderdiği şahısların birbirlerinin ellerinde olan soruşturma konusunu görüp bilmelerine engel olmalıdır. Çünkü elçiler kendi aralarında anlaşma yapıp bir menfaat üzerinde anlaşıp hileye gidebilirler. Buna izin vermemelidir. Aynı şekilde elçilerin sâhib-i mesele (müzekkinin) kim olacağı da gizli tutulabiliyorsa öyle yapılmalıdır.³⁰⁹

Bu gizli tezkiye türünde müzekkiler, şahitler hakkında cerhi ifade eden bir söz yazarlarsa veya hiçbir şey yazmaksızın hâkime gönderirlerse hâkim şahitlerin şahitliğini kabul etmez, artık açık tezkiye yapmasına da lüzum kalmaz.³¹⁰ Hâkim davacıya senin

³⁰⁵ Bâcî, *el-Müntekâ*, V, 194.

³⁰⁶ Aynî, *el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye*, VII, 140.

³⁰⁷ Serahsî, *el-Mebsût*, İstanbul 1983, XVI, 91.

³⁰⁸ Şîrâzî, Ebû İshak İbrahim b. Ali b. Yûsuf el-Fîruzâbâdî (ö. 476), *el-Mühezzeb fî'l-fıkhi'l-İmam eş-Şâfiî*, Kahire 1959 (I-III), II, 296.

³⁰⁹ Serahsî, *el-Mebsût*, XVI, 91.

³¹⁰ Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukuk-ı İslamiyye ve Istılahat-ı Fıkhiyye Kâmusu*, İstanbul 1991, VIII, 154.

şahitlerin cerh olundu demez. Yine şahitlerin övgüye mazhar olmadı da demez. Çünkü şahitlerin şahsiyetlerini ihlâl etmek doğru değildir. Ayrıca şahitleri ile müzekkiler arasında düşmanlığa sebebiyet vermek de doğru değildir. Bu hatayı setretmek üzere böyledir. Çünkü imkân nisbetinden müslüman kişiye düşen vazife hataları yüze çarpmamaktır. Bunun yerine isterse hâkim, davacıya “başka şahitlerin varsa getir” der.³¹¹ Müzekkiler ise tezkiye edilmez. Çünkü onlar da tezkiye edilmeye kalkılırsa teselsül lazım gelir ve davada darlık ortaya çıkar.³¹²

Kâdî’nın asla terk etmemesi gereken hususları izah ederken İbn Ferhûn şunları söylemektedir: “Hâkim kendi nezdinde şahitleri tezkiye edecek görevlileri seçer. Şahitleri soruşturacak iki kişi tayin eder. Bu tayin edilen memurlar keşif ve incelemeyi gizli yapar. Eğer hâkim bu işe kimi tayin ettiğini gizli tutabilirse iyidir. Yahut da iki kişinin yerine salih, güvenilir, uyanık bir memur da yeterli olur. Kâşifin bir veya iki kişiye sorması doğru değildir. Üç, dört veya imkân nisbetinde daha fazla kişiye sormalıdır. İki kişinin kabul edilmemiş olmasının sebebi ise şudur: Bilgi almak için müracaat edilen kimse şahidin dostu olur ve onu düşünmeden tezkiye eder. Diğeri de düşmanı olur. Bu sebeple belli sayıda insan topluluğuna başvurulursa sağlıklı sonuç alınabilir.”³¹³

Müzekkîler mestûre denilen kâğıda şahitlerin âdil ve makbûlü’ş-şehade olduklarını yazarlarsa ikinci adımda açık tezkiyeye başlanır.³¹⁴

Müntekâ’da şu notlar bulunmaktadır: “Şahitlerden biri bir defasında hâkim huzurunda şahitlikte bulunmuştu ancak şahit hâkimin şehrinden tam elli fersah ötede oturmaktaydı. Hâkim ücretli olarak tuttuğu görevliyi/emini şahidin memleketine soruşturmaya

³¹¹ Heyet, el-Fetâva’l-Hindiyye, III, 372; Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukuk-ı İslamiyye ve Istilahat-ı Fıkhiyye Kâmusu*, İstanbul 1991, VIII, 154.

³¹² Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukuk-ı İslamiyye ve Istilahat-ı Fıkhiyye Kâmusu*, İstanbul 1991, VIII, 154.

³¹³ İbn Ferhun, *Tebsiratü’l-hükkâm*, I, 25.

³¹⁴ Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukuk-ı İslamiyye ve Istilahat-ı Fıkhiyye Kâmusu*, İstanbul 1991, VIII, 155

göndermişti. Bu masrafı ise davacının kendisi karşılayacaktır. Çünkü emin, bir işçi konumundadır ve dava, davacı ile davalının arasındadır.”³¹⁵

Müzekki kendisine isimlerinin ve dava konusunun yazılı olduğu sahifede gördüğü kişilerin araştırmasına onları tanıyan kişilerden başlar. Sika/emîn komşulardan ve mahalle halkından eğer mahalle halkından sormaya uygun kimse yoksa bu takdirde işyerindekilerden sorar. Çünkü bunlar onların hallerini en iyi bilecek kişilerdir.³¹⁶

“Sırren tezkiye ıstılâh-ı fukahâda mestûre³¹⁷ tâbir olunan varaka ile icrâ olunur. Şöye ki hâkim ol varakaya müddeî ve müddeâaleyhin isimlerini müddeâbi ile şuhûdun isim ve şöhet ve sanatlarını ve eşkâl ve mahallerini ve baba ve dedelerinin isimlerini ve mâruf iseler yalnız isim ve şöhetlerini tahrir velhâsıl şahitleri sâirinden temyiz edecek veçhile tarif ve beyan ve bir zarf derûnuna vaz’ ile üzerini mühürledikten sonra müzekkî ihtihab olunan kimesnelere irsal eder. Müzekkîler dahi mestûreyi feth ve kıraat edip içinde isimleri muharrer olan şahitler âdil iseler isimleri tahtına âdil ve makbûlu’ş-şehâde deyû tahrir ve âdil değillerse âdil değiller deyû tahrir ve imza eyleyerek mestûreyi getüren adamı ve âhar kimesneyi mazmûnuna vâkıf etmeksizin zarf üzerini mühürleyip hâkime iade eder.”³¹⁸

Bir kimsenin tanınmaması yahut hakkında olumlu yahut olumsuz bir kanaat mevcut olmaması hallerinde kişi “mechûlü’l-hâl” diye isimlendirilir. Bu bilinmezlik hali şahit hakkında bir soru işareti meydana getirir. Ancak hâkim kimsenin onurunu kırmadan

³¹⁵ Trablusî, *Muînü’l-hükkâm*, s. 86; Heyet, *el-Fetâva’l Hindiyye*, III, 374.

³¹⁶ Trablusî, *Muînü’l-hükkâm*, s. 86.

³¹⁷ el-Mestûre, hâkimin soruşturma yapmak üzere yazdığı ve emini eliyle gizlice müzekkiye gönderdiği mektuba yahut da kağıda denir. Mestûre (gizli) diye isimlendirilmesi bu kâğıdın avamın gözünden setredilmesi (gizlenmesi) sebebiyledir. Mergînânî, *el-Hidâye*, Karaçi 1427, V, 424, 7 no.lu dipnot. Ali Haydar, *Dürerü’l-Hükkâm*, IV, 512; Muhammed b. Hüseyin Ali et-Tûrî (ö. 1138), *Tekmiletü’l-Bahri’r-Râik Şerhu Kenzi’d-dekâik*, nşr. Zekeriya Umeyrat, Beyrut 1997, VII, 108.

³¹⁸ *Mecelle*, md. 1718

geirebileceği başkaca delilleri bulunup bulunmadığını sorar. Bu anlatılan hususlar *Mecelle'*de karşımıza şu ifadelerle çıkacaktır:

“Mestûrede müzekkiler tarafından şahitler hakkında âdil ve makbûlu’ş-şehade diye yazılmayıp da âdil değiller yahut hallerini bilmeyiz veya meçhûlü’l-ahvâl veyahut Allah bilir gibi sarahaten yahut delâleten cerhi ifade eder bir söz yazılmış olur, veyahut hiçbir şey yazılmaksızın mestûre mahtûmen hâkime iâde olunursa hâkim tarafından müddeîye senin şahitlerin cerh olundu denilmeyip ancak başka şahitlerin varsa getir denilir ve eğer mesturede âdil ve makbûlu’ş-şehadedirler deyû yazılmış ise mertebe-i saniyede olarak alenen tezkiyeye ibtidar olunur.”³¹⁹

Sahnûn kadılığı esnasında duruşmanın selâmeti ve şahitlerin güvenilirliğinin soruşturulması konularında gereken titizliği göstermiştir. Hiç kuşkusuz bunu adaletin sağlanması amacıyla yapmıştır. Mahkemede hasımların birbirlerine karşı sözle eziyet etmesi ve şahitleri engellemesi yahut da onlara ne şekilde şahitlik beyanında bulunacaklarını telkin etmesi hallerinde haksızlık yapan bu hasımlar aleyhinde dayak cezası öngörmüştür.

Sahnûn delillerin ta’dil ve tezkiyesi görevini bizzat kendi üzerine almıştır. Sahnûn henüz şahidin tezkiye işlemini yürüttüğü safhada hasımlar, şahitler aleyhinde şahidin şahitlik yapmasına engel bir kusuru bulunduğunu iddia ederse yahut onun adalet vasfını taşımadığını söylerse, yahut da şahitleri bana sor der sonra onlar şöyle şöyledir diye yargıda bulunursa bu zikredilen hasımlar hakkında ise te’dib cezası öngörmüştür. Bunu yapan tarafa da bu işi ben senden daha çok önemsiyorum, bu görev benim görevimdir, senin değil diye de hatırlatmada bulunmuştur.

Ayrıca şahitlik etmek için duruşma salonuna gelen şahidi daha fazla korkutmamaya özen göstermiştir. Bir defasında korkulu halde yanına gelen bir şahidi heyecanı yatışana kadar kendi haline bıraktığı, sonra da ona dönerek “ne kırbacım vardır ne de değneğim, sen rahatsız olma bildiğini anlat, bilmediğini geç” dediği

³¹⁹ *Mecelle*, md. 1719

nakledilmektedir.³²⁰

Öte yandan Sahnûn'un "ihtiyacı olmadığı halde üç gün ardarda hâkimin meclisine gelen bir adamın şahitliğinin kabul edilmemesi gerektiği"³²¹ şeklindeki ifadesi ise İslâm yargı teşkilâtı tarihinde şahitlerin güvenilirliği meselesine atfedilen değerin bir göstergesi olarak anlaşılabilir.

1.Gizli Tezkiyede Sayı Şartı

Tezkiye işlemi dinî bir işten haber vermek anlamında olması ve bunda da aranan şartın adalet olması sebebiyle bir kişinin tezkiyesi yeterli görülür ve kabul edilir. Ayrıca gizli tezkiye şahadet kabilinden olmadığı için bunda bir müzekki yeterlidir. Fakat iki müzekki bulunması en ihtiyatlı olanıdır.³²² Ancak açık tezkiyede iki ve daha fazla olması icmâ ile şart koşulmuştur. Çünkü açık tezkiyede yapılan işlemin şahitlik anında olduğu daha belirgindir.³²³ Ayrıca bu işlem sadece mahkeme huzurunda yapılan şahitlik işlemi sayılır.

Açık tezkiye yapıldığında iki kişiden azı kabul edilmez. Bununla beraber hukuk davalarında bir kişinin ta'dîl etmesinin geçerli olacağı da ifade edilmiştir.³²⁴

Mecelle'de gizli tezkiye hususunda "bir müzekki kâfi ise de ihtiyata riayet amacıyla en az iki adil kişi olmalıdır."³²⁵ ifadesine yer verilmiştir. *Mecelle* şarihi Ali Haydar bu madde ile ilgili açıklamasında Molla Hüsrev ve Ebüssuûd'dan yaptığı nakilde şu sebebi kaydetmiştir: "Zira müzekkinin iki olmasında ziyade itmi'nan vardır."³²⁶

³²⁰ Kadı İyaz, Ebû'l Fazl (ö. 544 h.), *Tertîbü'l-medârik ve takrîbü'l-mesâlik*, I-VIII, Fas, 1965-1983, IV, 59.

³²¹ Zehebî, Şemseddin Ebû Abdullah (ö. 748 h.), *Târîhu'l-İslâm ve vefeyâtü'l-meşâhîr ve'l-a'lâm*, thk. Beşşâr 'Avvâd Ma'rûf, I-XV, yy., 2003, V, 867.

³²² Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâfi li'l-Hassâf*, I, 256; Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukuk-ı İslamiyye ve İstilahat-ı Fıkhiyye Kâmusu*, İstanbul 1991, VIII, 155.

³²³ Aliyyü'l-Kâri, *Fethü babi'l-inâye*, III, 133.

³²⁴ İbn Abdî'r-râfi', Ebû İshâk (ö. 733/1332), *Muînü'l-hükkâm*, Beyrut 1989, II, 643.

³²⁵ *Mecelle*, md. 1721.

³²⁶ Ali Haydar, *Dürerü'l-Hükkâm*, IV, 517.

Gizli tezkiyede her ne kadar şehâdet lafzı ve meclis-i kazâ şart değil ise de üç imama, İmam Şafî'ye ve bir rivayetinde İmam Ahmed b. Hanbel'e göre gizli müzekkilerin en az iki kişi olması lâzımdır.³²⁷

2. Geçerlilik Açısından Gizli Tezkiye ve Şahitlikte Şartlar

Şahitlikte geçerli olmayan şartlar gizli tezkiyede geçerli olabilir. Ebû Yûsuf'tan nakledildiğine göre adil olmaları şartıyla kölenin, kadının, had cezasına çarptırılan kişinin, körün gizli tezkiyedeki tezkiye işlemlerine izin verilmiştir. Çünkü bu işlem bir haber verme işidir. Bunların din konusunda haberleri makbuldür. Rü'yet-i hilâl konusunda kölenin şahitliği âdil olduğu takdirde makbuldür ve oruç vâcip olur. Hassaf da kitabında bu görüşe dayanmaktadır.³²⁸ Ancak açık tezkiyede durum farklıdır. Bunda ancak şahitliği kabul edilen kişilerin tezkiyesi kabul edilmektedir.³²⁹

Aynı meseleyi *Muînü'l-hükkâm* müellifi Trablusî şu ifadelerle aktarmaktadır: “Kölenin, amanın, sabînin kazif haddine çarptırılmış kimsenin yerine getireceği gizli tezkiye işlemi İmam Muhammed'in görüşünün aksine Ebû Hanîfe ile Ebû Yûsuf'a göre kabul edilir.”³³⁰

3. İslâm Hukuku'nda Günümüzde Gizli Tezkiyenin Yeterli Oluşu

İslâm fıkında kaynaklarda zaman zaman gizli tezkiyenin yeterli olduğu ifade edilmektedir. Nitekim Hanefî müelliflerin çoğu, kendi zamanlarını kasdederek “günümüzde gizli tezkiye ile yetinilmesi gereklidir.” demiştir. Çünkü fitne ve belâ tehlikesi bulunmaktadır.³³¹ Hâkim, mestûre adlı belgeyi muaddile vererek soruşturma yapmak üzere gönderir. Bu belgede şunlar yazılıdır: Şahidin ismi, nesebi, hilyesi (fizikî yapısı), namaz kıldığı mescidi, mahallesi, evi ve eğer esnaftan ise çarşısı. Komşularına, arkadaşlarına sorarak bu bilgilere ulaşılır. Bu bilgilere en iyi komşulardan

³²⁷ Ali Haydar, *Dürerü'l-Hükkâm*, IV, 517.

³²⁸ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 40.

³²⁹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 40.

³³⁰ Trablusî, *Muînü'l-hükkâm*, s. 87.

³³¹ Trablusî, *Muînü'l-hükkâm*, s. 86; *el-Mevsûatü'l-fikhiyye*, XI; 242.

ulaşılacağı ve kişiyi en iyi tanıyacak kimselerin de kişinin komşuları olduğu kaydedilmiştir. Bu sebeple gerek kendi evi olsun gerekse kirada veya misafirlikte iken kaldığı evi olsun tayin edilmelidir.³³² Eğer adaletiyle tanınan birisi beyanda bulunacaksa hâkimin yazısında bulunan şahidin isminin altına “âdil ve şehâdeti geçerlidir” şeklinde kaydedilir. Şahidi fısıyla tanıyan kişi, şahsiyeti zedelenmesin diye halini söylemez fakat Allâhü a’lem der. Fakat bu şahidin bir başkası tarafından tadil edilip de hâkimin de bu şahitliğe binaen hüküm vermesinden korkarsa halini açıklar.³³³ Şahidin durumu bilinmiyorsa isminin altına bu kişi mestûr (gizlidir ve tanınmamaktadır) diye not edilir. Tezkiye yapan (muaddil) daha sonra bu mestureyi (kâğıdı) gizlice hâkime ulaştırır.³³⁴

Hâkimin sadece açık ta’dîl ile yetinmeyip gizli tezkiye de yaptırması gerekir. Açık tezkiye yaptırmayıp gizli olanı yaptırma hakkı bulunmaktadır. Bunun anlamı mecburiyet olmadığı zamanlarda demektir.

Açık tezkiyeye bakılacak olursa, *Muînü’l-hükkâm* adlı eserin müellifi şöyle demiştir. Zaman içinde gizli tezkiye ile yetinmek gerekli olmuştur. Çünkü açık tezkiyede, aleyhinde görüş bildirdiği (tecrid) şahitlerin bu hareketi hoş karşılamamaları sonucu müzekki, istemediği durumlarla yüz yüze gelebilir.³³⁵ Dolayısıyla gizli tezkiye daha ihtiyatlı kabul edilmiştir.

İmam Şâfiî ashâb-ı mesâilin herhangi bir aldatmaya maruz kalmalarını engellemek amacıyla gizli olmalarına hassasiyet göstermiştir. Bu hassasiyet, ihtiyati tedbir olarak gereklidir. Yoksa bu kişilerin halk arasında soylu ve tanınmış kişiler olması gerekir.³³⁶ Şâfiî

³³² Serahsî, *Mebûsât*, XVI, 91,92.

³³³ Hz. Peygamber’in “fasık olan kişileri oldukları gibi zikredin (söyleyin) ki insanlar kendilerine karşı önlemlerini alsınlar!” şeklindeki rivayeti de kaydedilmelidir. Hadisi, İbn Ebü’l-Dünyâ, İbn Adiyy, Hatîb, Muâviye b. Hayde’den rivayet etmektedir. Aynı hadis Hz. Âişe’den rivayeti de tespit edilmektedir. Aclûnî, *Keşfü’l-hafâ*, I, 114 Hadis No: 305.

³³⁴ Aliyyü’l-Kâri, *Fethü bâbi’l-inaye*, III, 132.

³³⁵ Trablusî, *Muînü’l-hükkâm*, s. 86.

³³⁶ el-Mâverdî, *Edebü’l-kâdi*, II, 26, 27.

fakihler, hâkimin müzekkiler ve de ashâb-ı mesâil edinmesini gerekli görürler. Buradaki müzekkiler kendilerine şahitlerin hallerini beyan etmek üzere başvurulmuş kişilerdir, ashâb-ı mesâil ise hâkimin müzekkilere araştırma ve sorgulama yapmak üzere gönderdiği kişilerdir. Müzekkiden maksat bir kişi değil, belki iki kişi ve daha fazlası olabilir.³³⁷

Hanefî bilgini Serahsî, tezkiyenin gelişimi ile ilgili olarak gördüğümüz şu açıklamalara yer vermiştir: “İlk asırlarda tezkiye alenî yapılmaktaydı. Daha sonra Şüreyh, gizli tezkiyeyi ihdas etmiştir. Kendisine denilmiştir ki “ey Ebâ Ümeyye! Dinde olmayan şey ihdas ettin.” Buna karşılık o da demiştir ki: “Sizler dinde olmayanları ihdas ettikten sonra biz de bunu ihdas ettik.” Şüreyh’in tezkiye uygulaması aynen şöyle idi: Gizli tezkiye ile alenî tezkiyeyi birlikte yapardı. Gizli olarak şahitleri soruşturduktan sonra şahitleri ve bunların açıktan tezkiyesini yapmaları için müzekkileri kendi huzuruna çağırır ve alenî tezkiye yapar ve sonunda bunlar kendilerini tezkiye yaptığımız kimselerdir diye söylerdi. Bu uygulama başlangıçta alınabilecek en iyi tedbirdi ne var ki bundan sonra gelen kadılar açık tezkiyeyi terk edip gizli tezkiye ile yetinir oldu. İnsanların ayıplarının örtülmesi, müzekkiler arasında meydan gelen gıybet günahından sakınmak, cerh edilen kişileri açıklamaları halinde alenî tezkiyede şahitlerin kendilerine buğz etmeleri şeklinde sıralanabilecek sebepler bu uygulamada aktif rol oynamıştır. Bu yüzdendir ki artık zamanımızda gizli tezkiye ile yetinilmektedir.”³³⁸ Aynı ifadelere Trablusî de yer vermektedir.³³⁹

Bahır isimli eserde netice olarak şöyle denmektedir: Eğer hasım şahitler hakkında itiraz edecek olursa, hâkim bütün konularda şahitler hakkında soruşturma yapar. Aksi halde yalnız hadler ve kısasta soruşturma yapar. Hadler ve kısasın dışında hasımdan taan gelmediği takdirde, konu ihtilaflıdır. Bu da zaman ve asırla ilgili bir

³³⁷ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, IV, 403; Nevevî, Ebû Zekeriyâ Yahya b. Şeref (ö. 676), *Ravzatu't-tâlibîn* (thk. Âdil Ahmed Abdulmevcûd, Ali Muhammed Muavviz), Beyrut 2003, VIII, 153.

³³⁸ Serahsî, *Mebûsât*, XVI, 91.

³³⁹ Trablusî, *Muînü'l-hükkâm*, s. 86.

ihtilaftır. Fetva da bu zamanda sahibeynin görüşüne göre verilmekte, Hidâyede’de bu görüş kabul edilmektedir.³⁴⁰

Burada anlatılmak istenen, tezkiyenin her iki çeşididir. Müftâ bih görüşün yalnızca gizli tezkiye olduğu yönündeki yahut da yalnızca açık tezkiye olduğu yönündeki vehme dikkat edilmelidir. Hanefî mezhebi fıkıh kitaplarından bazılarında³⁴¹ ner ne kadar bazı müelliflerin müftâ bih görüşü farklı telakki etmiş oldukları ve kendi dönemlerine ait bazı uygulamalara yansıdığı anlaşılmakta ise de bunun böyle olmadığı da aslında kayıtlıdır. Meselâ Hanefî fıkıh kitaplarında gizli tezkiyenin yapılmasını müteakiben alenî tezkiyenin de yapılmasının kaçınılmaz olduğu bunun esasen Ebû Yûsuf’tan rivayet edilen “gizli tezkiye olmaksızın şahidin alenen tezkiyesini kabul etmem” sözüne dayandırıldığı nakledilmiştir. Dolayısıyla İbn Âbidîn’in (ö. 1252/1836) kendi dönemi için ifade edecek olursak alenî tezkiye ile yetinilmesi uygulamasının (fiili durumun) da müftâ bih görüşün hilâfına olduğu tespit edilmiştir.³⁴² Gizli tezkiyenin alenî tezkiyeye takdim edilmesinin kaçınılmaz olduğu yönündeki görüş İbn Âbidîn’in oğlu tarafından da ısrarla ifade edilmektedir.³⁴³ Nitekim konuyla ilgili *Tekmile’de* tekrâren çıkan emr-i sultânî vurgusu yapan şu ifadeyi görmekteyiz: “günümüzde hâkimlerin tezkiyenin her ikisini de yapmadan hüküm vermekten men olunmalarına dair emri sultani tekerrür etmiştir.”³⁴⁴

³⁴⁰ İbn Âbidîn, *Hâşiyetü Reddi’l-muhtâr ale’-d-dürri’l-muhtâr şerhi Tenvîri’l-ebâr*, İstanbul 1984, V, 466.

³⁴¹ Meselâ *Kenz* isimli eserdeki görüş ile İbnü’l-Kemal’in kendi metninde kesin bir şekilde kaydettiği görüş bunlara örnek olarak gösterilebilir. İbn Âbidîn, Muhammed Emin b. Ömer (ö. 1836) *Hâşiyetü Reddi’l-muhtâr ale’-d-dürri’l-muhtâr şerhu Tenvîri’l-ebâr*, İstanbul 1984, V, 466.

³⁴² İbn Âbidîn, Muhammed Emin b. Ömer (ö. 1836) *Hâşiyetü Reddi’l-muhtâr ale’-d-dürri’l-muhtâr şerhu Tenvîri’l-ebâr*, İstanbul 1984, V, 466.

³⁴³ İbn Âbidinzâde, Alaeddin Muhammed b. Muhammed Emin b. Ömer Dımaşkî, *Hâşiyetu Kurretü uyûni’l-ahyâr tekmileti Reddi’l-muhtâr ale’-d-dürri’l-muhtâr şerhi Tenvîri’l-ebâr*, İstanbul 1985, VII, 82.

³⁴⁴ İbn Âbidinzâde, Alaeddin Muhammed b. Muhammed Emin b. Ömer Dımaşkî, *Hâşiyetu Kurretü uyûni’l-ahyâr tekmileti Reddi’l-muhtâr ale’-d-dürri’l-muhtâr şerhi Tenvîri’l-ebâr*, İstanbul 1985, VIII, 51.

“Bazı fukaha alenen tezkiye bela ve fitne olmakla sırran tezkiye ile iktifa edilmesi müftâ bih idüğünü beyan etmiş ise de Mecelle’de hem sırran hem de alenen tezkiyenin lüzumu beyan idilmekle hâkim bilâ tezkiye hükm iderse hükmü bâtil olur.”³⁴⁵

C.Karma Tezkiye (Açık ve Gizli Tezkiyenin Müşterek Yapılması)

Gizli tezkiye ile açık tezkiyenin birlikte yapılması da mümkündür.

Gizli tezkiye olsun açık olsun her iki tezkiyede gerek olduğunu söyleyen müellifler bulunmaktadır. Buna göre hâkim muaddil ile şahitleri biraraya toplar ve muaddile dönerek ve şahitleri işaret ederek, “sizin gizli olarak tezkiye etmiş bulunduğunuz şahitler bunlar mıdır?” diye sorar.³⁴⁶

Ancak, açık tezkiyeye ilişkin İmam Muhammed’in kendisinden farklı iki görüş nakledildiği görülmektedir. Şöyle ki: Bunlardan birincisine göre bazı yerlerde İmam Muhammed açık tezkiye iyi ve faydalı zikretmekte, bazı yerlerde ise belâ ve fitne olarak zikretmektedir.³⁴⁷

Şahitlerin tezkiyesinden sonra, İbn Şübrüme’nin ihdas ettiğini belirttiği ikinci hususa geleck olursak: Hasımların delillerini ispat edilmesi karşımıza çıkar. Bunu Şöyle anlayabiliriz. Hâkim dellillerin ne olduğunu tezkiresinde diğer anlatımla hatırlamak için tuttuğu notlarda kaydeder ve saklar. İhtiyaç görüldüğü zamanlarda bunlara müracaat eder.³⁴⁸ Üçüncü husus ise davadaki şahitlerin sıfatlarının eşkâllerinin tespit edilmesidir. Çünkü bu uygulama, tarif esnasında çok işe yarar. Çünkü yer yer iki farklı kişinin isimlerinin soylarınının, akraba topluluklarının ve mahallelerinin aynı olduğu görülebilmektedir. Bu sebeple Hassâf şahitlerin eşkâllerinin açıklanması gerektiğini söylemiştir. Çünkü tezkiye edilen şahidin gerçekten o kişi olup olmadığı hâkimlik tarafından ortaya çıkartılır,

³⁴⁵ Ali Haydar, *Dürerü’l-Hükkâm*, IV, 510. Ayrıca bkz. Mecelle Madde: 1803.

³⁴⁶ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi’l-kâdî li’l-Hassâf*, III, 24.

³⁴⁷ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi’l-kâdî li’l-Hassâf*, III, 24.

³⁴⁸ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi’l-kâdî li’l-Hassâf*, III, 24.

olay netleştirilir ve hâkimin şüpheye düşmesine yol açılmamış olur.³⁴⁹

Ebû Hanîfe, “şahitler hakkında davalı tarafça bir taan gelmediği müddetçe şahitleri soruşturmam” demektedir.³⁵⁰

İmam Ebû Yûsuf ve İmam Muhammed, şahitler hakkında davalı tarafça ta’n gelsin veya gelmesin şahitlerin soruşturulacağını savunmaktadırlar. Bu görüşe “dava konusu şeyin mal olması halinde bu böyledir” ifadesi de eklenmiştir.³⁵¹ Bununla beraber şayet dava konusu had cezası veya kısas cezası gibi bir mevzu ise bu takdirde herhangi bir ta’n gelsin veya gelmesin buna bakılmaksızın hâkimin şahitleri kesinlikle soruşturması gerekir.³⁵²

Açık tezkiye ile gizli tezkiyenin birbirinden ayrıldıkları yönleri şu şekilde açıklanabilir. Şahitler gerek gizli tezkiye de olsun gerekse açık tezkiyede olsun mensup oldukları canipten tezkiyeye havale olunurlar. Mesela: Şahitler, taleb-i ulûmdan iseler sâkin oldukları medrese müderrisi ile mutemed ahalisinden, askeriyeden iseler tabur zâbitlerinden ve kâtiblerinden, ketebeden iseler kalemî memurlarından ve mümeyyizlerinden, tüccardan iseler tacirlerin muteberlerinden, esnaftan iseler onların kethüdasıyla lonca ustalarından ve başka sınıflardan iseler mahalle veya karyelerinin mevsûk, mutemet ahalisinden tezkiyeleri yapılır.³⁵³

Gizli tezkiye ile açık tezkiye birbirinden iki cihetten ayrılır: Bunlardan birincisi gizli tezkiyede aleyhinde şahitlik yapılan kişinin davası (itirazı) dinlenmez ve kendisine bilgi verilmez. Açık tezkiyede ise davası dinlenir ve kendisine bilgi verilir. İkinci fark ise gizli tezkiyede her ne kadar iki müzekkinin bulunması ihtiyar edilse de bir müzekkinin yeterli sayılmasına karşılık; açık tezkiyede daha fazla müzekkinin şart olmasıdır.³⁵⁴

³⁴⁹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 24.

³⁵⁰ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 25.

³⁵¹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 25.

³⁵² Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 25.

³⁵³ Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukuk-ı İslamiyye ve Istılahat-ı Fıkhiyye Kâmusu*, İstanbul 1991, VIII, 153.

³⁵⁴ İbn Ferhun, *Tabsıra*, I, 257.

Açık tezkiyede müzekkilerin birden fazla olması şartı bulunmaktadır. Oysa gizli tezkiyede birden fazla müzekkinin bulunması mendub ise de bir müzekki yeterli kabul edilmektedir. Gizli tezkiyede adâletiyle faik/üstün olma şartı aranmaz. Müzekkinin şahit hakkında âdil olduğuna dair bilgisi yeterlidir.³⁵⁵

Müzekkinin tezkiye yaptığı kişinin zatını tanınması yeterlidir. Maliki hukukçular “müzekkinin tezkiye yaptığı kişinin adını, meşhur künyesini bilmesi şart değildir. Bununla beraber tezkiye kişinin zatını bilmekle ve durumunu bilmekle geçerlilik kazanır. Yine tezkiyenin sebeplerinin zikredilmesi de şart değildir. Çünkü ister gizli ister açık tezkiye olsun tezkiyenin birçok sebebi bulunmaktadır. Fakat şahidin cerh edilmesi halinde sebeplerin zikredilmesi gereklidir” demiştir. Hattâb demiştir ki, cerh eden kişilerden birisi şahit hakkında yalancı; bir başkası da içki içtiğini söylese bu tecrih kabul edilmez. Çünkü iki cârih aynı şey hakkında konuşmamaktadır. Yine tecrih sebepleri üzerinde âlimler ihtilâf ettiği için ancak sebepleri beyan edilmek şartıyla tecrih kabul edilecektir. Belki de cerheden kişi şahidi cerhin gerekli olmadığı bir sebepten ötürü cerhetmiştir. Ayrıca cerheden kişinin şahit hakkında “o, gayri makbûlî’ş-şehâde” sözü kabul edilmez. Çünkü bu söz cerhin sebepleri hakkında açık değildir.³⁵⁶

Esas olarak Hanefîler önce gizli tezkiyeyi yapıp arkasından alenî tezkiyeyi kural olarak kabul etmişlerdir. Bundaki amaç şahitlerden kimlerin tezkiyesi yapıldığı bütün açıklığı ile ortaya çıksın ve isim benzerliğinden veya karışıklık sebebiyle esas şahitlerden başka şahitlerin tezkiye edilmesi gibi ihtimallerin bertaraf edilmesi amacıyla böyle yapılmaktaydı. Ancak, istihsan edilip genel kural bir başka gerekçe sebebiyle terk edilmiş, fitneye kapı açılmasın diye gizli tezkiye ile devam edilmiştir.³⁵⁷

Gizli ve alenî tezkiye işleminde müzekkilerin farklı kişilerden olması hususunda şu bilgiyi görmekteyiz: “Sırran müzekki başka ve alenen müzekki başka olması şart idüğünü Hassaf zikr eylemiş ise de

³⁵⁵ el-Husarî, İlmü’l-kazâ, I, 271.

³⁵⁶ el-Husarî, İlmü’l-kazâ, I, 272.

³⁵⁷ Serahsî, el-Mebsût, XVI, 92.

indenâ sırran tezkiye idenlerin alenen dahi tezkiye etmeleri câizdir.”³⁵⁸

“Sırran tezkiyede bir müzekkî kâfi ise de ihtiyâta riâyeten lâekal iki olmalıdır.”³⁵⁹

“Tezkiye-i aleniye şehadet kabilinden olup şehadetin şurut ve nisabı bunda dahi muteberdir. Şu kadar var ki müzekkilerin şehadet lafzını zikretmeleri lâzım değildir.”³⁶⁰

III.TEZKİYE UYGULAMASININ TARİHÎ SEYRİ

Önceki dönemlerden itibaren insanlar arasında doğan anlaşmazlıkların çözümünde adaletin önemli bir yere sahip olduğu bilinmektedir. Çünkü insan faktörünün olduğu yerde doğal olarak her dönemde birtakım toplumsal aldanma, aldatma, yalan ve yalancı şahitlik türü problemler vardır. Esasında ilk insandan itibaren ve takip eden Peygamberler döneminde bile aynı şey söz konusudur. Peygamberlerin yalan ve yalancı şahitliğe karşı mücadele verdikleri ve nihayet Kur'an'ın da aynı şekilde insanları yalan haberlere karşı dikkatli olmaya ve doğruluğunu araştırmaya davet ettiği bir gerçektir.³⁶¹ İlk zamanlardan itibaren mevcut olan bu problemin tezkiyeyi gerekli kıldığını ve bu ihtiyacın göz ardı edilmeyerek yargı işlem ve işleyişlerine dahil edildiği söylenebilir. Dolayısıyla bu uygulamanın Kur'an'da, hadiste ve İslâm öncesi dönemlerde temelleri vardır diyebiliriz.

Toplumların huzurunu, refah ve selâmetini temin için adaletin gereği hiçbir zaman inkâr olunamaz. Adaletle hükmetmenin yolu, davaları ve yargılamaları doğru ve âdil şahitlik üzerine bina ederek görmek ve mümkün mertebe yalan şahitlik girişimlerine karşı tedbirli bulunmaktan geçer. Tezkiyenin kişilerin iyi yönlerini ortaya çıkartmak gibi bir işlevi bulunur. Aynı zamanda adaletin düzgün bir şekilde işleyebilmesi için yalancı şahitliğin önüne geçmek gibi bir

³⁵⁸ Ali Haydar, Dürerü'l-Hükkâm, IV, 516.

³⁵⁹ Mecelle, md. 1721

³⁶⁰ Mecelle, md. 1722

³⁶¹ “Ey iman edenler! Eğer bir fasık size bir haber getirirse onun doğruluğunu araştırın.” meâlindeki âyetin delâleti bu yöndedir. Hucurât, 49/6.

rolü de vardır. Ne kadar önlem alınsa bile toplumlarda bazan yalancı şahitlik hadiselerinin meydana geldiği duyulmaktadır. İşte tam bu noktada bir önlem olarak tezkiye uygulamalarına ihtiyaç duyulur.

Şahitlikte adalet konusunun ilk örnekleri Kur'an'da ve sünnette yer almakla beraber usul ve ayrıntıdaki esasları ictihada ve hâkimlerin takdirine bırakıldığı sahada yer almaktadır. Bu görüşe göre şunu hatırla tutmalıyız: "bir kimsenin şehâdetinin kabulü, ancak şahitte bulunan adâlet vasfı ile mümkündür. Fakat bir kimsede adâlet vasfının bulunup bulunmadığı ve adâletin mahiyetinin ne olduğu, ictihad ile yani tahkîku'l-menât yolu ile bilinir."³⁶²

A.İslâm Öncesi Tezkiye

İslâm öncesi dönemlerde Hz. Yûsuf'un başından geçen olayda olaya tanıklık etmesi bakımından gömlek başlı başına bir tezkiye görevi görmüş ve Mısır kralı ile karlı karşıya kalan ve iftira mağduru olan Hz. Yûsuf aklanmış oluyordu.³⁶³

Kur'an'da Cenâb-ı Allah'ın kendisi hakkında birtakım şahitler tuttuğu ve bunları başka şahitlerle ispat ettiği bilinen bir gerçektir. Hz. Peygamber hakkında önceki Peygamberlere şehadet edeceği noktası da tıpkı bir davanın veya bir iddianın ispatı ve delilinin doğru olduğunu günyüzüne çıkartmaya matûf şeylerdir. Güzel ahlâkı tamamlamak için gönderilmiş, bütün ilâhî dinlerin değişmez esaslarını son olarak kemâle erdirip hayatıyla örneklemiştir, insanlığa kıyamete kadar sürecek bir din ve nizam getirmiş olan son Peygamber Hz. Muhammed (s.a.v) de bütün peygamberlerin şahidi olacaktır. Dolayısıyla önceki şahitlere birer şahit olacağı söz konusu edilmiş bulunmaktadır.³⁶⁴

B. Kur'an'da ve Sünnette Tezkiye

Hz. Peygamber zamanında yargılamanın usul olarak temellerinin atıldığı ve daha sonra bunun sistemleştirilerek

³⁶² Atar, Fahrettin, Fıkıh Usûlü, İstanbul 1992, s. 59.

³⁶³ "Eğer [Yûsuf'un] gömleği arkadan yırtılmışsa, kadın yalan söylemiştir. O (Yûsuf) ise, doğru söyleyenlerdendir." Yûsuf, 12/27.

³⁶⁴ Nisâ, 4/41.

geliştirildiği ve adliye teşkilatı teşekkül ettiği söylenebilir. “Hz. Peygamber aynı zamanda ashâbın hukukî çekişmelerini çözüme bağlayan bir yargı mercii olduğundan sahâbe arasında cereyan eden hukukî ihtilâfların Resûl-i Ekrem’e götürüldüğü, bu tür çekişmelerin hadislerde genellikle husumet ve bu kökün türevleriyle ifade edildiği bilinmektedir.³⁶⁵ Nitekim hemen hemen bütün hadis mecmualarının kaydettiği bir hadiste Resûlullah, hukukî çekişme içinde olan kimselerin zaman zaman kendisine başvurduğunu, kendisinin de sunulan delillerin zâhirine göre hüküm verdiğini ifade ederek mahkemede sağlanan zâhirî adaletin uhrevî sorumluluk açısından yeterli olmayabileceğine işaret etmiş ve herkesi birbirinin hakkına saygılı olmaya çağırmıştır.³⁶⁶ Bu konudaki hadislerden ve sahâbe sözlerinden husumet ve hasm kelimelerinin İslâm toplumunda yargı usul ve teşkilâtının ana hatlarıyla belirginleşip geliştiği ilk dönemlerden itibaren yargılama hukuku alanında kalan bir hukukî çekişmeyi ifade etmeye başladığı ve fıkıh literatürünün tedviniyle birlikte bu terimin bir şahsın mahkemede görülen bir davada taraf olma sıfat ve ehliyeti anlamında kullanıldığı, özellikle husumete vekâlet, bu vekâletin kapsamı ve davalarda husumetin kimlere yöneltileceği gibi konuların oldukça ayrıntılı şekilde ele alındığı görülür.”³⁶⁷

Hz. Peygamber bir hadisi şerifte, tezkiye için bir kimsenin adalet durumu sorulduğunda o kimsenin hakkında bilinen gerçek durumu aynen ifade etmeyi tavsiye etmektedir.³⁶⁸ Hz. Peygamber ve ashâbı zamanında tezkiye vardı ve bu tezkiye alenî olarak yapılmaktaydı.³⁶⁹

³⁶⁵ el-Muvatta, “Akziye”, 2, “Büyû”, 4; Buhârî, “Husûmât”, 6, “Büyû”, 100, “Ferâiz”, 28; Müslim, “Talâk”, 42.

³⁶⁶ Buhârî, Şehâdât, 27, Ahkâm, 20; Müslim, Akziye, 7.

³⁶⁷ Sadrüşşehîd, III, 398-435; Kâsânî, *Bedâ’i’u’s-sanâ’i’*, VI, 22-25; Akgündüz, Ahmet, “Husumet”, *DİA*, XVIII, 417-418.

³⁶⁸ Buhârî, Şehâdât, 16.

³⁶⁹ Ebül-Hasan Nureddin Ali b. Sultan Muhammed Aliyyü'l-Kârî (1014/1606), *Fethü babi'l-inaye bi-şerhi'n-nukâye* (I-III), thk. Muhammed Nezzâr Temîm-Heysem Nezzâr Temîm, Beyrut 1997, III, 133.

Ayrıca Hz. Peygamber kendisine gelip evlenmek istediği kişiyi anlatan kadına bildiğini söylemiş ve en doğru olan erkekte bahisle kendi kanaatini belirtmiştir. Buna göre istişare edilmesi ve bir kimse hakkında fikir danışıldığında kişinin bildiği bir durum varsa bunları söylemesi örneklendirilmiş olmaktadır.³⁷⁰

Tezkiye usullerinin nereden ve hangi ihtiyaçtan doğduğu şeklinde bir soru ortaya atılırsa bunun cevabı yine Kur'an'da ve sünnette yer alır. Sonraki gelişmeler bu ikisinin açılımı ve güncelle taşınması şeklinde karşımıza çıkmaktadır.

Kur'an tefsiri âlimi Neseî, "Korkma, o zalim kavimden kurtuldun, dedi."³⁷¹ âyetini delil göstermek suretiyle, bir kişinin haberine dayanarak amel etmenin geçerli sayılabileceğini söylemiştir.³⁷²

Begavî, Hâkimin yardımcısı olarak müzekkilerin ve ashab-ı mesâilin bulunması şartını dile getirmektedir. Ona göre ashâb-ı mesâil: "hâkimin, şahitlerin hallerinden şüphelendiği zaman müzekkilere gönderdiği ve şahitleri yakından tanıma maksadıyla kendilerine başvurabileceği, elçilerdir."³⁷³

Müzekkilerin adâlet vasfına sahip olmaları yanında emanet ehli olmaları, yemek konusunda güvenilir olmaları, haram lokma yememeleri gerekir. Ayrıca nefislerine hâkim olmaları ve büyük günahları işlememeleri gerekir. Çok akıllı olmaları, kin ve asabiyetten uzak bulunmaları gerekir. Aksi halde bu duyguları kendilerini adaletli bir kimseyi cerh etmeye; öte yandan adaletli olmayan kimseyi de tezkiye etmeye götürebilir.³⁷⁴

Ashab-ı mesâil şahitleri hakkında araştırma yaparken onların hallerini düşmanı olan kişilerden soruşturmamalıdır. Çünkü düşmanlığı olan kimselerin kötü yönleri ifşa ederken, iyi ve hoş giden yanları gizleyeceği muhakkaktır. Yine şahitlerin en yakın

³⁷⁰ İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, II, 3.

³⁷¹ Kasas 28/25.

³⁷² Neseî, *Medarik*, I-IV, Pamuk Yayınları, İstanbul ts. III, 232.

³⁷³ Begavî, *Tehzîb*, s. 185.

³⁷⁴ Begavî, *Tehzîb*, s. 185.

samimi olduğu arkadaşlarından da sormaz. Bu görevliler, halk kendilerini tanımayacak şekilde yaşamalılar, insanlar arasında iken zorluk ve sıkıntı doğuracak herhangi tutum ve davranışlar izhar etmekten sakınmalıdırlar.³⁷⁵

Hâkimin müzekkilere göndereceği elçiler de aynen bu şekilde olmalıdır. Kendilerine güven duyulacak kimseler olmaları gerektiği gibi bunların halk tarafından görevli oldukları da bilinmemelidir.³⁷⁶

Hâkimin belli bir zümreyi yardımcı şahitler topluluğu olarak yanına alıp bunlardan başka hiçbir kimsenin şahitliğini kabul etmemesi şeklindeki bir uygulama genel olarak insanların hayatında güçlük doğuracağı için doğru olmaz.³⁷⁷

Hâkim huzurunda şahitlikte bulunan kimsenin adil olduğunu biliyor ise, şahitliğini kabul eder. Fıskını biliyorsa, şahitliğini kabul etmez.

Adâlet ve fısk araştırmasında netice itibariyle hâkim kendi bilgisine dayalı olarak amel eder. Hasım talep etmiş olsa bile hâkimin bilgisinden sonra ayrıca şahidi tadil ettirmesi icap etmez. Ebû Hanîfe'ye göre ise hasım talep ederse hâkimin şahidi tadil ettirmesi gerekir. Hâkim, şahidi adaleti ile tanıyor olsa bile soruşturmasını ve tadilini yaptırır. Şayet hâkim, şahidin adalet vasfı bulunup bulunmadığı hakkında herhangi bir mâlûmata sahip değilse bu takdirde hâkim, şahidin adâletli olduğu kanaatini tespit edene dek onun şahitliğine dayalı olarak hüküm vermez.³⁷⁸

Bu sebeple onu tanımak maksadıyla müzekkilere elçi gönderir. Hâkim şahidin Müslüman olduğunu bilmiyorsa onun dış alemine bakarak yani Müslüman beldede yaşıyor olmasına bakarak Müslümanlığına hükmetmez. Sokakta bulunan çocuğun müslümanlığında amel ettiği gibi onun Müslümanlığına hükmetmez. Çünkü bir A'rabî Hz. Peygamberin huzurunda hilâli gördüğüne ilişkin şahitlikte bulunduğu halde Hz. Peygamber onun bu

³⁷⁵ Begavî, *Tehzîb*, s. 185.

³⁷⁶ Begavî, *Tehzîb*, s. 185.

³⁷⁷ Begavî, *Tehzîb*, s. 186.

³⁷⁸ Begavî, *Tehzîb*, s. 186.

şahitliğine güvenerek kesin karar vermeyip onun Müslümanlığı hakkında kendisine soru sormuştur. Müslüman olduğu ortaya çıktıktan sonra şahitliğini kabul etmiştir.³⁷⁹

Hâkim şahidin hür olup olmadığı hakkında bilgi sahibi değilse bu takdirde onun sözüne dayalı olarak hüküm verip vermeyeceği hakkında iki görüş mevcuttur. Bunlardan ilkinde göre, kişinin kendi Müslüman olduğunu söylemesi ile Müslümanlığı sabit kabul edildiğine kıyasla sözüne dayanarak hür olduğu kabul edilir. İkinci görüşe göre ise, kâfir bir kimse, Müslümanlığı kendi özüyle kabul eder, benimser, hâkim de onun bu ikrarına bakarak onun Müslüman olduğunu kabul eder. Köle ise hürriyetine kendi kendine malik olmadığı için onun hürriyete ilişkin ikrarı kabul edilmez.

Daha sonra şahidin Müslümanlığı ve hür olduğu sabit olursa, hâkim, adalet konusunda onun kendisi hakkında adaletli bir kimse olduğu yönündeki sözüne itimad etmez.

Eğer şahit, tanınmış bir kimse ise hâkim, tanıdığı miktarda ismini kağıda yazar, sonra sırasıyla meşhud-ı lehin adını, meşhud-ı aleyh'in adını şahidin tanıklık ettiği hak konusu olan meblağı yazar. Şahidin meşhud-ı aleyhin düşmanı olma ihtimali mevcuttur. Bu sebeple hâkim şahidin meşhud-ı aleyh aleyhinde yapacağı şahitliği kabul etmez. Bazen de meşhud-ı leh ile ortak olabilir. Bu sebeple de onun meşhud-ı leh yararına olacak şahitliğini kabul etmez. Bazen de alacak konusu mal veya para bir hayli yüksek olabilir. Hâkim bu davada hepsinden daha çok ihtiyatlı davranmak zorundandır. Bu davada verdireceği yeminin de ağır bir yemin olmasına aynı şekilde dikkat etmelidir. Bu sayılanların hepsini kâğıda yazar. Böylece hakkında araştırma yapılan kimse hakkında da ihtiyatı bırakmaz. Bütün bunlardan sonra müzekki, şahit hakkında komşularından, çalıştığı iş erbabından, muamele yaptığı kimselerden, sefer arkadaşlığı yaptığı kimselerden onun halini sorar. Ancak önüne çıkan herkese şahit hakkında kesinlikle soru sormaz. Çünkü o kimsenin de gidip meşhud-ı leh ve meşhud-ı aleyhe kendisini haber vermesi yolu açılır. Yine müzekki şahidin ne kadar tutarda bir davaya şahitlik

³⁷⁹ Begavî, *Tehzîb*, s. 186.

etmekte olduğu bilgisini de kimseye açmaz.³⁸⁰

Hiç kuşkusuz, cerh ve tadil ilmi önde gelen ilimlerden biridir. Sahih hadislerle zayıf hadisler arasında ayırım yapmak ancak bu ilim sayesinde mümkün olması sebebiyle değeri her türlü takdirin üstündendir. Hadisler hakkında geçerli olan sağlam ve zayıf olanları birbirinden tefrik etmekte olduğu gibi her türlü güvenilir haberlerin yalan olanlarından ayırt edilmesinde de büyük önemi haizdir. Fıkıh ilmiyle ilgilenen herkesin de bu sahaya ihtiyacı olacağı açıktır. Cerh ve tadil ilmi kısaca hadis ricalini tanımaya yarayan bir mizandır. Bununla hadisi alınacak veya reddedilecek olan raviler tanınmaya çalışılır. Bu sebeple nebevi hadis alimleri bu ilmi önemsemişlerdir. Nitekim sahabî alimlerinden olan İbn-i Abbâs konuyla ilgili şöyle demiştir: Bu ilim dindir ve dininizi kimlerden aldığınıza dikkat ediniz.

“Ehl-i hadisin hadis yazarken “eline geçen kırıntıları topla, lakin rivayet ederken araştır düsturu” işin erbabınca duyulan hassasiyeti ve ihtiyatı yansıtmayı bakımından burada zikre değerdir.³⁸¹

“Hadis-i mübhem, mübhem olan râvîsi tesmiye edilmedikçe kabûl olunmaz. Zirâ bir haberin şart-ı kabûlü ruvâtın adâletleridir. İsmi mübhem kalan râvinin ise ismi bile ma'rûf değildir ki adâletine hükmolunabilsin.”³⁸² Hattâ bir sikanın: “Bana sika olan zât haber verdi.” gibi bir lâfz ile ta'dîl ettiği râvî-i mübhemin bile kavlı-i esahha göre rivâyeti makbûl olmaz. Zirâ adâletine sikanın kâil olduğu bir râvî-i meçhûl ihtimal ki başkalarının mecrûhdur.³⁸³

Diğer bir görüşe göre müphemlik halinde rivayet olunan hadis zâhire temessüken- kabul olunur. Zirâ râvîde asl olan adâlettir. Cerh ise hilâf-ı asıldır.³⁸⁴

Üçüncü görüşte ise böyle diyen râvî, sikayı mâadasından

³⁸⁰ Begavî, *Tehzîb*, s. 186.

³⁸¹ Ahmed Naim, s. 425.

³⁸² Ahmed Naim, s. 321.

³⁸³ Ahmed Naim, s. 321.

³⁸⁴ Ahmed Naim, s. 322.

hakkiyle temyiz eden -İmâm Mâlik ve İmâm Şâfiî gibi- bir âlim-i müctehid ise bu tarzdaki ta'dili yalnız mezhebine taklîd edenlerce makbûldür.³⁸⁵

Meçhûlü'l-ayn: Hadisçilerin örfünde meçhûlü'l-ayn, mukıl sayılan bir râvinin kendisinden ravî-i münferid olarak bir başka râvinin rivâyette bulunması ve hatta onu tesmiye etmiş olsa dahi ilk râvinin kendisinden rivâyette bulunan yalnız bir râvisi bulunması sebebiyle kendisi meçhûl kabul edilir. Böyle kimselere hadis âlimeri tarafından bu isim verilir. Dolayısıyla böyle kimseler mübhem hükmünde olup gerek İslâm hukukçuları tarafından gerekse hadis âlimlerinin cumhuru tarafından bunların rivâyeti kabul edilmez. Bunların rivâyetinin kabul edilmesi, ancak münferid olarak kendisinden rivâyette bulunandan başka bir sika âlimin onu tezkiye etmesi ile mümkün olur. Yahutta ondan rivâyette bulunan tek râvinin, ehliyetli cerh ve ta'dil imamlarından biri sayılmakla bir müzekki hükmünde kabul edilmesi ile geçerli olur.³⁸⁶

Sahâbeden olup Bey'atü'r-rıdvân'da bulunanlar ile yine Ehl-i Suffe'den olmak cihetiyle âlimler nezdinde meşhur olanlar hakkında meçhûl olmak gibi bir hal düşünülemez. Zira kendilerinin sahâbeden olmaları sebebiyle adâletleri hususunda asla şüphe edilmez. Nitekim Hatîb-i Bağdâdî sahâbe ve tâbiîn hakkında bu meseleyi ele almakta ve "karn'ların en hayırlısı benim içinde bulunduğum karn, yâni sahâbe karnıdır. Ondan sonra en hayırlısı sahâbeyi velyeden karndır" hadisi ile istidlâl ederek kendilerinin adâlet vasfı taşıdıklarını belirtir. Bu manayı Ahmed Naim ise "hayriyyeti şehâdet-i nebeviye ile sâbit olmuş olan tâbiîn karnına dâhil efrâd-ı ruvât hakkında -cerh delili kâim olmadıkça- aslolan adâlet cârî olup sırf ihtimâl üzerine bu asıl terk olunamaz"³⁸⁷ diyerek pekiştirir.

Kısaca "meçhûlü'l-ayn" olan kimselerin rivâyeti âlimlerin çoğunluna göre kabul edilmez. Zayıf sayılan bir görüşte ise kabul

³⁸⁵ Ahmed Naim, s. 322.

³⁸⁶ Ahmed Naim, *Sahîh-i Buhârî Muhtasarı Tecdîd-i Sarîh Tercemesi ve Şerhi*, Ankara 1979, I, 322.

³⁸⁷ Ahmed Naim, *Sahîh-i Buhârî Muhtasarı Tecdîd-i Sarîh Tercemesi ve Şerhi*, Ankara 1979, I, 323.

edilir. Bu görüşü savunanlar ise bir rivâyetin kabulü için İslâm'dan başka bir şart aramayanlardır.

“Mestûr ile Meçhûlü'l-adâle” başlığı altında Ahmed Nâim şu ifadelerle yer vermiştir:³⁸⁸

“Mukılden³⁸⁹ ismini beyân ederek iki veya ziyâde adl kimseler rivâyet eder de kendisi hiçbir kimse rarafından tezkiye ve tevsîk edilmemiş bulunursa o mukülle Meçhûlü'l-hâl veya Mestûr denir ki kendisinden lâakal iki adl –ismini söyleyerek- rivâyet etmişlerken yine adâletle muttasıf olup olmadığı meçhul ve bu cihetden hâli mestûr kalmış demektir. Bu da iki kısımdır:1-Zâhiren ve bâtinen Meçhûlü'l-adâle; 2-yalnız bâtinen Meçhûlü'l-adâle.

Ebû Amr b. Es-Salâh adâleti yalnız bâtinen meçhul olana Mestûr ismini tahsis ederek zâhiren ve bâtinen Meçhûlü'l-adâle olana Meçhûlü'l-hâl diyor. Mestûr ile Meçhûlü'l-hâl'in rivâyetlerini ulemâdan bir takımı –hangi ruvâtdan olursa olsun- kabûl etmişlerdir.

Cumhûra göre ise rivâyetleri merdûddur. Zirâ fıskın, rivâyeti kabûle mân'i olduğu mücmaün-aleyhdır. Binâenaleyh rivâyetin kabulü için râvinin fâsık olmadığı yâni adl olduğu zannı behemehâl mevcut olmak lâzımgelir ki bu da bizim için kayıbdır.

İmâm-ı Celîl Ebû Hanîfe de mesturun rivâyetini kabul edenler meyânındadır. İbn-i Hibbân ile Şâfiyye'den Selîm-i Râzî de bu husûsda İmâm-ı müşârun-ileyhe peyrev olmuşlardır. Onların nazarına adl olmak için kimse tarafından cerhedildiği bilinmemek kâfidir. Bunlar diyorlar ki evvelâ nâs hakkında verilecek hüküm –haklarında kadhu mûcib bir şey tebeyyün etmedikçe- kendilerini salâh ve adâletle muttasıf i'tibâr etmektir. Gaybı yâni bu mes'elede kadh ve cerhi mûcib hâli bilmekle hiçbir kimse mükellef değildir.

³⁸⁸ Ahmed Naim, *Sahîh-i Buhârî Muhtasarı Tecdîd-i Sarîh Tercemesi ve Şerhi*, Ankara 1979, I, 324, vd.

³⁸⁹ Burada mukıl kelimesi iklâl masdarından ism-i fâildir. Sözlükte az rivâyet etmek manasına olan İklâl'in istilâhî mânası ise bir râvinin yalnız bir hadis rivâyet etmiş bulunmasıdır ki böyle olana mukıl denir. Burada sözü geçen hadisi bu râviden yalnız bir râvi almış ise mukıl, meçhûlü'l-ayn sayılır. Bu sebeple râvinin cehâletten yani tanınmıyor olmaktan kurtulmak için kendisinden en az iki kimsenin o hadisi rivâyet etmesi şarttır. Bkz. Ahmed Naim, *a.g.e.*, I, 53.

Herkes yalnız zâhir üzerine hükmetmekle mükellef tutulmuşlardır. Hak Celle ve Alâ Hazretleri “ولا تجسسوا³⁹⁰ =Tecessüs etmeyiniz.” buyuruyor. Sâniyen ihbâr, râviye olan hüsn-i zanna mebnî olur. Zanların bâzıları ise ism'dir. Sâlisen bâtındaki adâleti bilmek gâlib-i ahvâlde müteazzir olduğundan yalnız zâhirdeki adâlet ile iktifâ edilir. Cerh bulunmamakla da bu adâlet hüsn-i zanna binâen mevcûd addedilmek lâzım gelir. İbnü's-Salah ise: “Meşhûr hadîs kitaplarının çoğunda vefatları hayli zaman evvel vâkî' olmuş ve ahvâl-i batınlarını tahkîka imkân kalmamış birçok râvî hakkında bu re'y ile amel edilip zâhir halleriyle iktifâ edilmişe benziyor.” diyor. Bâzıları da derler ki Ebû Hanîfe rahimehullah'ın bu kavli ihtiyar etmesi sadr-ı İslâm'da yâni nâsın gâlib-i ahvâli adâlet olduğu devirde yaşamış olmasından neş'et etmiştir. Sonraları ise fısk galebe ettiği için Meçhûlül-hâl ile mestûrun rivâyetlerini tezkiyesiz kabûl etmemek zarûrilemiştir. Nitekim müşârunileyhin ashâbından İmâm-ı Ebû Yûsuf ile İmâm-ı Muhammed de ba'de't-tezkiye şahâdetin kabûlüne kâil olmuşlardır. Bu ihtilâfın muhassalı şuna varır ki Sahâbe ve Tâbiîn ile Tebe-i Tabiîn'den mestûr olanların rivâyetleri, aleyhissalâtü ve's-selâm Efendimiz Hazretlerinin ثم الذين يلونهم tarzındaki şahâdet-i Nebeviyyelerine binâen makbul iken mâadâlarının rivâyetleri tevsîk ve tezkiye vakı'olmaksızın kabûl olunmaz. Bu tafsîl nizâi tarafeynden ref'eden hoşça bir tafsîldir.³⁹¹

Üçüncü bir kavil daha vardır ki buna göre mestûrdan rivâyet edenler gayr-i adl olandan rivâyet etmez takımdan iseler, mestûrun rivâyeti makbûldür. Ve illâ kabûl olunmaz.³⁹²

İbn-i Hacer-i Askalânî ise Nuhbe'sinde: “Mezheb-i tahkîk budur ki mestûrîn ile emsâllerinin rivâyetleri –kendilerinde adâletin vücûdu ile ademi mütesâviyen muhtemel olduğuna mebnî- mutlaka reddolunamayacağı gibi mutlaka kabûl de edilmez. İmâmü'l-Haremeyn'in cezmen beyân ettği üzere râvinin hâli ma'lûm oluncaya kadar hükümde tevakkuf olunmak iktizâ eder” diyor. Mestûrînin emsâlinden maksadı –biraz yukarıda tafsîl edildiği üzere- Meçhûlül-

³⁹⁰ Hucurât 49/12.

³⁹¹ Ahmed Naim, *a.g.e.*, I, 325.

³⁹² Ahmed Naim, *a.g.e.*, I, 325.

ayn'ın bir kısmı olan mübhem râvilerdir. İbn-i Hacer-i Askalânî'nin İmâmü'l-Haremeyn'e tebean verdiği bu hüküm herhalde –Sahâbe ile Tâbiîn ve Tebe-i Tâbiîn olan- ruvât-ı selefi istisnâ kaydıyla mukayyed olsa gerektir. Sehâvî'nin nakline göre İmâmü'l-Haremeyn: “Bi-husûsihî hill ü hürmetine dâir elimizde hiçbir delîl bulunmayan şey hakkında ibâha-i asliyye cârîdir diye i'tikâd ettiğimiz halde bir râvî-i mestûr bize hürmeti mutazammın bir söz rivâyet edecek olsa halâl gördüğümüz o şeyden o râvînin hâlini araştırıp tamâmiyle öğreninceye kadar el çekmek bize vâcib olur. Eimmenin bildiğimiz âdât ve ahlâkı da hep bu merkezde idi. Halbu ki onların bu el çekişleri böyle bir rivâyete terettüb eden memnûiyyete hükmetmek ma'nâsına olmayıp yalnız hükümde tevakkufdan ibâret idi. İbâhaya hükmetmemekte tevakkuf ise yalnız inhicâzı yâni yapmayıp vazgeçmeyi tazammun eder. Bu ise hazır yânî memnûiyyet gibi bir ma'nâyâ muâdildir. Bu tevakkuf zâhir olmayan bir husûsda hâl tebeyyün edinceye kadar tevakkuf etmek kâide-i mukarrere-i şer'îyyesin'den me'hûzdur. Tevakkuftan sonra râvinin adâleti zâhir olursa işte o zaman rivâyete binâen hürmete hükmedilir. Râvînin hâli mültebis kalıp tahkîkından yeis hâsıl olduğu farz olunursa bu takdîrce hüküm bence ictihâd rengini alır. Zâhire bakılırsa tahkîk husûsu ye'se müncer olduğu takdîrde iknkifâf yâni rivâyetden evvel mubah olan o şeyden vazgeçmek vâcib olmaz. Ve ibâhası kerâhiyyete münkaliib olur.” diyor.³⁹³

Arif olan abd ile kadının ta'dîli ile râvî-i meçhûlün adâletine birçok fukahâca hükmolunabilirse de sabî-i mürâhıkın ta'dîline bi'l-icmâ' i'tibâr olunmaz.³⁹⁴

Ayn'ı da adâleti de ma'lûm olan râvinin ismi ma'lûm olmazsa rivâyeti ile ihticâc olunur. Zirâ isminin bilinmemesi adâleti hakkındaki ilmi ihlâl etmez.³⁹⁵ Nitekim, Sahîhayn'da “ابن فلان”, yâhud “ولد فلان” diyerek ismi ibhâm edilmiş birçok râviler vardır. Sahîh-i Müslim'deki rivayete nazaran Muhadramîn'den Sümâme b. Hazn el-Kuşeyrî nebîzin yâni şıranın hükmünü Ümmü'l-Mü'minîn Âişe

³⁹³ Ahmed Naim, *a.g.e.*, I, 326.

³⁹⁴ Ahmed Naim, *a.g.e.*, I, 326.

³⁹⁵ Ahmed Naim, *a.g.e.*, I, 326. Bu kısım ile bir evvelki tenbihtir.

radıyallâhu anhâ'dan suâl etmiş. Ümmü'l-Mü'minîn Âişe radiyya Hazretleri de orada olan habeşî bir câriyesini çağırarak: "İşte bu Resûlullâh sallallâhu aleyhi ve sellem'e hizmet etmiştir. Ona sor." diye cevap vermiş. İsmi el'ân meçhûl kalan o câriye-i habeşîyye de: "Resûlullâh sallallâhu aleyhi ve sellem'e mahsus olan şırayı geceden sıkır ve tulumun ağzını bağlar asardım. Sabah olunca Resûlullâh sallallâhu aleyhi ve sellem ondan içerlerdi." demiş.³⁹⁶

İmam-ı Azam ile sahibeyn arasında tezkiyenin şart olması hususunda ortaya çıkan görüş ayrılığı zamana bağlı olarak açıklanmaktadır. Şöyle ki: Ebu Hanife'nin döneminde insanlar, iyi hal sahibiydiler. Çünkü o devir tabiin devridir. Hz. Peygamber'in bu nesil hakkında övgüsü bulunmaktadır. Hadiste: "İnsanların en hayırlısı benim asırmıdır. Sonra onu takib eden asır, sonra da onları takip eden asırdır. Bunlardan sonra bir topluluk gelecek ki bunların şahitlikleri yeminlerini geçecek, yeminleri şahitliklerini geçecektir." ifadelerine yer verilmektedir.³⁹⁷ Bu sebeptendir ki Hz. Peygamber devrinde kişiler hakkında gizlice soruşturma yapılmasına gereksinim olmadı. Sahibeyn devrinde ise zaman değişmiş ve ahlâkî bozulma başlamıştır. Bu sebeple de adaletli olma şartları ve vasıfları hakkında soruşturma yapmaya ve bilgi edinmeye gereksinim duyulmuştur.³⁹⁸ Hanefî alimleri bu sebeple iki farklı görüş için "hakikî ihtilaf" tabir etmekten ziyade "asır ve zaman ihtilafı"³⁹⁹ tabirini kullanmayı tercih etmiştir.

Hz. Peygamber'in "müslümanlar adildir, birbirleri hakkında şahitlikleri geçerlidir. Ancak kazif suçu veya bir rivayette iftira

³⁹⁶ Ahmed Naim, *a.g.e.*, I, 326.

³⁹⁷ "Eyyü'n-nâs hayr", "Kâle hayrukum", "Hayru'n-nâsi karnî", Buhârî, Fezâilü's-sahâbe, 1; Şehâdât, 9; Rikâk, 7; Eymân, 10, 27; Tirmizî, Fiten, 45; Şehâdât, 4; Menâkıb, 56; İbn Mâce, Ahkâm, 27, Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, I, 378, 417, 434, 438, 442; II, 228, 410, 479; IV, 267, 276, 277, 426, 427, 436, 440; V, 350.

³⁹⁸ Kasani, *Bedâi'*, VI, 270; Ebû Muhammed Abdullah b. Ahmed b. Muhammed İbn Kudame (ö. 620), *el-Muğnî*, IX, Riyad ts., 64; Ebü'l-Hasan Alaeddin Ali b. Halil Trablusî, *Muînü'l-hükkâm fima yetereddedu beyne'l-hasmeyn mine'l-ahkâm*, Kahire 1973, s. 85.

³⁹⁹ Mergînânî, *Hidâye (Fethu'l-kadîr* ile birlikte. thk. Abdurrezzak Galib el-Mehdî), Beyrut 1995, VII, 352.

suçundan ötürü had cezasına çarptırılmak bunun dışındadır” hadisine⁴⁰⁰ binaen Hz. Peygamber ve İslâm’ın ilk devirleri için bütün müslümanlardan adalet sıfatına binaen şahitlik kabul edilmiştir. Fakat daha sonraki dönemlerde karşılıklı güvenin ortadan kalkması, hainliklerin ve yalancı şahitliklerin artması sebebiyle şahitler hakkında soruşturma yapma gereği doğmuştur.⁴⁰¹ Yine sahabenin hepsi doğrudan Allah tarafından tadil edildikleri için ve Hz. Peygamber’in adaletli olduklarına ilişkin çeşitli övgülerine mazhariyet kazandıkları için önceki ve sonraki dönem alimlerin çoğunluğunca da adalet sahibi olmaları sebebiyle tezkiye edilmeye ihtiyaçları bulunmadığı kaydedilmiştir.⁴⁰² Nitekim konuyla ilgili olan ayette: “Siz insanlar içinde çıkartılmış en hayırlı ümmetsiniz”⁴⁰³ “Sizin insanlığa şahitler olmanız, Resûlün de size şahit olması için sizi (vasat)⁴⁰⁴ mutedil bir millet kıldık.”⁴⁰⁵ buyurulmuştur. Gazzâlî de “sahabenin adaleti” başlığı altında verdiği bilgide bu inançta olduğunu zikretmiş ve akabinde yukarıda geçen âyetleri de aynen

⁴⁰⁰ Cemaleddin Ebû Muhammed Abdullah b. Yusuf ez-Zeylaî (ö.762), *Nasbu’r-râye li ehâdîsi’l-Hidâye*, el-Mektebetü’l-İslâmiyye, 1973, IV, 81.

⁴⁰¹ Bu konuda geniş bilgi ve ilgili rivayetler için bk. Ebül-Hasan Nureddin Ali b. Sultan Muhammed Aliyyü’l-Kârî (1014/1606), *Fethü babî’l-inaye bi-şerhi’n-nukâye* (I-III), thk. Muhammed Nezzâr Temîm-Heysem Nezzâr Temîm, Beyrut 1997, III, 132.

⁴⁰² el-Bâcî, *İhkâmü’l-fusûl*, s. 303; İbn Hacer el-Askalanî, *Fethu’l-Bârî Şerhu Sahîhi’l-Buhârî*, II, 323. Bunlar dışında Sahabenin tamamının dini konulardaki güvenilirliği, ayrıca adaletli, sika kimseler olduğu hakkında açıklama için bakınız. *Tehanevî, Zafer Ahmed el-Osmanî, İ’lâü’s-sünen*, (I-XXI), thk. Hazim el-Kâdî, *Dârü’l-Kütübi’l-İlmiyye*, Beyrut, 1997/1418, XIII, 185. Bunlardan ayrı olarak Hz. Ömer’in emri altındaki yöneticilere karşı sireti hakkında bkz. Aynıyer.

⁴⁰³ Âl-i İmrân 3/110.

⁴⁰⁴ Bazı müellifler Hz. Peygamber’in âyette geçen “vasat” sözünü “adl” olarak tefsir ettiğini söylenmiştir. Ebû Muhammed Abdurrahman b. Muhammed b. İdris b. Ebî Hâtim (327/938), *el-Cerh ve’t-ta’dil*, (nşr. Abdurrahman b. Yahya el-Muallimî el-Yemânî), Beyrut 1952, Müellif mukaddimesi, I, 7. “Vasat” orta, ifrat ve tefritten uzak, mutedil, hayırlı, adil ve seçkin demektir. Hasan Basri Çantay, *Kur’ân-ı Hakîm ve Meâl-i Kerîm Tefsirli Kur’ân Meâli*, I-III, (haz. M.A.Yekta Saraç), İstanbul 2009, I, 61.

⁴⁰⁵ Bakara 2/143.

kaydetmiştir.⁴⁰⁶

Bu görüşün aksine bir kısım alim, el-Velîd b. Ukbe hakkında nazil olan ayeti delil göstererek sahabeden bazılarının da adalet vasfını taşımadığı sonucunu çıkarmış ve şu aklî gerekçeyi ileri sürmüştür. Cenab-ı Allah, fasık lakabını el-Velîd b. Ukbe hakkında genel (mutlak) kullanmıştır. Kuşkusuz ayet kendisi hakkında nazil olmuştur. Ayetin sebab-i nüzûlü el-Velîd b. Ukbe'yi âmm lafzın kapsamından çıkarmaya müsaade etmez. Ve o, ittifakla bir sahabîdir ve Cenab-ı Allah onun getirdiği haber hakkında araştırma yapmayı emretmiştir. Buna göre sahabenin şahitlik olsun rivayet olsun adalet vasfını araştırmaktan başka yol kalmamaktadır.⁴⁰⁷

Sahabenin tamamının adil olduğu, rivayet veya şahitlik konusu olsun adalet vasfı hakkında kendilerini araştırmaya lüzum olmadığı yönündeki ilk görüş, İlk dönem ve sonraki dönem İslâm alimlerinin çoğunluğu tarafından kabul edilen görüştür.⁴⁰⁸

Hiz. Peygamber, İslâm'ın ilk dönemlerinde (Hiz. peygamberden itibaren ilk üç kuşak: karn-ı sâlise⁴⁰⁹ kadar) yaşamış Müslümanların hayır ve iyiliklerine şahitlikte bulunmuş, sonrasında ise yalan sözün ve yalancı şahitliğin çoğalacağını bildirmiştir. Hiz. Peygamber zamanı, sahabe ve son olarak da tabiin zamanı (Ebû Hanife zamanı) adalet vasfına sahip müslümanların çoğunlukta olduğu dönem; İmam Muhammed ve İmam Ebû Yusuf zamanı ve bunu takip eden asırlar ise adalet vasfına sahip olmayan müslümanların çoğunlukta

⁴⁰⁶ Ebû Hamid Huccetülislam Muhammed b. Muhammed Gazzâlî (505/1111), *el-Müstesfâ min ilmi'l-usûl*, Birlikte: *Fevatihü'r-rahmut* / Abdülali b. Muhammed el-Ensârî. *Müselleme's-sübut fî usûli'l-fıkıh* / Muhibbullah b. Abdüşşekur el-Bihârî, Beyrut 1324, I, 164.

⁴⁰⁷ Sâbûnî, Muhammed Ali, *Revâi'u'l-Beyân Tefsîru âyâtî'l-ahkâm mine'l-Kur'ân*, (I-II), İstanbul ts., II, 452.

⁴⁰⁸ Sâbûnî, Muhammed Ali, *Revâi'u'l-Beyân Tefsîru âyâtî'l-ahkâm mine'l-Kur'ân*, (I-II), İstanbul ts., II, 452, 453.

⁴⁰⁹ "Karn" bir zaman dilimini anlatmak için kullanılır. Ne kadarlık bir zaman dilimi olduğu hakkında çeşitli görüşler ileri sürülmekle beraber burada ilk üç kuşağa değinilmiş ve bu sebeple de buna bir açıklama getirmek üzere "bir kuşak" için elli yıllık dilim esas alındığı belirtilmiştir. İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VII, 82.

olduğu dönemi ifade etmektedir.⁴¹⁰ Ebû Hanife'den sonra iki talebesi onun görüşünden farklı bir biçimde kendi dönemlerinde tezkiyeyi şart kabul etmiştir.⁴¹¹ Delilleri ise şudur: Dava konusunda şahidin şahitlik edebilmesinde adalet vasfının şart koşulması nass (âyet) ile sabittir. Çünkü âyette “ve eşhidû zevey ‘adlin minküm: sizden adalet vasfı bulunan iki şahit tutun”⁴¹² buyurulmuştur. Ayetin “iki şahidin soruşturulması manasında” olduğu da rivayet edilmiştir.⁴¹³ Soruşturulmadıkları müddetçe şahitlerin adalet vasfına sahip bulunup bulunmadıkları ihtimallidir. Oysa ki “şart”, ihtimalli bir karine ile var olmaz.⁴¹⁴ Daha ayrıntılı söylenecek olursa, hâkimin fasık günahkâr bir kimsenin şahitliğine göre hüküm vermekten kendini koruması gerekir. Fasığın haberinin iyice araştırılması kesinlikle emredilmiştir.⁴¹⁵ Bu yüzden hâkimin kararını hatadan korumak amacıyla şahitleri soruşturması da elbette gerekmektedir. Bunun için karşı tarafın (hasmın) şikâyet etmesini beklemesi gerekmez. Hem bu, yalnızca hasmın hakkı için düşünülecek olursa bu takdirde her hasmın kesin delilini ortaya koyma fırsatı bulunmayabilir. Belki de hasım şahitlerden korkup çekinebilir, onlar hakkındaki şikâyetini açıkça dışa vuramayabilir. İşte bütün bunların sonucu olarak hâkim kendini gözetmekten aciz kalan herkesi koruyup gözetmekle memurdur. Ceza davalarında (hadlerde) ve mâlî davalarda da yine hasmın şikâyeti bulunmasa da soruşturmanın gerekli görülmüş olması bu maksatlardır.⁴¹⁶ Ebû Hanife ise müslümanlar adildir ve birisinin diğeri hakkındaki şahitlikleri geçerlidir hadisinin zahir manası ile görüşünü temellendirmiştir. Çünkü bunda din sahibi tarafından her Müslüman hakkında bir tadil manası bulunmakta ve onun tadili de müzekkinin tadiline göre daha

⁴¹⁰ Serahsî, *Mebûsât*, XVI, 88; İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr*, VII, 82.

⁴¹¹ Serahsî, *Mebûsât*, XVI, 88.

⁴¹² Talâk, 65/2.

⁴¹³ Serahsî, *Mebûsât*, XVI, 88.

⁴¹⁴ Serahsî, *Mebûsât*, XVI, 88.

⁴¹⁵ Hucurât 49/6.

⁴¹⁶ Serahsî, *Mebûsât*, XVI, 88.

kuvvetli bulunmaktadır.⁴¹⁷

Hiz. Ömer'den gelen bir rivayette bir gün kendisine iki şahit getirilir. Hiz.Ömer bu kimseleri tanımadığı için kendilerini tanıtacak (tezkiye) bir kimse ile gelmelerini emreder. Onlar da bir adam getirir. Hiz. Ömer,

-Sen bunları tanıyor musun? diye sorar. Adam,

-Evet, der. Daha sonra Hiz. Ömer,

-Onlarla gizli yönlerine vakıf olacak kadar hiç yolculuk yaptın mı? Adam,

-Hayır, der. Hiz. Ömer,

-Peki kendileriyle herhangi bir alışveriş muamelesi yaptın mı? (Bu konuda akrabalar bile birbirinden soğur.) diye sorar. Adam,

-Hayır, der. Bu sefer Hiz. Ömer,

-Peki onlarla sabahtan akşama kadar hiç komşuluğun oldu mu? der. Adam buna da hayır deyince, Hiz.Ömer,

-Öyleyse sen bunları tanımıyorsun, demiş ve kendilerinden başka şahit getirmelerini istemiştir.⁴¹⁸ Aynı hususu destekleyen bir başka bilgiye göre olay şu şekilde cereyan etmektedir:

“Hıraşa b. el-Hür'den nakledilen bir habere göre Ömer b. el-Hattâb'ın nezdinde bir kişi bir şahitlikte bulunmuştu. Hiz. Ömer kendisine şöyle söyledi: “Ben seni tanımam etmem, benim seni tanımıyor olmam sana zarar vermez/ vermesin. Seni tanıyan birini getir.” Bunun üzerine oradaki kalabalıktan birisi dedi ki ben onu tanıyorum. Hiz. Ömer: Onu hangi şey ile tanıyorsun? Diye sorunca o kişi kendisini adaleti ve üstün ahlakıyla (fazl) tanıyorum der. Hiz. Ömer öyleyse sen kendisi ile yakın komşu olmalısın ki onun gecesini gündüzünü nereye girip çıktığını biliyorsun deyince adam hayır

⁴¹⁷ Serahsî, *Mebsût*, XVI, 88.

⁴¹⁸ Ebü'l-Hasan Ali b. Muhammed b. Habîb el-Mâverdî (ö. 450), *el-Hâvi'l-kebîr*, thk. Mahmûd Mataracî, Beyrut 1994, XX, 247; el-Mevsûatü'l-fıkhiyye, XI, 240. Ayrıca Bkz. Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukuk-ı İslamiyye ve Istılahat-ı Fıkhiyye Kâmusu*, İstanbul 1991, VIII, 159.

dedi. Peki bu adamın seninle dinarlar ve dirhemler konusunda –bu hususlarda kişinin vera’ı anlaşılır- bir muamelesi geçmiş midir? Adam hayır deyince Hz. Ömer, güzel ahlakın (mekârim-i ahlâk) kendisiyle anlaşıldığı bir seferde sana yol arkadaşlığı oldu mu? Adam hayır deyince bunun üzerine Hz. Ömer, “öyleyse sen onu tanıımıyorsun” der, şahitlikte bulunan ilk kişiye de “seni tanıyan birisini getir” der.”⁴¹⁹

İmam Muhammed’in “Nice insanlar vardır ki şehadetini kabul ederim fakat tadil etmelerini kabul etmem, yani şahitlik zahiri hale göre olur, oysa tadil böyle değildir.”⁴²⁰ dediğini tespit etmekteyiz.

Şahitlikte yeni düzenleme yapılmasına ilişkin şu ifadeleri görüyoruz: Ebu Hayyan, Ebu Hamid el-Merverûzî’nin Edebu’l-Kâdi dalı eserinde şehadetle ilgili olarak şunları kaydettiğini nakletmiştir. Şahitlik müslümanlar arasında oldukça yaygındı ve bu işi yapmakla görevli özel kişiler bulunmamaktaydı. Adalet vasfını önemsiz gördüler ve onu oyun tuzak haline getirdiler. Hatta öyle ki İmam Sevri, “İnsanlar muhakkak adildirler” derken kimi Basralı alimler ise mutlak adil olduklarının söylenmesini hoş karşılamamışlar ve “Şu kimseler ta’dil edilmiştir” denmesinin gerektiğini söylemiştir. Bağdat Malikilerinden Kâdi İsmail ise (el-Mebhut sahibi) tadil işlemini bu iş için görevlendirilen soylu ve alim kişiler tarafından yaptırmıştır. Ondandır sonra hâkimler bu minval üzere devam etmiştir. Şahitlerin tadil edilmeleri noktasında daha ciddi ve daha titiz davranılmıştır. Yine şahitlik ve habercilik yapacak kişilerin dinde vakar sahibi olarak tanınan kimselerden olması şartı getirilmiştir.⁴²¹

⁴¹⁹ Ali el-Muttakî, *Kenzü’l-ummâl*, VII, 28; Ayrıca bkz. Ukayli, Ebû Cafer Muhammed b. Amr b. Musa b. Hammâd, (ö. 322/934), *ed-Duafai’l-kebir*, thk. Abdülmü’ti Emin Kal’aci, (I-IV), Beyrut: Dârü’l-Kütübî’l-İlmiyye, 1984, III, 454-455; Beyhaki, Ebû Bekr Ahmed b. el-Hüseyn b. Ali, (ö. 458/1066), *es-Sünenü’s-sagîr*, thk. Abdülmü’ti Emin Kal’aci, (I-IV), Karaçi : Câmîatü’l-Dirasatî’l-İslâmiyye, 1989, IV, 134.

⁴²⁰ Nâsiruddîn Ebu’l-Kâsım Muhammed b. Yûsuf el-Hüseynî es-Semarkandî (ö. 556), *el-Mültekat fi’l-fetâva’l-Hanefiyye*, thk. Mahmud Nassâr-es-Seyyid Yusuf Ahmed, Beyrut 2000, s. 382.

⁴²¹ Ebû Hayyân et-Tevhîdî, *el-Besâir ve’z-zehâir*, I, 91. Alim bir zatın bir başka alim hakkında şahitlikte bulunması geçerli kabul edilmemiştir. Çünkü alimlerin diğer

Kindî, şahitler hakkında soruşturma yapmaları için sahib-i mesâil teşkilini ilk defa, ikinci vilayetinde (göreve getirilmesinde) el-Mufaddal b. Fedâle (h. 174-177)'nin ihdas ettiğini belirtir.⁴²² 10 kişilik şahitler divanı oluşturup bunları yazıya geçirince dönemin şairi İshak b. Muaz'ın hedefi haline gelmiştir. Bu hareketi o zamana kadar görülmemiş bir sınırlandırma anlamına geliyor ve böylece insanlar arasındaki adil kişilerin sayısının oldukça azalmış olduğu varsayılıyordu.⁴²³

Kindî, şahitler divanını ilk defa oluşturan hâkimin Harun Reşid'in Mısır kadısı (h. 185-194) Abdurrahman b. Abdullah el-Ömerî (ö. 194)⁴²⁴ olduğunu belirtir. Kureyş mevalisi ve ensardan olan Medineliler başta olmak üzere şahitlik yapabilecek yaklaşık 100 kişi tercih etmiş ve bunların adlarını bir kâğıtta kaydetmiştir.⁴²⁵ Malik'in Mısırlı talebelerinden Eşheb b. el-Kaysî de Kâdî el-Ömerî'nin şahitlik meselelerine bakan yardımcılarındandı. Bu seçilmiş kimseler şahitlik yapıyorlardı. Başlarında ise Mutrafî bulunuyordu.⁴²⁶ Şahitlik divanı teşkil etmiş olmakla diğer insanların şahitliğini ıskat etmiş oluyordu ve Mısır kadılarının bir müddet devam ettireceği bir uygulamayı başlatan kişi olarak adından söz ettirmiş oluyordu.⁴²⁷

300/912 civarında Bağdat kadısının memurları şunlar olduğu kaydedilmiştir.

1.Mahkeme kadısı

insanlara nazaran daha fazla haset ettikleri ve haddi aştıkları kabul edilmiştir. Bu görüş Süfyan-ı Sevri, İmam Malik ve İbn-i Dinar'a aittir. Bkz. Ebû İshak İbrahim b. Hasen b. Abdi'r-râfi', *Muînü'l-hükkam ale'l-kadâya ve'l-ahkâm* (I-II), Beyrut 1989, II, 652.

⁴²² Kindî, *el-Vulât*, s. 385.

⁴²³ Kindî, *el-Vulât*, s. 386.

⁴²⁴ Kendisi beytü'l-mâl içinde kadı sandığını ilk defa kuran kimsedir. Bu sandıkta yetimlerin ve mirasçısı bulunmayanların paralarını ve eşyalarını saklardı. Ziriklî, Hayreddin, *el-A'lâm Kâmûsu terâcim li eşhuri'r-ricâl ve'n-nisâ mine'l-Arab ve'l-müsta'rabîn ve'l-müsteşrikîn*, Beyrut 1992, III, 312.

⁴²⁵ Kindî, *el-Vulât*, s. 394.

⁴²⁶ Kindî, *el-Vulât*, s. 396.

⁴²⁷ Kindî, *el-Vulât*, s. 394.

2.Mahkeme hademesi (hacib)

3.Ufak tefek meselelere kapıda karar veren hâkim.

4.Mahkeme binasındaki idareci ve polisler (avan)⁴²⁸

Bunun yanında halife el-Mansur'dan itibaren bu adli kurumların en kayda değer özelliği olan “şahitler” ortaya çıkmış bulunuyordu. el-Kindî'nin itimada şayan kaynağı bunun hakkında diyor ki; “Eskiden iyiliği ile tanınan birisinin şهادeti kabul ediliyordu; başkaları ya açıkça reddediliyor veya tamamen meçhul iseler komşularından haklarında malumat aranılıyordu. Şimdi ise yalan şهادetin çoğaldığı bir zamanda şahitlerin keyfiyeti hakkında gizlice soruşturma yapılıyor, böylece artık herkeste şahitlik ehliyeti farz edilmiyor, “şahit” kelimesi de listede ismi olan muayyen bir ferdi ifade ediyor.⁴²⁹ Bu araştırmaları yapmak için kadı hususi bir memur (sahib-i mesâil) tayin ederdi. Tabii bu memurun şahitlik selahiyeti vermek için para aldığı da iddia edilmekteydi.⁴³⁰ Bu şahitlerin resmi bir listesi ilk defa 185/901 senesinde tayin edilen kadı zamanında tanzim edilmişti ve bugüne kadar böyledir.⁴³¹ Bu “şahitler” arasına Arap olmayan yüz kadar Mısırlıyı sokmuş ve otuz eski şahidi listeden silip yerlerine Acemler koymuştur diye, halk kadı ile alay ediyordu. Bu suretle şahitler kadının bir nevi mutemetleri (bitâne) oldular. Her altı ayda bir –200/815 senesi civarında kadı böyle karar vermişti-yeni tahkikat yaptırılarak layık olmayanlar listeden siliniyordu. Haleflerinden biri vazifesinin bu kısmını o kadar ciddi telakki etmişti ki, geceleyin tebdil-i kıyafet vaziyette sokaklarda dolaşarak “şahitlerin” ahvalini araştırırdı.⁴³²

İmam Şâfiî Necran'da kazâ görevi için bulunduğu sırada şahitlerin tezkiyesi ile alakalı yaşadığı bir olayı nakletmektedir. Davalı ve davacı taraflardan şahitliklerine başvurulmak üzere kendi

⁴²⁸ Kindî'ye Zeyl, ed. Rhuvon Guest, 589, 596, 597. Adam Mez, *Onuncu Yüzyılda İslâm Medeniyeti*, s. 266'dan naklen.

⁴²⁹ Kindî, s. 361.

⁴³⁰ Kindî, s. 384.

⁴³¹ Kindî, s. 394. Ayrıca bkz. Adam Mez, *Onuncu Yüzyılda İslâm Medeniyeti*, s. 266.

⁴³² Kindî, s. 437. Adam Mez, *a.g.e.*, s. 267.

aralarından seçerek getirecekleri ve tadil ettiği kişiyi adil sayacakları ve tecrih ettiği kişiyi de mecruh sayacakları ve kabul edecekleri bir yedi kişilik heyet teşkil etmelerini istemiştir. Onlar da bu yedi kişiyi İmam Şafinin mahkemesi için getirmişler ve onlar hakkında bir mahkeme kurmuştur. Mahkemede tarafların öne çıkmasını istemiş ve yanında iki şahit şahitlikte bulununca bu yedikişilik heyete dönerek onların görüşünü, tadil edip etmediklerini sormuş ve buna göre şahitleri adil veya mecruh kabul etmiş eğer tezkiyesi bozuk çıkarsa taraflardan yeni başka şahitler getirmelerini istemiştir. Bu şekilde şahitleri tezkiye ederek ve de tarafların ikrarlarına da dikkat ederek hak konusunu ispat etmiş ve sicillerini tutmuş ve hüküm vermiştir.⁴³³ Bunları da görevli kâtibe yazdırmıştır. Ancak İmam Şafî'nin o zamana kadar görülmemiş bu şekildeki şahitleri tezkiye uygulaması ile verdiği hükümden hoşnut olmayan taraflar bu meseleyi ileri götürmüş, Mekke'ye giderek kendisini şikâyet etmişler ve onun

⁴³³ Hâkimin yapması gerekli görülen işler arasında şu ifadelere yer verilmektedir: Hâkim isterse davada adı geçen şahitlerin isimlerini sicile kaydettirir. Orada adalet vasfına sahip filanca ve filanca şahitlerin şahitliğine dayalı olarak bende oluşan kanaate göre diyerek yazdırır. Bu ihtiyatlı bir davranış olarak görülmektedir. Çünkü hâkim, ileride kimin şahitliğine dayalı olarak hüküm verdiği bilgisine ihtiyaç duyduğunda müracaat ederek, ilgili bilgilere bu yolla ulaşacaktır. Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 81, 82. Buna karşılık bazı hâkimler, şahitlerin isimlerinin sicil kayıtlarında yazılmasını uygun bulmamaktadır. Bunun yerine, "benim huzurunda adil şahitlerin şahitliği ile tespit edilmiştir" ifadesini yazdırırdı. Çünkü şahitlerin adlarını sicillerde kaydettirdiği takdirde bazılarının adalet vasfını bildirmiş olur ken ötekilerinkini bildirmemiş olacak ve bu nedenle insanların hata ve kusurlarının ortaya çıkmasına yol açacaktır. Bu ise doğru değildir. Asıl olması gereken insanların hatalarının gizlenmesidir. Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 82. Bir hâkim, bir adam aleyhine olarak bir kısas davasında bir adamın lehine hükmetse, yahut had cezalarıyla ilgili başka bir davada bir beyyine ile hüküm verdiği takdirde, kendisinin bu hükmü o adam aleyhine verirken bir şahitlik beyyinesine dayalı olarak bu hükmü verdiğine dair ve şahitlerinin gizli ve açık yolla tadil edildikten sonra şahitliklerini kabul ettiğini, hükmü infaz ettiğini ve bu adam hakkında bu şekilde hükmü kararlaştırdığını ve bunları kaydettiğini ve daha sonra kısas cezası tatbik edildiğine dair de şahit bulundurarak kaydettirmesi gerekir. Aksi halde şüphe ve töhmet ortaya çıkabilir. Cezaya çarptırılan kişinin kendi ikrarına dayalı olarak bu hükmü vermesi halinde yine onun ikrarına dayalı olarak hüküm verdiğine şahitler tutması icabeder. Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 83.

Irak'a sürülmesine sebep olmuşlardır.⁴³⁴

İmam-ı Şâfiî'ye göre, hâkimin birden çok müzekkisi ve ashâb-ı mesâili bulunmalıdır. Burada "müzekki" görüşlerine başvurulmuş kişileri anlatırken "ashâb-ı mesâil" ise hâkimin soruşturmayı yapmak üzere müzekkilere gönderdiği kişileri anlatmaktadır.⁴³⁵ Bunun yanında İmam-ı Şâfiî'nin kullandığı bir lafız olarak "ashâb-ı mesâil" tabiri "müzekkiler" anlamında da tefsir edildiği olmaktadır.⁴³⁶

Sâhibu'l-mesâil, Abbasîler döneminde ortaya çıkan yeni bir memuriyettir. Bunlar, birtakım meseleleri araştırmak üzere kadı tarafından görevlendirilirdi. Bunu ilk kullanan kadı ise Ebû Hanîfe'nin arkadaşı olan İbn Ebî Leylâ (ö. 148/765) dır.⁴³⁷ Bu görevlilerin bir vazifesi de ispat için getirilen şahitlerin tadil ve tezkiyesini yapmaktır. Onların tezkiye ettikleri şahit olarak kabul edilir, cerh ettikleri ise reddedilirdi. Kadı çoğunlukla şahitler hakkında bu memurların ifadesine göre amel adardı.⁴³⁸ 800 yılı başlarında Şam'da sâhibu'l-mesâilin resmî kadrolu ve ücretli bir meslek haline geldiği görülmektedir. Hatta bu mesleğe rağbet o derece artmıştı ki bu göreve tayin olmak için kadılara rüşvet teklif edilmekte olduğu bile rivayet edilmiştir.⁴³⁹ Nitekim İbn Hacer, Şihabüddin el-Emevî'nin Şam'da doğduğunu ve kadrolu-maaşlı şahitlerden olduğunu kaydetmektedir. Yine Ebû Yusuf, kadılık yaparken, şahitlik için kadrolu hazır şahitler topluluğu

⁴³⁴ İsfahânî, Ebû Nuaym (ö. 430), *Hilyetü'l-evliya ve tabakatü'l-asfiyâ*, Kahire 1979, IX, 76, 77; İbn Asâkir Ebû'l-Kâsım Ali b. el-Hasan b. Hibetullah b. Abdullah eş-Şâfiî (ö.571), *Târîhu Medineti Dımaşk ve zikru fazlihâ ve tesmiyetü men havlehâ minel-emâsil*, Beyrut 1997, LI, 283.

⁴³⁵ Remlî, Şemseddin Muhammed b. Ahmed b. Hamza el-Ensârî, (1004/1596), *Nihâyetü'l-muhtâc ilâ şerhi'l-minhâc*, Beyrut 1984, VIII, 265.

⁴³⁶ Şirbînî, Muhammed el-Hatîb, *Müğni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti meânî elfâzi'l-Minhâc*, Kahire 1958, IV, 403; en-Nevevî, Ebû Zekeriyâ Yahya b. Şeref (ö. 676), *Ravzatu't-tâlibîn* (thk. Âdil Ahmed Abdulmevcûd, Ali Muhammed Muavviz), Beyrut 2003, VIII, 153; Mâverîdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 254.

⁴³⁷ Vekî, Muhammed b. Halef, *Ahbâru'l-kudât*, Kahire 1947, III, 138.

⁴³⁸ Zuhaylî, a.g.e., 248.

⁴³⁹ Kâsımî, a.g.e., II, 355.

bulundurmaktaydı.⁴⁴⁰

Bu sistemin Mısır'da daha da geliştiği görülür. Mufaddal b. Fudâle (174/790 yılında) Mısır'a kadı tayin edildiğinde şahitlik yapacak kişiler hakkında tadil ve tezkiye yapmak ve kadıya bilgi vermek üzere on kişiyi şahitler heyeti olarak mahkemede görevlendirdi.⁴⁴¹ Bu uygulamanın Mısır'da daha erken dönemde (133/750 tarihinden itibaren) başlamış olabileceği de ifade edilmektedir.⁴⁴² Harun Reşid (170-193/786-809) döneminde Mısır kadılığına atanan Muhammed b. Mesruk göreve başladığında (h. 177) Mısırlılardan oluşan bir adaletliler (udul) grubu şahitler olarak görevlendirdi. O, resmi olarak bu işi ilk başlatan kişidir. Bu sayede Mesruk şahitlerin hallerine vakıf oluyordu, onların cerh ve tadiline göre şahitleri kabul ediyordu veya kabul etmiyordu.⁴⁴³ Mesruk'tan sonra Mısır kadılığına tayin edilen Abdullah el-Ömerî de onun izinden gitti. O, şahitlerin isimleri için dosya tuttu ve bunu divan kütüklerine geçiren ilk kişi oldu. Sonraki kadılar da bu usulü takip ettiler.⁴⁴⁴ Amrî'nin Medine'de Kureyş ve Ensar'dan yaklaşık yüz kişiyi şahitler olarak kaydettiği bilinmektedir.⁴⁴⁵ Hamidullah'ın açıklamasına göre Hz. Peygamber, davaya bakacağı zaman, ifadelerini kabul etmezden önce şahitleri komşularından sorardı. Daha sonra tezkiye diye isimlendirilen bu araştırma geniş bir şekilde uygulandı. Hatta Emevî ve Abbasî halifeleri zamanında her şehirde oturan kişilerin şöhreti hakkında devamlı olarak gözden geçirilen bir arşiv ihdas etti.⁴⁴⁶ Böylelikle şahitliğe liyakati bulunanlar hakkında bilgiler içeren siciller tutuluyor ve şahitlerin hallerinin devamlı kontrol edildiğini anlıyoruz. Yine Hamidullah, günümüzde Müslümanlar arasında adaletin yürütülmesini incelerken, İslâm tarihindeki şahitlerin tezkiye edilmelerine ayrı bir önem atfeder.

⁴⁴⁰ Kâsımî, a.g.e., II, 359-360.

⁴⁴¹ Kâsımî, a.g.e., II, 353; Zuhaylî, a.g.e., 268.

⁴⁴² Ortaylı, Kadı, s. 58.

⁴⁴³ Kâsımî, a.g.e., II, 354.

⁴⁴⁴ Atar, İslâm Adliye Teşkilatı, s. 148-149.

⁴⁴⁵ Kâsımî, a.g.e., II, 354.

⁴⁴⁶ Hamidullah, Muhammed, İslâm Anayasa Hukuku, İstanbul 1995, s. 279.

Şahitlerin cerh edilmesi çabasının ise sadece hasım tarafa bırakılmaması gerektiğini, mahkemelerce kişilerin alışkanlıkları hakkında tutulan kayıtlardan oluşturulan arşivlerin bu görevin yürütülmesinde katkı sağladığının örnekliğine dikkat çeker.⁴⁴⁷

İbn Yunus ve Muhammed b. Muhammed b. el-Eş'as nakletmektedir ki: kendisi de Ebû Şerîk el-Murâdînin (ö. 246) yanında bulunduğu bir esnada İsa b. el-Münkedir'in bahsi geçmişti ve kaza görevini iyi yapmadığı ifade edilmişti. O (Muhammed b. Muhammed b. el-Eş'as) ise, Allah korusun öyle şey mi olur, tam tersine o iyi bir kimsedir. "Kendisinde Müslümanlara faydalı olacak iyi bir haslet bulunmaktadır" dedi. Çünkü kaza görevine geldiğinde sahib-i mesaili şahitleri kendilerinden sorup öğrendiği bir hale dönüştürdü. Hatta bununla da yetinmeyip geceleyin tebdil-i kıyafet yaparak ve başını örterek dışarı çıkar sokakta dolaşır şahitlerin adalet vasfı bulunup bulunmadığını soruştururdu. "Onun bu halini sika birçok kimse görmüştür ve kendisinden bu şekilde bahsetmiştir." dedi.⁴⁴⁸

Ahmed b. Abdullah el-İclî nakletmektedir ki: Affân b. Müslim (ö. 220/835), Ebû Osman diye tanınır. Sika, sebt ve sünnete bağlı bir zattır. Muâz b. Muâz el-Kâdî için soruşturma görevi yürütmekteydi. Kendisine bir kişinin tadilini yapmaması hususunda (o kişi aleyhinde herhangi bir şey söylememesi karşılığında) 10.000 dinar rüşvet teklif edilmiş ve adil olup olmadığına dair görüş beyan etmemesi istenmişti de o, bundan yüz çevirdi ve aynen şöyle dedi: Haklardan hiçbir hakkı iptal etmem (demek suretiyle teklifi reddetmişti.) Yine o, elindeki soruşturma kağıdıyla uzak mevkilere giderdi, soruşturma yapardı. Bir gün Muâz'ın yanına tatlı bulaşığı bulunan kâğıtlarla geldi ve Muaz ona bunun ne olduğunu sordu. O da "uzak yere giderim acıkırım, tatlıyı almış elbisemin yeminde tutmuş ve o tatlıyı yemiştım." dedi.⁴⁴⁹ Diğer bir örnek ise şöyledir: ed-Duğûlî naklediyor

⁴⁴⁷ Hamidullah, İslâm'a Giriş, (trc. Cemal Aydın), Ankara, 1996, s. 167-68; Aslan, Nâsi, İslâm Yargılama Hukukunda Şühûdü'l-hâl Jürî (Osmanlı Devri Uygulaması), İstanbul 1999, 40.

⁴⁴⁸ İbn Hacer el-Askalânî, Ref'u'l-isr, 'an kuzât-i Mısır, Kahire 1998, s. 296. ayrıca bkz. Kindî, el-Vülât ve kitâbü'l-kuzât, s. 437; Ebû Ömer Muhammed b. Yusuf el-Kindî, Ahbâru kuzât-ı Mısır (thk. Hüseyin Nassâr), Kahire 2005, s. 130.

⁴⁴⁹ Zehebî, *Siyer-i Alâmi'n-nübelâ*, X, 243, 244; el-Hatib el-Bağdâdî, *Târih-i Bağdat*, V,

dedi ki bize Abdullah b.Ca'fer b. Hâkan anlattı ve dedi ki: Amr b. Ali'yi işittim şöyle dedi: Affân günün yarısında bana gelmiş, "sende beraber yiyeceğimiz bir şey var mı? Ben evimde ne ekmek ne un ve ne de kendisiye alışveriş yapacak bir sermaye bulamadım." demişti. Ben dedim ki arpa kavutu (arpa unu yemeği) var. Bana onu çıkar dedi, ben de onu çıkardım. Ondan iyice yedi ve sana çok ilginç bir olay haber vereyim mi? dedi ve devam etti. Fulan b. Fulan, Kadı Muâz b. Muâz'ın yanında 4.000 dinar karşılığında bir adam aleyhinde şahitlikte bulundu. Kadı bana da o kimseyi soruşturmamı emretti. Bu sırada (söz konusu şahidin taraftarlarından) bana bir paralı kişi (sahibu'd-denânir) geldi ve dedi ki şayet şahidimi tadil edersen o paranın yarısı senindir. Ben de "senin adına mahcub oldum" dedim ve reddettim dedi. Bu esnada Affân Muâz'ın sorgu memuruydu. Muâz'a ne yapacaksın kendisi muğaffeldir? denildiğinde kendisi susmuştur.⁴⁵⁰ Bu büyük muhaddis ve alim hakkında iddia edilen bu ifadeyi aynı devirde yaşayan kimselerin birbiri hakkındaki kanaatleri olarak telakki ederek ihtiyatla karşılamak gerekmektedir.

Amr b. Ali'nin anlattığına göre, Affan b. Müslim'in zamanında Muâz b. Muâz el-'Anberî kadılık görevini yürütmekteydi ve yine onun değerlendirmesine göre Muâz'ın şahitlerinin malum kişiler olduğu kaydedilmektedir.⁴⁵¹ Yukarıda anlatılanlardan çıkarılabilecek sonucu kısaca ifade etmek gerekirse ilk dönemde ve sonrasında tezkiye konusunda olabildiği kadar dikkatli ve titiz davranılmıştır. Bu görevi yürütenler özellikle seçilmiş kimselerdi ve görevi hakkıyla ifa etmek için azami gayret ve fedakârlık göstermekteydiler.

Şahitlerin titizlikle seçilmesi kadının başlıca vazifeleri arasında yer almaktadır.⁴⁵² Şahitlerin daimî memurlar durumuna gelmesiyle

351.

⁴⁵⁰ Zehebî, *Siyer-i Âlâmi'n-nübelâ*, X, 243, 244. Benzer bilgiye bir başka kaynaktan daha rastlamaktayız ki buna göre şahitlerin iki kişi olduğu ve tanındıkları (ğayru'l-mestûrîn) ifade edilmektedir. Farklı rivayetler için bkz. Zehebî, *Târîhü'l-İslâm*, IV, 145. (harfu'l-ayn); el-Hatib el-Bağdâdî, *Târih-i Bağdat*, V, 352.

⁴⁵¹ Ebû'l-Haccac Cemaleddin Yusuf b. Abdurrahman b. Yusuf Mizzi, *Tehzîbü'l-Kemâl fî esmâi'r-ricâl*, nşr. Beşşâr Avvâd Ma'rûf, Beyrut, 1992, XX, 164.

⁴⁵² Adam Mez, *Onuncu Yüzyılda İslâm Medeniyeti*, s. 267.

ilgili gelişme 4./10. asırda tamamlanmış bulunuyordu.⁴⁵³

Noterlere, daimî şahitlere Bağdat ve kahire'de Şühûd; Doğu'da ve Mağrib'de Udûl; Osmanlı'da ise Kâtib-i 'adl tabir edilmektedir. Bu kurumun anlatılması için "adalet: adl" ve "şahitlik: şehâde" kökünden türetilmiş kelimelerle tabir edilmesi, aynı türden kavramlara, tezkiye işleminin konu edildiği satırlar arasında tanık olmamız⁴⁵⁴, bizi bu literatürün "genel adaletin kesin bir şekilde sağlanmasına yardımcı olmak üzere hâkimin tespit ve tahkik" çabaları olduğu sonucuna götürmektedir. Ancak bu müzekki kurumunun bir noterlik olduğu anlamına gelmez. Kadıların mahkemede şahitlikte bulunacak kimselerin adil olup olmadıklarını bizzat veya müzekkiler vasıtasıyla tespit ettirip sonra bunları kendi yanlarında bulunan sicillere⁴⁵⁵ yazdıkları doğru ise de Fahrettin Atar'ın da ifade ettiği gibi defterde adları yazılı olan bu tezkiye şahitlerinin yine ilk olarak Hz. Peygamber zamanında ortaya çıkan farklı bir meslek kolu olan noterlik kurumu ile karıştırılması doğru değildir.⁴⁵⁶

Hamidullah konuyu açıklamak için şu ifadelere yer vermiştir: "Şahitlerin doğru sözlülüklerini temin etmek eski bir tatbikattır: Hâkimler onların şهادetlerini kabulden evvel 'şahitler hakkında, onların komşuları nezdinde bir soruşturma' açardı. Bu müessesese daha sonraları tezkiye adı verilen ve İslâm İmparatorluğu'nun ekser ahâlisi için tutulan dosyalar usulünü ihdas etmeye gidecek kadar ileri bir tekâmül ve gelişme seviyesine ulaşmıştır."⁴⁵⁷

Hâkim nezdinde sahabenin ve tabiin alimlerinden bir kimsenin adının şöhret yoluyla duyulmak suretiyle bilinmesi ve onlar hakkında tadil ve tecrihin herkese ulaşmış olması halinde ayrıca soruşturmayı gerek duyulmayacağında şüphe duyulmamalıdır. O

⁴⁵³ Adam Mez, Onuncu Yüzyılda İslâm Medeniyeti, s. 267.

⁴⁵⁴ Şühûd ve udûl terimlerinin birlikte kullanılmış olduğuna örnek olarak bkz. Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 285, 286.

⁴⁵⁵ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 285, 286.

⁴⁵⁶ Atar, Fahrettin, İslâm Adliye Teşkilâtı, Ankara 1991, s. 140, 141.

⁴⁵⁷ Hamidullah, Muhammed, İslam Peygamberi, çev. Salih Tuğ, İstanbul 1991, II, 931.

veya bu şekilde meşhur olamamış kimseleri tanımaya çalışması gerekmektedir. Adalet vasfı veya cürhası bu şekilde halk arasında şüyû bulmuş kimselerden olup da kendileri hakkında hâkimin soru sormaya gerek duymadığı kimseler de bulunmaktadır. Mesela: Nâfi', İbn Ömer'in azatlısıdır. Abdurrahman b. el-Kâsım, İmam-ı Malik'in en güvenilir öğrencilerindendir. Ebû Yusuf, Ebû Hanîfe'nin mezhebine bağlı ilk müntesiplerdendir. İslâm fukahası bu mertebedeki insanların görüşleri ile ve gerekleri ile amel etmenin vücûbunu kabul etmiştir. Meselâ: fukahadan ve teracim yazarlarından ortak bir şekilde anılan şu rivayete göre, İbn Ebi Hâzim, Medine kadısının huzurunda bir dava için şahitlikte bulunmuştu. Kadı kendisine şöyle dedi: Evet isim adil bir kimsenin ismi fakat senin İbn Ebî Hâzim olduğunu kim diyor? Bu rivayeti düşündüğümüzde burada esasen İbn Ebî Hâzim'in kendisi hakkında soru sorulmaya gerek duyurmayacak bir kimse olduğu anlaşılmaktadır. Çünkü bu zat gerek kadı nezdinde gerekse halk arasında meşhur bir kimsedir. Fakat hâkimi bu yola iten sebep, huzurundaki şahsın gerçekten o kimse olup olmadığına bilgi hasıl etmek istemesidir. Diğer ifadeyle şahidin kimlik bilgilerini kontrol ve tespit ederek kesin kanaat getirmektir.

Sünnet, her ne kadar İslâm hukukunun kaynaklarından biri ise de, kaynaklar sıralamasında Kur'an'dan sonra gelir. Bir hükmü öğrenme ve delil getirme hususunda ikinci sırada yer alır. Hükmünü öğrenmek istediğimiz olayı cevaplayan bir nass Kitap'ta varsa, artık Sünnet'e başvurulmaz.

Sünnet'in Kitap'tan sonraki sırada yer almasının sebebi, onun sübûtunun genellikle zannî, Kitab'ın sübûtunun tamamıyla kat'î oluşudur. Kat'înin zannîden önce geleceği ise açıktır.

Hz. Ömer'in Kadı Şurayh'a yazdığı rivâyet edilen mektupta da bu sıralama göze çarpar: "Allah'ın Kitab'ında hükmünü açıkça bulabildiğin durumlarda kimseye bir şey sorma. Allah'ın Kitab'ında açıklık bulamazsan, Rasûlüllah (s.a.)'in Sünnet'ine uy." Bunun benzeri ifadelerle selef-i sâlihînin ve bilginlerin sözlerinde çok

raslanır.⁴⁵⁸

Bu kurala bağlanacak en belirgin sonuç şudur: Şayet bir meselede kitapta yer alan hüküm ile haber-i vâhid olarak rivayet edilmiş sünnetin delâlet ettiği hüküm arasında zâhirî bir çatışma görülürse, kitaptaki hükmün alınması ve bunun sünnete tercih edilmesi gerekecektir. Meselâ, Kur'ân-ı Kerîm'de: *"Erkeklerinizden iki kişiyi, eğer iki erkek yoksa mavafakat edeceğiniz şahitlerden bir erkek, iki kadını şahit tutun. Ki kadınlardan biri unuttuğunda diğeri ona hatırlatsın."*⁴⁵⁹ buyrulmuştur. Hz. Peygamber ise bir davacıya şöyle demiştir: *"Ya senin getireceğin iki (erkek) şahit veya onun (davalının) yemini (ile dava hükme bağlanır)"*⁴⁶⁰ Bu hadis, haber-i vâhiddir ve ondan çıkan zâhir anlam bir erkekle birlikte iki kadının şahitliğinin kabul edilemeyeceği yönündedir. Kur'ân âyetinin bu konudaki hükmü ile bağdaşmadığına göre, Kur'an'daki hükmün esas alınması ve bir erkekle birlikte iki kadının şahitliğinin kabul edilmesi gerekir.⁴⁶¹

C.Dört Halife Döneminde Tezkiye

Dört halife, Hz. Peygamberin uygulamalarına diğer sahabilere oranla daha yakından şahit olmuş kişilerdir. "Hz. Peygamber'in vefatından sonra Hz. Ebû Bekir'e biat edilmesiyle başlayan, daha sonra Hz. Ömer ve Osman'ın hilâfetleriyle sürüp Hz. Ali ile sona eren döneme Hulefâ-yi Râşidîn devri denilir."⁴⁶²

"Hz. Ali'nin bizzat açtığı bir davada şahit olarak oğlu Hasan'ı

⁴⁵⁸ Şâtîbî, el-Muvâfakaat, III, 7. Ayrıca bkz. Zekiyyüddîn Şa'bân, İslâm Hukuk İlminin Esasları (Usûlü'l-Fıkḥ), trc. İbrahim Kâfi Dönmez, Ankara 1996, s. 95.

⁴⁵⁹ el-Bakara 2/282:

⁴⁶⁰ Buhârî ve Müslim, el-Eş'âs b. Kays'ın şöyle dediğini rivayet etmişlerdir: Bir adamla benim aramda bir kuyu ihtilâfı vardı. İhtilâfımızı Hz. Peygamber (s.a.)'e götürdük. Rasûlullah: "Senin iki şahidin veya onun yemini." dedi. Ben "iki şahidim yok" dedim. "(Bu durumda) senin ancak, ondan yemin etmesini isteme hakkın var." dedi. "O yemin eder, hiç rahatsız da olmaz" dedim. Bunun üzerine Hz. Peygamber, "Senin için başka bir yol yok: ya senin iki şahidin veya onun yemini." buyurdu. Buhârî, Rehn, 6. Şehâdât, 20; Müslim, İmân, 221

⁴⁶¹ Zekiyyüddîn Şa'bân, İslâm Hukuk İlminin Esasları (Usûlü'l-Fıkḥ), trc. İbrahim Kâfi Dönmez, Ankara 1996, s. 96.

⁴⁶² Mustafa Fayda, "Hulefâ-yi Râşidîn", TDV İslâm Ansiklopedisi, <https://islamansiklopedisi.org.tr/hulefa-yi-rasidin> (17.07.2019).

göstermesini kabul etmemiş, başka şahit isteyince Hasan ve Hüseyin'in cennetteki gençlerin efendisi olduğunu ifade eden hadisi hatırlatması da Şüreyh'i isteğinden vazgeçirmemiş"tir.⁴⁶³

Bu dönem, İslâm tarihi bakımından birçok yönüyle büyük bir önem taşıdığı gibi fikhî açıdan da öyledir. Hz. Ömer zamanında bu işlem daha çok öne çıkmıştır. Yine "Hz. Ömer hadislerin rivayetine çok dikkat eder, Resûl-i Ekrem'den bizzat duymadığı bir hadisi rivayet eden sahâbîlerden bunu Resûlullah'ın söylediğine dair şahit getirmelerini isterdi."⁴⁶⁴ Daha evvel işaret ettiğimiz Kâdî Şüreyh Onun kadısı olarak bilinmektedir.

"Kendi dönemindeki gelişmelere paralel olarak bir kısım problemlere yeni şartlarla uyumlu çözümler getiren Şüreyh, yalancı şahitlerin artması üzerine İslâm tarihinde ilk defa gizli soruşturma uygulamasını başlatmıştır. Daha önce görülmeyen bir uygulamada bulunduğu gerekçesiyle eleştirilince de "İnsanlar yeni şeyler icat edince ben de yeni şeyler icat ettim" diyerek kendini savunmuştur.⁴⁶⁵ Bununla birlikte gizli soruşturmayı ilk başlatanın kim olduğu hakkında değişik rivayetler bulunmaktadır.⁴⁶⁶ Soruşturma neticesinde farklı kanaate sahip olmuşsa tezkiye edilmiş olsalar bile şahitlerin ifadelerine dayanarak hüküm vereceğini, dolayısıyla yanlış beyanda bulunmamalarını öğütlerdi. Lehine hüküm verdiği kişiye de delillere dayalı hüküm vermekten başka elinden bir şey gelmediğini söyleyip vereceği hükmün haram olan bir şeyi kendisine helâl kılmayacağı uyarısında bulunurdu."⁴⁶⁷

İbn Sîrîn (ö.110/729), "hadislerin güvenilir râvilerden alınması

⁴⁶³ Şükrü Özen, "Kâdî Şüreyh", TDV İslâm Ansiklopedisi, <https://islamansiklopedisi.org.tr/kadi-sureyh> (17.07.2019).

⁴⁶⁴ Hz. Ömer hadislerin rivayetine çok dikkat eder, Resûl-i Ekrem'den bizzat duymadığı bir hadisi rivayet eden sahâbîlerden bunu Resûlullah'ın söylediğine dair şahit getirmelerini isterdi.

⁴⁶⁵ Serahsî, *Mebisût*, XVI, 91

⁴⁶⁶ Sadrüşşehîd, *Şerhu Edebi'l-kâdî li'l-Hassâf* (nşr. Muhyî Hilâl es-Serhân), Bağdad 1397-98/1977-78, III, 22-24.

⁴⁶⁷ Şükrü Özen, "Kâdî Şüreyh", TDV İslâm Ansiklopedisi, <https://islamansiklopedisi.org.tr/kadi-sureyh> (17.07.2019).

hususunda titiz davranan”⁴⁶⁸ bir ilmî şahsiyettir. Bu çerçevede yeri gelmişken sahâbenin adâleti ile İslâm yargılama hukukundaki tezkiye-i şühûd usûlü arasında bir ilişki mevcut mudur diye bir soru şu şekilde ele alınabilir.

İslâm tarihinde özellikle İslâm yargı teşkilâtı içinde hâkimin, şahidin adâlet vasfı taşıyıp taşımadığını araştırması anlamında “ta’dîl” ve diğer deyişle “tezkiye” usûlü, bunun doğuşu, temelleri, sahâbenin adâlet algısının bundaki etkilerini araştırmaya çalışacağız. Bu sayede ilgili terimler aydınlatılmış olacak.

Bunun için ilk planda sahâbenin tanımı verilecek Kur’an ve Hadis’te sahâbenin faziletine ve üstün vasıflarına işaret edilecek, Hz. Peygamber’den nakledilen ve yine yakın manada Hz. Ömer’in ifade etmiş olduğu sahâbenin udûl oluşu, Müslümanların udûl oluşu şeklindeki tesbit ve ilgili kanaatlere ve yorumlara yer verilecek, bunların özellikle İslâm muhâkeme hukukundaki yansımaları Hz. Peygamber ve sahâbe hayatından seçilen örnekler ile sınırlandırılmaya çalışılacaktır. Daha sonra yargılama usûlünde adlî davalarda ispat vasıtası olan şahitlik beyyinesi ve bunun kabulü için gereken şartları inceleyeceğiz.

Bu bağlamda aranan adâlet şartı ve bunun sahâbe uygulamasındaki şeklini ve yansımaları aydınlatmaya çalışacağız. Sahâbenin ve onu takip eden tabiîn neslinin gerçek adâletin temini hususundaki titizliğini örnekler eşliğinde sunmaya çalışacağız.

Temellerini Kur’an’dan, Sünnetten ve sahâbeden -Hulefâ-i râşidin ve özellikle Hz. Ömer zamanındaki uygulamadan- alan tezkiye usulü bunun tarihî gelişimi geçirdiği merhaleler ve kurumsallaşması özetle sunulacaktır. Bu bağlamda mahkemede şahit sıfatıyla dinlenen kimsenin adâlet vasfının veya fık hâlinin belirlenmesinde esas alınan ölçülerin neler olduğu, bu konunun değişime açık yanları bulunup bulunmadığı tesbit edilmeye çalışılacaktır. Adâlet vasfının zamana, mekâna, insanlara, çevre şartlarına göre değişebileceği hususu aydınlatılacaktır. Kadılara

⁴⁶⁸ Ahmet Yücel, “İbn Sîrîn”, TDV İslâm Ansiklopedisi, <https://islamansiklopedisi.org.tr/ibn-sirin> (17.07.2019).

yardımcı şahitler topluluğu (eş-şâhid el-'adl) ve bu yapının tarih içinde çeşitli dönemlerdeki tezahürleri vardır.

Çalışmamızda esas alacağımız belli başlı kaynaklarımız şunlardan ibaret olacaktır: Kur'an-ı Kerîm, Hadis kaynakları, sahâbe uygulamaları, Fıkıh kaynakları, İslâm tarihi kaynakları ve ilgili diğer çalışmalar.

İslâm yargı teşkilâtı için kaleme alınmış İslâm kaza tarihi, yine fıkıh kitaplarında yer alan bölümlerden olarak "şehâdet", "kaza", "edebü'l-kâdi", bölümleri de kaynaklar arasında yer alacaktır.

İslâm tarihinde yalancı şahitliğin yaygınlaşması ve buna bağlı olarak alınan önlemler doğrultusunda şu ifadelere yer vermek mümkündür.

Hz. Peygamber ve onu takip eden ilk dönemlerde muhâkeme usulü sade ve açıktı. İnsanların birçoğu takva ve doğrulukta zirve şahsiyetlerdi. İdarecilerine itaatkâr idiler ve adalet sıfatları bulunmaktaydı. Nitekim kendileri hakkında Hz. Peygamber'in övgü dolu sözleri mevcuttur. Ancak daha sonraları insanlar "fesad" diye adlandırılan bir bozulma sürecine girmiş ve başkalarının haklarına riayet edip saygı konusunda eski titizliklerini zamanla yitirmeye başlamışlardır. Özellikle de Ömer'in hilâfetinin sonlarına doğru yalancı şahitlik yaygınlaşmaya başlamıştır. Bu durum karşısında hâkimler ve alimler hakkın gerçek olarak ortaya çıkması için yargılama usulünde izlenmesi gereken yenilikler ihdas ettiler. Bunlardan ilki, şahitlerin tezkiyesi konusudur.⁴⁶⁹

Bir müslümanın yalancı şahitlikte bulunması kesinlikle haramdır. Buna delil ise "Rahmân'ın o has kulları yalan yere şâhitlik etmezler" mealindeki ayet⁴⁷⁰ ve Hz. peygamberin büyük günahların en büyüklerini sayarken yalancı şahitliği (şehâdetü'z-zûr)⁴⁷¹ açıkça ifade ettiği hadisidir.⁴⁷² Bu cümleden olarak gerek Kur'an gerekse Hz.

⁴⁶⁹ Muhammd Tâhir b. Âşûr, *İslâm Hukuk Felsefesi (Gaye Problemi: Mekâsıduş-Şerîati'l-İslâmiyye)* trc. Vecdi Akyüz, Mehmet Erdoğan, İstanbul 1996, s. 293.

⁴⁷⁰ Furkan 25/72.

⁴⁷¹ Buharî, Şehâdât, 10; Müslim, İman, 143; İbn Hâcer, *Fethu'l-Bârî*, VI, 189, 190, 191.

⁴⁷² "Ashâb-ı kiramdan Ebû Bekre Nüfey ibni Hâris şöyle demiştir: Resûl-i Ekrem

Peygamber, yalancı şahitlikten şiddetle sakındırmıştır. Bunun bu denli ağır bir cinayet telakki edilmesi, etkisinin “sadece şahitle sınırlı kalmayıp başkasının hakkının kaybolmasına”⁴⁷³ da sebep olmasıyla açıklanır.

Kur’an, şahitlik yapacak kişilerin adaleti üzerinde ısrarla durmaktadır.⁴⁷⁴ Hz. Peygamber baktığı davalarda şahitlerin ifadelerini kabul etmeden önce onları komşularından sorardı. Daha sonra “tezkiye” diye isimlendirilen meşhur soruşturma uygulaması geniş bir şekilde yürütülmüştür.⁴⁷⁵ İlk zamanlarda hasbî olarak yapılan tezkiye işlemi, teorik ve pratik açıdan sonraki dönemde bilhassa Abbasîler döneminde daimî şühûd (kadrolu şahitler topluluğu) oluşturulmak suretiyle İslâm yargılama hukuku tarihinde yeni bir organın doğmasına zemin hazırlamıştır.⁴⁷⁶ Bu organı anlatmak üzere eş-Şühûdü’l-dâimîn, el-Mu’addilîn, el-Müzekkîn ve Asahâbu’l-mesâil terimlerinin kullanıldığı tespit edilmiştir.⁴⁷⁷

Nitekim Hz. Peygamber şöyle buyurmuştur: “Ben bir beşerim ve sizler de aranızdaki ihtilâfları zaman zaman bana getiriyorsunuz. Sizden bir taraf diğer tarafa göre delilini daha iyi ifade edebilir ve ben de dinlediğimi dikkate alarak lehine hüküm verebilirim. Fakat kimin lehine kardeşinin hakkından bir şey alıp verdimse sakın bunu kabul etmesin. Ben -zahire göre verdiğim- bu hükmümle ona ancak ateşten

Efendimiz: ‘Büyük günahların en ağırını size haber vereyim mi?’ diye üç defa sordu. Biz de: ‘Evet ey Allah’ın elçisi’ dedik. Resûl-i Ekrem: ‘Bunlar Allah’a şirk koşturmak, ana babaya itaatsizlik etmek’ buyurduktan sonra, yaslandığı yerde doğrulup oturdu ve ‘iyi dinleyin, bir de yalan söylemek ve yalancı şahitlik yapmaktır.’ buyurdu. Sonra bu sözlerini devamlı tekrarladı. Daha fazla üzülmelerini istemediğimiz için keşke sussa, diye arzu ettik.” Buhârî, Şehâdât, 10, Edeb, 6, İsti’zân, 35, İstîtâbetü’l-mürteddîn, 1; Müslim, Îmân, 143.

⁴⁷³ Yalan yere tanıklık edenler için bkz. Serahsî, *Mebsût*, XVI/145; Çolak, *Şahitlik*, s. 90.

⁴⁷⁴ Mâide 5/95, 106; Talak 65/2.

⁴⁷⁵ Muhammed Hamidullah, *İslâm Anayasa Hukuku*, Editör: Vecdi Akyüz; trc. M. Salih Yavuzer, İstanbul 1995, s. 279.

⁴⁷⁶ Zühaylî, Muhammed, *Târihü’l-kazâ’i’l-İslâmî*, Dimaşk 1995, s. 267. Ayrıca bkz. Aslan, Nasi, *a.g.e.*, s. 22.

⁴⁷⁷ Zühaylî, *a.g.e.*, s. 267; Aslan, Nasi, *a.g.e.*, 37.

bir parça vermiş olurum.”⁴⁷⁸

Hanefî mezhebinde bir hâkim şahitlerin yalan yere şahitlikte bulunduklarını bile bile hükmetmesi geçersiz sayılır ve hüküm hem zâhiren hem de batınan yürürlüğe girmez. Yalan yeminle hüküm vermek de böyledir. Bunun sebebi, hüküm vermenin (kazâ) şartının mevcut olmamasıdır. Hüküm vermenin şartı ise doğru şahitliktir.⁴⁷⁹ Şahitlikte doğruluk hakkında Kur'an'da birçok âyet bulunmaktadır.⁴⁸⁰

Hız. Ömer'in valilerine yalancı şahit hakkında yazdığı mektupta ceza olarak, yalancı şahide kırk kırbaç vurulmasını, yüzünün siyaha boyanmasını ve başının traş edilmesini ve halkın tanınması (teşhir) amacıyla dolaştırılıp uzun müddet hapsedilmesi gerektiği ifade edilmiştir.⁴⁸¹ Muhammed b. Fudayl'in bizzat gördüğü ve anlattığı bir rivayette, İbn Şübrüme'ye yalancı şahitlik suçu işleyen bir kişinin getirildiği ve İbn Şübrüme'nin de ona mescidde darb cezası infaz ettiği belirtilmektedir.⁴⁸²

İslam adâlet teşkilâtıyla birlikte mahkemede yardımcı üyelerin hicrî üçüncü yüzyıla kadar gelişme kaydettiği ifade edilmektedir. Adliye kâtipleri, tercümanlar, mahkeme içinde düzeni sağlayan asistanlar (mübaşir), Awan yahutta “yardımcılar” diye anılan memurlar sınıfı teşkil edilmişti. Kâtib mahkemede davaların kayıtlarını tutarken müzekki, sıradan şahitleri araştırır, inceler ve soruştururdu. Tercüman ise onların ifade ve beyanlarını çevirirdi.⁴⁸³

⁴⁷⁸ Buhârî, Şehâdât, 27; Hiyel, 9; Ahkâm, 20; Müslim, Akziye, 4; Muvatta, Akziye, 1; Tirmizî, Ahkâm, 11; Ebû Davûd, Akziye, 7; İbn Mâce, Ahkâm, 5. Ayrıca bkz. Serahsî, *Mebûsât*, XVI, 85.

⁴⁷⁹ İbn Abidin, *Hâşiyetü Reddî'l-Muhtâr ale'd-dürri'l-muhtâr şerhu Tenvîri'l-ebâr*, İstanbul 1984, V, 406, 407.

⁴⁸⁰ Bakara 2/140; Nisâ 4/135; Mâide 5/8, 106; Furkan 25/72; Meâric 70/33; Talak 65/2.

⁴⁸¹ Alaaddin Ali el-Muttakî b. Husamuddîn el-Hindî (ö. 975), *Kenzü'l-ummâl fî süneni'l-akvâl ve'l-ef'âl*, Beyrut 1985, VII, 28. Cemaleddin Ebû Muhammed Abdullah b. Yusuf ez-Zeylâî (ö.762), *Nasbu'r-râye li ehâdisi'l-Hidâye*, y.y., 1973, IV, 88, 89.

⁴⁸² Vekî', *Ahbâru'l-kudât*, III, 89.

⁴⁸³ Qadri, Anwar Ahmad, *Justice in Historical Islam*, New Delhi, 1982, s. 52.

D.Hicrî Üçüncü Asırdan Osmanlılar'a kadar Tezkiye

Kindî'nin (ö. 238/853) şahitleri araştırması ve ilgili usulleri burada akla gelir. Kindî baktığı davalarda çok titizlik gösterirdi. Saraya yakınlığıyla bilinen Bağdat Başkadısı Yahya b. Eksem, kendilerini tezkiye ettiği iki kişiden birinin şahitliğini kabul etmeyen Kindî hakkında Halife Me'mûn'a şikâyetle bulunmuştu. Bunun üzerine halife tarafından sorgulandığında yakınlarından bazılarının tezkiye etmediği Yahya b Eksem'in şahitliğini dahi geçerli saymayacağını söyleyince azarlanmış, ancak riyakârlık yapmadığı için görevinden uzaklaştırılmamıştı. Bir yandan özellikle şahitlik vasıfları hususundaki katı uygulaması eleştirilirken öte yandan ilim, cömertlik, misafirperverlik, hikmet, şefkat, affedicilik gibi sıfatları şair Rebîa er-Rakki'nin methiyesine konu olmuştur.⁴⁸⁴

Tek Bir Kişinin Şahitliği Hakkında Dırâr b. Amr el-Gatafânî (ö. 200/815), der ki; bir grup gelerek: "Tek bir kişinin tanıklığı, Allah'ın kabul ettiği hüccetlerden değildir. Tek başına onun şahadeti ve tasdiki caiz olmadığı gibi ona uyulması da vacip değildir diyenlere ne dersin?" dediler. Dedi ki: "Onlar bidat ehlidirler. Onlardan sakınınız. Yazınız; Nebi (a.s.) Dihye b. Halife el-Kelbi'yi tek başma Hirakl'a göndermiştir. Şayet Müslümanlardan bir tek şahsın şahitliği caiz ve tasdiki vacip olmasaydı. Nebi (a.s.) onu göndermezdi. Nebi (a.s.) Huzeyme b. Sabit'in tek başına şahitliğini caiz kılmış ve 'o iki şahitlik sahibidir: hüve zü's-şehâdeteyn' demiştir. Nebi (a.s) yeminle ve bir şahitle hükmetmiştir. Hz. Ali, Şüreyh ve Ehl-i Medine'nin ammesi böyle hükmetmişlerdir. Hz. Ömer Faruk, Muğire b. Şu'be'yi tek başına Kısra'ya elçi olarak göndermiştir. Mümin tek başına hüccettir ve onu tekzip etmek haramdır." Onun (fakihin) sözlerini tasdik ettiler ve kabul edip inandılar. Mesturu'l-hal⁴⁸⁵ olan kimsenin

⁴⁸⁴ Kallek, Cengiz, "Kindî, Bişr b. Velîd", *DİA*, XXVI, 40.

⁴⁸⁵ Mesturu'l-hal: Adil olup olmadığı hususunda durumu bilinmeyen kimsedir. Ayette Allah (c.c.) "sizden adalet sahibi iki kişiyi şahit tutun" (Talâk, 65/2.) buyurarak tanıkların adil olmasını istemiştir. Buna dayanarak İslam âlimlerinden birçoğu sahabe neslinden sonra toplumda git gide bir bozulmanın olduğunu bu nedenle "Müslümanım" diyen herkesin şahitlikte bulunacak durumda olamayacağını bazen yalancı tanıklıkta bulunulduğunu da görerek şahitlerin tezkiyesine başvurmuştur. Böylece tezkiye edilenler adil şahit olarak kabul

şahitliğini kabul ettiler.⁴⁸⁶ Burada yazılanları bir içeriden tenkid olarak anlamak gerekmektedir. Tenkit edilen kişi ise o zamanlarda yaşamış olan ve de kendisine soru sorulan bir fakih ya da bir muhaddistir. Yalnız burada isim belirtilmeden ihtilâf kaynağına dikkat çekilmektedir. Mesele, siyasi ve itikadi bakış açılarıyla hazırlanmış cevaplara birer örnek olarak zikredilmektedir.

Çünkü bu yukarıdaki görüş ile ihtilâflı kabul edilen aşağıdaki örneği de görmek mümkündür:

Sonra ona başka bir grup gelerek: “Tek bir kişinin tasdikinin ve şahitliğini caiz olduğunu söyleyenler hakkında ne dersin? Çünkü onlar Ehl-i Kible’nin gizli tanıklığını bu yüzden kabul etmişlerdir.” Dedi ki: “Onlardan sakınınız. Onlar bidat ve dalalet ehlidirler. Yazınız; Resûlullah (s.a.) iftiraya dayanarak hüküm vermediği gibi insanların birbirleri aleyhine söylediklerini doğru kabul ederek de hüküm vermezdi. Aleyhi’s-Selam’ın dini, hükmü ve getirdiği şeriatı şuydu: Müddei (davacı) ona geldiğinde şöyle derdi: ‘Ya iki şahidin olacak ya da müddeâ aleyhin (davalının) yemini.’ Allah bunu şöyle tasdik etmektedir. ‘Şahitler çağrıldıklarında gelmekten çekinmesinler.’⁴⁸⁷ Bu Ayette (tekil olarak) şahit denmemiş (çoğul olarak) şahitler denmiştir. Ve ‘Sizden adalet sahibi iki kişiyi şahit tutun’⁴⁸⁸ buyurmuştur.” Bunu kabul ettiler ve durumu kapalı (gizli) olan kimsenin şahitliğini geçersiz kıldılar. Ya muhacir olup çıkana ya da memleketlerinde kimse kalmayana dek ona (mesturün tanıklığına)

dilmiştir. Durumu bilinmeyen kimse tanık gösterildiğinde ise gizli bir şekilde bir kâğıda tanıgın adı, künyesi oturduğu yer namaz kıldığı cami ne iş yaptığı velhasıl kimliğini tanıtıcı bilgiler ve hangi hususta tanıklık yaptığı müzekkiye (araştırıp tanıgın durumunu ortaya koyacak kişi) yazılır. Bu kâğıda “el-Mesture” denilir ve bu araştırma gizli tutulur. Mehmet Keskin (Çev.), Dırâr b. Amr el-Ğatafânî (ö. 200/815), *Kitâbu’t-Tahrîş İlk Dönem Siyasi ve İtikâdî İhtilâflarında Hadîs Kullanımı*, Tahkik: Hüseyin Hansu, Çev. Mehmet Keskin, Litera Yayıncılık, İstanbul 2014, s. 101: 218 numaralı çevirmen dipnotu.

⁴⁸⁶ Dırâr b. Amr el-Ğatafânî (ö. 200/815), *Kitâbu’t-Tahrîş İlk Dönem Siyasi ve İtikâdî İhtilâflarında Hadîs Kullanımı*, Tahkik: Hüseyin Hansu, Çev. Mehmet Keskin, Litera Yayıncılık, İstanbul 2014, s. 101.

⁴⁸⁷ Bakara, 2/282.

⁴⁸⁸ Talâk, 65/2.

dayanarak hüküm vermekten vazgeçtiler. Buna inanıp başkalarına karşı geldiler. Bunlar es-Sufriyye Haricileridir.⁴⁸⁹

E.Osmanlılar Zamanında Tezkiye

Osmanlı Uygulamasında Tezkiye uygulamalarına bakıp bir değerlendirme yapılacak olursa şu bilgileri göz önüne almak mümkündür.

Osmanlı'da "örfî hukukun öngördüğü para cezalarını tahsil etme, bazı bedenî cezaları uygulama, vergileri toplama konularında geniş yetkileri olan beylerbeyi, subaşı, sipahi gibi kamu görevlileri (ehl-i örf) bazan kamu düzenini sağlamak bazan da gelirlerini arttırmak maksadıyla bu yetkilerini kötüye kullanmışlardır." Bunlara ehl-i şer'in en güçlü temsilcisi olarak bilinen kadılar zaman zaman karşı çıkmıştır. Esasen Osmanlı merkez yönetimi de bir taraftan kamu görevlilerini icraatlarını kadıların bilgi ve gözetimi altında yapmaları konusunda uyarmış, diğer taraftan kadıları da ehl-i örfün keyfî uygulamalarına seyirci kalmamaları için ikaz etmiştir. Bu da ehl-i örf ile ehl-i şer' arasında sürekli bir gerginliğe yol açmıştır. Bu konuya temas eden Ebüssuûd, "Ehl-i örf ile ittifak eden âdil olmaz" diye fetva vermiştir.⁴⁹⁰ Bu ifadeyi, "zalim olan kimselere meyletmek, onlara yakınlık göstermek, onların zulmüne karşı sessiz kalmak veyahut onlarla çıkar birlikteliği etrafında birlik yapmak, kişinin adalet vasfını kaybetmesine yol açar" şeklinde yorumlamak mümkündür.

16. yüzyıl Osmanlı Devleti mahkeme işleyiş ve uygulamaları için belirtmek gerekirse, yargı hukuku işleyişinde şahitlikte adalet vasfının gözetilmesi mahkeme kararlarında hakkaniyetli ve isabetli olma gayreti açısından büyük önem taşır.

"Osmanlı Devleti'nde tarafların mahkemelerde yaygın olarak vekiller tarafından temsil edilmesi günümüzdeki anlamıyla avukatlığa tekabül etmez. Fakat XVI. yüzyıla ait bir belge, bazı

⁴⁸⁹ Dırâr b. Amr el- Ğatafânî (ö. 200/815), Kitâbu't-Tahrîş İlk Dönem Siyasi ve İtikâdî İhtilâflarında Hadîs Kullanımı, Tahkik: Hüseyin Hansu, Çev. Mehmet Keskin, Litera Yayıncılık, İstanbul 2014, s. 102.

⁴⁹⁰ Aydın, M. Âkif, "Osmanlılar [Hukukî-Adlî yapı]", *DİA*, XXXIII, 517.

davaların ücret karşılığı yarı profesyonel bir grup teşkil eden temsilcilerce takip edildiğini ve bunların bazan dava vekili olarak adlandırıldığını, buna rağmen yalancı şahit ayarlamak ve adaletin işleyişini ifsat etmek için bazı taktikler kullanan bu kişileri hükümetin mahkemelerden uzak tutmaya çalıştığını gösterir.”⁴⁹¹

Şikâyet Olmaksızın Müddeî-yi Umûmî'nin Davanın Takibine Re'sen Başlaması:

Girid Usûl-i muhâkemât-ı cezaiye kanununun tadil edilen bazı maddelerinde konu şu şekilde tanzim edilmiştir.⁴⁹²Umumi bir kaide olarak ifadeyi buraya almakta fayda görüyoruz: “Hukuk-ı umûmiye davaları mutazarrır olanların şikayetlerine bakılmaksızın müddeî-yi umûmîler tarafından ikame olunur; Fakat ırz ve namus davaları ile efrad-ı nâstan birini ızzar eyleyen, ve hukuk-ı umumiyyeye cihet-i taalluku olmayıp asâyiş-i umumi hakkında nizamata halel getirmeyen kabayihin hukuk-ı umumiye namıyla takibi şikayete muhtaçtır. (6. Madde)⁴⁹³”

Şahitlerin her birisi hakkında ayrı ayrı araştırma ve soruşturma yapıp tam manasıyla iyi halleri tahakkuk ettirilmesi ancak bundan sonra gereği düşünülmesi gerçek adalet ve hakkaniyete riayet hususunda en sağlıklı yöntem olacaktır. Nitekim Osmanlı Devleti'nde Tanzimat'tan sonraki Kanun, nizamnâme ve hukukî mevzuatı ihtiva eden Düstur adlı anayasa metninde aynen şu esaslara yer verilmiştir:

“31. Madde- Meclisde rü'yet olunacak kâffe-i deâvînin sübutu üzerine ikâme-i beyyine îcâb eylediği halde evvel emirde müddeinin getireceği şahitler miktar ve esâmisi bil-etraf zabt olunup meclise ikamesinde husus-ı müddeâ her birinden ayrı ayrı müdekkikâne istintâk olunup lâıykıyla edâ-yi şehâdet edebildiği halde şahitlerin ahvâl-i hakîkiyesi dahi hafi ve celi mevsûk zevâtan istiknâh ve

⁴⁹¹ Gedikli, Fethi, “Kazâ [Osmanlı Devleti'nde]”, *DİA*, XXV, 119; İnalçık, Halil, *TTK Belgeler*, II, 1965, s. 99; a.mlf., “Mahkama”, *El2* [İng.], VI, 5'e atfen.

⁴⁹² Girid ceza muhâkemeleri kanunları için bkz. *Dördüncü Zeyl-i Düstur*, s. 140.

⁴⁹³ Mecma'-ı Lâhika-yi Kavânin, (I-III), Derleyen: Kasbaryan Arisdakis, İstanbul 1312, II, s. 210.

tahkik ve tezkiye olunarak hüsn-i hâlleri tahakkuk etmedikçe iktizasına bakılmayacaktır.”⁴⁹⁴

Yalancı şahitlik ile tanınan ve bu meyanda sabıka kaydı bulunan ve bir şekilde yine bir kimse aleyhinde düzmece ve iftira yoluyla şahitlik ederken bu hali ortaya çıkanların cezalarını düzenleyen kanun maddeleri her dönemde bulunduğu gibi aynı şekilde Osmanlı ceza kanun kodunda da bu kabilden meselelerin çözümü şu şekilde kanunlaştırılmıştır:

“41. Madde-Ashâb-ı deâviden sûret-i tezvîr hissolanun ve ‘ale’l-husus böyle şeylerde emsali mesbuk bulunan eşhas olduğu halde müddea aleyhin celbiyle lede’l-muhâkeme davası fi’l-vâki’ ifk ve iftira kabilinden olduğu tebeyyün eder ise cezanâme-i hümayun ahkâm-ı celilesi üzere hakkında müfteri cezası icra olunacağı ve bundan maada müddea aleyhin bu babda olacak masarîf ve eyyâm-ı muaattalesi ücreti tazmin kılınacağı keyfiyâtı o makule müddeiye ifade ve beyan ile yedinden memhûr sened ve kefil-i kavîsi alındıktan sonra icrâ-yı iktizasına ibtidâr olunmak üzere mazbatası tanzim olunacaktır.”⁴⁹⁵

Ayrıca nâib adını taşıyan ve bazan da yargı görevi icra eden adliye görevlilerinden kısaca söz etmek gerekir. “Şahip oldukları yargı yetkisine göre iki kısma ayrılırlar. Birincisi; yargıya yetkili nâiblerdi. Bunlar hâkimin yetki verdiği bütün sahalarda karar verebilme salâhiyetine sahip nâiblerdi. Bunların kadılardan farkı yoktu. İkincisi yargıya yetkili olmayan nâiblerdi. Bunlar daha ziyade günümüzdeki sorgu hâkimleri gibi görev ifa ederlerdi. Keşif, ilk soruşturma, şahitler hakkındaki güvenilirlik soruşturması ve benzeri hususları ifa ederek hâkime yardımcı olurlardı. Bunların dinlediği şahitleri hâkim tekrar dinlemedikçe karar veremezdi.”⁴⁹⁶

Yine davacılar olsun şahitler olsun bunların birbirlerine dair

⁴⁹⁴ *Düstur*, Altıncı Fasl, Hukuka Dair Mevâd: md. 31, s. 878-879.

⁴⁹⁵ *Düstur*, Yedinci Fasl, Umûr-ı Zabıta ve Kanuniyeye Dair Mevâd: md. 41, s. 882.

⁴⁹⁶ *Mecelle*, md. 1805-1806; Ali Haydar, IV, 704 vd; Bayındır, 89-92; Debbağzade, Nu‘man Efendi, *Tuhfetü’s-sukuk*, Dârülhilâfetilaliyye, Darü’t-Tıbaa, 1248, 374-375; Akgündüz, Ahmet, Heyet., *Şer‘iye Sicilleri Mahiyeti Toplu Kataloğu ve Seçme Hükümler*, I-II, Türk Dünyası Araştırmaları Vakfı, İstanbul 1988, I, 72.

ifadelerine rastlamak da mümkündür. Taraflardan birisi ifade verip davalı taraf da ifadesini dinleyip tasdik edince bu bir ikrar ve teyit edilmesi yerine geçmek kabîlinden bir bakıma şahidin de tezkiyesi niteliğinde kabul edilebilir. Şahitlerin ifadesini genel olarak hüccetlerde “ba’de’t-ta’dîl ve’t-tezkiye şahadetleri makbul olmağın” veya “şahadetleri hayyiz-i kabûlde vâki olup” ibareleri takip eder Şu ifadeler de göze çarpar: “gıbbe’t-ta’dîl ve’t-tezkiye şehâdetleri hayyi’z-i kabûlde vâki’ olıcak mâ vaka’ bi’t-taleb ketb olundu”.⁴⁹⁷

F.Günümüzde Tezkiye

Günümüzde “adlî tıp ve iz bilimi gibi teknolojik gelişmeler adaletin tecellisi ve hakkın sahibine teslim edilmesinde önemli işlev gören” yöntemler haline gelmiştir.⁴⁹⁸ Ayrıca sistem dahilinde teknik takip ve sicil işlemleri kolaylaşmış, her bakımdan resmi kayıtlara ve belgelere ulaşmak mümkün olmuştur. Yargı ağı çerçevesinde bu düzenlemeleri hâkimlerin kullanımına açmak hazırlık safhasının doğru idare edilmesi bakımından adalet sistemine belli katkılar sunacağı değerlendirilmektedir.

1.Batı Hukukunda Tanıklık / Karşılaştırmalı Hukukta

a.Kıta Avrupası Hukuk Sisteminde: Almanya’da Şahitlik konusunda şu bilgilere ulaşmaktayız. Federal Almanya Ceza Muhakemeleri Kanunu/Strafprozeßordnung ilgili hükümleri düzenlemiştir. Ayrıca Federal Almanya Medeni Kanunu ve Federal Almanya Ceza Kanunu’nda bu konuda hükümler mevcuttur.

Ceza Muhakemesi Kodu, genel hükümleri kapsamakta ve bunlar içinde tanıklarla ilgili olanları 6. bölümde ve tanıklık/zeugen başlığı altında (md. 48-71) yer almaktadır. Söz konusu bölüm özetle şöyledir: Şahitin mahiyeti hakkında şöyle bilgi bulunur: Şahit, belli bir olayla ilgili mahkeme önünde açıklama yapan yani beyanda bulunan kişidir. Şahit, her şeyden önce olay yerinde gördüklerini ve

⁴⁹⁷ Akgündüz-Heyet, *Şer’iyye Sicilleri*, I, 260; Oğuz, Mustafa- Akgündüz, Ahmet, “Hüccet”, *DİA*, XVIII, 448.

⁴⁹⁸ Bkz. Çolak, Mücahit, “İslam Muhakeme Hukukunda Şahitlik ve Hükümleri”, *Erzincan Sosyal Bilimler Dergisi*, (ERZSOSDE) IX-II: 85-104 (2016), s. 85.

algıladıklarını anlatır. Şahit, bir olayda önemli ayrıntıları görmüş olabilir.⁴⁹⁹

Şahitlik genellikle basit bir mektup ile yazılı şekilde veya sözlü olarak yahut da telefon görüşmesiyle ve fax gönderme ile gerçekleşir. Şahit, olay yerinde gördüğünü bildirmek zorundadır.

Şahitin ne zaman dinleneceği hususu ise şöyledir. Mahkeme olayları kendi algısı ile kanıtlayamadığı zaman, olayda hazır bulunanların ifadelerine baş vurmak ve onların ifadelerine güvenmek zorundadır. Şahit olayı açıklığa kavuşturur ve gerçeğe önemli katkıda bulunur. Şahidin ifadeleri gereklidir.

Duruşma esnasında şahidin durumuna gelince, genel olarak hâkim duruşmanın başında hazır olan şahitlere doğruyu söylemekle ilgili yükümlülükleri ve yalan yere şahitlik ile ilgili sorumlulukları hatırlatılır. Sonra şahit salonu terkeder. Daha sonra davalının kimlik tespiti yapılır ve kendisi sorgulanır. Bu işlem, şahitlerin davalının ifadesinden etkilenmemeleri ve olaya odaklanmaları amacıyla şahitlerin yokluğunda icra edilir. Sanığın sorgulanmasından sonra şahitler sıra ile ve birbiri ardınca duruşma salonunu çağrılır. “Şahide, adı, soyadı, göbek adı, yaşı ve mesleği ve ikamet adresi gibi şahsî bilgileri sorulur. Bunu takiben de hatırladıklarını tutarlı bir şekilde anlatması istenir.”⁵⁰⁰

Ayrıca şahit, hâkim, savcı, sanık ve sanık avukatının özel sorularına tutarlı şekilde cevap verir. Şahit bildiklerini söyledikten sonra yemin eder ve serbest bırakılır.

Şahidin şehâdetinde kanunî hak ve görevleri ise şöyle özetlenebilir: Şahit genellikle bir mektup tebliği ile duruşmaya davet edilir. Bu davet, sözlü, telefonla veya fax ile de yapılabilir. Eğer kişi olaya şahit olmamış ise bunu mahkemeye hemen bildirebilir. Şahit yasa gereği celbe icabet etmekle yükümlüdür.

Şahidin ifade verip vermemesi konusu ise şöyledir: Şahit sadece mahkemenin celbine icabet etmekten değil aynı zamanda şahitlik

⁴⁹⁹ Md. 57-58, 58b.

⁵⁰⁰ Md. 68.

etmekten de sorumludur. Şahitlik esnasında gerçeği söylemek ve hâkimin konu ile ilgili sorduklarına cevap vermek zorundadır.

Kişi yalan şahitlikte bulunması durumunda cezalandırılır ve en az üç aydan beş yıla kadar hapis veya para cezasına çarptırılır. Şahit, şahitlik kurumuna yönelik bir yanlış beyanda bulunursa en az bir yıl hapis cezasına çarptırılır.⁵⁰¹

Şahit şahitlikten vaz geçerse şahitlik ile ilgili masrafları karşılar. Şahit ne zaman şahitlikten vaz geçer? Şahit zadece kanunda belirtilen durumlarda şahitlikten çekilebilir. Kanun, şahidin sanıkla nişanlı bulunması, akraba olması, evli olması veya hısımlık gibi yakınlığının bulunması hallerinde şahide ifade vermemesi hakkını tanır. Ayrıca kendine ve yakın çevresine zarar verebilecek bireysel sorulara da cevap vermemeye hakkı vardır. Kanun, bazı meslek gruplarına (doktor, din adamı, avukat, noter, medya ve radyo çalışanları gibi) kendi meslek odalarına şahitlik yapmamama hakkı tanır.⁵⁰²

Şahitlik Yemini mevcuttur. Kanun şahidin yemin etmesi esasını benimser. Şahidin ifadesi yemin ile kuvvet kazanır. Yemin ifadeden (şahitlikten) sonra yapılır. Yemin esnasında hâkim giriş bölümünü okur. Şahit sağ elini kaldırır ve “Yemin ederim, tanrı bana yardımcı olsun” der. Bazan dini yemine başvurulmayabilir. Herhangi bir dini inanaşa veya vicdana bağımlı olmayan kimseler “Allah bana doğrudan yardımcı olsun” bölümü ile yemin etmeyebilir. Ancak kanuni yemini yapmak zorundadırlar.⁵⁰³

Yemin etmek isteyen kimse hâkimin huzuruna gelir. Hâkim ona şunu söyler:

“Rahman ve rahim olan Allah’ın adına yemin ederim ki doğru bildiklerimi söyleyeceğim ve yalan söylemeyeceğim.” Şahit de aynı sözleri tekrar eder. “Allah bana yardımcı olsun.” der. Dini yemin dışında yemin etmek isteyen kimseye hâkim şu sözü söyler: “Bildığınızı en iyi şekilde söyleyeceğinize ve yalan söylemeyeceğinize

⁵⁰¹ Stafgesetzbuch md. 153. 9. Abschnitt - Falsche uneidliche Aussage und Meineid (md. 153 - 163)

⁵⁰² md. 52-53.

⁵⁰³ md. 57 Strafprozeßordnung 1. Buch - Allgemeine Vorschriften (Mad. 1 - 150)

yemin eder misiniz.” O da “yemin ederim” der.⁵⁰⁴ Dini ve vicdanı kabul etmeyen kimselere hâkim “Kanun namına doğru söyleyeceğinize söz verirmisiniz” der ve şahit de buna cevaben “evet” der.⁵⁰⁵

Şahit Yemin Etmek Zorunda mıdır? Şahit yemin etmek zorundadır. Şahit 18 yaşından küçük ise veya zihinsel bir engeli varsa veya psikolojik bir rahatsızlığı bulunuyorsa ve yahut da yeminin anlamını idrak edemeyecek vasıfta ise bu takdirde kendisine yemin teklif edilmez. Mahkemenin takdirine göre, henüz 18 yaşını doldurmamış şahide yemin verdirilmez.⁵⁰⁶

Şahidin Avukat Tutma Hakkı: Federal Almanya Mahkemesi bir tanığın kendine yardımcı olacak bir avukat tutabileceği hükmünü kabul eder. Bunula birlikte şahit sadece ihtiyaç halinde bir avukat isteyebilir. Avukat bu durumda şahidin danışmanı olur. Onun adına ifade veremez.⁵⁰⁷

Şahidin Yaptığı Masrafları Talep Etme Hakkı: Şahit uğratıldığı kazanç kaybını, seyahat giderlerini, önceden planlanmış işlerinin aksaması dolayısıyla maruz bırakıldığı zararları ve benzeri maliyetlerin tazmin edilmesini talep eder.⁵⁰⁸ Ayrıca şua aşğıdaki hukuk sistemlerindeki uygulamalarda konu hakkındaki hükümler incelenmelidir. b. Anglosakson Hukuk Sisteminde yer alan 1.İngiliz Hukukunda ve 2.Amerikan Hukukunda tanık dinleme usulleri ileride araştırılmak üzere geçilmiştir.

2.Günümüz İslâm Ülkelerinde Tezkiye Uygulamaları

İslâm ülkelerinde şahit dinlemek ve usulleri hakkında geniş çaplı araştırmalara ihtiyaç bulunmaktadır. Bizim söyleyeceklerimiz belli başlı ülkelerde uygulamalar ne şekilde yürütülmekte bu sorunun cevaplandırılmasıdır. Ürdün, Mısır, Birleşik Arap

⁵⁰⁴ md. 64.

⁵⁰⁵ md.65.

⁵⁰⁶ Strafprozeßordnung Mad. 60

⁵⁰⁷ md. 68b.

⁵⁰⁸ Alman Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu: Strafprozeßordnung, Yayın Tarihi: 12.09.1950.

Emirlikleri, Küveyt, Pakistan, Suudi Arabistan gibi bazı İslâm ülkeleri doğal olarak benimsedikleri mezheplerin görüşlerine göre idare olunmaktadır. Bu bağlamda birkaç söz söylemek gerekirse, ülkede yargı kararının geçerli sayılması için belli başlı şartlar arandığı görülmektedir. Bunlar arasında bizim araştırmaya konu edindiğimiz şahitlikle ilgili olanı oldukça dikkat çekicidir. Şöyle ki ilgili bir maddede aynen şöyle ifade edilir: “Hükmün ısdarından / verilmesinden evvel şahitlerin tezkiye edilmeleri ve ta’dîl edilmeleri şarttır.”⁵⁰⁹ Devamında ise şu açıklamanın yapıldığını görmekteyiz ki bu konuyu özetlemesi bakımından manidardır. Şöyle ki: “Bu mesele her ne kadar şahitlik konusuna mahsus bir mesele ise de hükmün verilmesinden evvel yerine getirilmiş olması muhakkak surette istenen konular arasındadır. Çünkü hâkim bu sayede yani tezkiye işlemi ile şahitler hakkında tadil yapar ve eğer şahitlik delili tadil ile neticelenirse onu kabul eder ve daha sonra da vereceği hükmü ve kararı bu esasa bağlar.”⁵¹⁰ Olayın tarihi seyrini ise şu şekilde tasvir etmek mümkündür: “Dört mezhep fukahası tarafından tercih edilmiş olan ve fetvaya da esas olan görüş, ‘tezkiye’ işleminin gerektiği yönündedir.”⁵¹¹ Nitekim uygulamada Osmanlı devleti zamanına kadar tezkiye ve tadil usulü devam edegelmiştir. Ne zaman ki Osmanlı devleti idaresi ilga olunmuş işte o zamandan itibaren udûl ve tezkiye sisteminden vazgeçilmiş ve şahitlerin doğru söylediklerine dair kendilerine yemin teklif edilmesi usulüne geçilmiş ve bununla iktifa edilmiştir.⁵¹² Şu kadarı var ki Suudî Arabistan Devleti

⁵⁰⁹ Dukaylân, Adnan b. Muhammed b. Atîk, *ed-Da’va’l-kazâiyye fi’l-fikhi’l-İslâmî*, Demmam: Dâru İbnü’l-Cevzî, 1429, s. 576.

⁵¹⁰ Dukaylân, *a.g.e.*, s. 576.

⁵¹¹ Kasânî, *Bedâi’u’s-sanâi’*, Dâru’l-kütübi’l-İlmiyye, Beyrut, 1406/1996, VI, 270; Hâşiyetü’l-Adevî, VII, 177; Ravzatu’t-tâlibîn, XI, 222-251; Mustafa es-Süyûtî er-Ruheybânî, *Metâlibu ulî’n-nuhâ bi şerhi Gâyeti’l-müntehâ*, Beyrut, 1415/1994, VI, 511; İbn Kudâme el-Makdisî, *el-Kâfi*, Dâru Hecr, thk. Abdullah et-Türkî, VI, 100; Feyhan el-Mutayrî, *Medâ Salâhiyyeti’s-şehâde fi isbâti’l-ahkâm*, Mektebetü Edvâi’l-menâr-Dâru Lîne, 1419/1999, s. 136-143; Süveyş el-Mehâmîd, *Adâletü’s-şâhid fi’l-kazâi’l-İslâmî*, Dâru’l-Cil, Beyrut, 1416/1995, s. 101; Dukaylân, *a.g.e.*, s. 576.

⁵¹² Zühaylî, Muhammed, *et-Tanzîmü’l-kazâi fi’l-fikhi’l-İslâmî Dirâse mukârane beyne’l-mezâhibi’l-fikhiyye ve’l-enzume ve’l-kavânîn fi Suriye ve’s-Suûdiyye ve’l-Îmârât*, s. 74. Bu mezheplerde zahir adalet ile yetinileceğini söyleyen ve tezkiyenin gerekli olmadığını ifade eden farklı görüşler de mevcuttur. İbn Âbidîn, *el-Ukûdu’d-*

mahkemelerinde şahitlerin tezkiye edilmesi şeklindeki önceki sistemin halen devam etmekte”⁵¹³ olduğu söylenmektedir.

Belirtilmesi gereken bir diğer husus ise şahitlikten dönmenin hükmü çıkartmaya engel bir sorun teşkil ediyor olmasıdır. Zira şahitler hükmün çıkartılması yani kararın verilmesi anından önce yapmış bulundukları şahitliklikte sebat etmemişlerdir. Dolayısıyla hâkimin hükmünü dayandıracığı yani vesile edineceği adaletli şahitler mefhumu ve bunun nisabı sorunlu hale gelmiştir. Bu bakımdan hükme esas alınacak sebep ve şart batıl olup kendisine itimad edilmesini gerektiren bir özelliği kalmamıştır. Yani önceki sözler boş ve hükümsüz hale gelmiştir. Bu nedenle böylesi yarıda terk edilen şahitliğe göre hâkimin hüküm vermesi caiz görülmemiştir.⁵¹⁴ Bu görüşün İslâm hukukçularının çoğunluğunun tercihi olduğu nakledilmiştir. Zira genel kural şu şekildedir: “Şahitlik hükmün bir şartıdır. Bu nedenle de hükmün verilip kararın kesilmesi anına kadar bu şartın varlığı devam etmelidir.”⁵¹⁵

Bir mezhep çerçevesinde düşünüldüğü takdirde; Şia’da tezkiye İran’da kabul edilmiş bulunan Şii fıkıh kitaplarından okunmaktadır. Onlara göre, şahidin hüviyetinin tahkik edilmesi lüzumudur.

Hâkim, şahitlerin adaletini biliyorsa hükmeder, onların fıskını biliyorsa onları kabul etmez, her iki hali de meçhul ise bunlar hakkında araştırma yapar. Şii hukukunda tartışmalı husus, şahidin hüviyetinin bilinmemesi halinde araştırmanın lüzumu hakkındadır. Bir başka deyişle bu araştırmayı yapmak hâkimin vazifesi midir değil midir?

dürriyye fi tenkîhi'l-Fetâva'l-Hâmîdiyye, el-Matbaatü'l-Âmiriyye, Bulak, 1300, I, 316.

⁵¹³ Dukaylân, a.g.e., s. 576.

⁵¹⁴ Serahsî, *Mebsût*, Dâru'l-mârifet, Beyrut 1409/1989, XVI, 179; İbn Munâsif, *Tenbîhü'l-hükkâm alâ meâhizi'l-ahkâm*, thk. Abdülhafız Mansur, Dâru't-Türkî, Tunus, 1988, s. 132; Şirbînî, Muhammed el-Hatîb, *Muğni'l-muhtâc ilâ marifeti elfâzi'l-Minhâc*, Mektebetü Mustafa Elbânî el-Halebî, Mısır, 1377/1958, IV, 456; Remlî, Muhammed b. Ahmed b. Hamza, *Nihâyetü'l-muhtâc ilâ şerhi'l-Minhâc*, Dâru'l-Fikr, 1404/1984, VIII, 293; İbn Teymiyye, Mecdüddin Ebü'l-Berekât, *el-Muharrar fi'l-fikh*, Mektebetü'l-Meârif, 1414/1984, II, 353; Dukaylân, a.g.e., s. 576.

⁵¹⁵ İbn Müflih, *en-Nüket ve'l-Fevâidü's-seniyye alâ müşkili'l-muharrar fi'l-fikh*, Mektebetü'l-Meârif, 1414/1984, II, 353; Dukaylân, a.g.e., s. 576.

Bu konuda el-İmam el-Askerî'ye nisbet edilen görüş ile istidlal edilmektedir: Özetle bu görüş şöyledir: "Hâkimin huzuruna iki şahit getirilmiş olsa ve hâkim bunların ne hayrını ne de şerrini bilmiyorsa şahitlere birtakım sorular sorar: Mesela: Her ikisine hitaben kabileleriniz nerde? der. Onlar anlatırlar. Sonra sokağınız neresidir? der, onlar cevaplarlar, sonra eviniz nerededir der, onlar cevaplarlar sonra tarafları ve şahitleri huzurunda bir araya getirir. Daha sonra emir verir ve davacı ile davalının isimleri, şahitlerin ve şahitlikte bulundukları hakkın konusu yazılır. Sonra bu yazılı mektubu kendi nezdinde hayırlı bir kişiye verir ve şahidi soruşturmak üzere gönderir. Bunun aynısını diğer şahit için yine yanındakilerden seçeceği en iyi başka bir kişiye daha verir. Birbirlerinden haberleri olmayacak şekilde şahitlerin kabilelerine sokaklarına ve mahallelerine ve oturdukları evlerine gitmelerini söyler, onlar da şahitler hakkında soruşturma yaparlar."⁵¹⁶ Bu rivayetin senedi zayıf bulunduğundan ötürü delil olamayacağı ifade edilmiştir. Sahib-i Cevahir ise başka bir görüşle istidlal etmiştir. Şöyle ki, O, adil bir beyyine ile hüküm vermeyi emreden hükmün mutlak olması ile istidlal etmiştir. Buradaki araştırmanın lüzumu bir mevzuun varlığının araştırılmasıdır. Meselâ namaz için vaktin girmiş olup olmadığını araştırmakta ve yine temizlik için suyun varlığını araştırmakta olduğu gibi. Dikkat edilmesi gerekli olan bir husus şudur ki Onların görüşlerinin zahiri "beyyine davacıya aittir" yani delilleri getirmek davacının üzerine düşen bir görevdir. Davacının müzekkiyi huzura getirmesi hâkim nezdine şahitleri mechul olması durumunda özellikle de tezkiyenin şahitlerin oturmakta oldukları uzak noktadaki bir yere yolculuk yapmaya bağlı olması halinde davacının üzerine vâcib bir görev olmaktadır. Yukarıda zikri geçenler yanında şahitlerin adalet vasfının ortaya çıkartılması ve sonuçlandırılması işlemi her ne kadar hâkime kolay bir iş bile olsa da bu görevin kendisine vacip olduğunu imkansız kılmamaktadır. Objektiflikte oluşan şüphelerde, mevzunun var olduğuna ilişkin bir bilginin kesinleştirilmesi, kolay bir iş ise araştırma vaciptir. Çünkü bu

⁵¹⁶ Hür el-Âmilî, Muhamed b. el-Hasan (ö. 1104), *Vesâilü's-Şîa ilâ tahsili mesâilî's-şerîa*, Beyrut 1388, XVIII, Kitabu'l-kazâ: Ebvâbu keyfiyyeti'l-hüküm ve ahkâmü'd-da'vâ, Bab No: 6. s. 174, 175.

başka delillerle elde edilemez. Kuşkusuz, hâkimin araştırdığı kişileri kolayca araştırmada davacının ilgili kişileri getirmekteki sorumluluğu daha fazladır. Çünkü hâkim bunu onların adaletlerine vakıf olmak amacıyla yapmaktadır. Aksi halde hâkim şahitleri önceden tanıdığı kadarıyla yetinmek zorunda kalacaktır. Bu ise kaza yolunun kapanması sonucunu doğuracaktır. Çünkü hâkimin her zaman bütün insanları tanınması ve onların hallerine vakıf olması beklenmez. Ayrıca derecesi kendisinden daha düşük ise imkansız olur. Hakikat şu ki: Yapabildiği kadarıyla araştırma yapmak hâkimin vazifelerinden biridir. Bu sebeple hâkim gerekli araştırmayı ve teftişi yaptıracaktır.⁵¹⁷

Cerh sebeplerinin neler olduğu hakkında çeşitli izahlar yapılmaktadır. Bazı müellifler cerh sebeplerinin oldukça fazla olduğuna dikkat çekerler. Mesela Sadruşşehîd, bunlardan biridir.⁵¹⁸ kendi dönemi için Cerh sebepleri arasında saydığı özellikler arasında şu ifadeleri zikretmiştir. Mesala Hindistan'a deniz yolculuğu yapmak, çünkü bu deniz yolculuğuna çıkan bir kimse gerek canını gerekse dinini hiç kuşkusuz tehlikeye atmaktadır. yine dâru'l-harb'de oturmaktadır. Onların nüfusu fazla olur, sayıları çoktur onlara benzemek zorunda kalır. Bütün bunlarla mal elde etmeyi ve evine zengin birisi olarak dönmeyi amaçlamaktadır. Bir kimsenin canı ve malını tehlikeye atma gibi önemli bir şeyi önemsemediği düşünülürse bu kimsenin dünyalık meta alırken güven vermeyeceği dolayısıyla yalancı şahitlik de yapabileceği ifade edilmiştir. Yine Fars şehirlerinde ticaretle meşgul olmak da cerh sebepleri arasında sayılmıştır. Çünkü onlar bile bile faiz yediren kimselerdir. Faiz yemek de cerh sebeplerinden birisidir. Ayrıca Irak halkının soylularının da şahitliği kabul edilmez. Çünkü onlardan birine herhangi bir çile geldiği zaman akrabalarından olan idareciye varır, o da yakını lehine şahitlikte bulunur. Bu sebeple onun yalancı şahitlik yapmasından da korkulur.⁵¹⁹

Şahitlerin Tezkiyesi ve Cerhi:

⁵¹⁷ *Kitâbu nizâmi'l-kazâ ve's-şehâde fi's-şerîa*, s. 267.

⁵¹⁸ Sadruşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 20.

⁵¹⁹ Sadruşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 20.

Bir davada hali bilinmeyen bir beyyine getirilse, hâkim şahitler hakkında araştırma yapıp onların tadil ve cerhini araştırma yoluyla bilinceye kadar bekler. Burada şahidin gerek adalet vasfı gerekse fıskı şahidin haberi olmadan gizli şekilde soruşturulmalıdır. Zira amaç şahidin şahsiyetini zedelemek değildir. Yine korku veya utanma sebebiyle, gerçekler ifade edilmeyebilir. Oysa şahitlerin olmadığı yerde bunun tam tersi durum söz konusu olacaktır.⁵²⁰ Farklı görüşlere yer verilen bir husus da müzekkinin veya carihin sebepleri zikretmeksizin yapacağı tezkiye veya cerh işleminin hâkim tarafından kabul edilip edilmeyeceği hususudur. Ancak tercih edilen görüşe göre adalet vasfını ifade edilmesi halinde açıklama yapılmasına gerek olmadığı halde cerh edilmesinde cerh sebebinin açıklanmış olması gerektiği belirtilmiştir. Bunun sebebi ise insanların cerh sebepleri hakkında farklı farklı düşünebilmeleridir. Mesela: Şafî mezhebinde nebiz içen kimse fasık sayılmadığı halde, aynı kişiyi İmam Mâlik fasık saymaktadır. Yine Müt'a nikahını bazı alimler fasıklık sebebi sayarken bizim görüşümüze göre fasık saymayı gerektiren bir husus değildir. Hatta müt'a, Şî mezhebinde mutlak olarak mubahtır. Hal böyle olunca hâkim nezdinde cerh sebebi sayılmayan bir hususta bir kimsenin cerh yapmaması için, cerh ancak açıklanmış olduğu takdirde kabul edilecektir. Bunun yanında cerh tezkiyeden farklılık arz etmektedir. Şöyle ki: Tezkiye asaleten mevcut olan bir sıfatın ikrarından ibarettir. Bu sebeple de açıklamaya gerek göstermeden kabul edilir. Oysa cerh, kişinin sonradan zuhur eden ayıplarıyla ilgili haber verme ve masiyet konularındaki yenilenmelere ilişkin haber vermedir. Tezkiye ile cerhin aralarındaki fark budur.⁵²¹ Şî mezhebinin önemli alimlerinden el-Hillî şu ifadeye yer vermiştir: "Müzekkî epeyce birlikte yaşadığı kimse hakkında onun iç dünyasına vakıf olabilir. Bunda tafsilat yapmasına gerek görülmez. Cerhte ise mezhepteki bir görüşte belirtildiği üzere tefsir yapılması icap eder."⁵²² . Cerh ve tadil, şehâdet başlığı altında değerlendirilmiş, (ed-deâvî)

⁵²⁰ Kitâbu nizâmi'l-kazâ ve's-şehâde fi's-şerîa, s. 281. (www.imamsadeq.org)

⁵²¹ Kitâbu nizâmi'l-kazâ ve's-şehâde fi's-şerîa, s. 282. (www.imamsadeq.org). et-Tûsî, el-Mebsût, VIII, 109'dan naklen.

⁵²² Kitâbu nizâmi'l-kazâ ve's-şehâde fi's-şerîa, s. 283. (www.imamsadeq.org). el-Hillî, İrşâdü'l-ezhân, II, 141'den naklen.

bahsinde işlenmemiştir. Bunun sebebi ise müzekki ve carihte bir kişi ile yetinmenin caiz olduğu kabul edilirken oysa davalarda yeter sayı (teaddüd) ile zâhir dikkate alınmaktadır.⁵²³

Umman: Meseleyi İslâm ülkeleri bağlamında incelerken oradaki mezheplerin fikhî kitaplarında yazılı olan görüşlere yer veririz. Bu noktada İbaziye’de tezkiyenin ne zaman ortaya çıktığı ve ne şekil aldığını da ayrıca tesbit etmek faydalı olacaktır.

İbazî fikhında tezkiyenin yeri, önemi ve ne zaman ortaya çıktığı hususlarında yapılan incelemelerde şu bilgiler dikkatleri çektiği görülmektedir.

Genel olarak belirtmek gerekirse tezkiye İbâzî mezhebi fıkıh alimlerine göre câiz kabul edilmektedir. Bazı fakihler Ömer b. el-Hattâb’ın şöyle dediğini zikretmiştir. “Bize bir kimsenin iyiliği belirgin olursa onun iyi olduğunu varsayarız, onda hayır vardır deriz ve onu makama mevkiye getiririz; eğer kötülüğü belirgin olursa onu da şerli sayarız ve onda şer vardır deriz ve ondan sakınırız.”

Hiz. Ömer’in onda hayır vardır sözü tezkiye; deriz ki onda şer vardır sözü de bir tecrîh işlemidir. Bizim mezhep alimlerimiz tezkiye ve tecrîh hakkında bu rivayeti delil kabul etmişlerdir. Tezkiye ve tecrîhin Allah’ın kitabında ve peygamberinin sünnetinde zikri geçmemektedir. Ancak, yalancı şahitlikler artmaya başlayınca ve şahitlik karşılığında rüşvet alma olayları çoğalınca hâkimler şahitlerin adalet vasfını soruşturup araştırmaya başvurmuşlardır. Hiz. Ömer’in kadısı olan Şüreyh’ten şöyle nakledilmiştir. Bir gün bir adam kendisine ey Ebâ Ümeyye seni görüyorum ki bir şey ihdas ettin bundan evvel kimsenin yapmadığı gizli tezkiyeyi ihdas ettin. Şüreyh kendisine dedi ki, İnsanların yeni şeyler ihdas ettiğini gördüğüm için ben de onlar hakkında bunu ihdas ettim.⁵²⁴

Tezkiye işleminin ilk olarak ‘sahabe zamanında’ ortaya

⁵²³ Kitâbu nizâmî’l-kazâ ve’ş-şehâde fi’ş-şerîa, s. 287.

⁵²⁴ Muhammed b. Yusuf b. İsa el-Hafsi el-Cezâirî et-Tafeyyîş (ö.1332/1914), Şerhu Kitâbi’n-Nîl ve şifâü’l-alîl (I-XVII), Birlikte: Ziyaeddin Abdülaziz b. İbrahim es-Semini el-İbâzî Abdülaziz es-Seminî (ö. 1223), Kitâbü’n-Nîl ve şifâü’l-alîl, Beyrut 1972, XIII, 247.

çıkartılmış bir kurum olup olmadığı hususunda bazı yorumlara rastlamak mümkündür: Şöyle ki: “Şahitlerin tezkiyesi, Hz. Peygamber zamanında ve Sahabe zamanında mevcut değildi. Hz. Ömer, ‘müslümanlar adildir birbirleri hakkındaki şahitlikleri geçerlidir’ diyordu. Ayrıca gizli yönlerin araştırılması yasaklanmakta idi. Hatta tezkiyetü’ş-şuhûd, bid’attir diyenler bile mevcuttu. Ancak ne zaman yalan söz artı ve rüşvetle şahitlik yapmak suretiyle mallar paralar alındı bu sebeplerden dolayı adalet vasfı ve iffet hakkında araştırma yapılması emredildi. İnsanların o zamandaki ahlâkî seviyelerinde önceki seviyeye nazaran bir bozulma görüldü” şeklindeki görüşlere yer veren “el-Eser” adlı kitabın müellifine et-Tafeyyiş (ö.1332/1914), şöyle cevap vermekte ve tezkiyenin sahabe zamanında görüldüğü fakat bütün sahebe tarafından dile getirilmediği yönündeki kanaatini belirtmektedir. Onun konuyla ilgili ifadeleri şöyledir: “Yukarıdaki bilgiler içinde yer alan ‘sahabe zamanında’ tezkiyetü’ş-şuhûd bulunmadığı kısmında bir problem görülür. Çünkü Şüreyh (Allah kendisinden razı olsun), tezkiye uygulamasını gerçekleştiren bir zattır. O da sahabedendir. Buna göre müellif, “tezkiyenin, sahabenin çoğunluğu tarafından zikredilmediği”ni murad etmiş olmalıdır.”⁵²⁵

3.Türk Hukukunda Tanıklık ve Tezkiye ile İlişkisi

Burada Cumhuriyet Dönemi Türkiyesinde şahitlerin dinlenmesinde takip edilen usulün ne şekillerde karşımıza çıkmakta olduğuna işaret edilecektir. Aşağıdaki konu başlıkları ile de açıkça anlaşılacağı üzere 20.8.1929 tarihinde yürürlüğe giren Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu’nda şahitlerin ifadelerinde doğruluk ilkesine riayet şartı aranmakta bunu temin etmek için yemin alma yoluna müracaat edilmektedir.

a. Hazırlık Tahkikatında Şahitlerin Yemini: “Madde 59- (Muaddel) Hazırlık tahkikatı sırasında şahitlere yemin verilemez. Ancak meşhut suçlarla tehirinde zarar umulan hallerde Cumhuriyet Müddeiumumileri ile sulh ve sorgu hâkimleri şahitlere yemin verebilirler. Cumhuriyet Müddeiumumisinin iddianamesinin tanzimine esas olan bir vakıya dair hakikata uygun bir şهادet elde

⁵²⁵ et-Tafeyyiş, Şerhu Kitâbi’n-Nîl ve şifau’l-alîl, XIII, 247, 248.

etmek için yemin verilmesinde zaruret görülen hallerde de yukarıdaki fıkra hükmü tatbik olunabilir. Yeminin sebebi zabıt varakasına yazılır.”⁵²⁶

b. Şahidin Tekrar Dinlenmesi: “Madde 60- Yemin ile dinlenen şahidin aynı tahkikat sırasında tekrar dinlenmesi lâzım gelirse hâkim ona yeniden yemin vermeyip evvelki yeminini hatırlatmak ve bu şahitliğinin doğruluğunu o yeminin ahdinde bulundurmakla iktifa edebilir.”

1. Son tahkikatta dinlenen şahit ilk tahkikattaki yemini hatırlatılarak dinlenemez. Ayrıca yemin ettirmek lâzımdır. Çünkü ilk tahkikatla son tahkikat aynı tahkikat değildir.⁵²⁷

2. Tanıkların ikinci dinlenişlerinde usulün 60. Ncı maddesine riayet olunmaması yolsuzdur.⁵²⁸

c. Şahide İlk Defa Sorulacak Şeyler:

“Madde 61- Şahide şehadetinden evvel adı, sanı, yaşı, işi, dini ve ikametgâhı sorulur. İktiza ederse, şehadetine ne dereceye kadar itimat edilebileceği hakkında hâkimi tenvir edecek hallere müteallik ve hele maznun veya mağdur ile münasebetlerine dair sualler sorulur.”⁵²⁹

17.12.2004 tarihinde yayınlanan Ceza Muhakemesi Kanununda aynı meseleye şu ifadelerle temas edildiğine şahit olunmaktadır:

d. Tanığa Görevinin Önemini Anlatma: “Madde 53- (1) Tanığa;

a) Dinlenmeden önce, gerçeği söylemesinin önemi,

b) Gerçeği söylemesi halinde yalan tanıklık suçundan dolayı cezalandırılacağı,

⁵²⁶ Perinçek, Sadık – Tüzün, Fehmi, *Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu ve İlgili Temyiz Mahkemesi İçtihatları*, Ankara 1954, s. 70. Değiştiren Kanun 3006. Neşri 16.6.936 (Resmi Gazete 3331) Mer’iyeti 1. 10. 936

⁵²⁷ Sadık Perinçek - Fehmi Tüzün, *Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu ve İlgili Temyiz Mahkemesi İçtihatları*, Ankara 1954, s. 70. (T.M.C.U.H 24.3.930 Esas 56 Karar 55)

⁵²⁸ A.g.e., s. 71. (T.M. 2. C.D. 16.10.951 Esas 11493 Karar 10940)

⁵²⁹ A.g.e., s. 71.

c) Doğruyu söyleyeceği hususunda yenmin edeceği

d) Duruşmada mahkeme başkanı veya hâkimin izni olmadan mahkeme salonunu terk edemeyeceği, anlatılır.”⁵³⁰

e. Tanıklara Yemin Verilmesi

“Madde 54 (1) Tanıklar, tanıklıktan önce ayrı ayrı yemin ederler. Gerekliğinde veya bir kimsenin tanık sıfatıyla dinlenmesinde uygun olup olmadığında tereddüt varsa, yemin tanıklığından sonraya bırakılabilir.”⁵³¹

(2) Soruşturma evresinde Cumhuriyet savcıları da yemin verirler.”⁵³²

f. Yeminin Biçimi

Madde 55- (1) Tanığa verilecek yemin, tanıklıktan önce “Bildiğimi dosdoğru söyleyeceğime namusum ve vicdanım üzerine yemin ederim” ve 54.ncü maddeye göre tanıklıktan sonra verilmesi halinde “Bildiğimi dosdoğru söylediğime namusum ve vicdanım üzerine yemin ederim” biçiminde olur.

(2) Yemin edilirken herkes ayağa kalkar.”⁵³³

Türk hukuk sisteminde halen geçerli olan ve yukarıda görülen bu mevzuatın İslâm hukuku açısından ele alınıp gözden geçirilmesi ve gerekli düzenlemelerin yapılması noktasında şunları ifade etmek mümkündür: Şahitlik İslâm hukuk tarihi içinde ayrıntılı bir şekilde işlenmiştir. Çalışma konusu etrafında büyük bir birikim oluştuğu görülmüş, fıkıh eserlerinin ilgili bölümlerinden olan “şahitlik” başta olmak üzere bağımsız bir dal olarak Edebü’l-kâdî, tezkiyetü’ş-şuhûd, edebü’ş-şuhûd türü ve edebiyatı teşekkül edip bilhassa tezkiye usulünün ayrıntılarına kadar incelendiği çeşitli eserlerin telif edildiği görülmüştür. Uygulama itibarıyla de belli bir dönem içinde kendisine yer bulmuştur. Türk hukukundaki ispat vasıtaları ile İslâm

⁵³⁰ Yaşar, Osman, *Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemeleri Kanunu*, (I-II), Ankara 2007, I, 394.

⁵³¹ A.g.e., I, 395.

⁵³² A.g.e., I, 395.

⁵³³ A.g.e., I, 398.

hukukundaki vasıtaların aralarında bir takım benzerliklerin bulunduğu bir gerçektir. Bu noktanın vurgulandığı kadar, iki hukuk sisteminin mukayeseli bir şekilde yeniden incelenip belli başlı konuların aydınlatılmasına duyulan ihtiyaç da ayrıca vurgulanmalıdır. Muhâkeme usulleri içinde yemin ile tanık beyanının yeri ve önemi açıktır. Kişilerin mahkemelerde basit anlamda bizzat ikrarları, tanıklık etmeleri ve yemin ettiklerini söylemeleri belki dar bir çerçevede adaletin temininde destek olup katkı sunabilir. Ancak zaman zaman adaletin yalan söz ve iftiralarla etki altına alınabildiği ve yanıltıldığı da bilinen bir hakikattir. Bu meyanda gereken önlemlerin alındığı, uygulandığı ve belli yaptırımlarla doğruluk ve dürüstlükten asla taviz verilmediği de muhakkaktır. Burada yeri gelmişken ifade edilmelidir ki; değişim ve icthatlarla yeni yeni çözümler üretilebilir. Mevcut yapı gerektiği zaman ve koşullarda iktibaslar ile zengin kılınabilir bir takım teklif ve alternatif çözüm yolları kanun koyucuların irade ve görüşlerine arz edilebilir.⁵³⁴

⁵³⁴ Konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Yılmaz, Taha, *Çağdaş Türk Hukukundaki İspat Vasıtalarının İslâm Hukuku Açısından Değerlendirilmesi*, Kitap Dünyası Yayınları, İstanbul, 2023.

İKİNCİ BÖLÜM
TEZKİYENİN HÜKMÜ
UNSURLARI VE USULÜ

I. TEZKİYE'NİN HÜKMÜ

Ebû Hanife ve iki rivayetten birinde Ahmed b. Hanbel, şahitlik yapan kişi hakkında taraflardan herhangi biri (hasım) şikâyet etmezse (ta'n) âdil olduğu varsayılır ve dış görünüşe bakılarak buna göre hüküm verilir görüşündedir. Ancak Ebû Hanife bu görüşünde kısas ve hadleri farklı değerlendirerek, bu suçlar hakkında taraflar şikayette bulunsun veya bulunmasın itiraz etsin veya etmesin şahitler hakkında tezkiyeyi vacip görmüştür. Ahmed b. Hanbel bu rivayette hadler ve mallar hakkında tezkiyeyi eşit görmüştür.

İmam Malik, Ebû Yusuf, Muhammed, Şafiîler ve iki rivayetinden birinde Ahmed b. Hanbel, her türlü işler hakkında tezkiye yapılmasını vacip görürler. Tezkiye hâkimin şahitlerin nasıl birisi olduğunu bilmemesi halinde yapılacaktır. Hâkim önceden şahitlikte bulunan kişileri tanıyor ve adalet sıfatına sahip olduklarından haberi varsa ayrıca tezkiye edilmelerine gerek olmayacaktır. Yine şahitlik yapan kişilerin önceden cerh edilmiş⁵³⁵ oldukları biliniyorsa şahitlikleri kabul edilmeyecektir. İslâm hukukçularının tamamı bu görüştedir⁵³⁶.

Bir müslümanın bir şahidi tezkiye etmesinin hükmünün ne olacağına ilişkin şu ifadelerle yer verildiğini görmek mümkündür: Maliki hukukçular müzekkinin tek olması halinde tezkiye işleminin kendisine farz-ı kifaye olduğunu ve dolayısıyla yapılması gerekli bir işlem olarak görürler.⁵³⁷ Mesela kul hakkıyla ilgili bir meselede sadece

⁵³⁵ İslâm Şeriatinde Kaza (Hüküm ve Hâkimlik Tarihi ve İfta Müessesesi adlı kitabında Ali Himmet Berki şu ifadelerle yer vermiştir: "Müslümanlar adildirler. Onların yekdiğeri aleyhine şehadetleri makbuldür. Meğer ki yalan şehadetle maruf olmak veya hakkında haddi kazif icra edilmiş bulunmak veya vela' ve karabet sebebiyle def'i mazarrat veya celb-i menfaat daiyesi bulunmak gibi şehadete mani halleri ola. Bu gibilerin şehadetleri kabul olunmaz." Ali Himmet Berki, İslâm Şeriatin'de Kaza, Ankara 1925, s. 25.

⁵³⁶ el-Mevsûatü'l-fıkhiyye, XI, Tezkiye mad., 238, 239.

⁵³⁷ Ebû Abdullah Şemseddin Muhammed b. Ahmed b. Arafê Desûkî (ö. 1230/1815),

bir müzekki bulunuyorsa ve bu müzekki şartlarını taşıyorsa bu kişiden tezkiye yapması talep edilir. O da tezkiye yapar. Diğer taraftan Allah hakkıyla ilgili bir meselede tezkiyenin herhangi bir talep gerçekleşmesini beklemeden hemen yerine getirilmesi vacip olur.

Allah hakkına karşı yapılan bir şahitlikte söz konusu olduğu gibi tamamen bir haktan mahrumiyet görünürse tezkiye derhal yapılmalıdır. Buna misal olarak Malikiler bir çok örnek zikretmiştir. Bir şahidin dürüst olmadığını bilip de bu şahit cerh edilmeyecek olursa bu şahitlikle bir hakkın kaybolmasına göz yumulmuş olunacak, yada batıl, hak gibi gözükecektir. Gerçek hak sahibinin hakkında mahruma kalmaması için müzekkiye şahidi cerh etmesi vacip olur. Yine hak olmayan bir şey hakmış gibi gözükebilecektir. Bir şahidin tezkiye edilmesini terk etmekten dolayı bir hak batıl olacağı için bu şahit hakkında gerekli olan tadil veya cerh işleminin yapılması vacip olur. Ta ki hak zayi olmasın, batıl hak gibi gözükmessin.⁵³⁸

Gizli Tezkiyenin hükmü hakkında şu ifadelere rastlamak mümkündür. Malikî hukukçular hâkimin şahitler hakkında soruşturma yapmasını mendub görürler. Hem gizli hem de açık tezkiyenin bir arada yapılmasını mendub sayarlar. Bununla beraber mezhepte tercih edilen görüşte sadece gizli tezkiye de, açık tezkiye gibi kesin olarak yeterli kabul edilmiştir.⁵³⁹

Tezkiye Allah hakkıdır. Hasım sussa ve tezkiye yapılmasını talep etmese bile Allah hakkı sayıldığı için tezkiyenin hâkimin tezkiye yapılmasını istemesi vaciptir. Hâkim şahidin adaletini biliyorsa durum farklıdır. Bu hususta daha önce de belirtildiği üzere görüş ayrılığı bulunmaktadır.⁵⁴⁰

Tezkiye Allah hakkıdır. Hâkimin buna uyması kendisine bir borçtur. Bu görevin yerine getirilmesi ve bu hususta gayret

Haşiyetü'd-Desûkî ale'ş-şerhi'l-kebîr, y.y., Dârü'l-Fikr, t.y., IV, 170.

⁵³⁸ el-Husarî, İlmü'l-kazâ, I, 271.

⁵³⁹ el-Husarî, İlmü'l-kazâ, I, 271.

⁵⁴⁰ Ebû İshak b. Ebi'd-dem, Kitabu Edebi'l-kaza, s.148.

gösterilmesi hasmın talebine bağlı değildir. Tezkiye yapan en az iki şahidin bulunması gerektiği gibi tadil işlemi ancak iki kişiyle geçerlilik kazanır. Cerh de böyledir. Ancak cerhin bir farkı vardır. O da cerhte tadilden farklı olarak cerhin gerekçesi açıklanmak şartıyla kabul edilir. Cerh ve tadil ictima ederse cerh takdim edilir.⁵⁴¹

“Şahitlere taraf-ı hasımdan ta’an idilirse tezkiye idilmesi bilicma lâzım ve bidûn-i’t-tezkiye hüküm gayr-i sahihdir. Ta’n olunmadığı takdirde lüzûm-ı tezkiyede ihtilâf idilmiştir.⁵⁴² Şöyle ki: İnde’l-İmâm tezkiye-i şuhûda hâcet olmayup zâhir-i adaletlerine binaen hüküm ounur. İnde’l-İmâmeyn tezkiye-i şuhûd lâzım ve bidûni’t-tezkiye hüküm gayr-i sahihdir.⁵⁴³

Ebû Hanîfe’den rivayet edildiği kaydedilen bir görüşte “tezkiye”, bidat olarak nitelendirilmiştir.⁵⁴⁴ Ebû Yûsuf’a nispet edilen ayrı bir görüşte ise hâkimin “tezkiye sürecini tamamlanmadan” verdiği hükmün yeterli olacağı aktarılmıştır.⁵⁴⁵

Bu ifadelerin sıhhat açısından teyit edilmeye yahut yorumlanmaya muhtaç oldukları önceden belirtilmelidir. Çünkü günümüzde dahi uygulamada kendisine geniş yer bulan bir vâkıyı önyargı ile değerlendirmek, “tezkiye usulünün” inkâr edilmesine kolayca kapı aralayacaktır. Bu ise tarihî gerçeklere uymayacak ve

⁵⁴¹ Ebû İshak b. Ebî’ d-dem, Kitabu Edebi’l-kaza, s.155.

⁵⁴² Ali Haydar, Dürerü’l-Hükkâm Şerhu Mecelleti’l-ahkâm, İstanbul 1330, IV, 506.

⁵⁴³ Ali Haydar, Dürerü’l-Hükkâm Şerhu Mecelleti’l-ahkâm, IV, 507. Hüküm, hüccet üzerine bina edilir. Hüccet, adil şahitlerin ona şehadetleri ile husule gelir. Adalet vasfı, soruşturmadan önce zahire göre var ise de bir istihkak davasında bu hüccet olmaya yeterli (uygun) değildir. Bundan dolayı adalet vasfı hakkında bilgi edinmek, hâkimin vereceği hükmü batıl olmaktan korumak ve de hükmü kat’î bir delile dayandırmak amacıyla vâciptir. Ali Haydar, a.g.e., IV, 507, 1 no.lu dipnot. Burhaneddin Ebu’l-Hasan el-Merğînânî, el-Hidâye Şerhu Bidâyeti’l-Mübtedî, Birlikte: Şerhu’l-Allâme Abdülhay el-Leknevî, Karaçi 1417, V, 423, 424; Alaeddin Muhammed b. Muhammed Emin b. Ömer Dımaşki İbn Abidinze, Hâşiyetu Kurretu uyuni’l-ahyar tekmileti Reddi’l-muhtar ale’ d-Dürri’l-muhtar şerhi Tenviri’l-ebzar, İstanbul 1985, VIII, 51.

⁵⁴⁴ Nâsiruddîn Ebu’l-Kâsım Muhammed b. Yûsuf el-Hüseynî es-Semarkandî (ö. 556), el-Mültekat fi’l-fetâva’l-Hanefiyye, thk. Mahmud Nassâr-es-Seyyid Yusuf Ahmed, Beyrut 2000, s. 381.

⁵⁴⁵ Ebu’l-Kâsım es-Semarkandî, el-Mültekat fi’l-fetâva’l-Hanefiyye, s. 381.

büyük ölçüde yanıltıcı olacaktır.

Tezkiye yapmanın şart olmadığını savunan bir görüş olması hasebiyle şu ifadeler de aynı dikkatle ele alınmalıdır: Araştırma (bahs), Hz. Peygamber, sahabe ve tâbiîn zamanında mevcut değildi. Bu, Şerîk b. Abdullah el-Kâdî tarafından ihdas edilmiş bir uygulamadır. Bir de böyle bir araştırma şart olsaydı, büyük şehirlerde yaşayanların (ehlü'l-emsâr) bunu göz ardı etmemeleri gerekirdi.⁵⁴⁶

Haneî fakihlerinden Trablusî, şahitler hakkında bilgisine müracaat edilen kimsenin şahitleri adalet sıfatı ile tanınması halinde ve hâkimin adaletli bir kimse olması halinde bu gerçeği haber vermekten geri durmaması gerektiğini ancak sözün gelişi, hâkim eğer zalim veya cahil biri ise ve bu kimsenin zulmünden ve bilgisizce hüküm verebileceğinden endişe ediyorsa bu takdirde bundan sarf-ı nazar etmesinde bir sakınca bulunmadığını söylemektedir.⁵⁴⁷ Buna karşılık bilgisine başvuru kişi şahitleri eğer fıskı ile ve günahı ile tanıyorsa ve bunu hâkime haber vermezse bir başkasının bunu kesin haber vereceğini biliyorsa bu takdirde onun şahsiyetini zedelemektense bundan geri durmasının doğru olacağını ifade etmektedir. Diğer taraftan bu kişinin kötü halini bildirmediğinde bir başkasının bunu iyi olarak ifade edebileceğini ve de hâkimin buna dayanarak hüküm vereceğini sezerse bu takdirde bildiğini saklaması kendisine câiz olmamakta bir başka deyişle olanı olduğu gibi hâkime bildirmesi kendisine vâcib olmaktadır.⁵⁴⁸

II. TEZKİYENİN UNSURLARI [TEZKİYEDE KİMLER BULUNUR?]

A.Hâkim

Hâkime yardımcı görevliler [A'vânu'l-kâdî] diye isimlendirilen kimseler, hiç kuşkusuz hâkimin re'sen yürüteceği vazifelerin ifası esnasında ihtiyaç duyacağı belli konularda mesleğinde iyi ve yeterli

⁵⁴⁶ et-Tûsî, Hılâf, Kitabu'l-kazâ, III, 312. (el-Mesele: 10)

⁵⁴⁷ Trablusî, Muînü'l-hükkâm, s. 87.

⁵⁴⁸ Trablusî, Muînü'l-hükkâm, s. 87.

tanınmış kimselerdir.⁵⁴⁹ Hâkime yardımcıları resmi görevliler olabileceği gibi bunlar dışındaki meslekteki kimseler de olabilmektedir.

Belirtilmeliyiz ki, Hâkimin yardımcılarından olanlar arasında hâkimin kendisinin seçtikleri de mevcuttur. Ehl-i ilim ve fazilet bunlardandır. Hâkim bunlarla istişare eder. Müzekkiler ve şahitler de böyledir. Yine yardımcı görevliler arasında hâkime veyahut mahkeme başkanına yardımcı olan kâtip, hâcib ve bevâb da bulunur. Bu görevliler devlet hazinesinden her birisi yaptığı işin türüne ve ihtisasına göre verdiği hizmetten ötürü belli maaş alırlar. Bunlara ek olarak hâkimin yardımcısı olan bu kimselerin güzelce yaşadıklarından emin olmak ve kendilerine verilen görevleri yapıp yapmadıkları hususunda takipçi olmak ve kontrolü sağlamak şeklinde ifade edilebilecek görevleri bulunur.⁵⁵⁰

Bunlardan başka bir de, bu gün için çok dikkat çekici bir veya birkaç görevli daha vardı: Bunlar, şahitler hakkında gerekli gizli araştırmaları (tafahhus) yapan ve onların doğrulukları ve dürüstlükleri hakkında kadıyı bilgilendiren, başka bir ifadeyle tezkiye eden “müzekkî”ler idi.

Mahkemede hâkimin hizmetini gören ve onun yanından ayrılmayan bazı görevliler bulunur. Mesela hâkimin muhızırı ve hizmetkârı bunlardandır. Onun kapısına mülâzemet eden bu görevlilerin şahitliğinin kabul edilmemesi gerektiği *Tatarhaniyye* adlı fetva kitabında kaydedilmiştir.⁵⁵¹

Kalânîsî'nin *et-Tehzib* adlı eserinden şu bilgiler nakledilmiştir: “Zamanımızda fıskın baskın gelmesi sebebiyle tezkiye işlemi sakıncalı görülmeye başlanmış ve bu sebeple de hâkimler, zann-ı

⁵⁴⁹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, I, 244.

⁵⁵⁰ Atar, Fahrettin, *İslâm Yargılama Hukukunun Esasları*, MÜİFV Yayınları, 2. bs., İstanbul, 2017, 135-140.

⁵⁵¹ İbn Kemal, *Mühimmâtü'l-müftî*, Sül. Ktp., Fazıl Ahmed Paşa, nr. 694, vr. 101a, 101b.

galib ifade ettiği için şahitlere yemin verdirmeye yolunu seçmişlerdir. İbn Ebî Leylâ da bu görüşü tercih etmiştir.”⁵⁵² Burada şöyle bir görüş ileri sürülmüştür: Şahitlere yemin teklif edilmesi görüşü hakkında gerek el-Hulâsa’da gerekse el-Bezzâziye’de ve diğer mutemet kitaplarda zayıf olduğu kanaati ifade edilmemiştir. Şöyle ki: şahitler adalet vasfı ortaya çıktığında yemin teklif edilmez; buradaki mevzu-ı bahis olan yemin ise özellikle de şahitlerin mechul-i hâl olmaları ve de adalet vasfının bilinmemesi halinde yemin teklif edilmesidir. Müzekkiler için de çoğunlukla aynı durum geçerlidir. Tanınmayan bir kimse tanımadığı birini elbette tarif edemez. Mültekat adlı kitapta şu ifadelerle rastlamaktayız: Ğassân b. Muhammed el-Mervezî demiştir ki: Kûfe’ye kadılık görevi için geldiğimde orda 120 adil kişi vardı. Gizli yönlerini araştırdım ve bunu neticesinde adil kişilerin sayısını altıya indirdim. Daha sonra da dörde indirdim. Bu vaziyeti gördüğüm için görevimden istifamı istedim ve de ayrıldım.⁵⁵³ Hâkim insanları bir şekilde zor kriterler ile adil sayar ve de tezkiye yapmaya kalkarsa elbette ayıpsız mümin bulmakta sıkıntı yaşayacaktır ve de kendine gelen asıl davaları hallü fasletmeye zaman bulamayacaktır.

Hâkimin yardımcı görevlileri arasında müzekki de önemli bir konumdadır. Bu görevlilerin herbirisi için ayrı ayrı çalışmalara ihtiyaç duyulduğu söylenebilir. Fakat bazan hâkimin görevlendirdiği kişiler olarak gerekse de kendi bilirkişiliklerine danışılan normal vatandaşlar olarak müzekkinin kimlerden ibaret olduğu burada ele alınacaktır.

B.Müzekki

1.Müzekki Terimi: Muaddil

Sözlükte müzekki, “şahitleri tezkiye için hâkim tarafından

⁵⁵² Muhammed b. Hüseyin Ali et-Tûrî (ö. 1138), *Tekmiletü'l-Bahri'r-Râik Şerhu Kenzi'd-dekâik*, nşr. Zekeriya Umeyrat, Beyrut 1997, VII, 107. Ayrıca İbn Kemal aynı bilgiye eserinde şu şekilde yer vermektedir:

”إعلم أن في زماننا لما تعذرت التزكية لغلبة الفسق اختار القضاة استحلاف الشهود كما اختار ابن أبي ليلى من الأئمة وغيره لحصول غلبة الظن“

İbn Kemal, *Mühimmâtü'l-müfti*, Sül. Ktp., Fazıl Ahmed Paşa, nr. 694, vr. 98b.

⁵⁵³ Muhammed b. Hüseyin ali et-Tûrî (ö. 1138), *Tekmiletü'l-Bahri'r-Râik Şerhu Kenzi'd-dekâik*, nşr. Zekeriya Umeyrat, Beyrut 1997, VII, 107.

intihap olunan kimsedir” şeklinde tanımlanmaktadır.⁵⁵⁴ şeklinde tanımlamıştır. Şahitlik yapılmasının ardından hâkim tarafından şahitlerin adil olup olmadıklarının tahkik edilmesi, yani mensup oldukları mahalle veya mahalden ve mutemet kimselerden sorulması gerekmektedir. Şahitlerin soruşturulması aşamasında kural olarak bilgilerine başvuru bu kimseler “müzekki” diye isimlendirilir.

Bir fıkıh terimi olarak “el-müzekkûn li’ş-şühûd”, şahitlerin durumu hakkında bilgi ve görüşlerine müracaat edilen kişileri anlatmak üzere kullanılır. Sözlükte aynı manaya gelen “el-‘adele” ve bunun benzerlerine rastlamak da mümkündür.⁵⁵⁵

İslam hukukçuları şahitlerin özelliklerinden araştırma yapmak üzere kendilerine müracaat edilen kişiler hakkında müzekki terimini kullanmışlardır. Ancak müzekki denen kişiler sadece tezkiye⁵⁵⁶ işini yapmayıp gerekirse şahitleri cerh⁵⁵⁷ edebilirler. Fakat iki özellikten güzel olanına nisbetle bu iki işi yapan kişiler hakkında daha çok müzekki terimi kullanılmıştır.

Bir râvi veya şahidin güvenilirliği konusunda bilgi veren âdil ve âlim kişiye . “Muaddil” terimi de kullanılır. Bu manada, hem hadis âlimleri, hem de İslâm fukahası tarafından her iki haliyle de muaddil ve müzekkî terimleri birbirlerinin yerine kullanılmıştır.

“Sözlükte “doğru hüküm vermek; doğruluk, dürüstlük” anlamındaki adl (adâlet) kökünden gelen ta’dîl bir kimsenin doğru,

⁵⁵⁴ Heyet, *Türk Hukuk Lûgati*, “Müzekki”, Ankara Maarif Matbaası, 1944, s. 265.

⁵⁵⁵ Fîrûzâbâdî, Mecdüddin Muhammed b. Yakub (ö. 817 h.), *el-Kâmûsu'l-muhît*, Beyrut 2005, s. 1030; Zebîdî, Seyyid Muhammed Murtezâ el-Hüseynî (ö.1205/1790), *Tâcu'l-‘arûs min cevâhiri'l-kâmûs*, (I-XL), thk. Abdülfettâh el-Hulv, Küveyt 1997, XXIX, 446.

⁵⁵⁶ Tezkiye: “Zekkâ” fiilinin masdarıdır. Hukuki istilahta herhangi bir kişinin adalet sıfatının bulunup bulunmadığının araştırılmasıdır. Adalet sıfatının araştırılması anlamını taşıdığı için hukukçular tezkiye ve ta’dil terimlerini eş anlamlı kullanmışlardır. İbn Abidin, Muhammed Emin b. Ömer (ö. 1836) Hâşiyetü Reddî'l-Muhtâr ale'd-Dürri'l-Muhtâr Şerhu Tenviri'l-Ebsâr, İstanbul 1984, V, 467.

⁵⁵⁷ Cerh: Tezkiyenin zıddıdır. Şahitlikte bulunan kişinin ayıplı veya kusurlu olmasını anlatmak için bu terim kullanılır. Bir ravi veya şahit cerh edilmişse bunun anlamı bu kimselerin şahitliklerinin reddedilmesi için gerekli olan sebepler açıklanmış demektir.

dürüst ve güvenilir olduğunu bildirmek masdarından türetilen muaddil kelimesi, hadis terimi olarak dinî ve ilmî yönden güvenilir olup olmadığı bilinmeyen bir râvi hakkında kendisine başvuru veya râvinin güvenilir olduğuna hükmeden âdil ve âlim kimseyi ifade eder. Hadis ilminde muaddil yerine genellikle nâkid veya münekkid kelimeleri kullanılır. İslâm hukukunda ise şahitlerin güvenilir olup olmadıklarını araştırıp tespit etme işlemine tezkiye, bunu yapan kimseye müzekkî denir.⁵⁵⁸

2. Müzekkiler ve Ashâbu'l-mesâil

Hâkimin şahitler hakkında soruşturma yaparken şahitleri tanıyanlar içinden en sağlam olanı, en güvenilir olanı insanlar içinde en tecrübeli olanı, temyiz kabiliyeti en yüksek olanı seçmesi ve bu işle görevlendirmesi gerektiği ifade edilmiştir.⁵⁵⁹

Hâkimin şahitlerin adalet vasfını araştırması kendisine terettüp eden bir görevdir. Bu sebeple de bu işi olabildiği kadar ciddiye almalı ve tedbirli davranmalıdır. Hâkimin sözüne güvenilebilecek bir kimse seçmesi ancak bu vasıfları taşıması halinde mümkün olur.⁵⁶⁰

Hâkim uygun kişiyi seçtikten sonra mestûre denen kağıdı aldatılmasın diye gizli bir yerde ona teslim eder. Ona teslim ettiği bilgiler arasında şunlar bulunur: Şahitlerin isimleri, nesebi, eşkâlleri, akrabaları ve mahalleleri. Bunun böyle olmasının sebebi aynı mahallede aynı adı ve nesebi taşıyan iki kişinin bulunma ihtimalidir. Bu adı geçen bilgilerin kağıtta belirtilmesiyle şüpheye yer kalmamış olmaktadır.⁵⁶¹

3. Müzekki Olabilecek Kişinin Özellikleri / Müzekkilerde Aranılan Şartlar

Müzekki esasen hâkimi temsil edecek bir kimse olduğundan usul bakımında hâkimde aranılan şartlar müzekkide de bulunması gerekir.⁵⁶² Burada bir kimsenin lehinde veya aleyhinde diğer ifadeyle

⁵⁵⁸ Aşıkutlu, Emin, "Muaddil", *DİA*, XXX, 304.

⁵⁵⁹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 25.

⁵⁶⁰ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 25, 26.

⁵⁶¹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 26.

⁵⁶² Özkan, Mehmet, İbn Kayyım el-Cevziyye'nin Eserlerinde Muhakeme Hukuku,

tenkit edilerek söz edilmesi hakkında bir giriş yapmalıyız.

Tenkid, bir kimsenin iyi veya kötü taraflarını bulup meydana çıkarmak demektir. Tenkid olumlu veya olumsuz olabilir. Tenkitten maksat, doğrunun ve yanlışın iyi niyetle ortaya konulması, hakikate ulaştıracak yolun ve imkânların gösterilmesidir. Kendisine müracaat edilen kişinin yani tenkid edenin, tenkid edeceği mesele hakkında bilgisi varsa konuşmalıdır. Aksi halde susması veya konuyu bilmediğini söylemesi gerekir. Eğer konuyu biliyorsa kanaatini açıklarken kendi kişisel duygularıyla hareket etmemesi ve peşin hüküm ile beyanda bulunmaması gerekir.

Hakkaniyet ve insaf sahibi bir kimse, insanları kendisi gibi düşünenler ve ötekiler diye gruplandırmaması gerekir. Kendi görüşünde olanlara ve yandaşlarına, söylemleri ve eylemleri hatalı olduğu halde, taraf tutmanın ve ayrımcılık yapmanın, adalet, akıl ve ahlâk ölçüleriyle bağdaşmayacağını bilmelidir. Tenkid yapan kimsenin, tenkit yaptığı kimsenin hakkını yememesi gerekir. Muhatabının farklı düşünceye sahip olduğunu bilse dahi bu kural değişmemelidir. Haklı olanı ne gerekçeyle olursa olsun görmezden gelmemesi gerektiğini bunun ise sağlam bir hakikat bilgisi ile vücuda geleceğini, gereken araştırma, öğrenme ve tanıma safhaları sonucu ortaya çıkacak deliller ve emareler bulunmaksızın da hiçbir haberin ve zannın gerçek manada ve tam olarak ilim ifade etmeyeceğini unutmamalıdır.

Zannî bilginin hak namına gerçeklik ifade etmekten yoksun olduğu “Zan ve tahmin ise gerçek karşısında hiçbir şey ifade etmez” âyetiyle Kur’an’da açık bir şekilde ve iki defa ifade edildiği gibi⁵⁶³, Hz. Ali’den rivayeti meşhur olan ve de Gazzâlî’nin de kaydetmiş olduğu “...önce hakikatı tanı/öğren, sonra ehlini de tanırsın.”⁵⁶⁴ meâlindeki söz de kanaatimizce aynı manaya dayanak teşkil eder.

Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Bursa 1996, s. 27

⁵⁶³ Yunus 10/36; Necm 53/28.

⁵⁶⁴ لا تعرف الحق بالرجال بل اعرف الحق تعرف أهله Gazzâlî, Ebû Hâmid Muhammed (ö. 505), *el-Munkizü mine'd-dalâl*, Mısır: Dâru'l-kütübî'l-hadîse, s. 152.

Hukukî davalarda hakka yardım eden ile haksıza yardım edeni tesbit için ilk şart hiç kuşkusuz davaya ilişkin beyyineleri iyi değerlendirmektir. Bundan sonradır ki kesin karar vermek mümkün olur. Bu meyanda Cemel vak’asında adı geçen sahabenin durumu hakkında Yine Hz. Ali ile Haris b. Havt arasında geçen şu konuşma kayda değerdir. Şöyle ki:

Hâris b. Havt, Hz. Ali’ye “Cemel vak’asına katılanların dalâlet üzere bulunduklarını düşünüyorum. Bu düşüncem doğru mudur yoksa yanlış mıdır? ” diye sormuş, Hz. Ali de “Ey Hâris! Sen mevzunun tek tarafına baktın, tamamına bakmadın, bu yüzden de hayrete düştün, kafan karıştı.” (Bunun sebebi nedir, bilir misin?) “Önce hakkı öğrenmedin ki sonra da ehlini bilip tanıyasın, ve önce batılı öğrenmedin ki daha sonra batıl iş yaparı tanıyasın”⁵⁶⁵ demiştir.

“Müzekkinin âdil ve sadık olması bi’l-icmâ lâzımdır. (Şiblî)”⁵⁶⁶ Müzekkî olacak zat, âdil, şahit hakkında cerhi mucib olup olmayan ahvale vâkıf, mal ile aldatılacak derecede tamadan herhalde berî olmalıdır. Ve müzekkî ile şahit arasında adâvet-i zâhire bulunmamalıdır.⁵⁶⁷

Hâkimin soruşturma görevlisi olarak insanlar içinden en güvenilir, en muttaki, en tecrübeli olanı seçmesi gerekir. İyiyi kötüden ayırt etme hususunda en zeki kimse olmalıdır.⁵⁶⁸

İbn Ferhun, bir kimsenin müzekki olabilmesi için gerekli şartları şu şekilde özetlemiştir. Bunları üç başlıkta inceleyecek olursak, birinci başlık altında aranan şartlar normal bir şahitte aranan özelliklerdir. Buna göre müzekki olacak kişi, el-müberriz (adaletinde üstün), en-nâkid (iyiyi kötüden seçip ayırabilen) ve el-fatin (zeki,

⁵⁶⁵ وقيل أن الحارث بن حوط آتاه عليه السلام ، فقال له : أتراني أظن أن اصحاب الجمل كانوا على ضلالة ؟ فقال عليه السلام : يا حار ، إنك نظرت تحتك ، ولم تنظر فوقك فحرت ، إنك لم تعرف الحق فتعرف أهله ، ولم تعرف الباطل . İzzeddin , Ebü'l-Hadîd el-Mu'tezilî Ebû Hâmid Abdülhamid (ö. 656 h.), *Şerhu Nehci'l-Belâga* (I-XX), Müessesetü'l-A'lemi'l-matbûât, Beyrut 2009/1430, İXX, 87.

⁵⁶⁶ Ali Haydar, Dürerü'l-hükkâm, IV, 509.

⁵⁶⁷ Bilmen, Ömer Nasuhi, Hukuk-ı İslamiyye ve Istilahat-ı Fıkhiyye Kâmusu, İstanbul 1991, VIII, 153.

⁵⁶⁸ el-Aynî, el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye, VII, 139.

dikkatli) olmalıdır ki akli çelinemesin. Ayrıca tadil şartlarının ne olduğunu bilmelidir.⁵⁶⁹ Mesela ebleh kimsenin ve yine bilgisiz (cahil) kimsenin yapacağı tezkiye kabul edilmez. Bir kimse her ne kadar kendi içinde adil ve makbul olsa da adalet şartlarını bilmiyorsa bu kimsenin bilgisi yetersiz olduğu için müzekki olması kabul edilmez. Ayrıca her müslümanın sadece müslümanlık sebebiyle tadil edeceğini savunan kişinin tadili kabul edilmez. İkinci başlık altında ise müzekki olacak kişinin tezkiye yapacağı kişinin ahvaline muttali olabilecek kadar bir süre birlikte yaşamış olması şartı bulunur. Çünkü müzekki olacak kişinin karşı tarafın hem iç yönünü hem de dış yönünü bilmesi gerekir. Bu ise ancak birlikte bir süre yaşamakla mümkün olacaktır (el-mutâvele). İnsanların dış görünüşü süsledikleri ve ayıplarını gizledikleri bilinen özellikleridir. İşte bir kimsenin gizli yönünü bilmekten maksat hakkında kesin kanaat sahibi olmak ve aleyhine bir hüküm verilmesini geçerli kılacak bir özel yanını bilmesi demektir.⁵⁷⁰ Üçüncü başlık ise tadil hakkında yeterli bir ehliyetin bulunmasıdır.⁵⁷¹

Müzekki sosyal olmalı, insanlarla birlikte olan ve onlarla konuşmasını bilen biri olmalıdır. Kendi köşesinde oturan ve insan içine az çıkan kimsenin ifadeleri kanaat getirmeye yetmez. Çünkü şahidin hem zahiri hem de batnî yönü bilinmesi gerekir. Bu ise uzun süreli birliktelikler sayesinde kazanılır.⁵⁷²

Cerh ve tadil sebeplerini ve inceliklerini bilmeyen bir kimsenin müzekki olup olamayacağı hususunda Gazzâlî el-Mustasfa adlı eserinde şu görüşte olduğunu kaydetmiştir: “Bize göre doğrusu, bu hususun müzekkinin durumuna göre değişiklik göstereceğidir. Basiret ve zabtına güven duyulan kişinin mutlak olarak sözüyle yetinilir. Zatı bakımından adil olduğu bilinen fakat adalet vasfının şartlarını bilip bilmediği bilinmeyen kişiye gelince, eğer onu tanıyıp bilen birini bulamazsak doğrudan kendisine başvururuz ve ondan

⁵⁶⁹ İbn Ferhun, *Tabsiratü'l-hükkâm*, I, 217.

⁵⁷⁰ İbn Ferhun, *Tabsiratü'l-hükkâm*, I, 217.

⁵⁷¹ İbn Ferhun, *Tabsiratü'l-hükkâm*, I, 217, 218.

⁵⁷² İbn Ferhun, *Tabsiratü'l-hükkâm*, I, 217.

ayrıntılı açıklama yapmasını isteriz.”⁵⁷³

Muaddil ve carih kişide bulunması gereken özellikler şunlardır: Akıllı olmak, müslüman olmak adaletle bilinip tanınıyor olmak, bülüğ (ergenlik). Kadın veya köle olmak (hadis rivayetinde muaddil veya carih olmayı) etkilemez. Bunun dışında alimlerin işaret ettiği belli konularda cerh sebeplerini ve adalet sebeplerini bilmek şartı aranır.⁵⁷⁴

Hâkimin soruşturma konusunda insanları en iyi tanıyan, onların içine çokça karışan, adaleti ile tanınan cerh ve tadil olacak şeyleri iyi bilen tama sahibi olmayan ve fakir olmayan (para ve pul ile aldatılmamaları için) bir kimseyi seçmesi gerekir. “Eğer şahitlerin komşuları ve ‘pazar yerinden tanıyanları (:ehl-i sūk)’⁵⁷⁵ arasında güvenilir kimse bulmak mümkün değilse o takdirde onların semtinden tanıyanlara, bunlar arasında da güvenilir kimse bulamazsa bu takdirde onların tevatür haberlerine itibara eder.”⁵⁷⁶

Muaddil olarak seçilecek kişiler içinde cerh ve tadil sebeplerini, inceliklerini bilen bir kimse olması bu hususta öncelik ve tercih sebebi

⁵⁷³ Ebû Hamid Huccetülislam Muhammed b. Muhammed Gazzâlî (505/1111), *el-Müstesfâ min ilmi'l-usûl*, Birlikte: *Fevatihü'r-rahâmut*, Abdülali b. Muhammed el-Ensârî, *Müselleme's-sübut fî usûli'l-fıkıh* Muhibbullah b. Abdüşşekur el-Bihârî, Beyrut 1324, I, 163.

⁵⁷⁴ Ebû Hamid Huccetülislam Muhammed b. Muhammed Gazzâlî, *el-Menhûl min ta'likâtı'l-usûl*, thk. Muhammed Hasan Hayto, Dımaşk 1980, s. 265.

⁵⁷⁵ İbn Manzûr (ö.711), “sūk” kelimesini “satışa konu olan mal ve eşyaların satıldığı mekân” diye kaydetmiştir. İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab* (I-XVIII) Beyrut 1993, VI, 435. Buna göre “ehl-i sūk” tabirini, “pazar yerinden tanıyanları” diye anlamak mümkün olduğu gibi günümüzde bu manayı daha da genişletmek mümkündür. Şöyle ki bir kimse pazarcı ise onu pazar yerinden bilenler iyi tanır. Esnaf ise dükkânının bulunduğu çarşıdaki diğer komşu esnaflar iyi tanır. Memur ise çalıştığı kurumdaki çalışma arkadaşları, idarecileri ve amirleri onu iyi tanır. Öğrenci ise beraberinde çalıştığı hocası onu iyi tanır. Daha genel bir anlatımla kişinin geçimini sağlamak üzere çalıştığı iş ortamında bulunanlar onu iyi tanır.

⁵⁷⁶ İbnü'l-Hümâm, Kemâleddin es-Sivâsî (ö. 681), *Fethu'l-kadîr* (*Hidâye* ile birlikte: thk. Abdurrezzak Galib el-Mehdî), Beyrut 1995, VII, 353; Şürûnbülâlî, Ebü'l-İhlâs Hasen b. Ammâr b. Alî el-Vefâî (ö. 1069/1659), *Gunyetu zevi'l-ahkâm fî buğyeti Düreri'l-hükkâm*, Birlikte: Molla Hüsrev, *Düreri'l-hükkâm fî şerhi Gureri'l-ahkâm*, İstanbul 1978, II, 373; Heyet, *el-Fetâva'l Hindiyye*, III, 373, 374.

kabul edilir. Şöyle ki, Şayet bir alim ve fakat fakir biri bulunsa öte taraftan zengin ve fakat alim olmayan biri bulunsa bu takdirde hâkim âlim olan kişiyi tercih eder. Yine insan içine girmeyen sika bir alim bulunsa buna karşılık insanlarla diyalogu olan alim olmayan sika biri bulunsa yine alim olan kişi tercih edilir. Çünkü alim bir kimse kendi nazarında doğru kabul etmediği bir şeye atılmak üzere cesur davranmaz. Yine âlim olan kişi kendi bilgisi ile cerh ve tadili yapabilir. Oysa âlim olmayan kimse adil bir kimseyi adil olmayan kimseden ayırt edemez. Bu sebeplerden ötürü âlimin diğerlerine göre daha yerinde olacağı görülmektedir.⁵⁷⁷

Aynî, ez-Zehîra adlı eserden naklen şunları belirtir. “müzekkinin tecrübeli olması gerekir. Kendi köşesine çekilen (münzevi) bir hayatı olan kimselerin adaletli olanı ve olmayanı bilemeyeceği için onlar içine çıkmadığı için müzekki olamaz.”⁵⁷⁸

“Tezkiye-i şuhûd hususunda hâkim ahvâl-i nâsa ziyade habîr ve nâs ile ihtilatı kesîr olanı ihtiyar etmelidir.”⁵⁷⁹

Yine müzekkinin tamakar ve fakir olmaması gerekir. Çünkü tamakar ve fakir olan bir kimsenin para karşılığında aldatılması mümkündür.⁵⁸⁰

Malikiler şahidi tezkiye edecek kişinin hâkim tarafından adaletiyle tanınan bir kişi olmasını şart koşarlar. Fakat şahit yabancı bir kişi olursa müzekkilerinin hâkim tarafından tanınmıyor olsa da adalet sahibi olması şarttır.⁵⁸¹

Hanefiler dışındaki İslam hukukçuları müzekkide şu şartların bulunmasını şart koşarlar: Müberriz, nâkid fetn, aklında hud'a edilmeyen ve ta'dil şartlarını bilen bir kimse olmalıdır. Eblehin, adalet şartlarını bilmeyen kimsenin -her ne kadar kendi içinde adil ve makbul olsa da- tezkiyesi kabul edilmez. Bütün müslümanların ta'dil

⁵⁷⁷ Heyet, el-Fetâva'l-Hindiyye, III, 373.

⁵⁷⁸ el-Aynî, el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye, VII, 140.

⁵⁷⁹ Ali Haydar, Dürerü'l-Hükkâm, IV, 511.

⁵⁸⁰ el-Aynî, el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye, VII, 140; Heyet, el-Fetâva'l-Hindiyye, III, 373.

⁵⁸¹ el-Husarî, İlmü'l-kazâ, I, 270.

edilmesi gerektiği görüşünde olan kişinin de tadili kabul edilmez.⁵⁸²

Müzekkinin şahitte aranan şartları taşıması yanında ayrıca aldatılmayacak kadar akıllı, bilgili, hilelere karşı uyanık olmalıdır. Şahit hakkında yapacağı tezkiyesine hazarda ve seferde ömrü boyunca güvenilebilecek bir kişi olmalıdır.⁵⁸³ Bunlara ilaveten müzekkinin tezkiyesini yaptığı kişiyle aynı çarşıda veya mahalde yaşıyor olması gerekir.⁵⁸⁴

Müzekkide aranan şartlar, diğer şahitlerde aranan şartlar gibidir. Bunlara ilaveten şu iki özellik de fazladan bulunmalıdır.

1.Cerh ve ta'dil sebeplerini biliyor olmalıdır.

2.Tezkiye yapacağı kimsenin iç yönünü bilecek tecrübeye sahip olmalıdır. Bunun için ya onunla arkadaşlığı bulunmalı ya komşuluğu bulunmalı yahut da onunla alışveriş muamelesi içinde bulunmalıdır.

Hanbeliler'in yaklaşımı bunlardan pek farklı değildir. Onlar şöyle derler: Ta'dil ancak derin tecrübe sahibi olan ve eski bilgiye sahip kişilerden kabul edilir. Çünkü insanlar iyi yanlarını açıklarken kötü yanlarını gizlerler. Eğer müzekki olacak kişi derin tecrübe sahibi değilse, şahidin dış görünüşüne aldanabilir. Oysa şahit iç yönü itibarıyla fasık olabilir.⁵⁸⁵

Müzekki olacak kimsenin tezkiye yapacağı kişinin durumunu iyi bilmesi ve adalet sahibi olması şartı aranır. Bunun gerçekleşmesi ancak şahitlik yapan kişiyle müzekkinin birlikte yolculuk yapmış olması veya onunla birlikte yaşamasına ve gizli yönlerine vakıf olmasına bağlıdır. Yahut da onunla ticari alışveriş muamelesi içinde bulunması veya sohbet ve arkadaşlık yapmış olması gerekir.⁵⁸⁶

Erbâb-ı mesâil terimini İmam Şafii'nin hâkimin görevlendirdiği "ashâb-ı mesâil" in özelliklerinden bahsederken kullandığını

⁵⁸² el-Mevsûatü'l-fıkhiyye, XI, 244.

⁵⁸³ el-Husarî, İlmü'l-kazâ, I, 270

⁵⁸⁴ el-Husarî, İlmü'l-kazâ, I, 271.

⁵⁸⁵ el-Mevsûatü'l-fıkhiyye, XI, 247. Ayrıca bkz. İbn Kudâme, el-Muğnî, IX, 68-69.

⁵⁸⁶ İbn Ebi'd-dem, Kitabu Edebi'l-kaza, s. 144.

görüyoruz.⁵⁸⁷

Şafiiler “ashab-ı mesâil” teriminin kullanımı hakkında çeşitli görüşler ileri sürmüşlerdir. Bunlardan birisinde müzekkiler kasdedilmiş olur. Bir diğesinde ise müzekkilerin soruşturma yaptığı kişiler hakkında kendilerine danıştığı-soru sorduğu kimseler kasdedilmiş olur. Şafiiler bu mesele hakkında kendi aralarında önemsenmeyecek derecede ihtilaf (tebâyün yesîr) etmişlerdir.

Bu mesele hakkındaki görüşlerinin özetini ve iki farklı görüşün sonucunu belirtmeden geçmemek gerekir: Kâdi Ebü't-tîb et-Taberî, iki talebesi İbnü's-Sabbâğ ve Ebû İshak kendisinden rivayet ettiğine göre şöyle demiştir: Hâkim, soruşturma yaparken ya erbâb-ı mesail'i şahitler hakkında soruşturma yapması için belli bir kavme gönderir, ya da soruşturma işini kimlerden soruşturacağına dair herhangi bir belirleme yapmaksızın kendilerine (erbâb-ı mesâile) havale eder.⁵⁸⁸ Bu ikinci şekilde soruşturma işlemini kendilerine bırakması geçerlidir.⁵⁸⁹

İmam Şafii (r.a) ashâb-ı mesâil olacak kişiler hakkında şu özelliklerin bulunmasını arzu etmiştir: Her türlü yeme içmesinde ve nefsin isteklerinde iffetli olmalı, son derece akıllı olmalı, kendi yakınlarıyla ve diğer insanlarla düşmanlıktan uzak kalmalı, bir başkasına zulmetmekten veya eziyet etmekten uzak olmalı, arzu ve heveslerine göre yaşamamalı, başkalarına karşı asabiyet ve geçimsizlik içinde olmamalıdır. Yine bu kimseler dinleri hakkında emanet ehli olmalıdır. Bir kimseyi düşmanından soruşturmamalıdır. Düşmanının iyi yanları gizleyip kötü yanları beyan etmesini kabul edip bunu şahit hakkında cerh sebebi saymak ve yine bir kimseyi dostundan soruşturup onun kötü yanlarını açıklayan iyi yanlarını nakleden beyanını da tadil kabul edecek türde hatalara düşen bir kimse olmamalıdır.⁵⁹⁰

⁵⁸⁷ Ebû Abdullah Muhammed b. İdris b. Abbas eş-Şâfiî (204/820), el-Ümm (I-VII), Kahire 1968, VI, 209. Ayrıca bkz. İbn Ebî'd-dem, Kitabu Edebi'l-kaza, s. 150.

⁵⁸⁸ Ebû İshak b. Ebî'd-dem, Kitabu Edebi'l-kaza, s. 150.

⁵⁸⁹ Ebû İshak b. Ebî'd-dem, Kitabu Edebi'l-kaza, s. 151.

⁵⁹⁰ el-Mâverdî, Edebü'l-kâdi, II, 22, 23.

Hâkim şahitlerin durumu hakkında araştırmaya ihtiyaç duyarsa ashabı mesaili görevlendirir. Şahitlerin güvenilir olup olmadıkları öğrenilir.⁵⁹¹

İmam Şafii ashabı mesailin taşınması gereken yedi özellikten bahseder.⁵⁹²

1.Bu kişiler yeme içme ve insanların ellerindekiler hakkında iffetli olmalıdır. Yeme içmedeki iffet haram ve benzerini yemekten kaçınan anlamındadır. Çünkü bu özellikler bulunmadığı takdirde kişinin rüşvet alması söz konusudur. İnsanların ellerinde bulunan şeylerde iffet ise yasak fiilleri işlemeye dönük ve benzerlerini işlememiş olmamalıdır anlamındadır. Çünkü bu özellik kendilerini tahrife ve yalana sürükler.

2.Akıl sahibi olmalıdırlar. Çünkü bu sayede karşılaşılabilecek işlerin gizli ve kapalı yönlerini kolaylıkla ve başarıyla anlayabilirler. Yine akılları yardımıyla kendileri için kurulan oyun ve tuzakları kolaylıkla atlatabilirler. Yine iki durum arasını telif ederler.

3.Ashabı mesail gerek kendi aralarında gerek diğer insanlara karşı düşmanlıktan kaçınmalıdır. Başkalarına düşmanca davranan veya haset eden kişilerden olmamalıdır. Çünkü fıtratında düşmanlık bulunan ve hasetkar kişi hayırdan uzak olacağı gibi şerre de yakın olur. Dolayısıyla bu kimsenin haberine güvenilmez.⁵⁹³

4.Ashabı mesail arzu ve heveslerine düşkün veya bidat ehli olmaması gerektiği gibi soy ve mezhep taassubu içinde olmaması gerekir. Çünkü kendi görüşünde olan kişinin kötü yanını güzel gösterebileceği gibi muhalif olanın da güzel yanını çirkin gösterebilir.⁵⁹⁴

5.Ashabı mesailin husumet sahibi olmaması gerekir. Çünkü husumetli olmak kişiyi istediği gibi davranmaya iter. Gerçek ortaya çıksa bile hatadan dönmesine engel olur. Arada husumet bulunması

⁵⁹¹ el-Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 252.

⁵⁹² el-Mâverdî, *Edebü'l-kâdi*, II, 23, 24.

⁵⁹³ el-Mâverdî, *Edebü'l-kâdi*, II, 24, 25.

⁵⁹⁴ el-Mâverdî, *Edebü'l-kâdi*, II, 25.

sebebiyle bir kişinin cerhedilmiş bir kimseyi tadil etmesine, yine tadil edilmiş bir kimseyi de cerhetmesine güvenilmez.⁵⁹⁵

6.Ashabı mesailin güvenilir olması gerekir. Çünkü duyduğunu ve bildiğini olduğu gibi haber vermesi için bu gereklidir. Naklettikleri hakkında iki işten en kuvvetli olanı en zayıf olanla ve iki durumdan en açık ve belirgin olanı en gizli olanla karıştırmamalıdır.

7.Ashabı mesail karşılaştığı her kişiyle konuşmamalıdır. Çünkü şahidin açık düşmanıya veya devamlı dostuyla da görüşebilir. Oysa düşmanlığı bulunan kişi, hoşla gitmeyen yanları açıklarken iyi yanları da gizler. Yine dost kimse dostunun iyi yanlarını açıklar kötü yanlarını da gizler. Ashabı mesâil dost ve düşman olmayan kimselerden soruşturma yapılmalıdır. Çünkü böyle olan kişilerin görüşleri daha güvenilir ve sözleri daha doğrudur. Bu sıfat ashabi mesailin kendisiyle değil sözüyle bağlantılıdır.

Bir kimsede bütün bu sayılan özelliklerin hepsinin bir arada bulunması zor gözükse de bu şartlar bulunduğu takdirde tezkiye işlemini yerine getirmek için o kimse ehil sayılır.⁵⁹⁶

Ömer b. Abdülaziz'in Salim b. Abdillâh b. Ömer'e, "Ben bu iş hakkında zorda kaldım (kad bulütü) bana görevlendirebileceğim bir kimse göster demesi üzerine, onun da "sana ulemadan olan şerefli soylu kimseler gerek, onları görevlendir", "onları diyanet-dindarlıkları (kötülükten) alıkoymasa da asaletleri alı kor" demiştir.⁵⁹⁷ Bu sebeple hâkimin şahidin durumu hakkında zann-ı galip hasıl edebilmesi için hem dindarlığı hem soyu sopy ile iyi tanınan ahkâm-ı şeriyeyi bilen, takva ve ilimde yüksek mertebe sahibi kişilikli kimseleri göreve getirmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

Müzekki olacak kişinin insanlar hakkında sahib-i hibre (onları iyi tanıyan) ve onlarla içli dışlı olan bir kimse olması gerekir. Yoksa kendi köşesine çekilen kişi müzekki olmaz. Bunu tespit etmenin yolu ise muhalata ve müdahaledir. Eğer bu çeşit insan bulunmazsa sırasıyla bakılması gerekli kişiler, mahallesinden olanlara sorulur,

⁵⁹⁵ el-Mâverdî, *Edebü'l-kâdi*, II, 25.

⁵⁹⁶ el-Mâverdî, *Edebü'l-kâdi*, II, 26; el-Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 252, 253.

⁵⁹⁷ Ebû İshak b. Ebî'd-dem, *Kitabu Edebi'l-kaza*, s. 147, 148.

bunların güvenilir olmadığı tespit edilirse bu takdirde tevatürle gelen haberlere itibar edilecektir.⁵⁹⁸ Müzekki şahidin mescidde beraber olduğu kişileri, mahalle halkını veya çarşı komşularını bulamazsa birlikte oturup kalktığı kişilere sorar. Eğer bunlar güvenilir değilse bu takdirde tevatür haberler dikkate alınacaktır.⁵⁹⁹

Malikiler ister erkekler hakkında isterse kadınlar hakkında olsun kadınların yapacağı tezkiyeyi kabul etmezler. İbn Rüşd, tezkiyede adaletle tanınıyor olma vasfının şart olduğunu bu şartın ise erkeklere mahsus bir sıfat olduğunu belirtir.⁶⁰⁰

Kadınların tezkiye yapmaları konusunda ihtilaf bulunmaktadır. Ebû Hanîfe⁶⁰¹ kadınların yapacağı tezkiyeyi kabul eder. Malik⁶⁰², Şafîî⁶⁰³ ve Ahmed b. Hanbel⁶⁰⁴, kadınların bu konuyla meşgul olmalarını doğru bulmamaktadır. Ahmed'in⁶⁰⁵ başka bir rivayette bir görüşü daha bulunmaktadır ki bu görüşü Ebû Hanîfenin görüşünün aynısıdır.

Müzekkinin, hadler ve kısasta erkek olması dört imama göre şarttır.⁶⁰⁶ Ebû Hanîfe, Ebu Yusuf ve İmam Muhammed'in hilafına müzekkinin erkek olmasını şart koşar. Diğer üç imam da kadınların şahitlik yapmalarıyla sabit olmayacak meselelerde müzekkinin erkek olma şartını koşarlar.⁶⁰⁷

Kadınların erkekler veya kadınlar hakkında tezkiye yapmaları kabul edilmez. İsterse şahitliklerinin kabul edildiği konular hakkında

⁵⁹⁸ İbnü'l-Hümmam, *Fethü'l-kadir*, VI, 459.

⁵⁹⁹ el-Aynî, *el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye*, VII, 140.

⁶⁰⁰ *el-Mevsûatü'l-fıkhiyye*, XI, 244.

⁶⁰¹ İbn Kudâme, *el-Muğni*, IX, 70.

⁶⁰² Ebu'l-Hasan Ali b. Muhammed eş-Şâzelî, *Kifâyetü't-talibi'r-rabbâni*, (*Hâşiyetü'l-Adevî* ile birlikte) Beyrut ts., II, 318.

⁶⁰³ İbn Kudâme, *el-Muğni*, IX, 70.

⁶⁰⁴ İbn Kudâme, *el-Muğni*, IX, 70.

⁶⁰⁵ İbn Kudâme, *el-Muğni*, IX, 70.

⁶⁰⁶ el-Aynî, *el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye*, VII, 144.

⁶⁰⁷ el-Aynî, *el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye*, VII, 144.

olsun durum değişmez.⁶⁰⁸

Ebû Hanife'den İbn Sema'a'nın nakline göre, gizli tezkiyede kadının, kölenin ve kazif cezası görmüş kimsenin âdil olmaları halinde tezkiyeleri geçerlidir. Açık tezkiyede ise sadece şahitliği geçerli kimsenin tezkiyesi geçerlidir. Bunun sebebi tezkiye dini bir emri haber vermek gibi sayıldığındandır. Bu kimselerin dini bir emri haber vermeleri halinde sözleri kabul ediliyorsa aynı şekilde adil olarak verdikleri bu kabilden olan haberleri de makbuldür. Mesela ramazan hilalini gördüklerine dair rivayetleri de aynı bunun gibidir. Fakat aleni tezkiye şahitliğe benzer. Şahitlikte olduğu gibi tezkiyede bulunulması halinde buna binaen hüküm verilmesi vacip olur.⁶⁰⁹

Kadınların tezkiyesi ne kendileri hakkında ne de erkekler hakkında geçerli değildir. Bununla beraber kıyasen kadınlara da izin verilmiştir.⁶¹⁰ İbn Rüşd, "tezkiyede adaletteki tebriz aranır" demiştir. Bu ise erkeklere mahsus bir sıfattır.⁶¹¹ Bir görüşte ise kadınlar şahitlik yapabildikleri konular hakkında tezkiye yapabilirler denmiştir. Bu görüş İbn Nafi ve İbn Macişun'a aittir. el-Mebsûta adlı eserde asıl kural'ın kadınların kadınlar hakkındaki tezkiyesinin geçerli olduğu mevcuttur.⁶¹²

İmam-ı Şâfiî, hâkimin sahib-i mes'elesinin tanınmamaları için bunu gizli tutmaya hakkı bulunduğunu, çünkü hile ve aldatma söz konusu olabileceğini söylemektedir.⁶¹³

Bunun için meşhud-ı lehe gizli tutulmalıdır çünkü şahitlerinin tadil edilmesinde hileye başvurulabilir.

Meşhud-ı aleyh'e gizli tutulmalıdır. Çünkü şahitlerini cerhettirmede hileye başvurulabilir.

Şahitlere gizli tutulmalıdır. Çünkü kendilerini tadil ettirmekte

⁶⁰⁸ el-Husarî, İlmü'l-kazâ, I, 271.

⁶⁰⁹ el-Aynî, el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye, VII, 140.

⁶¹⁰ İbn Ferhun, Tabsıra, I, 218.

⁶¹¹ İbn Ferhun, Tabsıra, I, 218.

⁶¹² İbn Ferhun, Tabsıra, I, 218.

⁶¹³ el-Mâverdî, el-Hâvi'l-kebîr, XX, 253.

hileye başvurabilirler.

Şahitler hakkında kendilerine başvuru alanlara gizli tutulmalıdır. Çünkü şahitlerin düşmanları cerh edilmesinde hileye başvurabileceği gibi; dostları da tadil edilmelerinde hileye başvurabilirler.⁶¹⁴

4. Müzekkilerin Sayısı

Müzekki başlığı altında incelenen konular arasında önemli bir bölümü teşkil eden husus, müzekkilerin sayısının nisabı ne olduğudur. Ulema bu konuda çeşitli görüşler belirtmiştir. Fukahanın birçoğu “haber veren bir kimsenin tezkiye edilmesi de (tadil) en az iki kişinin bulunmasını gerekli görürler.” Buna karşılık çoğunluğu teşkil eden alimler, bu hususta bir kişinin yeterli olacağı görüşündedir.⁶¹⁵ Tercih edilen görüş budur. Buna delil olarak ise şu gösterilmektedir: Nasıl ki Hz. Peygamber’den bir kişinin bize ulaştırdığı söz ve fiiller kabul edilip buna göre davranılması gerekiyorsa yine bir kişiden gelen haber doğru, adil bir kişinin haberi olması sebebiyle kendisiyle amel etmek gerekir.⁶¹⁶ Diğer görüş sahipleri ise bu meseledeki hükmü bir ayn hakkındaki hüküm olarak değerlendirir ve özel bir ayn hakkında sabit olan hükmün şahitlikle ilgili sayılacağı kaidesinden hareket ederek bu hususta bir kişinin yeterli olmayacağını savunurlar.⁶¹⁷ Buna şu şekilde cevap verilmiştir.

Birinci cevap: Burada hükme mazhar olan şey, belli bir kişidir. Bunun gerçekleşmesi ise şehadet yoluyla değil de haber yoluyla olmaktadır. Mesela Hz. Peygamber’in kendisine ait fiiller, yine ondan gelen ve başkasından duyulmamış haberler böyledir. Şayet bu ve benzerleri aynı sayılacak olsalardı, ancak şehadetin şartlarını taşımaları halinde geçerli olurlardı ki durum böyle değildir.

İkinci cevap: Eğer bu işlem bir şehadet kabul edilecek olursa bunun hâkim önünde olması gerekir. Çünkü bu şahitlik şartlarından sayılmaktadır. Hâkim ise bu şahitliği ancak şahitlerin cerh edilmeleri

⁶¹⁴ el-Mâverdi, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 253.

⁶¹⁵ Ebu'l-Velîd Süleyman b. Halef el-Bâcî (ö.474), *İhkâmü'l-fusûl fî ahkâmi'l-usûl*, thk. Abdullah Muhammed el-Cebbûrî, Beyrut 1989, s. 297.

⁶¹⁶ el-Bâcî, *İhkâmü'l-fusûl fî ahkâmi'l-usûl*, s. 297.

⁶¹⁷ el-Bâcî, *İhkâmü'l-fusûl fî ahkâmi'l-usûl*, s. 298.

ve tadil edilmelerini kendi meclisinde kabul eder ve duyar. Buna hâkimden başkasının karar verdiği hususunda hemfikir olduğuna göre bunun da şahitlik olması batıl olmuş olur.⁶¹⁸ Müzekkinin yapacağı işlem bir şahitlik işlemi olmayıp bir haber verme işlemi sayılmaktadır.⁶¹⁹

Üçüncü cevap: Eğer haber veren kişinin adil olduğunun araştırılması şahadet başlığı altına girecek olursa bu takdirde tezkiyesi temiz olan veya bozuk olan kişinin şahitlik yapmasının ancak şahadet yoluyla geçerlilik kazanması yani buna iki şahidin şahitlik etmesi anlamına gelir. Bu ikisinden her birisine de yine ikişer kişinin şahitlik etmesi ve bu silsilenin bize ulaşması beklenir. Bu nakil işleminde kadın ve kölelerin de şahitliğinin kabul edilmeyeceği de düşünülmelidir. Hal böyle olunca haber getirenin tezkiyesinin bozuk ya da temiz olduğu hususunda ittifak etmiş oluruz ki bu da bu işlemin bir şahadet olmasının batıl oluşu demektir.

“Müzekki olsun, hâkimin elçisi olsun ve bir şahitliğin tercümanlığı olsun bu işlemlerde Ebû Hanîfe ile Ebû Yusuf’a göre sayı şart değildir. Bir kişinin bulunması yeterlidir. İki kişi olursa da bu dah ihtiyatlı kabul edilir. İmam Muhammed’e göre ise sayı şarttır. Bir kişi yetmez, iki kişi gereklidir.⁶²⁰ Çünkü adalet vasfı ona göre bir kişinin ifadesi ile sübut bulmaz. bu görüş ayrılığının sebebi tezkiye işleminin bir şahitlik mi yoksa bir haber verme işlemi mi olduğundan kaynaklanmaktadır.”⁶²¹

Müzekki olarak bir kişinin yeteceğini Ebû Hanife ifade etmiştir. Tercüme ve elçi gönderme de böyledir. Tezkiye işlemi umuru diniyeden olup bunda ise ancak adalet vasfı aranır. Bu sebeple kölenin, kadının, âmânın tövbe etmiş hadd-i kazif görmüş kimsenin yapacağı tezkiye geçerlidir. Bu kimselerin dini işler hakkında haber vermeleri kabul edilmiştir.⁶²² Fakat yine de ihtiyatlı olan iki

⁶¹⁸ el-Bâcî, *İhkâmü'l-fusûl fî ahkâmî'l-usûl*, s. 298.

⁶¹⁹ el-Bâcî, *İhkâmü'l-fusûl fî ahkâmî'l-usûl*, s. 298.

⁶²⁰ Heyet, *el-Fetâva'l-Hindiyeye*, III, 373.

⁶²¹ Trablusî, *Muînü'l-hükkâm*, s. 86.

⁶²² Molla Hüsrev, *Dürerü'l-hükkâm fî şerhi Gururî'l-ahkâm*, II, 373.

müzekkinin bulunmasıdır. İki kişinin yapacağı tezkiye ile kalpler ziyadesiyle rahatlatılmış olur. Bu sayılanlar gizli tezkiye işlemi için geçerlidir. Açık tezkiyede durum farklıdır. Açık tezkiyede şahitlikte olduğu gibi hürriyet, görme ve bunlardan başka aranan şartlar aranır. Bir farkla ki açık tezkiyede şahitlikten farklı olarak şehadet lafzı aranmaz. Bunda İslâm hukukçuları görüş birliğine varmıştır. Açık tezkiyede şahitlik manası daha açıktır Zaten bu sebeple mahkeme huzuruna özgüdür.⁶²³

Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre sayı şart değildir. Bir müzekki yeterli olmakla beraber iki tane olması ihtiyaten daha iyidir. İmam Muhammed, adalet sıfatı bir kişinin sözüyle sübut bulmayacağı için sayıyı şart koşar. Bu meseledeki ihtilafın temelinde tezkiye işleminin bir şehadet işlemi mi yoksa ihbar işlemi mi olduğu tartışması yatar.⁶²⁴

Ebû İshak, el-Vadiha adlı eserinde Abdülmelik'in "hâkim nazarında hakikatin ortaya çıkması ve kuvvet kazanmasını sağlaması için kaç kişi gerekiyorsa buna bağlı olarak tezkiyede bulunacak kişilerin sayısı da değişebilir. Yani müzekki bir veya daha fazla olabilir." dediğini⁶²⁵ nakletmiştir.

Meselâ gizli tezkiye işlemi için yapılan şu açıklama bunu desteklemektedir. "Birinci soruşturmaya ait tadil belgesi geldikten sonra hâkim işin daha sağlam olması amacıyla başka müzekkilere sormak isterse bu takdirde şahitlerin isimlerini yine müzekkiye sevk eder ancak görevliyi bu ikinci soruşturmadaki isimlerden haberdar etmez. Çünkü haber verdiği takdirde belki bu görevli birinci müzekkinin görüşüne güvenip bu araştırma işinde tam manasıyla araştırma yapmaktan kaçınabilir. Şayet ikinci belge de ilkinde olduğu gibi tadil suretinde gelirse hâkim hükmü verir."⁶²⁶

Şafiilerde soruşturma yapılırken belli sayıda kişinin bulunması

⁶²³ Molla Hüsrev, *Dürrü'l-hükkâm fî şerhi Gureri'l-ahkâm*, II, 373.

⁶²⁴ Ünlü Hanefî Hukukçusu, Kâsânî, tezkiye işleminin hâkimin bilemediği konularda haberdar edilmesi dolayısıyla şahitlik işlemi manasına geleceği bu yüzden de şahitlikte aranan nisabın tezkiyede aranacağını belirtmiştir. Kâsânî, *Bedâ'i'u's-sanâ'i'*, VII, 11.

⁶²⁵ Ebû İshak b. Abdî'r-rafi', *Muînü'l-hükkâm*, II, 644.

⁶²⁶ Trablusî, *Muînü'l-hükkâm*, s. 86.

şarttır. Yine ashab-ı mesailin kendilerine sorduğu kişilerin de aynı şahitlikte olduğu gibi belli sayıda olması şarttır.⁶²⁷ Şahitler hakkında bilgi sahibi iseler kendilerince malum olan cerh ve tadil hakkında hâkim huzurunda şahitlikte bulunurlar. Bu hususta görüş ayrılığı yoktur.⁶²⁸ Eğer hâkim ashab-ı mesaili belli bir topluluğa şahitler hakkında soruşturmaya gönderirse, Ebû İshak'a göre bu takdirde adet şart değildir. Bir kişi veya birden fazla kişiden oluşan cemaat halindeki ashab-ı mesail şahid hakkında soruşturmasını yapar ve cürha ile dönerse hâkim tevakkuf edip, lehinde şahitlik yapılan taraftan, başka şahit getirmesini talep eder. Eğer ashab-ı mesail tezkiye ile dönerse bu takdirde hâkim ashab-ı mesailin kendileriyle görüştüğü müzekkileri davet eder. Onlara şahit hakkında soru sorar, adaletli olduklarına şahitlik ederlerse hâkim bununla hükmünü verir. Ebû İshak burada şunları söylemiştir: Ashab-ı mesailin müzekkiden getirdiği haber bir "şehâde ale's-şehâde" işlemidir. Bu şahitlik ise asıl şahidin bulunması halinde kabul edilir.⁶²⁹ Ebû Said el-Istaharî bu ihtimalde bile sayıyı şart koştur. Şahitlikte nasılsa burada da bir ashab-ı mesail ile yetinmeyi geçerli kabul etmez. İmam Şafii'nin sözünün açık manası da bu meyanıdır. Bir farkla ki, bu durumda bir kişinin haberi hasta veya kayıp olma mazereti sebebiyle şahitlik kabul edildiği gibi özür sebebiyle kabul edilir.⁶³⁰ Buradaki özür ise kendilerine tezkiyede bulunmaları üzere haklarında soru sorulan kişilerin tezkiye yapmak üzere hâkimin huzuruna getirilmelerinin zorunlu olmaması, hâkimin buna kendilerini zorlayamamasıdır.⁶³¹ Yine hâkimin de soruşturma yapmak üzere onları getirme zorunluluğu bulunmaz.⁶³² Hâkim özür sebebiyle bu şahitlikleri kendilerinden kabul edecektir.⁶³³ Bütün bu açıklamalara göre Şafii

⁶²⁷ Ebû İshak b. Ebî'd-dem, *Kitabu Edebi'l-kaza*, s. 151.

⁶²⁸ Ebû İshak b. Ebî'd-dem, *Kitabu Edebi'l-kaza*, s. 151.

⁶²⁹ Ebû İshak b. Ebî'd-dem, *Kitabu Edebi'l-kaza*, s. 151.

⁶³⁰ Ebû İshak b. Ebî'd-dem, *Kitabu Edebi'l-kaza*, s. 151.

⁶³¹ Ebû İshak b. Ebî'd-dem, *Kitabu Edebi'l-kaza*, s. 151, 152.

⁶³² Ebû İshak b. Ebî'd-dem, *Kitabu Edebi'l-kaza*, s. 152.

⁶³³ Ebû İshak b. Ebî'd-dem, *Kitabu Edebi'l-kaza*, s. 152.

mezhebinde tezkiye işleminde aded şarttır.⁶³⁴

Aynî, Ebû Hanife'ye, Ebû Yusuf'a, İmam Malik'e ve bir rivayette Ahmed'e göre (gizli) tezkiye olsun, risâlet (elçilik) olsun tercümanlık olsun bu görevlerin ifasında bir kişi yeterlidir demiştir. İmam Muhammed iki kişiyi şart koşar.⁶³⁵ Aynî, şahitlikte aranan aded şartının tezkiyede bulunmadığını; yine gizli tezkiyede müzekkinin şahitlik ehliyetini taşıması şartının aranmadığını belirtir. Kölenin ister efendisi ister bir başkası için müzekki olmaya uygun görülmesi böyledir. Açık tezkiyede ise, icma ile şahitlik ehliyeti şartı ve aded şartı aranır. Çünkü bu işlem mahkeme huzurunda gerçekleşecektir.⁶³⁶

Sayı konusunda en güzel tertibin şöyle olduğu belirtilmiştir. Eğer müzekki soruşturma yapması üzere hâkim tarafından görevlendirilmişse bu takdirde müzekki aynı hâkim gibidir. Ege görevlendirilmiş değilse bu takdirde sayı şartı aranması gerekir. Bu hususta tartışma yoktur.⁶³⁷

Bir kişi cerh edebilir mi? Bir kişinin cerh etmesinin geçerli olup olmayacağı ihtilaflıdır. El-müdevvene adlı eserde Eşheb ve İbn Vehb'in İmam Malik'ten naklettiğine göre, O, "en az iki veya daha fazlası cerh edebilir." demiştir. Sehnun da bu görüştedir.⁶³⁸

Ebû Hanife⁶³⁹ ve iki rivayetinden birinde İmam Ahmed b. Hanbel⁶⁴⁰, tercüme, cerh, ta'dil, te'diyetü'r-risale, tarif gibi konuların hepsinde yalnızca bir adil kişinin şahitliğini kabul eder. Ebû Hanife⁶⁴¹ bu kişinin kadın olabileceğini de bilhassa zikretmiştir. İmam Şafiî⁶⁴²

⁶³⁴ Ebû İshak b. Ebî'd-dem, *Kitabu Edebi'l-kaza*, s. 152.

⁶³⁵ el-Aynî, *el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye*, VII, 144.

⁶³⁶ el-Aynî, *el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye*, VII, 145.

⁶³⁷ Ebû İshak b. Ebî'd-dem, *Kitabu Edebi'l-kaza*, s. 154.

⁶³⁸ Ebû İshak b. Abdî'r-rafi', *Muînü'l-hükkâm*, II, 652.

⁶³⁹ el-Mevsîlî, *el-İhtiyar*, II, 143; Heyet, *el-Fetâva'l-Hindiyye*, III, 373.

⁶⁴⁰ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, IX, 100, 101; *el-Mevsûatü'l-fıkhiyye*, Küveyt 1987, XI, 175.

⁶⁴¹ Heyet, *el-Fetâva'l-Hindiyye*, III, 373.

⁶⁴² eş-Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, IV, 389.

ve diğer rivayetinde Ahmed b. Hanbel⁶⁴³, şahitlerin malî davalar dışında, iki erkek şahitten az olmasını kabul etmezler. İmam Malik⁶⁴⁴ dava konusunda bir malın ikrar edilmesi veya mala taalluk eden bir mesele olması halinde bir erkek ve iki kadını yeterli görür; eğer ebdân hükümlerine taalluk eden bir meselede şahitlik söz konusu ise bu takdirde ancak iki erkek şahidi kabul etmek üzere bir ayırım yapmıştır.

Müzekkilerde sayının şart olması ve şahitlik için ehliyet konusu şöyledir:

Müzekkilerde sayının şart olup olmadığı Hanefî fakihleri arasında tartışmalıdır. Ebû Hanife ve Ebû Yusuf, sayı şart değildir. Bir kişi yetmekle beraber herşeye rağmen, iki kişi daha ihtiyatlıdır.⁶⁴⁵ İmam Muhammed ise müzekkide sayı şart olduğu görüşünü savunur. Ona göre bir kişinin sözüyle tezkiyenin geçerli olmadığı da belirtilmiştir. Bizim tercih ettiğimiz görüşte de iki kişinin bulunması gereklidir. Çünkü böylesi daha iyi ve de daha ihtiyatlıdır. Tartışmalı olmaktan daha uzak ve ihtiyata daha müsaittir.⁶⁴⁶

Mesela bir kişinin tadil mektubu hâkime ulaşsa ve hâkim daha da sağlam olsun dese ve şahitler hakkında birinci müzekkiden başka bir kişiye sormak istese şahitlerin isimlerini bu kişiye soruşturulmak üzere sevk eder. Soruşturmayı emreder. Bu ikinci müzekkiye başkası nezdinde yapılan önceki soruşturmayı duyurmaz. aksi halde ikinci müzekki kendi görevini hafife alacak ve birincinin görüşüne güvenerek araştırmada gerekli titizliği göstermeyecektir.⁶⁴⁷

Bu soruşturma sonucunda gelen tezkiye birincisi ile örtüşmekte ise hâkim bunu yürürlüğe koyar ve hak iddia eden davacıdan açık olarak şahitlerinin tadilini yapmak üzere adam getirmesini emreder.⁶⁴⁸

⁶⁴³ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, IX, 148.

⁶⁴⁴ İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, II, 388.

⁶⁴⁵ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 27.

⁶⁴⁶ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 27.

⁶⁴⁷ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 27.

⁶⁴⁸ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 27.

Açık tezkiyede sayı bütün alimler tarafından şarttır. Her ne kadar iki imam nezdinde gizli tezkiyede şart değilse de. Açık tezkiye duruşma meclisine özgüdür ve bir nevi şahadet manası taşımaktadır. Dolayısıyla da bu işlemde sayı şartı gerekli görülür.⁶⁴⁹

Yukarıda belirtilen gerekçeden ötürü gizli tezkiyede şahitlikte aranan ehliyet şartı aranmaz. Mesela, oğul, babasını; baba oğlunu; hanım, beyini; köle efendisini tezkiye etse bütün bunlar geçerlidir. Ancak açık tezkiyede şahitlikteki ehliyet şartları aranır. Mesela, genel manada şahitliğe ehliyetli olan herkes açık tezkiye yapmaya da elverişlidir. Aksi halde elverişli değildir. bu ilk başlangıçta böyle idi.⁶⁵⁰

Hassâf (ö. 261) kendi zamanı için der ki: Günümüzde gizli tezkiye ile yetinmek adet haline gelmiştir. İmam Muhammed'den naklen açık tezkiye, bela ve fitnedir şeklindeki rivayet sebebiyle de gizli tezkiyede şahitlikteki ehliyet şartı aranmaz.⁶⁵¹

Hassaf, açık tezkiye işleminde görev verilen müzekkilerin gizli tezkiyede görev alanlardan farklı kişiler olmasını şart koşar.⁶⁵²

Bu görüşe karşı bir görüş olarak Şemsü'l-eimme Ebû Muhammed Şemsü'l-eimme Abdülaziz b. Ahmed el-Halvânî (ö.452/1060) şunları söylemektedir: "Bu görüş, kitap sahibinin kendi mezhebi ve kendi görüşüdür. Oysa bize göre, Açık tezkiye yapacak kişi gizli tezkiyeyi yapan kişinin kendisidir."⁶⁵³

5.Müzekkilerin Görevleri

Müzekki, şahit hakkında komşularından sözüne itimad edilen ve kendisine güvenilen bir kişiye şahidi sorar. Çünkü insanın halini en iyi bilenler kuşkusuz komşuları ve mahalle sakinleridir. Sorusunu sorduktan ve karşı taraftan "o adildir, şahitliği geçerlidir" cevabın aldıktan sonra, muaddil, bu kağıdı gizlice hâkime geri getirir ve

⁶⁴⁹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 28.

⁶⁵⁰ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 28.

⁶⁵¹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 28.

⁶⁵² Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 28.

⁶⁵³ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 28.

şahidin adalet vasfını hâkime haber verir. Hâkim bu haberi kabul eder ve gereği ile hüküm verir.⁶⁵⁴

6. Müzekkilerle Hukuk Şahitleri Mukayesesi

Gerek tezkiye olsun gerek şahitlik olsun gerekse bir rivayet olsun bunların herbirinde kişinin yapmakta olduğu iş, bir bilginin veya haberin, sözlü veya yazılı olarak ifade edilmesi yahut nakledilmesidir. Bu yönüyle adı geçen terimler arasında bir yakınlığın bulunduğunu söyleyebiliriz.

Tezkiye şahitleri hukuk şahitlerinden farklıdır. Nitekim İmam Malik şahitliğini kabul ettiği bazı kişilerin bazen tadilini kabul etmemiştir. O, sadece arif kişinin tezkiyesini kabul ederdi.⁶⁵⁵

Sehnun ancak üstün adalet sahibi, çok zeki tam akıl sahibi ve görüşlerinde hata etmeyen kişilerin müzekki kabul edileceğini ifade etmiştir.⁶⁵⁶ Uygulama bu doğrultuda olmuştur. Malikiler tezkiye yapabilecek kişinin şahidin hem dış görünüşünü hem de içini ve huyunu iyi bilen bir kimse olması gerektiğini ifade etmiştir.⁶⁵⁷

Cerh eden kişilerin cerh sebepleri hususunda kültürlü olmaları halinde cerh ediş sebeplerini açıklamaları gerekmez. Yine açıklamaları halinde karşı taraftan korku duyduklarını beyan ederlerse bu kendilerinden kabul edilir.⁶⁵⁸

İbn Ferhun, tezkiye şahitleri ile hukuk şahitlerinin birbirinden farklı olduğunu ifade etmiştir.⁶⁵⁹ İmam Malik bazen bir kimsenin şahitliğinin kabul edilirken müzekki olarak tadil etmesinin kabul edilmeyeceğini tadil edebilmek için ancak arif olmak gerektiğini savunmuştur.⁶⁶⁰ Sehnun yukarıda belirtildiği gibi müberriz, adaletli, akli çelinemeyecek derecede zeki ve görüşlerinde şaşmayan kişilerin

⁶⁵⁴ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 26.

⁶⁵⁵ Ebû İshak b. Abdî'r-rafi', *Muînü'l-hükkâm*, II, 643.

⁶⁵⁶ Ebû İshak b. Abdî'r-rafi', *Muînü'l-hükkâm*, II, 643.

⁶⁵⁷ Ebû İshak b. Abdî'r-rafi', *Muînü'l-hükkâm*, II, 644.

⁶⁵⁸ Ebû İshak b. Abdî'r-rafi', *Muînü'l-hükkâm*, II, 647.

⁶⁵⁹ İbn Ferhun, *Tebşıra*, I, 217.

⁶⁶⁰ İbn Ferhun, *Tebşıra*, I, 217, 218.

tezkiyesinin kabul edileceğini söyler. Malikilerin çoğu bu görüşü benimsemiş olup uygulama bu minval üzere gelmiştir. Sehnun'dan gelen bir rivayette ise tezkiye şahitleri diğer hukuk şahitleri gibidir.

661

Genel olarak her iki şahitte de tam akıl, hafıza, velâyet, adalet, görme ve işitme özellikleri başta olmak üzere kazif haddi cezası almış olmamak, şahitliğin kabul edilmesine engel bir yakınlığın bulunmaması ve şahitliğin şahide bir çıkar sağlamaması şartları aranır. Bu şartlar umumiyetle böyle olmakla birlikte mezheplerin özelde farklı yaklaşımları bulunur. Ayrıca bu şartlar açık tezkiyede geçerlidir.⁶⁶² Şahitler şu bakımdan farklıdır: Açık tezkiye şahidinin adaletiyle tanınmış, son derece zeki, dikkatli, aldatılamaz ve oyuna getirilemez olması gerekir.⁶⁶³

Muhammed b. el-Hasen, ed-Nevâdir'de; "niceleri vardır ki şahitliği kabul edildiği halde tadili kabul edilmez. Çünkü duyduklarını anlatabilir fakat tadili iyi yapamaz" demiştir.⁶⁶⁴

7.Udul (Noter) ve Müzekki İlişkisi

Hukukî muameleler yapılırken düzenlenen vesikalar için "âdil olduklarında şüphe edilmeyen" kimseler bulundurulurdu. Böylece daimî şahitler ortaya çıkmıştır (...) Bu daimî şahitlerden noterlik mesleği ortaya çıkmıştır. Bu konudaki incelemeler çalışmanın istiap haddini aşacağından bu kadarıyla iktifa ediyoruz.⁶⁶⁵

C. Tezkiyede Bilgisine Müracaat Edilenler

1. Şahitlerin Tezkiyesinde Bilgisine Başvurulabilecek Kimseler

Bu noktada problem müzekkiler şahitlerin hallerini kimlere soracaktır şeklinde özetlenebilir. Hâkim şahitlerin hallerini soruşturmak üzere görev verdiği zaman görevli kişi şahitleri

⁶⁶¹ İbn Ferhun, *Tefsira*, I, 218; *el-Mevsûatü'l-fikhiyye*, XI, 247.

⁶⁶² *el-Mevsûatü'l-fikhiyye*, XI, 247.

⁶⁶³ *el-Mevsûatü'l-fikhiyye*, XI, 247.

⁶⁶⁴ *el-Mevsûatü'l-fikhiyye*, XI, 247.

⁶⁶⁵ Atar, Fahrettin, "Noter", *DİA*, 210-213

komşularından sormalıdır. Çünü bir kişiyi insanlar içinde en iyi tanıyacak olanlar kuşkusuz onun komşularıdır. Şayet komşuları içinde şahitleri sorabileceğimiz doğru sözlü güvenilir kişiler mevcut değilse ve de şahitler çarşı ve Pazar sınıfından kimseler olup da o çevre içinde soru sormaya müsait kimseler mevcutsa bu takdirde bunlara sorulur. Çünkü onların halini en iyi bilecek kişiler bunlardır.⁶⁶⁶

2.Şahitlerin Tezkiyesinde Bilgi Almak

a. Fasıklar: Bu noktada fasıkların verdikleri haberler ele alınmalıdır.

1.Fasık Kimsenin Haberinin Hükümü:

Bu nokta âyetlerin açık hüküm beyan etmesi uyarınca mesele hakkında oldukça geniş ilmî birikim olduğu görülür. Söz edilen âyetle hüküm açıkça belli edilmiştir. “Ey iman edenler, eğer bir fâsık, size bir haberle gelirse, onu etrafıca araştırın. Yoksa cehalet sonucu, bir kavme kötülükte bulunursunuz da, sonra işlediklerinize pişman olursunuz.”⁶⁶⁷

Birçok müfessir bu âyetin Velid b. Ukbe b. Ebî Muayt hakkında nazil olduğunu beyan etmiştir. Hadise şöyle cereyan eder: Hz. Peygamber (s.a), Benî Mustalik kabilesi İslâm'ı kabul ettikten sonra, zekât tahsil etmesi için Velid b. Ukbe'yi onlara gönderir. Velid oraya gider, ama onlardan korktuğu için geri dönerek, Hz. Peygamber'e onların zekât vermeyi reddettiklerini ve kendisini öldürmeye kalkıştıklarını söyler. Bu haberi duyan Hz. Peygamber öfkelenir ve onları cezalandırmak amacıyla bir ordu göndermeye niyetlenir. Bazı rivayetler bu ordunun, onlara saldırmak için harekete geçtiğini, bazı rivayetler ise sadece harekete hazır olduğunu bildirmektedirler. Fakat tam bu esnada, Benî Mustalik reisi Hâris b. Dînâr'ın (Ümmü'l-mü'minîn Hz. Cüveyriye'nin babasıdır) yanında bir heyetle Hz. Peygamber'e geldiği ve, “Allah'a yemin ederiz ki değil zekat vermeyi reddedip onu öldürmeye kalkışmak, biz Velid'i görmedik bile. Biz iman üzerindeyiz ve zekât vermeye de hazırız.” dediği ve bunun

⁶⁶⁶ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 29.

⁶⁶⁷ Hucurât 49/6.

üzerine söz konusu âyetin nazil olduğu hususunda görüş birliği vardır.

Nazik bir dönemde, böylesine asılsız bir habere dayanılarak büyük bir faciaya yol açılabilirdi. Bu bakımdan Allah Teâlâ, önemli bir konuda getirilen bir habere hemen güvenmemelerini, haberi getiren şahsın itimada layık olup olmadığını araştırmalarını, bu şahsın fasık ve zahiren itimada layık bir kişi olmadığı anlaşılırsa, getirdiği haber doğrultusunda harekete geçmeden önce haberin doğruluğunu tahkik etmelerini Müslümanlara bir ilke olarak vazetmiştir.

Bu ilahi emirden, geniş bir sahayı kapsayan oldukça önemli bir şer'î ilke ortaya çıkmaktadır. Bu ilke ışığında, bir İslâm devletinin, güvenilir olmayan bir kimsenin getirdiği bir habere dayanarak bir şahıs, bir grup veya bir millere savaş açmasının caiz olmadığı anlaşılmaktadır.

Bu ilkeye dayalı olarak muhaddisler, Hz. Peygamber'den hadis rivayet eden kimselerin tercüme-i hallerini tahkik etmek amacıyla cerh ve ta'dîl ilmini geliştirmişlerdir. Çünkü rivayet edilen bu hadisler daha sonraki nesillere tesir edecektir.

Yine İslâm hukukçuları bu ilkeye dayanarak şahitlik müessesesinden şer'î hükümlere bağlı meselelerde veyahut bir şahsın hakkı, hukuku konusunda fasık bir kimsenin şahitliğini kabul etmemişlerdir. Ancak alimler arasında, günlük-sıradan her haber ve haber veren kişi hakkında araştırma yapılmasına gerek olmadığı konusunda görüş birliği vardır. Çünkü âyette “nebe” kelimesi kullanılmıştır. “Nebe”, her haber için değil, sadece önemli habere atfen kullanılır. Bu bakımdan fakihlere göre, günlük meselelerde araştırma yapmak şart değildir. Sözelimi, ziyaretine gittiği kimsenin evine girmek için izin istediğinde, kendisine “buyurun” denilen kimse, eve girmeden önce, “buyurun” diyen kimsenin gerçek ev sahibi ya da fasık olup olmadığını araştırması gerekmez.

Bunun yanı sıra alimler, inancı bakımından fasık olan ve fakat yalan söylemeyen, kötü bir ahlâka sahip olmayan kimselerin şahitliklerinin geçerli olduğu, böyle kimselerin akidevi bozukluklarının rivayet ve şahitliklerini kabule mani olmadığı

hususunda görüş birliği içindedirler.⁶⁶⁸

Fısk adalet vasfının mukabilidir. adalet vasfının fukaha nezdinde ihtilaf edilmiş olmakla beraber, fasığın şehadetinin kabul edilmeyeceği üzerinde görüş birliği mevcuttur. Bu görüşün delili ise “Ey iman edenler! eğer bir fasık size bir haber getirirse”⁶⁶⁹ ayetidir. Fasığın tövbe ettiği bilindiği takdirde şehadetinin kabul edileceği hususunda görüş ayrılığı yoktur. Fasık olmasına neden olan olay, kazif suçu olması halinde durum farklıdır. Bu hususta ise Ebû Hanife şahitliğini tövbe etse de kabul etmezken, cumhur kabul edileceği görüşündedir. Bu görüş ayrılığına sebebi “onların şahitliğini hiçbir zaman kabul etmeyin ve onlar fasıkların ta kendileridir. Ancak bundan sonra tövbe edenler müstesnadır.” ayetindeki⁶⁷⁰ istisnanın merciinin en yakına mı yoksa cümleye mi olduğu tartışmasıdır. Had cezası ikame edilen fasığın tövbe etmesi, hükmü değiştirmeyeceği, icma ile sabit olmuştur. Bu konu kapsam dışında tutulmuştur.⁶⁷¹

“Ey iman edenler! Eğer bir fasık size bir haber getirirse bilmeden bir topluluğa sataşmamak için onun doğruluğunu araştırın.”⁶⁷² ayetinin tefsirinde Cessas şu bilgileri nakletmektedir.⁶⁷³ “Ayetle ilgili olarak Ma’mer, Katâde’den naklen şöyle demiştir: Hz. Peygamber, el-Velîd b. Ukbe’yi Benî Mustalik’a vali ve zekât memuru olarak göndermişti. el-Velid onlara vardığında onlar da onu karşılamak üzere dışarı çıktılar. O korktu ve Hz. Peygamber’e döndü ve dedi ki irtidad ettiler. Bunun üzerine Hz. Peygamber, Hâlid b. el-Velîd’i gönderdi. O, onlara yaklaşıncı gece vakti casuslar gönderdi o da onların ezan okuyup sonra da namaz kıldıklarını gördü. Sonra Halid onların yanına vardı. Onların ibadet ettiklerine ve hayır işlediklerine şahit oldu. Daha sonra Hz. Peygamber’e döndü ve ona

⁶⁶⁸ Mevdûdî, Tefhîmü’l-Kur’ân, V, 438, 439.

⁶⁶⁹ Hucurat 49/6.

⁶⁷⁰ en-Nûr 24/4.

⁶⁷¹ Ebu’l-Velîd İbn Rüşd (ö. 595), Bidâyetü’l-müctehid ve nihâyetü’l-muktesid, (I-II), İstanbul 1985, II, 386.

⁶⁷² Hucurat 49/6.

⁶⁷³ Ebû Bekir Ahmed b. Ali er-Râzî el-Cessâs, Ahkâmu’l-Kur’ân, (I-V), thk. Muhammed es-Sâdık Kamhâvî, Beyrut 1985, V, 278.

bilgi verdi. Bu âyet, bunun üzerine nâzil oldu.”⁶⁷⁴ Ayetin bir kişi hakkında nâzil olmakla beraber hükmünün kıyamet gününe kadar genel geçerli olduğu, çünkü bunu nesheden bir başka hükmün bulunmadığı da kaydedilmiştir.⁶⁷⁵

Cessâs demiştir ki: Fâsığın haberinin iyice tespit edilmesinin vacip olması ve onu araştırmaksızın haber verenin kim olduğuna, doğruluğundan kesin emin olmadan hemen kabul edip ona göre hareket etmenin yasaklanması bu ayetin kesinlikle ifade ettiği hükümlerdir. Bu hükme varılmış olmasının sebebi ise şudur: Bu ayette iki farklı kıraat bulunmaktadır. Bunlardan birisi “fetesebbetû”, diğeri ise “fetebeyyenû” şeklindedir. Her iki kelime ile de okunduğu takdirde ayet, fasığın getireceği haberin ancak doğruluğu bilindikten sonra geçerli olacağı aksi halde kabul edilmeyeceği manasını taşımaktadır. Bu ayetteki yasaklama ile fasığın şehadetinin mutlak surette kabul edilmeyeceği sonucu çıkmaktadır. Çünkü bunda her şehadetin bir haber olduğu kuralı etkili olmaktadır. Fasığın şehadet dışındaki diğer haberleri de aynı böyledir. Zaten o sebeptendir ki bize göre fasığın haberi, haklar konusundaki hiçbir şeyde, yine Hz. Peygamber’den rivayet ettiği hadisler mevzuunda, din hususunda bir şeriat ahkâmını veya fikhî bir hükmü ilgilendiren herhangi bir şeyin ispatında veyahutta bir kimsenin bir başkası üzerindeki hakkının ispatında kabul edilmemektedir. İslâm alimleri fasığın muamelât konularındaki haberinin kabul edilmesinin caiz olduğu hususunda aynı görüşte birleşmiştir. Bunu hediye almak gibi düşünmek mümkündür. Şöyle ki: O, “sana filanca kişi bunu hediye etti” derse bu hediyeyi o karşısındakinin kabul edip alması caiz görülmüştür.⁶⁷⁶

Alım satım konusunda birisinin kendisine vekalet verdiği zamanlarda yine bunlar bir izin olarak sayılmış ve bir yere girmek için bir kimsenin “gır!” sözünde olduğu gibi adalet vasfına itibar edilmeksizin kabul edilen şeylere benzemektedir. Muâmelât türündeki her haber böyledir. Bu konuların tamamında zaten çocuğun, kölenin, zimmînin haberi kabul edilmektedir. Hz.

⁶⁷⁴ Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, V, 278.

⁶⁷⁵ Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, V, 278.

⁶⁷⁶ Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, V, 279.

Peygamber Berire'nin Hz. Peygamber'e sadaka niyetiyle verdiği hediye türünden şeyler hakkındaki haberini kabul etmiştir ve şöyle buyurmuştur: Verdiği bu şey onun için sadaka, bizim için ise bir hediyedir. Böylelikle onun kendine tasaddukta bulunduğu yolundaki sözünü kabul etmekteydi. Çünkü burada tasaddukta bulunan kimsenin mülkiyet hakkı hediyeye dönüşmektedir.⁶⁷⁷

Öte yandan fasığın şahitliğinin kabul edildiği konulardan bazıları ise şunlardır: Takip ettiği inanışı, dinin doğrularına ters düşen ve heva'sına uyanlar fasıktırlar ve fakat onların şehadetleri ise makbuldür. Selef alimlerinin hadisleri kendilerinden kabul hususundaki uygulamaları ile şehadetlerini kabul etmeleri böyle olagelmıştır. Onların dinî inanışları bakımından sapmış olmaları şahitliklerinin kabul edilmesine mani bir hal değildir. Zimmîlerin de birbirleri hakkında yaptıkları şahitliklerin geçerli görülmesi de böyledir. Bu üç mevzudaki şahitliklerin geçerli olması Kur'an'da yer alan "Eğer bir fasık size bir haber getirirse onun doğruluğunu araştırın."⁶⁷⁸ ayetindeki genel kuraldan istisna edilmiştir. Ayette anlaşılması gereken hususlar, Şahitliklerde, ilzâm-ı hukukta, dinî hükümlerin ispatında fasıkların haberlerinin araştırılmasıdır ve din ve itikadî yönden olmayan fık halidir.⁶⁷⁹ Bu ayette haber-i vâhidin kesin bilgi ifade etmediğine delalet bulunmaktadır. Çünkü o bir şekilde kesin bilgi ifade etmiş olsaydı o takdirde tespit edilmesine lüzum kalmazdı. Oysa ayet tespit etmeyi (tesebbüt) kasdetmektedir.⁶⁸⁰ Bu âyet kimilerince âdil tek ravinin haberinin kabul edileceğinin cevazına delil sayılmıştır. Ve yine bazıları bu ayette fasığın haberinin araştırılması yönündeki tahsisi, adil kimselerin haberinin araştırılmasının caiz olmadığına delil saymıştır ki, bu bir hatadır. Çünkü bir şey zikredilip tahsis edildi diye, bunun dışında kalan her şeyin, o şeyin tam tersine hüküm alması

⁶⁷⁷ Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, V, 279.

⁶⁷⁸ Hucurât 49/6.

⁶⁷⁹ Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, V, 279.

⁶⁸⁰ Tesebbüt, rivâyet sâbit oluncaya kadar teennî ile davranıp kalbe itmi'nân gelmedikçe nakline tesaddî etmemek demektir. Ahmed Naim, *Sahîh-i Buhârî Muhtasarı Tecrîd-i Sarîh Tercemesi ve Şerhi*, I, 53.

gerekmez.⁶⁸¹

Fasığın şehâdeti ile verilen hükmün geçerli olup olamayacağı hakkında Camiu'l-Fetâva isimli eserde şöyle denmektedir: "Eğer kadının şahitliğinde doğru olduğu kanaatine varırsa kabul edilir. Aksi halde kabul edilmez."⁶⁸²

İzmirli İsmail Hakkı, fâsıklık cürmüne bulaşan kimsenin akibeti ile alakalı uzun değerlendirmeler yapmıştır. İffetli kadınlara zina iftirasında bulunup ve fakat bu hususta dört şahit getiremeyenler hakkındaki hükümler cümlesinden olarak celde, şahitliğin reddedilmesi ve fîsk vasfının ortaya çıktığını söylemiştir. Tövbe sonrasında bu sayılanlardan şahitliğin reddedilmesi ve fîsk vasfının mevcut olup olmayacağı tartışması konumuzla ilgili aydınlatıcı bilgiler içermektedir. Bu çerçevede İzmirli uzun bir tahlil neticesi olarak;

"Kâzif tövbekâr olursa hem kendisinden fîsk mürtefi olur hem kendisi makbûlu's-şehâde olur." demiş ve tövbe eden iftiracının üzerinden her iki engelin de kalkmış olacağını, bundan böyle şahitlik yapması için engel kalmadığını ve ilgili âyetin lafız ve muhtevasının bu görüşe daha müsait olduğunu vurgulayıp konuyu açıklamaya çalışmıştır.⁶⁸³

2.Fîsk ve Kebire

b.Yalancılar

c.Sahtekârlar

d.Hâinler / Hainlik Yapanlar /Düşmanlar

e.Bid'at Ehli Olanlar

Bid'at Ehlinin Şahitliği:

⁶⁸¹ Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, V, 279.

⁶⁸² İbn Âbidîn, *Hâşiyetü Reddi'l-muhtâr ale'd-dürri'l-muhtâr şerhu Tenvîri'l-ebâr*, İstanbul 1984, V, 466.

⁶⁸³ Şentürk, Recep, *Modernleşme ve Toplum Bilim*, s. 412-414, İzmirli İsmail Hakkı, "İctihadın Bâis-i Tevellüdü", *Sebilürreşad Mecmuası*, sayı 297, s. 190-195'den naklen.

Bid'at ehlinin şahitliği, adaletli olması halinde geçerli kabul edilmiştir.⁶⁸⁴ Ebû Yusuf, Hz. Peygamber'in ashabına küfür sözü kullanan kimselerin şahitliğinin kabul edilemeyeceğini belirtmiştir. Çünkü msülûman bir kimse hakkında bile bir küfür sözü kullananın adalet vasfı düşerken Hz. peygamber'in asahabına küfür sözü kullanmakla öncelikli olarak adalet vasfı düşmesi gerekir. Kuşkusuz ki Hz. Peygamber'in ashabı saygıya daha layık, mertebesi daha yüksek, övgüye mazhar olan haslet ve güzel ahlâk itibariyle daha faziletli ve derece bakımından da daha yukarıda sayılmaktadır.⁶⁸⁵

f.Hadd-i Kazif Mahkumu Olanlar

g.Tanınmayan Kişiler/Meçhul

Tanınmayan Kişinin Şahitliği:

Tâbi'in büyüklerinden Hasan-ı Basrî'den gelen rivayette kendisinin namaz kılan kimselerin eğer davalı taraftan cerhine dair bir delil getirilmediği müddetçe şahitliklerini kabul ettiği zikredilmektedir.⁶⁸⁶ Onun namazdan kasdı kişinin müslûman olması demektir. Ayette de bu hususta "namaz kılanlardan değildik"⁶⁸⁷ kelamının müslûmanlardan değildik anlamında kabul edilmektedir. Bu sonuca varılmasında şu sebep etkili olmuştur: Bir kişinin hem müslûman olması hem de aklının mevcut olması yalancılık yapmasını engellediği gibi onu doğru davranmaya sevk eder.⁶⁸⁸ Dolayısıyla onu yalancılıktan alıkoyan ve doğru davranmaya iten bu sebebin mevcut olduğunu bilen bir hâkim, doğruluk vasfını yalancılık vasfına tercih ederek onun şahitliğini kabul edecektir. Ayrıca bu sözde, davalı taraftan aleyhte bir taan olmadığı müddetçe, hâkimin tanınmayan bir kimsenin şahitliği ile hüküm verebileceğine delil bulunmaktadır. Davalı taraf taan ederse o takdirde hâkime şahit hakkında soruşturma yapmak vacip olur. Hadisin zahir manası, şu anlama da işaret etmektedir: Şahitlerin mutlaka soruşturulması için,

⁶⁸⁴ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 33.

⁶⁸⁵ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 33.

⁶⁸⁶ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 12.

⁶⁸⁷ Müddessir 74/43.

⁶⁸⁸ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 13.

davalının, şahidin cerh vasfını ortaya koyabilen bir delil getirmesi Hasan-ı Basrî'ye göre şarttır. Bu da gösterir ki: Davalı, şahitler hakkındaki cerh iddiasına bir kanıt getiremediği müddetçe tanınmayan kimsenin şahitliği bir ispat vasıtası olarak kalmaya devam edecektir. Ancak mezhebin zahir görüşü bizim bildiğimiz kadarıyla şudur: Davalı mutlak olarak, şahitler hakkında taanda bulunduğu andan itibaren kadı'nın, şahitlerin hallerini soruşturması kendisine vacip olur.⁶⁸⁹

el-Eş'as el-Haddânî'nin naklettiğine göre, bir adam el-Hasan-i Basrî'ye geldi ve dedi ki: Bu adam benim şahitliğimi reddetti. Yani İyâs b. Muâviye. el-Hasan-i Basrî, ayağa kalkıp ters davranarak dedi ki: Ey bilgisiz alçak! neden bunun şahitliğini reddettin? Sana Rasûlullâh'ın şu heberi ulaşmış değil midir? "Kim bizim kıblemize yönelir ve kestiğimizi yerse, Allah'ın ve Resûlullâh'ın ahd ü emanını hak eden müslüman işte odur."⁶⁹⁰ O da cevaben dedi ki: Ey muhterem yaşlı adam, Allahu teâlâ buyurur ki: "Razı olduğunuz şahitlerden"⁶⁹¹ bu ise bizim razı olduğumuz şahitlerden değildir. Bu olayda el-Hasan-i Basrî, sadece müslümanlığa itibar ediyordu fakat, İyâs kendisine karşı ayetten delil getiriyor ve diyordu ki: "Allahu teâlâ müslümanlık yanında ayrıca adalet vasfını ve de rızayı da şart koşturmuştur. Kuşkusuz bu âyet, adaletin şart olduğunu göstermektedir. Sadece müslümanlıkla yetinilmesi doğru değildir." İmam Muhammed konuyla ilgili olarak demiştir ki: İyâs, ona karşı savunma yapmıştır, yani üste gelmiş ve kendisini delille susturmuştur.⁶⁹²

Mansûr b. el-Mu'temir den nakledildiğine göre o şöyle demiştir: "İbrahim'e adalet vasfına sahip kişinin kim olduğu hakkında soru sordum. O da dedi ki: Adil kimse, hakkında herhangi bir töhmet görülmemiş kimsedir."⁶⁹³Bizim mezhebimize göre şahit

⁶⁸⁹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 13.

⁶⁹⁰ Buhârî, Salât, 28; Nesâî, Tahrîm, 1; İmân 9 ; Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 14.

⁶⁹¹ Bakara 2/282.

⁶⁹² Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 15.

⁶⁹³ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 16.

fasık olduğu takdirde şahitliği kabul edilmez. ancak fık ile ittiham edildiğinde ise şahitliğin reddini gerektirmez. Çünkü töhmet, yalnız başına zan demektir. Allahu teâla Kur'an'da bu hususta "Şüphesiz zan, haktan (ilimden) hiçbir şeyin yerini tutmaz"⁶⁹⁴ buyurmaktadır.⁶⁹⁵

Doğrudan konumuzla alakalı olduğu için şahitlikte olduğu gibi hâkim tayinindeki adalet vasfında burada görmekte fayda vardır. Şöyle ki:

Cumhura göre hâkim tayininde adalet şarttır. Hanefiler⁶⁹⁶ ise adaleti kemal şartı saymıştır. Dolayısıyla onlara göre fasık biri, şeriatin hududunu çiğnemediği müddetçe hâkimlik görevine gelmesi geçerlidir. Ancak Hanefiler de iftira eden yani kazif suçu işleyen kimse hakkında hüküm bildiren "onların şahitliklerini de ebediyen kabul etmeyin. Çünkü onlar fâsıkların tâ kendileridir."⁶⁹⁷ meâlindeki âyet ile istidlâl ederek bu kimsenin kazif haddine çarptırılıp hüküm yemiş birisi olmaması şartını koşarlar.

Bunun yanında Hanefiler şu görüşü de dile getirirler: Herşeye rağmen fasık bir kişinin görevlendirilmesi doğru olmaz ve uygun değildir. Çünkü yargı görevi büyük bir emanettir. Bununla kendisine mal-mülk, servet, namus ve insan hayatı gibi çok önemli şeyler teslim edilmektedir. Genelde bu gibi konularda görevini vera sahibi ve takva olan kimseler hakkıyla yerine getirirler.

Bununla beraber fasık bir kimse bu göreve tayin edilirse bu görevlendirme caizdir ve o kişi hâkim olmuştur. Sözü edilen uygunsuzluk hali ise onun kendisinin atanması ile ilgili olmayıp, başkaları hakkında vereceği kararların şer'i ahkama uygun olmaması ihtimalinde söz konusu olacaktır. Bu nedenle kendisinin yargı görevine tayin edilmiş olmasının caiz oluşu engellenmez.

Sahabeden nakledildiği üzere fasık bir kişinin hâkimliğe tayini

⁶⁹⁴ Yûnus 10/36.

⁶⁹⁵ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdi li'l-Hassâf*, III, 17.

⁶⁹⁶ Kâsânî, *Bedâ'i'u's-sanâ'i'*, VII, 3; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VII, 252-253; Ekmeleddin el-Bâbertî (ö. 786), *İnâye Şerhü'l-Hidâye*, I-X, Dâru'l-fikr, Beyrut ts, VII, 253. Trablusî, Ebü'l-Hasan Alaaddin, *Muînü'l-hükkam*, s. 14.

⁶⁹⁷ Nûr 24/4.

geçerli olmaz. Üç mezhep imamı da böyle düşünmektedir.⁶⁹⁸

Cumhur, fasıkın hâkim olamayacağına dair bu görüşünü şu âyete dayandırmaktadır: “Ey iman edenler! Eğer fasıkın biri size bir haber getirecek olursa onu iyice araştırın.”⁶⁹⁹ Bu âyete göre görüşü-sözü-haberi kabul edilmeyecek bir kimsenin hâkim olması caiz değildir. Çünkü hâkim olması durumunda vereceği hükmün de tebeyyün edilmesi icap ederdi. İşte şahitlikte de durum bundan farksızdır.⁷⁰⁰

Delilleri daha güçlü olduğu için Cumhurun görüşü daha tercihe şayandır. Dinî konularda fasıkın umursamazlığı ve kendisine güven ve emniyetin mümkün olmaması insanların zihninde onun vereceği hükümlere karşı güvende de bazı tereddütlere yol açacaktır. İster istemez bir takım soru işaretlerine sebebiyet verecektir.⁷⁰¹

Bu bağlamda İbn Teymiyye’nin düşüncesi ise şu şekildedir: “Hâkimde aranan bu şartlar imkân nisbetinde yerine getirilir. (el-emsal fe’l-emsal) Bu kurala göre daha iyisi varsa önce o getirilir. Böylesi yoksa mevcutlar içinde temsil kabiliyeti en iyi olan kimse bu göreve getirilmelidir. Ahmed b. Hanbel’in ve diğer bazı İslam hukukçularının görüşleri de bu doğrultudadır. Buna göre aranan şartları tam olarak taşıyan hâkim bulunamazsa bu takdirde fâsık kimse ve de bunlardan da toplum menfaati ve maslahatı için en iyisi ve topluma en az zararı dokunabileceği düşünülen ve de görevin gereklerini en iyi bilen kimse göreve getirilmelidir.”⁷⁰²

⁶⁹⁸ Dukaylân, Adan b. Muhammed b. Atîk, *ed-Da’va’l-kazâiyye fi’l-fikhi’l-İslâmî*, Demmam: Dâru İbnü’l-Cevzî, 1429, s. 53, 2 numaralı dipnot.

⁶⁹⁹ Hucurât 49/6.

⁷⁰⁰ Dukaylân, Adan b. Muhammed b. Atîk, *ed-Da’va’l-kazâiyye fi’l-fikhi’l-İslâmî*, Demmam: Dâru İbnü’l-Cevzî, 1429, s. 53.

⁷⁰¹ Dukaylân, *ed-Da’va’l-kazâiyye fi’l-fikhi’l-İslâmî*, s. 53.

⁷⁰² İbn Teymiyye, Takıyyüddin (ö. 728), *es-Siyâsetü’ş-şer’iyye fi ıslâhi’r-râi ve’r-ra’iyye*, Beyrut: Dâru’l-kütübi’l-ilmiyye, ts., s. 27-28.

D.Tezkiye Edilen Şahitler

1.Müslüman Olmayanların Şahitlikleri ile Hüküm Verme

Verme

Müslüman olmayanların şahitlikleri ya birbirleri hakkındadır ya da Müslümanlar hakkındadır. Şimdi müslüman olmayan kimseleri şahitlik etmeleri hakkındaki görüşler ele alınacaktır.

Müslüman olmayanların birbirleri hakkındaki şهادetleri:

Hanefiler'e göre: Kâfirlerin birbirleri hakkındaki şهادetleri kabul edilir. Bunun delili ise Kitap, Sünnet ve akıldır. Kitaptan delili Yüce Allah'ın şu buyruğudur: "Kitap ehlinde öyle kimseler vardır ki, ona bir kantar (altın, dinar vb.) versen onu sana öder."⁷⁰³ Burada Yüce Allah onlar arasında bu miktardaki mal hususunda bile kendisine güvenilebilecek emin kişiler olduğunu haber vermektedir. Şüphe yok ki, şahitlik de emin olmak niteliğine dayalıdır.⁷⁰⁴

Bunun bir diğer delili de Yüce Allah'ın şub buyruğudur: "Kâfir olanlar da birbirlerinin velileridirler."⁷⁰⁵ Burada Yüce Allah birbirlerinin velisi olduklarını tespit etmektedir. Veli olmak (velayet) ise, şهادetten daha üstün bir mertebedir. Şهادet ise nihayet ona benzerlik arzeder.

Sünnetten deliline gelince: "Cabir b. Abdullah r.a.'ın rivayetine göre Yahudiler Rasulullah a.s'ın huzuruna kendilerinden olan zina etmiş bir erkek ve bir kadın getirdiler. Rasulullah, onlara ""Aranızdan bana şahitlik edecek dört kişi getirin" dedi, onlar: "Bu nasıl olur diye sordular." Sahih'teki rivayet ise şöyledir: "Rasulullah'ın yanına yüzü kömürle karartılmış bir Yahudi getirildi. "Bunun durumu nedir?" diye sordu. Onlar: "Zina etti " diye cevaplandırdılar. Hz. Peygamber: "Kitabınızda buna dair ne hüküm var?" diye sordu... Daha sonra Hz. Peygamber onların sözüne dayanarak haddi uyguladı. Yahudi erkek ve kadına herhangi bir şey sormadı; onların itiraf etmelerini de istemedi."

⁷⁰³ Âl-i İmran, 3/75.

⁷⁰⁴ Zuhayli, Vehbe, *el-Fıhhü'l-İslami*, VIII, 6059.

⁷⁰⁵ Enfal, 8/73.

Bu olayda belirtildiği gibi, Hz. Peygamber Yahudilere, “Bana aranızdan buna şahitlik edecek dört kişi getirin” diye buyurması Hz. Peygamber’in fiilin işlendiğine dair onların şahitliklerini kabul ettiğini ve buna binaen hüküm verdiğini göstermektedir.

Akli delile gelince: Kâfirler kendi aralarında türlü ilişkilerde bulunurlar. Karşılıklı olarak borçlanmalar, ivazlı akidler vb. Yine aralarında birtakım cinayetler de baş gösterir. Çoğunlukla yanlarında Müslüman kimse de bulunmaz. Şayet onların bizim mahkemelerimize başvurmaları halinde şهادetleri kabul edilmeyecek olsa, haksızlığa uğrar ve hakları zayi olur. Diğer taraftan onlardan herhangi birisi kızını, kızkardeşini evlendirir, çocuğunun malı üzerinde velayet hakkına sahip olabilir. Yüce Allah da kâfirlerin yolculukta ihtiyaç dolayısıyla vasiyete dair Müslümanlar hakkındaki şahitliklerini caiz kılmıştır. Onların birbirlerinin şahitliklerine ihtiyaçları ise, Müslümanlar hakkında şهادetlerinin kabul edilmelerine olan ihtiyaçtan çok daha büyüktür.⁷⁰⁶

Diğer taraftan kâfir, kendi dininin ölçülerine göre kavmi arasında adletli, onlara göre doğru sözlü olabilir. Onun kâfir olması, razı olmaları halinde haklarında şهادetinin kabulüne mani değildir. Diğer taraftan Yüce Allah onlarla ilişkide bulunmayı, yemeklerini yemeyi ve kadınlarından helâl olanlarla evlenmeyi helâl kılmıştır. Bu ise kesinlikle onların vereceği haberlere başvurmayı gerektirir. Bizim helâl ve haram hususunda onların verdikleri haberlere güvenmemiz caiz olduğuna göre, kendi aralarındaki ilişkilerinde haberlerine başvurmamız daha uygun ve öncelikle söz konusudur.⁷⁰⁷

Harbinin zimmiye karşı yahut bir başka daru'l-harb'den olan harbiye karşı şهادetinn kabujlünün reddedilemsi ise aralarında velayet bağının kesilmesi dolayısıyladır.

Hanefilerin dışında kalan cumhura göre: Dinleri ister aynı olsun ister ayrı olsun Müslüman olmayanların şahitliği mutlak olarak kabul edilmez. İbnü'l-Kayyim'in İmam Malik'ten naklettiğine göre ise kâfir doktorun şahitliği –ihtiyaç sebebiyle- Müslüman hakkında

⁷⁰⁶ Zuhayli, Vehbe, *el-Fıhhü'l-İslami*, VIII, 6060.

⁷⁰⁷ Zuhayli, Vehbe, *el-Fıhhü'l-İslami*, VIII, 6060.

dahi caizdir. Buna bir takım deliller göstermişlerdir ki, bu delilleri şöylece sıralayabiliriz.

Birinci Delil: Yüce Allah şehadetin kabul edilmesi için şu buyruğunda adil olmayı şart koşmuştur: “Aranızdan adalet sahibi iki kişiyi de şahit tutun.” Talak, 2. Müslüman olmayan kişi ise adalet sahibi değildir. Ayrıca yüce Allah bu buyruğunda “aranızdan” ifadesi ile “o halde razı olacağınız şahitlerden” (Bakara, 282) buyrukları ile şahitlerin müslümanlardan olmasını şart koşmuştur. Bu şartın yer aldığı başka pek çok ayet-i kerime de vardır. Müslüman olmayan kişi ise ne bizdendir, ne de bizim razı olacağımız kimselerdendir.

İkinci Delil: Yüce Allah kafirleri Allah’a karşı yalan söylemekle fasıklıkla nitelendirmiştir. Yalancının ve fasiğin ise şehadeti olmaz. Allah’a karşı yalan söyleyen kimsenin ise kendisi gibi kardeşlerine ve onlardan daha yakın olanlara yalan söylemesi -İmam Şafii’nin de dediği gibi- öncelikle söz konusudur.

Üçüncü Delil: Şehadetlerini kabul etmek hâkimi onların şehadetleriyle hüküm vermek zorunda bırakır. Müslümanın kafirin şehadetine göre hüküm vermek zorunda bırakılması ise caiz değildir.

Dördüncü Delil: Onların şehadetlerini kabul etmek, onlar için bir ikram, bir şereftir. Onların makam ve mevkilerini yükseltmektir. Küfür düşüklüğü ve alçaklığı ise onların teşrif edilmelerine engeldir.

Kanaatimizce delillerinin kuvvetli olması sebebiyle Hanefilerin görüşü tercih edilir. Çünkü yüce Allah, ihtiyaç halinde Kur’an-ı Kerim’in nassıyla kafirlerin sözlerinin kabul edilmesini engellemediği gibi, birbirlerinin velisi olmayı da engellememiştir. Hâkim ise doğru delilin ortaya çıkması halinde hak olan hükümü vermekle yükümlüdür. Onların yalan ve fasıklık ile nitelendirilmelerinin sebebi ise mücerred ilişkileri dolayısıyla değil, bizzat akideleri sebebiyledir. Onların şahitliklerinin kabul edilmesi de kafir olmalarına rağmen onların teşrif edilmeleri değildir. Bu, ihtiyaç duyulan ve onlarsız işlerin yürümediği maslahatlar arasında yer almaktadır.⁷⁰⁸

⁷⁰⁸ Zuhayli, Vehbe, *el-Fıhhü'l-İslami*, VIII, 6061.

2. Müslüman Olmayanların Müslümanlar Hakkındaki Şehadetleri

Müslüman olmayanların Müslümanlar hakkındaki şehadetlerinin kabulüne dair yine fukahânın iki görüşü vardır.⁷⁰⁹

1-Hanbeliler'in dışında kalan cumhura göre Müslüman olmayanların Müslümanlar hakkındaki şehadetleri kabul edilmez. Çünkü şehadet bir velayettir. Kafirin ise Müslüman üzerinde velayeti yoktur. Çünkü Yüce Allah şöyle buyurmaktadır: "Allah kafirlere müminlerin aleyinde asla bir yol bırakmaz."⁷¹⁰

2-Hanbeliler'e göre: Hanbeliler başkalarının olmaması halinde zaruret dolayısıyla yolculuklarda vasiyetlere dair şehadeti caiz kabul ederler. Aynı şekilde ister yolculukta olsun, ister ikamet halinde olsun zaruretin gerektirdiği her halde de onlara göre caizdir. Çünkü Yüce Allah şöyle buyurmaktadır. "Ey iman edenler! Yolculuk halinde iken sizden birine ölüm gelip çattığı zaman, vasiyet vaktinde aranızda ya içinizden adalet sahibi iki kişiyi yahut ölüm gelip çattığında sizden olmayan diğer iki kişiyi şahit tutun..." Maide, 5/106.

İbn Abbas'ın bu ayet-i kerime hakkında şöyle dediği sahih rivayetle sabittir: "Bu yanında Müslüman bulunup da vefat eden kimse hakkındadır. Allah böyle bir kimseye adaletli iki Müslümanı şahit tutmasını emretmektedir." Daha sonra Yüce Allah, "Yahut yolculuk halinde iken... sizden olmayan diğer iki kişiyi şahit tutun." diye buyurmaktadır. Bu da yanında Müslüman olmaksızın ölen kimse içindir. Allah böyle birisine Müslüman olmayan iki erkeği şahit tutmasını emretmektedir. Şayet yapacakları şahitlikten şüpheye düşülecek olursa namazdan sonra Allah adına, "Bizler şahitliğimizi hiçbir bedele değişmeyiz" diye yemin etmeleri istenir. İbni Mesud da Hz. Osman döneminde buna göre hüküm vermiştir. Hz. Ali de öyle. Aynı şekilde Kufe'de Ebu Musa el-Eş'ari de ve pek çok tabiin de buna göre hüküm vermiştir.⁷¹¹

Said b. el-Müseyyeb, "Yahut... sizden olmayan diğer iki kişiyi"

⁷⁰⁹ Zuhayli, Vehbe, *el-Fıhhü'l-İslami*, VIII, 6061.

⁷¹⁰ Nisa, 4/144.

⁷¹¹ Zuhayli, Vehbe, *el-Fıhhü'l-İslami*, VIII, 6062.

buyruğu hakkında “ehl-i kitaptan iki kişiyi” demiştir. Yine ondan gelen sahih bir rivayete göre, “sizin dininizden olmayan...” diye açıklamıştır.⁷¹²

Şüreyh’ten gelen sahih rivayete göre o şöyle demiştir: Vasiyet müstesna, müşriklerin Müslümanlar hakkındaki şهادetleri caiz değildir. Vasiyette ise ancak yolcu iken şهادeti caiz olur.⁷¹³

Şa’bî’nin: “Yahut sizden olmayan diğer iki kişi” buyruğunu “Yahudi ve Hristiyanlardan...” diye açıkladığı sahih rivayetle sabittir.⁷¹⁴

Zeyd b. Eslem’den ve başkalarından gelen rivayete göre, bu ayetin nesholduğu iddiasına gelince; bunu sahih olarak gelen ve Cübeyr b. Nufeyr’in rivayet ettiği Hz. Aişe’nin şu sözleri reddetmektedir: “Sen Maide suresini okuyor musun? Cübeyr: Evet, dedim. Bana şöyle dedi: “Bu sure indirilen son suredir. O sûrede helâl olarak neyi bulursanız helâl biliniz, haram olarak neyi bulursanız haram biliniz.” Doğrusu bu ayet-i kerime muhkemdir ve bunun hükmü daimi bir şariat hükmüdür. Müslüman olmayanların şahitlikleri ise, Müslümanın yolculukta olması ve ve Müslüman bir kimse bulunmaması halinde vasiyete dair şahitliklerinin caiz ve makbul olduğudur.⁷¹⁵

İbnü’l-Kayyim şöyle der: Hocamız İbn-i Teymiyye der ki: İmam Ahmed’in böyle bir yerde şahitliklerinin kabul edilmeleri hakkındaki “Bu bir zarurettir.” şeklindeki sözü ile bu hükmün gerekçesini dile getirmesi, ister yolculuk halinde olsun, ister ikamet halinde olsun, bütün zaruretlerde şahitliklerinin kabul edilmesini gerektirir.⁷¹⁶

“Ey iman edenler! Birinize ölüm gelip çatışında, vasiyet ederken, içinizden iki âdil kişiyi; şâyet ölüm derdi sizi yolculuk sırasında yakalarsa sizden olmayanlardan iki kişiyi vasiyetinize şahit tutun. Eğer şahitlerden kuşkulanırsanız, namazdan sonra onları

⁷¹² Zuhayli, Vehbe, *el-Fıhhü'l-İslami*, VIII, 6062.

⁷¹³ Zuhayli, Vehbe, *el-Fıhhü'l-İslami*, VIII, 6062.

⁷¹⁴ Zuhayli, Vehbe, *el-Fıhhü'l-İslami*, VIII, 6062.

⁷¹⁵ Zuhayli, Vehbe, *el-Fıhhü'l-İslami*, VIII, 6062.

⁷¹⁶ Zuhayli, Vehbe, *el-Fıhhü'l-İslami*, VIII, 6063.

alıkoyun ve kendilerine şöyle yemin ettirin: “Vallahi, akrabamız bile söz konusu olsa yeminimizi hiçbir menfaat karşılığında değiştirmeyeceğiz ve Allah’ın emaneti olan şahitliği asla gizlemeyeceğiz. Aksi halde elbette günahkârlardan oluruz.”⁷¹⁷

“Bu şahitlerin yalan söyleyerek günah işledikleri ortaya çıkarsa, haksızlığa uğrayan mirasçılardan iki kişi onların yerini alıp şöyle yemin ederler: ‘Vallahi bizim şahitliğimiz onların şahitliğinden daha doğrudur. Biz kimsenin hakkını yemedik. Yoksa biz, elbette zalimlerden oluruz.’”⁷¹⁸

“Bu usûl, onların şahitliği gerektiği gibi yapmalarını veya yaptıkları yeminden sonra başkalarının yeminlerine başvurulacağından korkup çekinmelerini sağlar. Allah’a karşı gelmekten korkun ve O’nun emirlerine kulak verin. Allah yoldan çıkmış topluluğa doğru yolu göstermez.”⁷¹⁹

Yukarıdaki ilk âyette “içinizden iki âdil kişiyi şahit tutun” buyrulmuştur. Bu âyetin sarîh manasından anlaşılan, bu meselede kural olarak müslüman olan şahitlerin tutulmasının gerektiridir. Çünkü burada geçen “içinizden” lafzı bunu açıkça göstermektedir. Ancak zaruret hali bulunması halinde ise mesela Müslüman şahitler bulunmaması halinde ise gayri Müslimlerin şahit tutulabileceğinin câiz olduğu anlaşılmaktadır.

Mesela bir Müslüman yabancı bir ülkede seyahat ederken Müslüman bulunmadığı takdirde elbette vasiyetini gayrimüslim kimselerin şahitliği ile tespit edecektir. Nitekim yukarıdaki âyetler de bu hususla alakalı olarak nazil olmuştur. Şöyle ki:

Müslüman olan Büdeyl b. Ebî Meryem, o zamanlar Hristiyan olan Temim ed-Dârî ve Adî b. Beddâ ile ticaret için Suriye’ye gitmişti. Büdeyl orada hastalandı, ölmeden önce arkadaşlarına, eşyasını ailesine teslim etmelerini vasiyet etti ve onlara göstermeden, eşyasının bir listesini kumaşların arasına sakladı. Varisler, altın kakmalı gümüş bir bardağın eşyalar arasında çıkmadığını görünce,

⁷¹⁷ Mâide 5/106.

⁷¹⁸ Mâide 5/107.

⁷¹⁹ Mâide 5/108.

onu Temîm ile Adî'ye sordular, onlar da bu konuda bilgileri bulunamadığını söylediler. Bunun üzerine varisler durumu Resûl-i Ekrem'e şikâyet ettiler; o da Büdeyl'in yol arkadaşlarına yemin ettirdi. Daha sonra bardak Mekke'de bulundu ve onun yeni sahipleri bardağı Temîm ile Adî'den satın aldıklarını söylediler. Durum tekrar Resûlullah'a arzedilip de Büdeyl'in mirasçıları "O bardak bize aittir" diye yemin edince bu âyetler indi.⁷²⁰

Mukâtil b. Süleyman aynı olayı nakletmektedir. O, bardağın Temîm ile Adiy tarafından satıldığı ortaya çıktıktan sonraki kısmı şu şekilde hikaye etmektedir: "Bunun üzerine Resûl-i Ekrem'e dava arzolandu. Davacılar arasında Sehm oğullarından Amr b. Âs b. Muttalib b. Vedâa da bulunuyordu. Bunlar da bu bardağın Büdeyl'in malı olduğuna ve vârislere aid bulunduğuna yemin ettiler. Ve kendi sözlerinin ve yeminlerinin Temim ile Adiy'in sözlerinden ve yeminlerinden ziyade şâyan-ı itimad olduğunu iddia ettiler. Temîm-i Dârî dayanamayarak cürmünü itiraf etti. Bunun üzerine Resûl-i Ekrem ona: Ey Temîm Müslüman ol! Tâ ki Allah senin hâl-i şirkte işlediğin kusurları afvede, buyurmuş. Temîm de Müslüman olmuş ve Müslümanlıkta hüsnü niyet göstermiştir. Fakat Adiy Nasrânîlikte sebat edip hristiyan olarak ölmüştür."⁷²¹

Bu âyetlerin tefsir bakımında da ⁷²²إِنَّ هَذَا دَوْلٌ مِّنْكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ kavlindeki muhâtab zamirleri mûsînin akrabasından mı, yoksa müslümanlardan mı kinâyedir? Bu hususta tefsir âlimleri arasında ihtilâf vardır. Birinciye göre mânâ: (... Akrabanızdan adâlet sahibi iki kişinin şehadeti, yahut akarabanızdan başkasından iki yabancıнын şehâdetidir) demek olur. İkinciye göre de: (... Müslümanlardan adâlet sahibi iki kişinin şehâdeti, yahut müslümanların başkasından iki zimminin şehadetidir) demek olur. Birinci mânâ İkrime, Ubeyd ve daha birtakım Tâbiî müfessirlerinin nokta-i nazarlarıdır. Zemahşerî de Tefsirinde bu mânâyı ihtiyar etmiştir. İkinci mânâ da

⁷²⁰ Buhari, Vesâya 3; Ebû Dâvûd, Akziye 19; Tirmizî, Tefsir 5/19-20.

⁷²¹ Mukâtil b. Süleyman (ö. 150), *Tefsîru Mukâtil b. Süleyman b. Beşîr el-Ezdî el-Belhî*, I-V, Dâru İhyâi't-Turâs, Beyrut 1423, I, 511, 512; Kâmil Miras, *Sahîh-i Buhârî Muhtasarı Tecdîd-i Sarîh Tercemesi ve Şerhi*, Ankara 1982, VIII, 245.

⁷²² Maide 5/106.

cumhurundur. İbn-i Ebî Hâtem'in rivayetine göre, İbn Abbâs böyle tefsir etmiştir. Saîd İbn-i Müseyyeb, Hasen-i Basrî, Mucâhid, Yahyâ, Süddî, Katâde, Mukâtil, İbn-i Hayyân, Abdurrahman İbn-i Zeyd İbn-i Eslem ve bu tabakadaki âlimler hep İbn-i Abbâs'ın tefsirini iltizam etmişlerdir. İbn-i Kesîr'in de tefsirinde muhtârı budur. Bu tefsir de: "Ehl-i zimmetin Müslim hakkında şehâdeti câiz midir, câiz değil midir?" Zemininde ikinci bir ihtilâfı tevliid etmiştir. Kâdı Şureyh: "Yahudînin, Nasrânînin Müslüman hakkında şehadeti câiz değildir. Yalnız seferde olup da Müslüman şâhid bulunmazsa zımmînin şehâdeti câizdir. Fakat bu da mutlak değildir. Yalnız vasiyet hakkında şehâdete munhasırdır." Demiştir. Ahmed b. Hanbel mezhebi de böyledir. Eimme-i selâse ise muhâlefet etmiştir. Ebû Hanîfe, Mâlik ve Şâfiî'ye göre, bu âyet mensuhtur. Kâfirin Müslim hakkındaki şehâdeti hiçbir sûretle câiz değildir.⁷²³

III.TEZKİYE USULÜ

Yaptığımız çalışma esnasında varmak istediğimiz amaçlardan birisi de hiç kuşkusuz tezkiye işleminin hangi sıra ile ve prosedüre tabi olduğudur.

A.Hâkimin Şahsî Bilgisi ile Hüküm Vermesi

Batınî adaleti bilinmeyen kişinin şahitlik yapması tartışmalıdır. Ebû Hanîfe⁷²⁴, hadler ve kıyaslarda hâkimin bu kişilerin adaletlerinin batınını araştırması görüşünü savunur. Bu konular dışında ise, eğer taraflardan bu kişilerle ilgili bir şikayet vaki olursa araştırma yaptırır. Şikayet vaki olmazsa soruşturmaya gerek görmez.⁷²⁵ Dış görünüşlerine bakarak adil olduklarıyla iktifa edilerek şahitliklerini kabul eder.

Şayet hasım iki şahit hakkında onlar adalet sahibidirler fakat benim davamda hata ediyorlar dese bu takdirde tezkiye talep

⁷²³ Kâmil Miras, *Sahîh-i Buhârî Muhtasarı Tecdî-i Sarîh Tercemesi ve Şerhi*, Ankara 1982, VIII, 246.

⁷²⁴ Heyet, el-Fetâva'l-Hindiyye, III, 370.

⁷²⁵ Haskefi, ed-Dürrü'l-Muhtâr, V, 9; el-Aynî, el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye, VII, 142. Hâkimin kendi ilmi ile hükmü ve ancak adaleti ile tanıdığı kimsenin tezkiyesini kabul etmesi hakkında bkz. İbn Abdüsselâm, Kavâidü'l-ahkâm, II, 29-30.

edilmesinin vacib olup olmadığı hakkında iki değişik görüş bulunmaktadır: Bu iki görüşten en zahiri hâkimin onu kendi sözüyle cezalandırmak üzere tezkiye talep etmeden aleyhe hükmetmesidir. Eğer iki şahit benim hakkımdaki şahitliklerinde adildir veya doğru sözlüdürler derse hâkim tezkiye yapmaksızın bu hasım aleyhine hükmünü verir.⁷²⁶

Hasım şahitler hakkında sadece onlar adildir dese hâkim bunun aleyhine hüküm verecek midir? Bu takdirde iki görüş bulunur: Bu iki görüşü Ebû Ali nakletmiştir. Kâdi Hüseyin şöyle demiştir. Şahit benim aleyhimde doğru konuşmuştur, yahut benim aleyhime yaptığı şahitlikte kendisi adaletli davranmıştır derse bu yaptığı bir ikrardır. Bu ikrar şahitler hakkında başka bir soruşturmaya gerek duyurmayacak bir tezkiye sayılır mı? Bu konuda iki görüş bulunur. Bütün bu ihtimaller, şahitler tanınmaması halinde geçerlidir. Fıskı bilinmemesi halinde böyledir. Şayet hâkimin kendisi şahitlerin fıskını biliyorsa hasmın onlar hakkındaki adalet veya tezkiye itirafı ile hükmetmez.⁷²⁷

Şahitlerin tadil ve cerhinde kadı ilmiyle amel edilir. Ama hüküm meclisinde vaki olanlar konusunda kadı, mahkeme salonu dışındaki müktesep ilmiyle amel edemez; kadının kendi yakını ilmine muhalif delille de karar vermesi caiz değildir. Meğer ki açık delil ikame etsinler. Bu iki durumda davayı görmekten çekilmesi veya bir başka hâkimin davaya bakması gerekir.⁷²⁸ Kadı mahkeme salonu dışındaki müktesep ilmine istinad edemez. Olaya, delillere vesikalara aykırı olan kanaatine göre karar veremez. Ama şahitlerin tadil ve cerhinde ve tarafların yarışan delillerinin takdirine kadının ilmiyle yargılama yapması caizdir.⁷²⁹

İlginç bir görüşte “el-Mâzirî demiştir ki: Hâkimin adil olmayabileceği ve bilmediği bir konuda ben biliyorum demesinden

⁷²⁶ Ebû İshak b. Ebî'd-dem, Kitabu Edebi'l-kaza, s.148.

⁷²⁷ Ebû İshak b. Ebî'd-dem, Kitabu Edebi'l-kaza, s.149.

⁷²⁸ Hasan Tahsin Fendoğlu, İslâm ve Osmanlı Anayasa Hukukunda Yargı Bağımsızlığı, İstanbul 1996, s. 206.

⁷²⁹ Hasan Tahsin Fendoğlu, İslâm ve Osmanlı Anayasa Hukukunda Yargı Bağımsızlığı, s. 206.

korkulacağı için hâkimin kendi şahsî bilgisi ile hüküm vermesini engellemek hikmet ve maslahata daha uygundur. Bu yoruma göre hâkimin benim katımda “şu şekilde sabit olmuştur ki” demek suretiyle açıkladığı şahsî görüşü kendisinden kabul edilmez. Dolayısıyla hâkim kesinlikle delilinin adını açıklamalıdır.”⁷³⁰

Hz. Peygamber’in tarafların ifadelerine nazaran vereceği hüküm sonucu kardeşinin hakkından bilerek hakkı olmayan şeyi alan bir kimsenin aslında ateşten bir parça almış olacağını anlatan hadisi, hâkimin kendi şahsî bilgisi ile hüküm vermesini uygun görmeyen müçtehitler delil kabul etmişlerdir.⁷³¹

Mecelle şerhinde konuyla ilgili şu ifadeler kaydedilmiştir: “Hâkim hükmünde hata etse ve hatası ancak şahitlerin ikrarı ile veya mahkûm leh’in ikrarı ile olursa karar bozulur yoksa sadece hâkimin ben hükmünde hata ettim sözüyle hüküm bozulmaz. Yani hatanın ispat yönünden tam olarak kesinlik kazanması gerekir. Buna misal olarak şu zikredilmiştir: Hâkim davayı dinlese ve şahitlerin tanıklıkları ve tezkiyelerinden sonra da meseleye hukukî gereği ile hükmettikten ve bunu ilamda yazdırdıktan sonra hâkim, şahitleri hem gizli hemde alenî olarak tezkiye etmeden hükmettim yine bunun ilamda o şekilde yazılması hatadır, dese onun bu sözüne iltifat edilmez.”⁷³²

Ebû Hanîfe’nin ve Ebû Yûsuf’un içinde bulunduğu Irak Fıkıh Ekolüne göre, sadece malî konularda hâkimin kendi şahsî bilgisi ile hüküm verebilir. Bir hâkim bir adamı zina yaparken görse kendi huzurunda bu dava şahitlik suretiyle delillerle ispat edilip kesinleşinceye kadar hüküm vermez. Bu görüş Ahmed b. Hanbel’den rivayet edilmiştir. Ebû Hanîfe bu mevzuda hâkim her konuda şahsî bilgisine göre hükmeder demiştir. Fakat “ben istihsan yaparak

⁷³⁰ Ebû Abdullah Muhammed b. Ahmed b. Muhammed el-Mâlikî, Şerhu Meyyâreti’l-Fâsî alâ Tuhfeti’l-hükkâm fî nüketi’l-ukûd ve’l-ahkâm (el-İtkân ve’l-ihkâm fî şerhi tuhfeti’l-hükkâm), I, 48.

⁷³¹ Ebû Abdullah Muhammed b. Ali b. Muhammed el-Havlanî eş-Şevkânî, (1250/1834), Neylû’l-evtâr Şerhu Münteka’l-ahbâr, Kahire 1961, VIII, 288.

⁷³² Ali Haydar, Dürerü’l-hükkâm şerhu Mecelleti’l-ahkâm, İstanbul 1330, (I-IV), IV, 794, 795.

hâkimin bu meselede kendi şahsî bilgisi ile hüküm vermemesi kuralını savunuyorum.”⁷³³ demiştir.

İbnü'l-Arabî ise şöyle demiştir: “Hâkim, esas olarak kendi ilmi ile hükmetmez. Bize göre (Hanefî fakihî olan İbn Hacer'e göre) asıl kural hadler konusunda hâkimin kendi ilmi ile hükmetmeyeceği hakkında icma bulunmasıdır. Sora bir grup Şafiî fukaha tahrir yoluyla (muharracan) bir görüş ihdas etmişler ve aynı şekilde kendilerini bağlayıcı olduğunu düşündükleri zamanlarda mâlî konular da aynı şekilde kendi ilmi ile hükmetmelerinin caiz olduğunu kabul etmişlerdir.”⁷³⁴ Bunun yanında bir konuyu yalnızca hâkim biliyor ve kendisinden başka hiçbir kimse de onun bildiğini bilmiyorsa kendi ilmiyle hükmedeceği yönündeki bir görüşe daha rastlanmaktadır.⁷³⁵

İbn Rüşd, hâkimlerin ta'dil ve tecrîh konusunda kendi şahsî bilgisi ile hüküm vermesi konusunda alimlerin icma etmekte olduklarını zikreder.⁷³⁶

Rivâyete nazaran Ömer İbni'l-azîz demiştir ki: Hâkim, zinâ hususunda kendi ilmiyle=İttilaiyle hüküm edemez. Şa'bi de demiştir ki: Ben aynı davada hem kadı, hem de şahid olamam.⁷³⁷

Şehadet: şahitlik ile anlatılmak istenen birincil olarak iki adil şahidin şahitliğidir. Söz konusu iki şahidin şahitliği ile amden katil veya şibhü'l-amd ile katil, cana kıyma suçundan hafif cinayetler, hirâbe (ifsâd), kazif ve sirket suçları hukuken sübut bulur. Buna delil ise: “Sizden adalet sahibi iki kişiyi şahit tutun” âyetidir.⁷³⁸ İslâm hukukçularının arasında râcih olan görüşe göre adâlet vasfı hakkında hâkimin araştırma inceleme yaptırması akabinde şahitlerin kebâir denen büyük günahlardan sakındığı tesbit edilmesi halinde söz

⁷³³ İbn Hacer, Fethü'l-Bârî, Mısır 1959, XVI, 283.

⁷³⁴ İbn Hacer, Fethü'l-Bârî, Mısır 1959, XVI, 283.

⁷³⁵ İbn Hacer, Fethü'l-Bârî, Mısır 1959, XVI, 283, 284.

⁷³⁶ İbn Rüşd, Bidâyetü'l-müctehid, II, 391.

⁷³⁷ Bilmen, Ömer Nasuhi, Hukuk-ı İslamiyye ve Istılahat-ı Fıkhiyye Kâmusu, VIII, 177.

⁷³⁸ Talâk 65/2.

konusu adalet vasfının tahakkuk ettiği düşünülür. Ancak zina suçunda durum bunlardan farklıdır. Zina suçuna ilişkin en az dört şahidin hâkim önünde ve hepsi bir arada olayın geçtiği yeri ve zamanı ve o esnada orada kimlerin bulunduğunu da tam olarak tarif etmeleri halinde kabul edilir. Aksi halde zina şahitliği kabul edilmediği gibi şehadet edenlerin sayısının dört kişiden az olması halinde ise bu şahitlere kazif haddi tatbik edilir. Bilhassa zina suçu hakkında zikredilen bu durum, toplumdaki bireyler arasında karşılıklı güven duygusunun tesis edilmesini teşvik etmek amacına matuftur. Bu sayede hiçbir kimse bir başkasının namusuna ve şerefine karşı dil uzatmayacağı gibi toplumda ahlâksızlık ruhunun meşhur edilmesine de herhangi bir şekilde alet olmayacaktır. Burada ayrıca şu hususu da ifade etmek gerekir ki hâkimin ilmi başlı başına bir ispat vasıtası olarak kabul edilmez. İslâm hukukçularının çoğunluğunun görüşü bu doğrultudadır. Ancak cinâyet davaları, mâlî konular, şer'î cezalar ve genital konularda hâkimin kendi şahsi bilgisi ile hüküm vermesini vacip sayan Zahiriler bu doğrultuda düşünmemektedirler.⁷³⁹

Âdil Şahidin Belirlenmesi:

Şâfiî'ye göre kıyas, birtakım delillerle Kur'an'da veya Sünnet'te yer alan habere uygun bir netice elde etme çabası yahut bu şekilde elde edilmek istenen şeydir. Kur'an ve Sünnet varılmak istenen doğru hedefin işaretleridir. Şâfiî bunu şöyle bir örnekle açıklar: Namazda kıbleye dönme şartı (el-Bakara 2/150) yerine getirilen iki durum sözkonusudur; kişi ya Kâbe'yi çıplak gözle görebilecek yakınlıktadır ya da göremeyecek uzaklıktadır. Birinci durumda Kâbe'ye bakarak yönünü belirler. İkinci durum, nassın yokluğu halinde hükmün ictehad/kıyas yoluyla araştırılmasına karşılık gelir. Bu gayret neticesinde tesbit edilen yön gerçekte kible istikameti olmayabilir. Fakat bu durumda bulunan kişinin -namazı sâkıt olamayacağına göre- yaptığı inceleme sonunda hangi yönün kible istikameti olduğuna kanaat getirirse ona göre davranmaktan başka seçeneği yoktur. Yön bulmak için hiçbir araştırma yapmamak veya

⁷³⁹ Uveys, Abdülhalim (reisü't-tahrir), Mevsûatü'l-fıkhi'l-İslâmiyyi'l-muâsir, I-III, Dâru'l-vefâ-Dâru İbn Hazm, Mansure, 2005/1426, III, 368.

canının istediği tarafı kible saymak ise dinin onayladığı bir davranış değildir.⁷⁴⁰ Bu son cümledeki fikri Şâfiî pek çok yerde istihsan anlayışını eleştirme bağlamında dile getirir. Âdil şahidin⁷⁴¹ ve ihramlının avladığına denk hayvanın⁷⁴² belirlenmesi konularında aynı süreç söz konusudur.⁷⁴³

Hâkimin şahitlerin adaletini saklaması

Hâkim şahitlerin soruşturmasını yapar ve adaletli oldukları gerçekleşirse her şahidin ismi yanına onu tadil eden kişinin de adını kaydettirir. Bilgiye gerek duyulduğunda bakılması için böyle yapılır.⁷⁴⁴

Çünkü bazen olur ki zaman içinde şahidin cerhedilmiş olduğu ortaya çıkar. Hâkimin bu şahidi kimin tadil ettiği bilgisine müracaat etmesi gerekebilir.⁷⁴⁵ Şemsü'l-eimme el-Halvânî demiştir ki, bu uygulama onların kendi coğrafyasının örfüne has bir uygulamadır. Çünkü hâkim, her grup için ayrı olarak birer muaddil ve müzekki seçer. Oysa bizim coğrafyamızda hâkimin iki tane müzekkisi bulunur başkası bulunmaz. Hâkim şahidi tadil edenin ismini kaydetmeye gerek duymaz. Ancak yapması gereken bir durum varsa o da şudur ki şayet şahidi bu müzekkilerden biri tadil ederken diğeri cerh ederse bu takdirde cerh edenin cerhini değil de tadil edenin tadilini alır. İşte o zaman gerek duyulduğunda bakılması üzere bu kişinin ismini şahidin ismi yanına kaydettirir.⁷⁴⁶

Tadil ve verhin üstünden çok zaman geçmesi halinde önceki kararlar nasıl bir değer taşıyacaktır. Bu sorunun cevabını aramakta fayda vardır. Bir şahit adil olarak kabul edildikten ve hüküm verildikten sonra bir başka davada yine adil kabul edilir mi?

Şayet şahillerin adaleti sabit olsa ve hâkim onların şahitliği ile

⁷⁴⁰ *er-Risâle*, s. 481-483

⁷⁴¹ Bakara 2/282; Talâk 65/2.

⁷⁴² Mâide 5/95.

⁷⁴³ a.g.e., s. 126; Aybakan, Bilal, "Şâfiî", *DİA*, XXXVIII, 223-233, s. 228-229.

⁷⁴⁴ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 40, 41.

⁷⁴⁵ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 41.

⁷⁴⁶ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 41.

hüküm verse sonra onlar bir başka duruşmada aynı hâkim huzurunda şahitlik edecek olsalar aradan az zaman geçtiyse hâkim onların şahitliği ile vakit kaybetmez. Çünkü görüldüğü kadarıyla insan tabiatı, az zaman içinde değişmemektedir.⁷⁴⁷ Ancak aradan çok zaman geçtiyse bu takdirde hâkim tadil işine yeniden girer.⁷⁴⁸ Çünkü insanlar aradan çok zaman geçtiği takdirde değişebilirler.⁷⁴⁹

Ancak alimler az zaman ile çok zamanın arasını ayırt eden sınırın ne olduğu hususunda farklı düşünmüştür.⁷⁵⁰

Bu hususta iki görüşten biri bu zamanın altı ay olduğu yönündedir. Çünkü altı aylık zaman uzun sayılır. Şayet şahitlerin ilk şahitlikleri üzerinden altı aylık bir zaman geçmeden aynı şahitler ikinci bir şahitlikte bulunurlarsa yeni bir tezkiyeye gerek duyurmaksızın şahitlikleri kabul edilir. Ancak altı aylık zaman geçtikten sonra şahitlikte bulunurlarsa bu takdirde hâkim onların yeni tezkiyesini yaptırmadan şahitliklerini kabul etmez.⁷⁵¹

İkinci görüş ise bu hususta takdir hâkimin reyine bırakılmıştır. Şayet o, şahitlerin soruşturulmasını uygun gördüyse eski tezkiye ile yetinmeyerek tezkiyelerini yaptırır. Tezkiye yapılmalarına gerek görmediyse de bu yetkisini kullanır.⁷⁵²

Şayet aleyhinde şahitlik yapılan kişi tadil edildikten sorna ben bu şahitlerin köle olduklarına dair veya birisinin köle olduğuna dair delil getireceğim dese, veya bunlara içki içmekten, ve kazif suçundan dolayı had ikame edildiğine veyahut kendisinin iftiracı olduğuna dair delil getireceğim dese veya buna benzer büyük günahlardan haddi gerektiren taanlar etse bu iddiaları kendisinden kabul edilir.⁷⁵³

⁷⁴⁷ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 41.

⁷⁴⁸ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 41.

⁷⁴⁹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 42.

⁷⁵⁰ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 42. Tezkiye üzerinden zaman geçmesi halinde ne kadar sürenin dikkate alınacağı konusunda ayrıca bkz. İbn Abdüsselâm, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 31.

⁷⁵¹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 42.

⁷⁵² Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 42.

⁷⁵³ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 42.

Çünkü onun bu iddiaları bir had cezasını da geçerli kılacak iddialardır, yoksa sadece cerhi geçerli kılmakta değildir.⁷⁵⁴ Ancak burda bir şart vardır ki o da bu iddianın, üzerinden uzun zaman geçmiş bir had cezası iddiası olmayıp yakın zamanda olan bir haddi göstermesi gerekir.⁷⁵⁵

B.Hâkimin Kendisinin Tezkiyeye Başvurması

Müzekkiden maksat hâkimin hüküm verirken şahitlerin tadil edilmeleri hususunda kendilerine güvendiği kimsedir. Hukukçular hâkimin şahitlerin güvenilir, adil kimseler olduğunu bilmesi halinde tezkiye yaptırmasına gerek olmadığında, yine şahitlerin önceden cerh edilen kişiler olduğunun bilinmesi halinde şahitliklerinin reddedileceği görüşündedir.

Hâkimin şahitler hakkında araştırma yapmak üzere bir müzekki tayin edip bununla tanınmayan şahitlerin durumunu öğrenmesi gerekip gerekmediği hususunda şu görüşler ileri sürülmüştür.

1. Hanefi ve Malikiler tezkiyeyi iki kısma ayırırlar. Gizli tezkiye ve açık tezkiye. Gizli tezkiyede hâkimin insanlar arasından en güvenilir bir kimseyi şahitlerin soruşturmasını yapmak üzere seçmesi gereği vardır. Bu kişinin diyanet bakımından en muttaki, dirayet bakımından en önde gelen, tecrübe sahibi ve ince anlayışlı ve aynı zamanda iyi ile kötüyü birbirinden ayırt etmede en mümeyyiz olması şartı aranır. Hâkim böyle bir kimseyi şahitlerin soruşturulmasında gizli görevlendirir. Bu müzekki ise şahidi kendi komşularından güvenilir olanlara yine mahalle ve çarşısında kendisiyle beraber yaşayanlara sorar. Hâkim nezdinde ancak iki adil kişinin veya daha çok kimsenin ittifak ettiği hususlar kesin bilgi ifade eder.

2. Şafiiler ise şu görüşü benimsemiştir. Hâkimin birden çok müzekkisi ve ashab-ı mesâili bulunmalıdır. Müzekkiki ile ashab-ı mesâil arasındaki fark ise şudur: Müzekkiler, şahitler hakkında görüş beyan eden kişiler olarak kendilerine müracaat edilir. Ashab-ı mesâil ise, hâkimin müzekkilere araştırma ve soruşturma yapmak üzere

⁷⁵⁴ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 42, 43.

⁷⁵⁵ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 43.

gönderdiği kişilerdir. Müzekki denince bundan maksat tek kişi olmayıp iki veya daha fazla kişi olacaktır.⁷⁵⁶

Hanbelilerdeki bir görüşe göre hâkimin kendilerinden başka kimseyi kabul etmeyeceği şahitler görevlendirme yetkisi bulunmaz. Çünkü adalet vasfı bilinen herkesin şahitliğini kabul etmek uygun ve gerekli görülmüştür. Bununla beraber kendileri hakkında halkın şahitlik yaptığı, ve bu şahitliğe dayalı olarak ayrıca tadil edilmelerine gerek olmayacak bir şahitler topluluğu düzenleme yetkisi vardır. Bu şahitlikle beraber hâkim de şahitlerin halini ayrıca araştırmaya ihtiyaç duymayacaktır. Bu yöntemde bir bakımdan kolaylık bulunmaktadır. Çünkü mahkemede şahitlik yapacak olan kişilerin tezkiyesini adaletli olduklarını bildikleri takdirde bu organ yapacaktır.⁷⁵⁷

Hâkim müslüman olması halinde zahir adaletine binaen şahidin şahitliğiyle yetinir. Eğer dava taraflarından birisi şahit hakkında itiraz ederse hâkim önce gizli soruşturma sonra da açık tezkiye yaptırır. Had cezaları ve kısas cezası davasında ise hâkim herhangi itiraz vaki olsun veya olmasın hâkim gizli soruşturma ve açık tezkiye yaptırır. Bunda görüş birliği bulunur. Adı geçen cezaları düşürmesi için şahidin yapacağı şahitlikle aldatılabileceğinden hareket edilmiş ve araştırma şart kılınmıştır.⁷⁵⁸ İmameyne göre ise herhangi bir itiraz vaki olsun veya olmasın açık tezkiye herkes hakkında yaptırılır. Bunun sebebi ise hükmün verilmesi delile bağlıdır. Delil ise adil bir kimsenin şahitliğiyle sabit olur. Şahidin adil olduğunu öğrenmek için adalet soruşturması yapılması gereklidir. Fetva buna göredir.⁷⁵⁹ İbn Kudâme tezkiye işleminin gerekli olduğuna ve bunsuz yapılamayacağına işaret etmiştir.⁷⁶⁰

⁷⁵⁶ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, IV, 403; Trablusî, *Muînü'l-hükkâm*, s. 86; İbn Ferhûn, *Tabsiratü'l-hükkâm*, I, 258; el-Kâsânî, *Bedâ'i'u's-sanâ'i'*, VII, 10, 11.

⁷⁵⁷ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, IX, 71; Behûtî, Mansûr b. Yûnus b. İdrîs (ö. 1051), *Şerhu Müntehe'l-İrâdât*, Beyrut ts., III, 472. Ayrıca bk. *el-Mevsûatü'l-fikhiyye*, Kazâ maddesi, s. 310, 311.

⁷⁵⁸ Molla Hüsrev, *Dürerü'l-hükkâm fî şerhi Gururî'l-ahkâm*, II, 372.

⁷⁵⁹ Molla Hüsrev, *Dürerü'l-hükkâm fî şerhi Gururî'l-ahkâm*, II, 372, 373.

⁷⁶⁰ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, IX, 63, 64; *el-Mevsûatü'l-fikhiyye*, XI, 240. Ayrıca bkz.

Tezkiye işlemini hâkim ancak hakkında bilgisi bulunmayan kimseler için kabul eder. Fıskını bildiği kimsenin tezkiye edilmesini kabul etmeyecektir. Şafii mezhebinde geçerli olan iki görüşten birisine göre hâkim adaletiyle tanıdığı kişinin sözünü tezkiye yapmadan kabul eder. İkinci görüşte hâkim sırf adaletli olduğu yolundaki kendi bilgisine dayanarak onun sözünü kabul etmeyip, tezkiye yapılmasını talep etmesi gerekir.⁷⁶¹

Hâkim eğer mahkemedeki bir şahit hakkında cürha bulunduğunu biliyorsa hâkimin bu kimseyi müzekki olarak görevlendirmesi uygun olmaz. Fakat cürhayı öğrendiği günden bu yana uzun zaman geçmişse bu takdirde durum farklıdır.⁷⁶² Aynı şekilde mahkemede doğru şahitlikte bulunduğunu bilmesi halinde hiç bir kimsenin bu şahidi cerhetmesi doğru değildir (İmam Malik böyle demiştir.) Sehnun ise, yine ondan, cürhasını bilmesi halinde bu kimseyi cerhedeceğine dair başka bir rivayetin bulunduğunu nakleder.⁷⁶³

Şahitlerin Zahir ve Batın Adaletinin Bilinmesi

Hâkimin bakacağı davalar ve ıspat vasıtaları hakkında bilgili ve uyanık olması gerekir. Şahitlikte bir ıspat vasıtasıdır ve bu konuda özellikle dikkatli olmalıdır. Bu cümleden olarak şahitlerin hallerini bilmeli ve adalet vasıflarını tespit etmelidir.

Hâkim huzurunda şahitlikte bulunan şahitlerin durumu hakkında şu üç ihtimal bulunur: Bunlardan birincisi hem bâtin hem de zâhir adalet sahibi olduklarının bilinmesi halidir. Bu halde adaletli olmalarına binaen şahitlikleriyle hüküm verilir. İkinci halde ise, hem zâhir hem de bâtin olarak fâsik olduklarının bilinmesi veya bâtin fısklarının bilinmesi fakat zâhirde bilinmemesi halidir. İşte bu durumda bu kişinin şahitliğine binaen hüküm verilmez. Hâkim fıskına binaen onların hükmünü kabul etmez. Bu hususta Şafii

Kâsânî, *Bedâ'i'ü's-sanâ'i'*, VI, 270; İbn Âbidin, *Redddü'l-muhtâr*, IV, 57.

⁷⁶¹ Ebû İshak b. Ebî'd-dem, *Kitabu Edebi'l-kaza*, s.144.

⁷⁶² Ebû İshak b. Abdî'r-rafi', *Muînü'l-hükkâm*, II, 652.

⁷⁶³ Ebû İshak b. Abdî'r-rafi', *Muînü'l-hükkâm*, II, 652.

mezhebi hukukçuları ihtilaf etmemiştir⁷⁶⁴.

Üçüncü ihtimal ise şahitlerin adaletleri olsun fasıklığı olsun tanınmamaları halidir.⁷⁶⁵ Bu durumda müslüman olduğu bilinir veya bilinmez.

Eğer hâkim şahitlerin müslüman olduğunu bilmiyorsa şahitliklerine güvenerek hüküm vermez. Kendilerine sorar ve öğrenir. Bu hususta görüş birliği bulunur. İslam dininde olduğu bilinmeyen kişinin yaşadığı bölgeye kıyasla müslümanlığı varsayılmaz. Şahitliği kabul edilmez. Eğer şahitlerin müslüman olduğu bilinip fakat adalet sahibi olup olmadıkları bilinmiyorsa da zâhir ve bâtın adaleti hakkında soruşturma yapıp âdil oldukları ortaya çıkıncaya kadar bunların şahitlikleriyle hüküm verilmesi caiz değildir. Ebû Yusuf ve Muhammed başta olmak üzere hukukçuların çoğu bu görüşü benimsemiştir. Kişilerin güzel yüze, güzel görünüşe sahip olmaları veya olmamaları durumu değiştirmez.⁷⁶⁶ Ebû Hanife ise müslümanlığı bilinen kişilerin zâhir adaletlerine bakılarak şahitlikleriyle hüküm verileceği görüşündedir.⁷⁶⁷ Hâkim bu kimselerin tezkiyesini yaptırmak zorunda değildir. Ancak hadler ile kısas söz konusu olursa veya aleyhine şahitlik yapılan kişi şahitleri cerh ederse bu iki halde adalet sıfatları araştırılmak icab eder. Bu iki konu dışında adalet soruşturması yapmak zorunda değildir.⁷⁶⁸

İmam Malik, eğer şahitlerin güzel siması ve güzel görünüşü varsa şahitliklerine binaen hüküm verilir, ayrıca tezkiyelerine gerek

⁷⁶⁴ Ebu'l-Hasan Ali b. Muhammed b. Habib el-Mâverdî (ö. 450), *Edebü'l-kâdi* (thk. Muhyî Hilâl Serhan) Bağdat 1972, II, 4.

⁷⁶⁵ "Mestûru'l-hal" diye adlandırılan bilinmeyen şahitin şahitliği hasımlardan bir şikayet vaki oluncaya kadar geçerlidir. Şikayet gelmesi halinde ise hâkim şikayetin ne olduğunu inceler ve haksız bulursa şikayeti reddeder, şahitliği kabul eder. Ya da inceleme sonunda haklı ise şikayeti kabul ederek mestûru'l-hal olan kişinin şahitliğini reddeder. Kal'acî, Muhammed Ravvâs, *el-Mevsûatü'l-fıkhiyyetü'l-müyessera*, Beyrut 2000, II, 1791.

⁷⁶⁶ Mâverdî, *Edebü'l-kâdi*, II, 4.

⁷⁶⁷ İbnü'l-Hümâm, *et-Tahrîr*, s. 316.

⁷⁶⁸ Kemâleddin İbnü'l-Hümâm (ö. 681), *Şerhu Fethi'l-kadîr* (el-Hidâye ile birlikte: thk. Abdurrezzak Galib el-Mehdî), Beyrut 1995, VII, 351.

yoktur⁷⁶⁹, güzel sima ve görünüşleri yoksa adalet soruşturması yapmadan şahitlikleriyle hüküm vermez görüşünü savunmuştur.⁷⁷⁰ Bu görüşüne delil ise şu ayettir: “ve kezâlike cealnâküm ümmeten vesatan litekûnû şühedâe ale’n-nâs: İşte böylece sizin insanlığa şahitler olmanız, Resûl’ün de size şahit olması için sizi mutedil bir millet kıldık.”⁷⁷¹

1. Buradaki “vasat” kelimesi adil manasına geldiği kabul edilerek bu ayetle istidlal edilmiştir.

2. İkinci olarak ayet müslümanları her türlü hallerinde şahit olarak kabul etmiştir.

Bu ayet dışında bir de Hz. Peygamber’in şu hadisi delil gösterilmiştir: “Bir Arabi Hz. Peygamber’in yanına gelerek hilali gördüğünü söyler. Hz. Peygamber ona Allah’tan başka ilah olmadığına ve Hz. Muhammed’in onun elçisi olduğuna inanıp inanmadığını sordu. O da evet diye cevap verdi. Hz. Peygamber Bilal’e yarın oruç için insanlara duyuru yapmasını emretti.⁷⁷² Görünen haline göre hareket etti ve bedeviye adaleti hakkında ayrıca soru sormadı.

Genel bir kaide olarak şu zikredilmiştir: “Şahitlikte şart koşulan her adalet sıfatına güvenilerek bilgisizce hüküm vermek doğru değildir. Mesela hadler böyledir.”⁷⁷³

Adil olup olmadığı hakkında bilgi sahibi olunmayan kimse hadler dışında şahitlikte bulunabilirler. Hadlerde ise hâkimin bu kimse hakkında araştırma yaptırması mecburidir. İki durumdan biri ortaya çıkmadıkça adaletine veya fışkına karar verilmemelidir.

⁷⁶⁹ Hâkimin haklar zayi olmasın düşüncesiyle yolcu olan şahitler tanınmasalar bile güzel görünüşlerine bakılmak suretiyle hüküm verildiği görülmüştür. İmam Malik bu şekilde gözlemlediği kişinin şahitliğini kabul etmiştir. Bkz. el-Mevsûatü’l-fıkhiyye, XI, 241. İbn Kudâme, el-Muğnî, XI, 70

⁷⁷⁰ Mâverdî, Edebü’l-kâdi, II, 5.

⁷⁷¹ Bakara 2/143.

⁷⁷² Ebû Dâvûd, Sıyâm, 14.

⁷⁷³ Mâverdî, Edebü’l-kâdi, II, 10.

Dolayısıyla hâkim tanımadığı kişiyi tezkiye şahidi yapmamalıdır.⁷⁷⁴

Şafiîler’de adalet vasfının araştırılması zâhir ve batın olmak üzere iki şekilde incelenmiştir. Şahitlerin adalet vasfı tam olarak ispat edilmedikçe hâkimin hükmü geçerli sayılmaz. Mesela, meşhud-ı aleyh, şahitlerin adaletli olduğunu itiraf etse, Şafiî hukukçular bu hususta görüş ayrılığına düşmüş ve bir grup alim, bu itiraf ile şahitliği geçerli sayarken diğer biri grup ise hasımların tezkiyesi ile şahitlikte aranan adalet vasfı tam olarak tespit edilmiş sayılamayacağı için bu tezkiyeyi ve buna dayalı olarak kurulan hükmü kabul etmemektedir.⁷⁷⁵ Şahitlerin adaletli olup olmadıklarını keşfetmek hâkimin üzerine bir görevdir. Lehinde şahitlik yapılacak kişiye şahitlerin adaletli olduğuna dair beyyine getirmesi görev değildir.⁷⁷⁶

el-Mağribî ve bazı Zâhirî alimler, bu araştırma yükünün hâkime değil de lehinde şahitlik yapılan kişiye yükletilmesi, hâkimin gönüllü olarak yapacağı araştırmanın bundan istisna edildiğini, çünkü beyyine ikamesinin hâkime değil, davacıya düşen bir yük olduğunu ifade etmişlerdir. Ancak bu görüş Şafiî kaynaklarında fasit sayılmıştır. Çünkü cerh ve tadil hâkimin görevidir. Dolayısıyla bunlar hakkında keşif yapmak da onun üzerine düşen bir borçtur.⁷⁷⁷

Hâkim, bir şekilde şahitlerin isimlerini yazılı olarak belirler. Künyelerini, soy isimlerini en üste yazar, yapmakta oldukları işi ve mesleği belirtir. Oturduğu adresi ve bölgeyi belirtir. Kişilerin karışması söz konusu olmaması için şahitlerin eşkallerini, renk ve fiziki özelliklerini belirtir.⁷⁷⁸

İbn Şübrüm’nin şöyle dediği nakledilmektedir: “İki şeyi benden evvel kimse yapmadığı gibi benden sonra da kimse terk etmemiştir.

⁷⁷⁴ İbn Ferhûn, Burhaneddin Ebu’l-Vefâ İbrahim b. Ali b. Ebi’l-Kâsım b. Muhammed (ö. 799), *Tebziratu’l-hükkâm fî usûli’l-akziye ve menâhici’l-ahkâm* (thk. Cemâl Mar’aşlî) Beyrut 2003, I, 216.

⁷⁷⁵ Mâverdî, Ebü’l-Hasan Ali b. Muhammed b. Habîb (ö. 450), *el-Hâvi’l-kebîr*, thk. Mahmûd Mataracî, XX, Beyrut 1994, 248, 249, 250.

⁷⁷⁶ Mâverdî, *el-Hâvi’l-kebîr*, XX, 250.

⁷⁷⁷ Mâverdî, *el-Hâvi’l-kebîr*, XX, 250.

⁷⁷⁸ el-Mâverdî, *el-Hâvi’l-kebîr*, XX, 250.

Bunların birisi, şahitlerin eşkallerinin belirlenmesi, diğeri ise şahitlerin gizlice soruşturulmasıdır.”⁷⁷⁹

İmam Malik⁷⁸⁰, Şâfiî⁷⁸¹ ve iki görüşünden birinde Ahmed b. Hanbel⁷⁸² hâkim batınî adalet sıfatını bilmediği sürece taraflardan bir şikayet gelmiş olsun veya olmasın; şahitlik konusu şey, hadlerle ilgili olsun veya olmasın zahir adaletle yetinemez demiştir. Ahmed b. Hanbel’den gelen diğeri bir rivayette ise o şöyle demiştir: Hâkim kişinin zahiren müslüman olması deliliyle genel olarak iktifa eder ayrıca araştırma yaptırmaz. Ebû Bekir de bu görüşü ihtiyar etmiştir.

Hâkim tezkiye konusunda kendi emini sözü ile yetinir. Şayet şahitlik yapan bir kimseyi tezkiye ederse eminine güvenir, sözüne itimad eder. Ancak bu emin güvenilir olmak yanında cerh ve tadil hususiyetlerini bilmek gibi sıfatları haiz olmalıdır.⁷⁸³

Hâkimin Ashâb-ı Mesaile İlka Ettiği Emirler:

1.Şahitlerin sıfatları, isimleri, nesepleri, işleri, evleri, çarşı (sokakları) vücut yapıları, renkleri, ta ki soruşturma görevlileri sorguladıkları kişiyi başkalarıyla karıştırmasın.

2.Lehinde şahitlik yaptıkları kişinin kendi baba veya çocuğu, ortağı gibi hakkında şahitlikleri kabul edilmeyen kimselerden olmasın

3.Aleyhinde şahitlik yaptığı kimselerin düşmanı bir kimse olmaması, çünkü bu takdirde şahitlik reddedilir.⁷⁸⁴

4.Hakkında şahitlik yaptıkları konuyu. Bunlar hâkim kararları için en ihtiyatlı olanlardır. Bu sayılanlar ashab-ı mesail için olup bunlar bir kâğıtta yazılıdır.

⁷⁷⁹ Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 250.

⁷⁸⁰ İbn Abdilber, *el-Kâfi*, II, 957, 958.

⁷⁸¹ Nevevî, Ebû Zekeriyâ Yahya b. Şeref (ö. 676), *Ravzatu't-tâlibîn* (thk. Âdil Ahmed Abdulmevcûd, Ali Muhammed Muavviz), Beyrut 2003, VIII, 152; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, IV, 403.

⁷⁸² İbn Kudâme, *el-Muğnî*, IX, 64, 65.

⁷⁸³ İbn Ferhûn, *Tebîrâtü'l-hükkâm*, I, 250.

⁷⁸⁴ el-Mâverdî, *Edebü'l-kâdi*, II, 28.

Bazen ashab-ı mesaile müzekki dendiği görülmektedir.⁷⁸⁵ Hâkim soruşturmayı başlatmak üzere şu iki şıktan birisini seçmekte serbesttir: Bunlardan birincisi (ihtiyatlı olan budur), bunları dört nüsha halinde yazıp bunlardan ikisini iki müzekkiye, şahitlerden birisi hakkında soruşturma yapması için diğer iki nüshayı da diğer iki müzekkiye öteki şahidi soruşturması için verir. Daha sonra şahitlerden her birisinin tezkiyesini ikişer müzekkiden kabul etmesidir. Müzekkilerin sayısı burada dört kişi olmuştur. İkincisi, şahitlerin isimlerinin yazılı olduğu iki nüshadan birini (rık'a) müzekkilerden birine iki şahit hakkında araştırma yapması diğer nüshayı da yine iki şahit hakkında araştırma yapması amacıyla diğer müzekkiye verir. Bu sayede iki şahit hakkındaki tezkiye iki müzekkiden kabul edilmiş olur.⁷⁸⁶

Ashab-ı mesailin bu belgelerle soruşturma için yola çıktıklarında ilk yapacakları iş şahitlerin durumunu araştırmaktır. Eğer şahitleri mecruh bulurlarsa başkalarına sormazlar. Eğer, muaddel, güvenilir bulurlarsa bu takdirde lehinde şahitlikte bulunulana soruştururlar. Eğer şahitlik yapan kişiyle lehinde şahitlikte bulunulan arasında şahitlik yapmaya engel bir durum olduğu hatırlatılacak olursa bu takdirde lehinde şahitlikte bulunulandan başkasını soruşturmazlar. Eğer lehte şahitlik yapılan kişi hakkında bu şahitliğin geçerli olduğu hatırlatılırsa bu takdirde aleyhinde şahitlik yapılan kişiyi soruştururlar. Eğer aleyhteki şahitliğin (onlara) şahitlik yapmanın engelli olduğu zikredilirse, bu takdirde aleyhinde şahitlik yapılan kişiyi soruşturur. Başkasını soruşturmaz.⁷⁸⁷ Eğer aleyhinde şahitlik yapılan kişi hakkında bu şahitliğin geçerli olduğu zikredilirse bu takdirde (şahitlerin) hakkında şahitlik yaptıkları kıymeti zikrederler. (zekerû hîneizin el-kadrellezî şehidû fih)⁷⁸⁸

En son olarak ashab-ı mesail bütün bu ihtimallerden hangilerini tesbit edebilmişse hâkim huzurunda bunlara şahit olması gerekir.

⁷⁸⁵ el-Mâverdî, Edebü'l-kâdi, II, 28; el-Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 254.

⁷⁸⁶ el-Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 254.

⁷⁸⁷ el-Mâverdî, Edebü'l-kâdi, II, 29.

⁷⁸⁸ el-Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 254.

Yukarıda sayılan dört ihtimalden herbirisi bu meselede bütün yönleriyle dikkate alınması icap ettiyse, başka meselede de hüküm ifade etmesi mümkündür.⁷⁸⁹

el-Maverdi, Ebu't-tîb'in yaptığı açıklamalara şunları ilave etmiştir: Hâkimin ihtiyatlı davranacağı bir husus da ashâbı mesâil olacak kişiyi, lehinde ve aleyhinde şahitlik yapılan kişilerin tanımadığı kişiler arasından seçmesidir. Daha sonra hâkim ashâb-ı mesâile şahitlerin, lehinde ve aleyhinde şahitlik yapılan kimselerin ve şahitlik konusu hakkın ne olduğunu yazar ve belirtir. Ashâb-ı mesâil soruşturmayı tamamlar ve soruşturma sonucu elde ettiklerini hâkime bildirir.⁷⁹⁰

C. Tezkiyenin Gerekli Olduğu Davalar

Ebû Hanîfe'ye göre ceza dâvalarının dışındaki dâvalarda hasmın talebi olmadan Müslüman olan şahitlerin durumunu araştırmaya gerek yoktur. Zahirî hal onların adaletine delildir.⁷⁹¹ Çünkü Hz. Peygamber (s.a.v): “Kazften dolayı ceza görenlerin dışındaki tüm Müslümanlar birbirlerine karşı âdildirler.” buyurmuştur. Ceza davalarında (hadler ve kısaslarda) ise mutlaka şahitlerin durumunu tahkîk gerekir. Belki cezanın düşmesine bir çare olabilir. Çünkü bu tür dâvalar şüphe bulunması halinde düşerler.⁷⁹² Ebû Yusuf ve Muhammed ise her türlü dâvada hâkim açık ve gizli

⁷⁸⁹ el-Mâverdî, Edebü'l-kâdî, II, 30; el-Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XX, 255.

⁷⁹⁰ İbn Ebû'd-Dem, Şihâbüddin Ebû İshak İbrahim b. Abdullah el-Hamevî eş-Şâfiî (ö. 642), *Kitabu Edebi'l-kazâ*, thk. Muhammed Mustafa ez-Zühaylî, Dimaşk 1982, s. 152.

⁷⁹¹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 3. Zira her müslümanın, büyük günahlardan dolayı bir had cezasına çarptırılmadığı takdirde, adalet vasfı sabittir. Müslümanın inancına göre onun dini kendisini, itakatta haram kabul edilen bir günaha teşebbüs etmekten meneder. Dolayısıyla o, şahitliğinde sadıktır, şahitlikte yalan söylemek onun inancında haram sayılmaktadır. Bu konuda Hz. Peygamber'in hutbesinde “Allah'a şirk koşmaya şahitlik yapma akımını (inanışını) değiştirdim (ta'dîl).” demiş ve yine fectenibü'r-ricse mine'l-evsâni vectenibü kavle'z-zûr (o halde pislikten, putlardan sakının; yalan sözden sakının.) ayetini okumuştur. Hac 22/30. Serahsî, *Mebsût*, XVI, 63, 64; Kavlü'z-zûr hakkında ayrıca bkz. İbn Hâcer, *Fethu'l-Bârî*, VI, 191.

⁷⁹² Muhammed b. Hüseyin ali et-Tûrî (ö. 1138), *Tekmiletü'l-Bahri'r-râik Şerhu Kenzi'd-dekâik*, nşr. Zekeriya Umeyrat, Beyrut 1997, VII, 106.

olarak şahitlerin durumunu tahkîk etmelidir. Müteahhir alimler, bu ihtilafın delilden kaynaklanan bir ihtilaf olmayıp zamandan kaynaklandığını, Ebû Hanîfe döneminin asrı saadete yakınlığından dolayı o günkü Müslümanların daha güvenilir olduklarını, sahibeyn döneminin ise öyle olmadığını söylerler.⁷⁹³ Mecelle İmâmeyn'in görüşünü kabul etmiştir.⁷⁹⁴ Bu görüş farklılığını günümüz İslâm hukukçularından Hayrettin Karaman, ise tarihî bir gerçek olarak nitelemekte ve önce İslâm toplumunda iyi ahlâk hâkim iken sonra ahlâkî değerlerin zayıfladığını ve bu sebeple de bundan sonraki müctehidlerin tezkiyeyi şart koştuklarını söylemektedir.⁷⁹⁵

Zekiyyüddîn Şa'bân bu gerçeği "Örfün değişmesiyle hükümlerin değişmesi" başlığı altında işlemiş ve şu ifadelere yer vermiştir: İslâm hukukuna göre hüküm verilirken örfün dikkate alınıp bir kısım hükümlerin örf üzerine kurulmasının tabîî bir sonucu, örfün değişmesi ile bu hükümlerin de değişime uğramasıdır. Çünkü "asl"daki değişimin "fer"de de değişikliği gerektirmesi kaçınılmazdır. Nitekim aynı mezhepteki imamların örfteki değişiklikler sebebiyle farklı hükümlere vardıklarını ve sonraki bilginlerin bazı hükümlere önceki imamların görüşlerine aykırı hükümler verdiklerini görmekteyiz. Bu çeşit ihtilâflar hakkında fakihler, "Bu zaman ve devir ihtilâfıdır, delil ve hüccet ihtilâfı değildir" derler. Aşağıda bu tür ihtilâfı bir örnek ile göstereceğiz:

İmam Ebû Hanîfe, kısas ve hadlerin dışındaki hususlarda, şahitlerin zâhiren adalet vasfını taşıyor olmaları ile yetinileceği ve ayrıca tezkiye edilmelerine gerek olmadığı görüşünde idi. Çünkü Hz. Peygamber "Müslümanlar birbirlerine (şahitlikte) adalet sahibidirler"⁷⁹⁶ buyurmuştu. Bu hüküm İmam Ebû Hanîfe'nin zamanına uygun düşüyordu; zira toplumda dürüstlük hâkim idi.

⁷⁹³ Serahsî, el-Mebsût, XVI, 113; Kâsânî, *Bedâ'i'u's-sanâ'i'*, VI, 268; el-Merğînânî, 111, 118; Aynî, el-Binâye, VI, 136 vd; Kemâleddin İbnü'l-Hümâm (ö. 681), Şerhu Fethi'l-kadîr (el-Hidâye ile birlikte: thk. Abdurrezzak Galib el-Mehdî), Beyrut 1995, VII, 352, 353.

⁷⁹⁴ Ali Haydar, *Dürerü'l-Hükkâm*, IV, 507.

⁷⁹⁵ Karaman, Hayreddin, "Adâlet", DİA, I, 344.

⁷⁹⁶ Zeyla'î, *Nasbu'r-Râye*, IV, 81.

Fakat insanların tutumları değişip yalancılık yaygınlaşınca, öğrencileri Ebû Yusuf ve Muhammed zâhirî adaletle yetinmenin bir çok hakkın kayba uğramasına yol açacağı kanaatine varmışlar ve zamandaki olumsuz değişiklik onların bütün şahitlerin tezkiye edilmesi gerektiğine hükmetmelerine sebep olmuştur.⁷⁹⁷

Konuyla ilgili Mecelle’de şu madde yer almaktadır: “Madde 1716- Şahitler şهادet ettikde hâkim meşhûd-ün aleyh’den ne dersin, bunlar şهادetlerinde sadık mıdır yoksa değil midirler deyû sual eder. Meşhûdun aleyh eğer şahidler bu şهادetlerinde sadıktırlar yahut bu şهادetlerinde âdildirler derse müddeâ bihi ikrar etmiş olur ve ikrarı ile hükmolunur ve eğer bunlar şahid-i zûrdurlar yahut bunlar âdil adamlardır lâkin bu hususta hata ediyorlar yahut vâkıayı unutmuşlar derse veyahut yalnız bunlar âdil adamlardır demekle beraber müddeâ bihi inkâr etse hâkim hükmetmeyip şahitleri sırren ve alenen tezkiye ile âdil olup olmadıklarını tahkik eyler.”

Çağdaş İslam hukukçusu Zuhayli ise aynı bilgiyi şu ifadeler ile sunmaktadır: “Ebu Hanife Müslüman kimsenin adalet vasfını zahire bakmak suretiyle yeterli kabul etmekte ve ayrıca şahitler hakkında bir araştırmaya lüzum görmemektedir. Hadler ve kısas mevzuunda araştırmaya gerek olduğunu bunun için hasımların şahitler hakkında t’an etmiş bulunmalarına gerek yoktur. Ayrıca hasımların şahitler hakkında ta’n (tenkid) etmeleri halinde davanın türüne bakılmaksızın şahitler hakkında prensip olarak araştırmaya gerek olduğunu ifade eder. Ebu Hanife’nin zahir adalet ile yetinmesinin dayanağı ise Hz. Peygamber’in “Kazif suçu ile had cezasına çarptırılmış olan kimse müstesna, Müslümanlar birbirlerine karşı adildirler.” Bunun bir benzeri Hz. Ömer’den rivayet edilmiştir. Ebu Hanife’nin şahitler hakkında hadler ve kısas davalarında prensip olarak araştırma yapmaya gerek duymasının delili de şudur: Hâkim elinden geldiğince itham altında tutulan kimseden had ve kısası düşürmenin yollarını arar. Bunu sağlamada şahitlerin hallerini öğrenmek üzere ayrıntılı araştırma yapmak şarttır. Diğer taraftan hadler prensip

⁷⁹⁷ Şa’ban, Zekiyüddîn, İslâm Hukuk İlminin Esasları (Usûlü’l-Fık) trc. İbrahim Kâfi Dönmez, Ankara 1996, s. 200.

olarak şüphe bulunması halinde bertaraf edilir.”⁷⁹⁸

Ebü Yûsuf ve Muhammed ise –ki fetva görüşlerine göredir– şöyle demektedirler. Hâkimlerin, diğer haklarda şahitlerin gizli ve açık tezkiyelerini yaptırması kaçınılmaz bir şeydir. Çünkü yargı delil temeli üzerinde yükselir. Bu ise adil olan kimselerin şهادetidir. O bakımdan adalet vasfı bulunup bulmadığını gereği araştırmak lazımdır. Böylelikle yargının nakz edilmesi ve şahitlerin adaletinin tenkid edilmesi sebebiyle iptal edilmesine karşı da yargı korunmuş olur.⁷⁹⁹

Hanefilerin sonraki alimleri şöyle demiştir. Bu görüş ayrılığı çağ ve zaman ayrılığındandır, bu konudaki hüccet ve bürhan ayrılığı dolayısıyla değildir. Zira Ebu Hanife’nin dönemi bir salah dönemidir. Çünkü bu tabiin dönemidir. Ebu Yusuf ve Muhammed’in zamanı ise böyle değildir. Hz. Peygamber, ise şöyle demiştir: “Ümmetimin en hayırlıları benim zamanımdakilerdir. Sonra onların ardından gelenler, daha sonra onların ardından gelenler, sonra onların arkasından öyle bir topluluk gelecektir ki, şهادet etmeleri istenmediği halde şahitlik edecekler. Hainlik ederler, onlardan emin olunmaz, adakta bulunurlar yerine getirmezler ve aralarında şişmanlık baş gösterecektir.”⁸⁰⁰

Hanefi mezhebi fakihleri ise şöyle demişlerdir: Muhannes olan bir kimsenin yani adi işler yaparak kadınlar gibi kullanılan kimsenin, fasıklığı sebebiyle şahitliği kabul edilmez. Konuştuğu sözlerde yumuşaklık, azasında da kısıtma görülen kimsenin ise şahitliği makbuldür.⁸⁰¹

Başkasının başına gelen bir felaket dolayısıyla ücretli olarak ağıt yakan ağıtçı kadının şahitliği, şarkıcı kadının şهادeti –sesini yükseltmesi haram olduğundan dolayı– özellikle şarkı söyleyerek ve

⁷⁹⁸ Zuhayli, Vehbe, *el-Fıkhü’l-İslâmî ve edilletuhu*, I-X, Dımaşk : Dârü’l-Fıkr, 1997, VIII, 6038-6039.

⁷⁹⁹ Zuhayli, Vehbe, *el-Fıhhü’l-İslami*, VIII, 6039.

⁸⁰⁰ Bu hadisi Buhari, Müslim ve Ahmed, İmran b. Husayn’dan rivayet etmişlerdir. Şevkani, *Neylü’l-Evtar*, VII, 206;

⁸⁰¹ Zuhayli, Vehbe, *el-Fıhhü’l-İslami*, VIII, 6039.

söylediği şarkı sırf kendisi için dahi olsa makbul değildir. Eğlenmek kasdı ile içki içenin şahitliği de kabul edilmez; içtiği içki ister şarap olsun ister başka bir içecek olsun. Çünkü sözü geçen bütün bu hususlar, İslam dininde haramdır. Güvercinlerle oynayanın şehadeti de olmaz. Çünkü bunlarla oynamak insana gaflet verir. Diğer taraftan böyle bir kimse güvercinlerini uçurmak için evinin damına çıkmak suretiyle kadınların avretlerine muttali olabilir. Başkalarına şarkıcılık yapanın şahitliği de kabul edilmez. Çünkü o büyük bir günah işlemek üzere insanları bir araya toplar. Zina hırsızlık ve buna benzer haddi gerektirici büyük günah işleyenin şehadeti de olmaz. Çünkü bunları yapan kişi fasık olur. Hamama peştemalsiz girenin de şehadeti olmaz. Çünkü kişinin başkasını görmesi halinde avretini açması haramdır. Faiz yemekle meşhur olanın şehadeti de kabul edilmez. Zar atarak, satranç oynayarak kumar oynayanın durumu da böyledir. Çünkü bu işler büyük günahtır. Fakat Şafii'ye göre satranç sadece mektuhtur, kumar olarak oynanmaması halinde büyük günah değildir.⁸⁰²

Yolda küçük abdest bozmak yol kenarında yemek yemek gibi çirkin görülen fiilleri işleyenin de şahitliği kabul edilmez. Çünkü bu gibi davranışlar geçmişlerin örfünde insafa sığmayan şeylerdir. Yalandan imtina etmeyenin durumu da böyledir. O da itham altındadır. Ashab ve tabiin gibi selefe açıktan açığa söven kimsenin şehadeti de fasıklığının zahir olması sebebiyle kabul edilmez. Ancak bunu gizleyeninin durumu böyle değildir. Çünkü böylesi görülmeyen bir fasıktır.⁸⁰³

Fakihler fasığın fiskından tevbe etmesi halinde şahitliğin kabul edileceği üzerinde ittifak etmişlerdir. Hanefiler ise kazif sebebiyle had vurulanı bundan istisna etmişlerdir. Böyle birisinin Hanefilere göre –diğer fakihlere muahlaefet ederek- şahitliği kabul edilmez. Bu görüş ayrılığının kaynağı ise Yüce Allah'ın şu buyruğundaki istisnanın neye ait olduğu hakkındaki yorumdur: “Ve onların ebediyyen şahitliklerini kabul etmeyiniz ve onlar fasıkların ta

⁸⁰² Zuhayli, Vehbe, *el-Fıhhü'l-İslami*, VIII, 6040.

⁸⁰³ Meydani, *el-Kitab maa'l-Lübab*, IV, 61, vd; İbnü'l-Hümam, *Fethü'l-Kadir*, VI, 34, vd; Zuhayli, Vehbe, *el-Fıhhü'l-İslami*, VIII, 6040.

kendileridir. Ancak bundan sonra tevbe edenler... müstesna.” Nur, 4-5. Hanefiler şöyle der: Tevbe etse dahi, kazif sebebiyle had uygulanmış kimsennn şهادeti kabul edilmez. Çünkü Yüce Allah, “Ve onların ebediyyen şahitliklerini kabul etmeyiniz.” diye buyurmuştur. İstisna ise onlara göre sadece son cümleye yani ona en yakın olan kendisinden en son söz edilen cümleye racidir.⁸⁰⁴

Fakihlerin cumhuru ise şöyle demektedir. Kazif sebebiyle had uygulanmış olan kimsenin tevbeden sonra şahitliği kabul edilir. Çünkü birbirlerine “vav” atfı edatı ile bağlanmış olan cümlelerden sonra istisna gelmiştir ve bu durumda istisna bütün bunlara racidir. Ancak hükmün icma ile tahsis edilmesi hali müstesnadır. Burada ise icma tevbe halinde sözü geçen hükümlerden birisini tahsis etmiştir ki, bu da haddin tevbe ile düşmeyeceği görüşüdür.⁸⁰⁵

Heva ehlinin, yani Cebriye, Kaderiye, Rafıza, Havaric, Müşebbihe ve Muattile gibi sahipleri tekfir edilmeyen bid’at sahiplerinin de şahitliği kabul edilir.⁸⁰⁶

Aynı şekilde dini hafife almak sebebiyle terk etmiş olması hali müstesna, sünnet olmamış kişinin de şahitliği kabul edilir. Dini küçümsemek kasdıyla sünnet olmayı terk edenin şahitliğinin kabul edilmeyişinin sebebi, böyle bir halde onun adil sayılamayacağıdır. Hadımın ve zinadan doğma çocuğun adil olmaları halinde şahitlikleri kabul edilir. Hüsnanın şahitliği ise kadının gibi kabul edilir.⁸⁰⁷

7- İtham Altında Olmamak: Fakihler, töhmet altında olma sebebiyle şahitliğin reddedileceği üzerinde icma etmişlerdir. Töhmet ise şahidin lehine şهادet ettiği kimseye fayda sağlaması yahut ondan bir zararı defetmesi demektir. O bakımdan babanın oğlu için, torunu için şهادeti, çocuğun anne babası ve dedeleri için şهادeti

⁸⁰⁴ Zuhayli, Vehbe, *el-Fıhhü'l-İslami*, VIII, 6040.

⁸⁰⁵ İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, II, 452; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, VI, 29; Kasani, *Bedâ'i'us-sanâ'i'*, VI, 271; Şirbînî, *Muğni'l-Muhtâc*, IV, 438; İbn Kudâme, *el-Muğni*, IX, 197; Şîrâzî, *el-Mühezzebe*, II, 330; Zühaylî, Vehbe, *el-Fıhhü'l-İslâmî*, VIII, 6040-6041.

⁸⁰⁶ Zuhayli, Vehbe, *el-Fıhhü'l-İslami*, VIII, 6041.

⁸⁰⁷ Meydânî, *el-Lübâb fi şerhi'l- kitâb*, IV, 63, vd.

caiz olmaz. Hasımın hasmı hakkındaki şahadeti de caiz değildir. Hasım ise herhangi bir hak hususunda davalışan kimsedir. Vekilin müvekkili için yapacağı şahadeti, musalehin (kendisi için vasiyet olunmuş kişinin) ölen için yapacağı şahadeti yahut musaaleyhin, yani himayesi ve gözetimi altındaki yetimin ölen hakkındaki şahadeti de kabul edilmez. Çünkü bu aralarındaki ortaklık sebebiyle bir bakıma kendi kendisine yaptığı şahadettir. Şayet ortak, ortaklıkları ile alakalı olmayan hususta şahitlik edecek olursa, töhmet söz konusu olmayacağından şahadeti kabul edilir. Malikiler ise ortağın şahitliğini caiz kabul ederler. Çünkü Hz. Peygamber, şöyle buyurmuştur. “Hasımın ve itham altında olanın şahitliği kabul edilmez.”⁸⁰⁸ Ayrıca Hz. Peygamber şöyle buyurmuştur: “Göçebenin şehirlerde yaşayan hakkındaki şahadeti kabul edilmez.”⁸⁰⁹

Bedevisi çölde sakin olan kimsedir. Karye (kasaba) ise kalabalık sayıda insanların yerleşmiş oldukları yerdir. Beşir Eryarsoy, burada rivayetlerin daha iyi anlaşılmasına katkı sağlamak üzere Şevkânî’den kısmen alıntı yoluyla şu bilgilere yer vermektedir: “en-Nihaye’de şöyle denilmektedir: Bedevi olanın şahadetinin mekruh görülme sebebi, onun din hususundaki katılığı, şeratin hükümlerine dair bilgisizliği ve çoğunlukla şahadeti gereği gibi belleyememeleri dolayısıyladır.” Hattâbî de şöyle demektedir. Çölde yaşayanların şahadetinin mekruh görülmesinin sebebi, onların şahitliği gereği gibi yapabilecek bir bilgiye sahip olmamaları ve şahitliği gerçek şekilden nelerin değiştirdiğine dair bilgilerinin olmayışı dolayısıyladır. İmam Ahmed de böyle demiştir. İmam Ahmed’in mezhebinden bir grup kişi de bu hadis gereğince amel etme yolunu tutmuştur. Malik ve Ebu Ubeyd de bu görüştedir. Çoğunluk ise şahadetlerini kabul etme kanaatini seçmiştir. İbn Raslan şöyle der: Bu hadisi çöl halkından

⁸⁰⁸ Bu hadisi İmam Mâlik, *Muvatta’*’da Hz. Ömer’e mevkufen rivayet etmektedir ve munkatı’dır. Bunu ayrıca Ebû Dâvûd, *el-Merasil*’de Talha b. Abdullah b. Avf’tan rivayet etmiştir. Yine Beyhakî de el-A’rec yoluyla mürsel olarak rivayet etmiştir. Hâkim, Ebû Hüreyre’den merfû olarak rivayet etmekle birlikte, isnadı hakkında çeşitli görüşler bulunur. Şevkânî, *Neylû’l-Evtar*, VIII, 291.

⁸⁰⁹ Bu hadisi, Ebu Davud, İbn Mace, Ebû Hüreyre’den şu lafızla rivayet etmektedir. “Bedevisi olanın kasabada yerleşik bulunan hakkındaki şahâdeti caiz değildir.” Bkz. Şevkânî, *Neylû’l-Evtar*, VIII, 291.

adaleti bilinmeyen kimseler hakkında yorumlamışlardır ve çoğunlukla onların adil olup olmadıkları da bilinmemektedir. - Hattabî'nin açıklamaları burada sona ermektedir.- Böyle bir açıklama ve yorum ise uygundur. Çünkü çölde yaşayan bir kişinin eğer adaleti bilinmekte ise onun şahitliğinin reddedilmesine sebebin, çölde yaşamakta olması şeri kaideler açısından uygun görülemez. Çünkü yaşanan yerlerin şهادetlerin red veya kabul edilmesinde bir etkisi olamaz. Zira bunun şeri bir illet olarak kabul edilmesi ve gereği gibi tespit edilmesi sahih bir yaklaşım olamaz. Bunun yani şهادetin reddedilmesinin asıl sebebi şeri adaletin olmayışıdır. Adalet dair eğer şeriatın getirdiği bir tarif varsa, o kabul edilir, değilse adaletin sözlük manası alınır. Buna göre adaletin var olması halinde şهادet de kabul edilir, yoksa edilmez. Hz. Peygamber'in, bedevinin şهادetinin kabul edilmeyişini söz konusu etmesinin tek sebebi, onun adaletin gereklerini yerine getirebilmek durumunda olmayışının ihtimal dahilinde bulunmasıdır. Yoksa Hz. Peygamber hilal hususunda çölde yaşayan bedevilerin şهادetini kabul etmiştir.⁸¹⁰

Ebüssuûd'a bazı vasıflarla mevsuf olup adalet vasfı olmayanların şهادetleri makbul ve mesmu olur mu diye sorulmuş o da mesmûa ve makbule olmaz diye cevap vermiştir.⁸¹¹

D.Tezkiyenin Vakti

İslâm hukukçuları, tezkiyenin şahitlik işleminden sonra olacağında ve şahitlik işleminden önce olmayacağında ittifak etmiştir.⁸¹² Açık tezkiye gizli tezkiyeden sonra yapılır. Açık tezkiye, hâkimin daha önce gizli olarak tezkiyesi yapılan şahitleri, ve müzekkiyi mahkeme huzuruna davet etmesiyle⁸¹³ gerçekleşir.

Ebüssuûd, "*er-Risâletü'l-habîbiyye fi'ş-şehâdeti'l-hasbiyye*" adlı risâlesinde, şahitlik konusunu ele almış, burada hâkimin, şahitlik

⁸¹⁰ Şevkani, Neylû'l-Evtar, Kahire 1961, VIII, 303-304. Zuhayli, Vehbe, İslam Fıkhi Ansiklopedisi, I-X, trc. Beşir Eryarsoy, İstanbul 1994, VIII, 312, 313, 3 nolu dipnot.

⁸¹¹ Ebüssuûd, Fetâva, Sül. Ktp., İsmihan Sultan, nr. 224, vr. 29b-30b.

⁸¹² İbn Âbidin, Reddû'l-muhtâr, IV, 573; el-Mevsûatü'l-fıkhiyye, XI, 243.

⁸¹³ *el-Mevsûatü'l-fıkhiyye*, XI, 241.

yapacak fâsık bir kimsenin şahitliği ile hükmün yürürlük kazanıp kazanmayacağı vemüzekki ve şahitlerin vasıfları gibi meseleleri kaydetmiştir. Eseri incelediğimiz zaman şu sonuca vardığımızı burada ifade etmekte fayda görüyoruz: “Âdil olmayan kimsenin beyânı yargıda hâkim tarafından kural olarak geçersiz sayılmalıdır.”⁸¹⁴

Adaleti bulunmayan bir kişi diğer ifade ile fasık olduğu bilinen bir kimse tevbe etse de bunun üzerinden tevbesinin etkisinin ortaya çıktığı bilinecek kadar bir zaman geçmemiş olsa bu takdirde şahitliği yine kabul edilmez. Söz konusu edilen zamanın bazı alimlere göre altı ay, bazı alimlere göre de bir sene olduğuna dair iki görüş bulunmaktadır. Ancak kabul edilen bir görüşte bu sürenin takdiri, hâkimin re’yine havale edilmiştir.⁸¹⁵

Osmanlılar’da şahitlerin tezkiyesi işlemi yapıldığı görülmektedir. Buna karşılık zaman zaman yalancı şahitlik yapıldığına da rastlandığı ifade edilmiştir. Şehâdetü’z-zûr adıyla anılan bu şahitlik türüne, taşrada nüfuz sahibi kimselerin veya grupların mahkemede adaleti yanıltmak için başvurmuş olabilecekleri belirtilmiştir.⁸¹⁶

İbn Abidin Tekmilesi’nde Dava kitabında, Osmanlı döneminde yapılan tezkiye ile ilgili bir düzenlemeye atıf yapılmakta ve kadınların öncelikle şahitlerin şahitliğine dayanarak hemen hüküm vermelerinin sultan tarafından yasaklandığı kaydedilmektedir. Buna karşılık gizli ve açık tezkiye yapılması halinde şahitliğin geçerli olacağı ifade edilmiştir. Osmanlı devletinde tezkiyenin sultan tarafından emredildiğini ve aynı emrin birden fazla tekrarlandığını belgeleyen bu kayıt, tezkiye kurumunun Osmanlıdaki gelişimine ışık tutması bakımından önemlidir.⁸¹⁷ Bu düzenleme ile kadının vereceği hüküm

⁸¹⁴ Ebüssuûd, Sül. Ktp., *er-Risâletü’l-habîbiyye fi’ş-şehâdeti’l-hasbiyye*, Yazma Bağışlar, nr. 2009, vr. 2a.

⁸¹⁵ İbn Kemal, *Mühimmâtü’l-müftî*, Sül. Ktp., Fazıl Ahmed Paşa, nr. 694, vr. 98b.

⁸¹⁶ Ortaylı, İlber, *Hukuk ve İdare Adamı Olarak Osmanlı Devletinde Kadı*, Ankara, 1994, s. 58-59; Aslan, Nâsi, *İslâm Yargılama Hukukunda Şühûdü’l-Hâl Jürî (Osmanlı Devri Uygulaması)*, Karahan Kitabevi, 2. bs., Adana, 2018, s. 36.

⁸¹⁷ Alaeddin Muhammed b. Muhammed Emin b. Ömer Dımaşkı İbn Âbidînzâde,

kesin delile dayandırılıyor, kayıt altına alınıyor ve böylece onun kararı hükümsüz olmaktan korunuyordu.

Şer'î mahkemelerde şahitler kadı tarafından bilenlerden yazı ile sorulur, iyiliğine şahadet edilenlerin şahadetleri kabul, edilmeyenlerin şahadetleri reddolunurdu Kadı'nın yazdığı kağıda gizliliği sebebiyle mestûre denilirdi. Mestûre ile şahidin müstahdem bulunduğu daireye, yahut oturduğu mahallenin muhtarına sorulması Hicrî 1283 (1866) senesinde ve Refik Efendi'nin şeyhülislâmlığı zamanında başlamıştır. Ondan evvel tezkiyeler hususi surette yapıldı.⁸¹⁸ Kadı, öncelikle şahitlerin isimlerini yazdırır daha sonra da tadil yapan müzekkilern isimlerini yazdırırdı.⁸¹⁹ Ayrıca bu seneye kadar, hazırlanan mahkeme ilâmlarında, şahitlerin tezkiyesi kısaca zikredilirdi. Bu tarihte çıkarılan bir fermanla, gerek gizli ve gerekse açık tezkiyede şahitlerin isim, şöhret, sanat, şekil ve mahalleri yine babalarının ve dedelerinin isimleri sicillerde yazılmaya başlanmıştır. Şahitlerden başka müzekkilerin isim ve şöhretlerinin de senedât-ı şer'iyeye tasrih olunması emredilmiştir.⁸²⁰

Sonraki dönemde ise şu ifadelere rastlamaktayız. "Şahitler gerek sırren ve gerek alenen mensûb oldukları canibden yani talebe-i ulûmdan ise sâkin oldukları medrese müderrisi ile mutemet ahâlisinden ve askerîden ise taburu zabitan ve kâtiblerinden ve ketebeden ise kalemi zabitan ve hülâfasından ve tüccardan ise tüccarın muteberânından ve esnafdan ise kethudâsiyle lonca ustalarından ve sunûf-ı sâireden ise mahalle veya karyelerinin mevsûk ve mü'temen ahalisinden tezkiye olunur. Mecelle, Madde 1717."

Osmanlı belediye kanunlarında, meslek ve san'at sahipleri

Hâşiyetu Kurretu uyuni'l-ahyar tekmileti Reddi'l-muhtar ale'd-Dürri'l-muhtar şerhi Tenviri'l-ebzar, Beyrut, 2003, XII, 65.

⁸¹⁸ Pakalın, Mehmet Zeki, *Osmanlı Tarih Deyimleri ve Terimleri Sözlüğü*, III, 492.

⁸¹⁹ Muhammed b. Hüseyin ali et-Tûrî (ö. 1138), *Tekmiletü'l-Bahri'r-Râik Şerhu Kenzi'd-dekâik*, nşr. Zekeriya Umeyrat, Beyrut 1997, VII, 109.

⁸²⁰ Takvim-i Vakâyi, I. Tertib, No: 865; İMŞSA, İstanbul Kadılığı, Evâmir ve Ferâmin Defteri, No: 1/334, s. 12 vd.; Bayındır, Abdülaziz, *İslâm Muhâkeme Hukuku (Osmanlı Devri Uygulaması)*, İstanbul 1986, s. 270 vd.

arasında yalancı şahitlik etme; evrakta sahtekârlık yapma ve mezarlıklara karşı yapılacak saygısızca hareketleri önleme gibi yasakları, muhtesib denilen belediye başkanı takip etmek ve şartları tahakkuk etmişse cezalandırmakla yetkili ve görevlidir. Yalancı şahitlikle ilgili olan madde şu şekildedir: “Ve yalan tanıklık verenin ve sahtkârlığı mahkemece tasdik edilmiş belge verenin ve onunla amel eyleyenin ki, kâdî katında sâbit ola, belediye başkanı gereği gibi hakkından gele.”⁸²¹

E.Hâkimin Tezkiye İşlemini Re’sen Yürütmesi

Esasen tezkiye işleminde başından sonuna kadar etkili rolü alan hâkimin kendisidir. Bunda şüphe yoktur. Hâkim şahitler hakkında herhangi bir şikâyet olsun ya da olmasın şahitleri dinledikten sonra insiyatif almalı ve şahitlerin tezkiyesini başlatmalıdır.

F.Şahidin Hüviyetinin Tahkik Edilmesinin Lüzumu

Günümüz uygulamalarında mahkemelerde asıl olan da budur. Şahitlerin isimlerinin tespit edilerek karışıklığa kapı aralamamak gerekir. Yoksa insanlar hem isim olarak hem de başkaları ile fiziksel olarak karıştırılır. Bu Sünni mezheplerde böyle olduğu gibi şia’da da aynı şekilde olduğu daha önce ifade edilmişti.

G.Tezkiyenin Şikayete Bağlı Olarak Yapılması

Esas kural ceza davaları dışındaki davalarda Ebû hanîfe’ue göre şikâyet olması halinde işlemin başlatılmasıydı. Oysa yine bir kural daha vardır ki ona göre ceza davalarında her halükârda işlem başlatılmalıdır. Buna göre herhangi bir davada zaten şikâyet vaki olmuş ve şahitler hakkında güvensizlik dile getirilmişse bu takdirde şikâyet dinlememezlik yapılmaz ve etzkiye işlemi başlatılır.

H.Hâkimin Tezkiyeyle İlgili Müzekkiden Yapmasını İsteddiği Hususlar

Tadil işleminde kullanılan lafızlarla alakalı olarak farklı görüşler bulunmaktadır. Tam bir tezkiye işleminde tezkiye yapan

⁸²¹ Akgündüz, Ahmed, *Osmanlı Devletinde Belediye Teşkilâtı ve Belediye Kanunları*, İstanbul 2005, s. 69; a.g.m., *Osmanlı Kanunnâmeleri ve Hukuki Tahlilleri*, I-IX, İstanbul 1990-1996, II, 295.

şahid şahsen, ismen ve neseb bakımından tezkiye edilen şahit tarafından tanınmıyorsa mahkemede şahidi işaret ederek ben bu kimse hakkında şahidim demesi gerekir. Hâkim ve şahid müzekkiyi şahsen, ismen, nesep bakımından tanıyorsa müzekkinin tezkiye esnasında mahkemede bulunması şartı aranmaz. “Ben bu kimsenin adalet sahibi olduğuna kefilim, şahitliği makbuldür” demesi gerekir. (eşhedü enne fülânen adlün aleyye ve liyye makbûlü’ş-şehâde) bu şekilde yapılan tezkiye mutlak tezkiye için geçerlidir. Mukayyed tezkiyede ise, bir şahidin bir hakka dair şahitlikte bulunması bu şahidi de hak konusu şey üzerinde tezkiye etmeleri şeklinde gerçekleşir. Bu tezkiyenin kabul edilmesinde meşhur görüş ayrılığı bulunmaktadır. Mezhepte meşhur olan görüş kabul edilmemesi yönündedir. Bazı şehirlerde ise ihtiyaç dolayısıyla kabul edilmesi şeklinde uygulanmıştır. Bu hilaf (aykırı iki görüş) adaletin tecezzi kabul edip edemeyeceğine dair tartışmadan kaynaklanmaktadır.⁸²²

Müzekki soruşturma sonucu şahidin adaletli olduğunu tesbit ederse, şahidin ismi altına “adil” ve “câiz-i şehadet” olduğunu yazar. Eğer fiskını tesbit etmişse bu takdirde namus perdesini yırtmaktan sakınmak için bir şey yazmaz ve Allahu a’lem yazar. Ancak müzekki hâkimin bir başkasının edeceği tadile göre hüküm vermesinden korkarsa bu takdirde müzekki sessiz kalmaz, durumu izah eder.⁸²³

Maliki mezhebinde bir görüşte, tadil, müzekkinin filanca kişi, adildir, razıdır (herkes kendisinden hoşnuttur) şeklindeki ifadesiyle gerçekleşir.

İmam Şafii buna şu ifadelerin söylenmesinin gerekli olduğunu ilave eder: “Adlün makbûlü’ş-şehâde aleyye ve liyye” yani “şahitlik yapan filanca kimse adildir, şahitliği kabul edilir ben kendisine kefilim” der.

Kadı Ebû Bekir ise, “Bir söz eğer, adalet ve rıza anlatmak için kullanılıyorsa bu sözle tezkiyenin geçerli olduğunu” söyler.⁸²⁴ Ancak bu görüş Maliki mezhebine göre farklı bir görüştür. Çünkü Kur’an-ı

⁸²² İbn Ebî’l-dem, Kitabu Edebi’l-kaza, s. 146, 147.

⁸²³ Molla Hüsrev, Dürerü’l-hükkâm fî şerhi Gururî’l-ahkâm, II, 373.

⁸²⁴ el-Bâcî, el-Müntekâ Şerhu Muvattai’l-İmam Mâlik, y.y., 1913, V, 196.

Kerim’de yer almaları sebebiyle İmam Mâlik, “adalet” ve “rıza” lafızlarını tercih etmiştir.⁸²⁵ Kur’andaki âyetler şunlardır: “ve eşhidû zevey adlin minküm”⁸²⁶ ve “mimmen terdavne mine’ş-şühedâ”⁸²⁷. Bu meselede yani ta’dil işinde bazı Hanefî âlimler ise şu sözün yeterli olacağını belirtmişlerdir: “Lâ ne’lemü illâ hayran” yani “onun hakkında iyilikten başka bir şey bilmeyiz.”⁸²⁸

Yukarıda geçen konuya delil olarak şunlar söylenmiştir: Müzekki, haber verenin adalet sahibi olduğunu ifade etmeyi murad eder. Dolayısıyla bu maksadı anlatacak manayı taşıyan uygun kelimeyi seçmesi icab eder. Bu kelimeler ise “el-adâle” ve “er-rizâ” dır. Buna göre İmam Şafii’nin kullandığı “makbûlû’ş-şehâde” sözü uygun görülmemektedir. Çünkü bu söz hem geçmişte olan bir durumu anlatmaya hem de tezkiye ihtimalidir. Oysa bu hususta kullanılacak lafzın birkaç manaya ihtimali olmaması gerekir. Çünkü bir kimse adil olabilir ancak bu şahitlik sözü kabul edilmeyebilir. Yine adil olmasıyla olay arasında bir irtibat olmayabilir. Ya da bazı meseleler hakkında hüküm verilirken sözü kabul edilmeyebilir. Bu hususta el-Bâci, İmam Malik’in görüşünün daha evla olduğunu belirtmiştir.⁸²⁹

Hanefî kaynaklarından Şerhu edebi’l-kâdî adlı eserde, müellif “Allâhu a’lem: en iyisini Allah bilir” sözünün kişi hakkında cerh anlamı taşıdığı belirtilmiştir. Müzekki ile şahitler arasında düşmanlık ve vahşet meydana gelebileceğinden korkulduğu için bu lafız sayesinde itiraz edilebilir huyları açıklamaktan geri durulmuştur.⁸³⁰

İslâm hukukçularının çoğunluğu güvenilir bir kimsenin herhangi bir kişiden duyduğunu anlatmasının o kimse hakkında tadil anlamına gelmeyeceğini ifade ederken bir diğer grup ise bunun tadil

⁸²⁵ el-Bâci, *el-Müntekâ Şerhu Muvattai’l-İmam Mâlik*, y.y., 1913, V, 196.

⁸²⁶ Talak 65/2.

⁸²⁷ Bakara, 2/282.

⁸²⁸ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi’l-kâdî li’l-Hassâf*, III, 9.

⁸²⁹ el-Bâci, *İhkâmü’l-fusûl fi ahkâmi’l-usûl*, s.299.

⁸³⁰ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi’l-kâdî li’l-Hassâf*, III, 11.

olacağını savunmuştur.⁸³¹

İki kişi hâkim önünde bir şahide tanık olur, ve bu şahitlik işleminin doğru ve geçerli olduğunu ifade ederler ise, hâkim bu asıl şahitleri ve müzekkilerin adil olduklarını biliyorsa bu tezkiyeye binaen hüküm verir. Eğer asıl şahitlerin adil olduğunu biliyor fakat, müzekkileri tanımıyorsa bu takdirde müzekkileri soruşturur. Eğer müzekkilerin (furu'un) adil olduklarını biliyor fakat asıl şahitlerin adil olduğunu bilmiyorsa Hassaf'ın belirttiği gibi hâkim müzekkilere (fürû') asilleri sorar ve bu soruşturmayı tamamlamadan önce hüküm vermez. Zâhirü'r-rivâyede böyledir ve bu kabul edilen görüştür. İmam Muhammed'e göre ise asılların adaleti fürû'un tadili ile sübut bulmaz. Çünkü usulün adaletinin, kendilerinin ifadesi sonucu sabit olup hükmün yürürlüğe girmesine sebep olması dolayısıyla, herhalükarda kendilerine çıkar sağlama töhmeti barındırır.⁸³²

“Muâmelâtta şahitler bade edai's-şehâde fevt veyahut ğâib olsalar hâkim anları tezkiye ederek şهادetleri ile hükm edebilir. Mecelle, Madde 1726”

I. Müzekkilerin Tezkiye Edilmesi

Bu konu hakkında söylenecek şeyler oldukça uzun yer tutacaktır. Ancak her görev alan kişinin de yeni bir işlem tesis ederek sorgulanması halinde son seferdeki sorgu yapan ya da görüş beyan eden kişi nin de tezkiye yapılmasının iktiaza edecektir. Bu takdirde bir kısır döngü yani teselsül meydana gelecek ve işlerin kilitlenmesine sebep olacaktır. Oysa ki adaletin araştırılması ve bundan emin olunması ile amaçlanan şey bu değildir. O sebeple müzekkilerin de tezkiye edimesine herhangi bir lüzum görülmediği müddetçe ihtiyaç bulunmamaktadır.

J. Şahitlerin Cerh Edilmesi

Şahitlerin cerhedilmesi diğer ifadeyle “cerh-i şühûd”, şahitlerin fâsık olduğunu, adaletten yoksunluğunu iddia ve ortaya koymaktan

⁸³¹ el-Bâcî, *İhkâmü'l-fusûl fî ahkâmî'l-usûl*, s. 301.

⁸³² İbnü's-Şihne, Ebü'l-Velîd İbrahim b. Ebü'l-Yümnn Muhammed b. Ebü'l-Fazl, *Lisanü'l-hükkâm fî marifeti'l-ahkam* (Trablusî, Muînü'l-hükkâm ile birlikte), Kahire 1973, s. 248, 249.

ibarettir. Bu işlem, gerekçeli ve izahlı olması itibarıyla ikiye ayrılır: 1. Cerh-i mücerred: Şahide belli bir Allah hakkı veya kul hakkı isnadında bulunmadan ta'n eylemektir. "Bu şahitler fâsıklar" denilmesi gibi. 2. Cerh-i mürekkeb: Belli bir Allah hakkı ya da kul hakkı isnadıyla yapılan ta'nda bulunmaktır. "Bu şahitler yalan yere şahitlik için şu kadar para almışlardır" denilmesi gibi.⁸³³

Hâkim bir müzekkiye soruşturmayı emretmişse ve müzekki de şahitleri cerhetmişse bu takdirde hâkim davacıya senin şahitlerin cerhedildi demez belki başka şahitlerin varsa getir der veya şahitlerin benim nazarımda hüsnü kabul görmedi diyebilir. Bu müslümanın hatasını örtmek bakımından daha iyidir. Çünkü müslümanın hatalarını örtmek imkan nisbetinde kişi üzerine vaciptir.⁸³⁴

Şayet davacı derse ki ben şahitleri tezkiye edecek doğru sözlü ve güvenilir kişiler getirebilirim yahut da hâkime dese ki ben size güvenilir ve doğru sözlü kimselerden belli kişilerin isimlerini vereyim sizler onlardan sorun dese ve dediği gibi de sorulmaya uygun kişilerin adlarını verse, hâkimin bu davacının talebini dinlemesi gerekir.⁸³⁵

Davacı, iddia ettiği gibi bir topluluk getirse ve şahitlerini tadil etseler veya hâkim onlara sorsa ve onlar tadil etseler, bu takdirde hâkimin önceki cerh eden kimselere şahitleri hangi gerekçelerle cerh ettiklerini sorması lazımdır. İhtimal dahilindedir ki bu kişilerin kendilerine göre cerh sebebi kabul ederek cerh ettikleri bir konu belki başka muaddiller nezdinde veyahut da hâkim nezdinde cerh sebebi sayılmayacaktır.⁸³⁶

Bu aşamadan sonraki mesele iki şekilde karşımıza çıkar: Bunlardan birincisine göre az önce de belirtildiği şekilde objektif olmayan bir gerekçe açıklarlar, ikincisine göre ise bütün herkesin cerh sebebi kabul edeceği gerekçe açıklarlar. Birinci seçenekte bunların sözüne itibar edilmeyip, tadil edenlerin sözü kabul edilir; ikinci

⁸³³ Erdoğan Mehmet, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, İstanbul 2005, s. 71.

⁸³⁴ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 30.

⁸³⁵ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 31.

⁸³⁶ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 31.

seçenekte ise cerh daha üstündür. Çünkü şahitlikte üstüste iki kez tekrarlanan ifadeler tam bir nisaptır (yeter sayıdır). Bu yeter sayı sağlandığı takdirde ise cerh sözü daha güçlüdür.⁸³⁷

Ebû Hanîfe ise demiştir ki: Şayet bir davada şahitler bir adam aleyhinde bir hakka dair şahitlikte bulunsalar, aleyhinde şahitlikte bulunulan bu adam da bazı şahitleri getirse ve onlar ifadelerinde, bu davacının, kendi lehine ve fakat davalının aleyhine şahitlik yapsınlar diye, şahitleri özel kiraladığına şahitlik etseler, hâkim bu şahitliği kabul etmez. Çünkü bu ikinci şahitlerin getirilmesindeki amaç davacının şahitliğini iptal etmek ve yok saymaktır. Oysa şahitlik kurumuna bir hakkın ispatı için izin verilmiştir. Yoksa burada söz konusu olduğu gibi şahitliğe bir şeyi inkar etmek veya yok saymak için izin verilmemiştir. Bu, esasen, Hassaf'ın kitabında işaret ettiği manadır. Bize göre burada deliller arasında çelişki bulunmaktadır.⁸³⁸

K.Müzekkilerin Görüşlerinin Birbiriyle Teâruz Etmesi

Hâkim ilk olarak soruşturma için başvurduğu kişiden sonra bir başka kimseye şahitlerin halleri hakkında başvurmuş ve bunlardan biri tadil etmiş diğeri de cerh etmişse bu iki haber arasında teâruz meydana gelecektir. Bu durumda ikisinin varlığı da yokluğu da aynı mertebededir. Yani ikinciye sanki hiç başvurulmamış gibidir. Dolayısıyla cerh ve tadil elde edilmemiştir. Hâkim bu takdirde gelecekte yapacağı bir üçüncü soruşturmaya yönelir. Üçüncü kişi şahitleri tadil ederse bu takdirde tadil, cerhten daha üstün gelir. Çünkü ikinci kez meydan gelen tadil, hâkimin kesin kararını etkileyecek tam bir delil kuvveti taşıırken bir kişinin cerhi tek başına delil kuvveti taşımaz. Dolayısıyla iki kez üstüste gelen görüş, daha uygundur.⁸³⁹ Yok eğer üçüncü olarak başvurulanan kişi şahitleri cerh ederse bu takdirde ise aynı gerekçeyle cerh daha üstün kabul edilir.⁸⁴⁰

⁸³⁷ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 31.

⁸³⁸ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 32.

⁸³⁹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 28, 29.

⁸⁴⁰ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 29.

L.Bir Şahidin Aynı Zamanda Cerh ve Tadilinin Olması/ Teâruz Eden Delillerin Takdiri

Hâkime sika bir kimseden bir kişi hakkında tezkiye bilgisi ulaşsa ve adil olduğu belirtilmiş olsa ve yine bir başka sika kimseden aynı kişinin adil olmadığı bilgisi gelse bu takdirde, hâkim soruşturmayı iade eder yeniden yaptırır. İki bilgi arasında bir teâruz mevcuttur. Çünkü rivayet yoluyla gelmiş bu haberlerde olumlu ile olumsuz bilgi birbiriyle çelişmektedir. Eğer iki kişi bir şahidin adalet vasfı bulunduğu hakkında aynı görüşte birleşseler bu ikisinin görüşüne göre karar verilir, yoksa tek kişinin cerh eden görüşüyle karar verilmez. Çünkü ahkâm konusunda iki sayısı delildir ve tek kişinin haberi buna karşı değer ve hüküm ifade etmez. Bununla dava fasl olunmaz.⁸⁴¹ Bir grup bir kimsenin adalet vasfı bulunduğu bir araya gelseler ve öte taraftan iki adil kimse de aynı kişinin cerhinde ittifak etseler bu takdirde ise iki adil kişinin görüşü ile amel edilir. Çünkü tezkiyede bulunan önceki grup zahiri hale göre hüküm verirken diğer iki kişiye gözüken ve cerhi icap ettiren bilgiden (batın-ı ahvale vakıf olamamış) yoksun kalmışlar bu sebeple de iki kişinin bilgisi tam delil olması sebebiyle ispat tahakkuk etmiştir. İki kişinin verdiği haber, hükmün oluşmasında delil kabul edilmektedir.⁸⁴²

Cerh karinesi tadil karinesine takdim edilir. Malikiler, cerh karinesini kişinin gizli halinden haber vermesi sebebiyle dış görünüşten haber veren tadil karinesine takdim ederler. Çünkü gizli tarafı bildirmek diğerine göre daha gazla bilgi ifade etmektedir. Ayrıca eğer bir kişi hakkında cerh söz konusu olmuşsa bunun bir kaynağı olması kaçınılmazdır.⁸⁴³ Bu sebeple cerh tadile takdim edilir. Mezhepte meşhur olan görüş budur. Mesela herhangi bir kimseyi iki kişi tadil etse, iki kişi de cerh etse bu kişinin adaletinin batıl olacağı belirtilmiştir.⁸⁴⁴ Mezhepte tercih edilen görüşte ise cerh beyyinesi ancak müzekkiler tadil müzekkilerinden fazla olursa tadil

⁸⁴¹ Ali Haydar, Dürerü'l-Hükkâm, IV, 523.

⁸⁴² Serahsî, el-Mebsût, XVI, 91; Ali Haydar, Dürerü'l-Hükkâm, IV, 523.

⁸⁴³ el-Husarî, İlmü'l-kazâ, I, 272.

⁸⁴⁴ Ebû İshak b. Abdi'r-rafi', Muînü'l-hükkâm, II, 647.

beyyinesine takdim edilir.⁸⁴⁵

İbn Nafi, Malikten şöyle bir rivayette bulunmuştur müzekki ve mücerrihler içinde en adaletli olanların görüşünü kabul etmek gerekir. Öte yandan tadil etmenin, cerh etmekten daha evla olduğu yönünde bir zayıf görüş bulunur.⁸⁴⁶

Müzekkiler şahitleri cerh ettikten sonra meşhudun leh “bunları tezkiye edecek ehl-i sika ve emanetten bazı kimesneleri getiririm yahut şahitlerin hallerini filan kimesneden sual eyle” diye hâkimden talep ederse hâkim kabul eder. Binaenaleyh bu kimesneler ehl-i tezkiyeden olup da bunlar şahitleri tezkiye ettiklerinde hâkim evvelce cerh edenlere bunları niçin cerh ettiniz diye sorar. Eğer cerh için beyan ettikleri sebep, meşru yani mucibi redd-i şehadet ise hâkim cerhlerini bilkabul ikinci tezkiyeyi reddeder. Ve eğer cerh için beyan ettikleri sebep meşru yani mucib-i red değil ise ikinci tezkiyeyi kabul eyler.⁸⁴⁷

“Müzekkilerden bazısı şahitleri cerh ve bazısı tadil eylese cerh tarafı müreccah olarak hâkim anların şahadetleri ile hükmetmez. Mecelle, Madde 1725”

Bir şahidin aynı anda cerh ve tadilinin olması

Bir şahidi aynı anda bir kişi, cerh ederken bir başka kişi de tadil etse hâkim soruşturmayı devam ettirir. Bunun akabinde eğer iki kişinin aynı şahidin tadilinde görüşbirliği tespit edilirse, tadil daha üstün gelir. Yok eğer soruşturma işleminin akabinde şahidi iki kişi tadil ederken daha fazla sayıda kişi cerh ettiği tespit edilirse bu takdirde cerh daha üstündür.⁸⁴⁸

M.Müzekkinin Şahitler Hakkında Açıklama Yapması

İslam hukukçuları müzekkinin şahitler hakkında gerekçeli açıklama yapıp yapmayacağı hususunda ihtilaf etmiştir. Müzekkinin ne sebeple şahidi tadil ettiğinin açıklaması konusunda cumhur-u nas

⁸⁴⁵ el-Husarî, İlmü'l-kazâ, I, 272.

⁸⁴⁶ Ebû İshak b. Abdî'r-rafi', Muînü'l-hükkâm, II, 647.

⁸⁴⁷ Ali Haydar, Dürerü'l-Hükkâm, IV, 515.

⁸⁴⁸ Sadrüşşehid, Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf, III, 38.

bunu gerekli görmez. Onlara göre müzekki tadil ve tecrih ilmini bildiği için “adlün radiyyün” sözüyle tezkiyesi yeterli olmaktadır. Geçerli olan görüş de budur.⁸⁴⁹ Diğer bir görüşte ise müzekkinin tezkiye sebebini belirtmesi gereklidir.

Birinci görüşe delil şudur: Tadilde bulunması hususunda yalnızca bu kişiye başvurulabilmektedir. Dolayısıyla bu kişinin tek başına tezkiye işini üstlenmesi kaçınılmaz olur. Zaten onun bu hali sebebiyle kendisine başvurulmaktadır.⁸⁵⁰

Diğer görüştekiler şu gerekçeye dayanmıştır. Kendisiyle tadil yapılan şeyler değişkendir. Bu şahsi kanaate ve ictihada dayalıdır. Dolayısıyla başkasının adaletli kabul etmeyeceği sebeplerden birisiyle bir başkası adaletli kabul edilebilir.

Buna cevap şudur: kendisinin adalet sahibi olması ve buna dış görünüşünün işaret etmesi ve ne gibi sebeplerden ötürü bir kimsenin adaletli veya adaletsiz kabul edileceğini biliyor olması sebebiyle buna güvenilmelidir.

Şayet bu özellikler bulunamazsa ve şahitler hakkında halktan araştırma yapmaya mecbur kalınırsa bu takdirde müzekkidenden açıklama yapması istenir.⁸⁵¹ Aksi takdirde nasıl ki tarafların normal alışveriş işlemlerinin kabul edilmesinde açıklama yapılmasına gerek olmuyorsa bunda da gerek olmadığını kabul etmek gerekir.⁸⁵²

Cerh eden müzekkinin (carih) nasıl birisi olması gerektiği hakkında çeşitli görüşler bulunmaktadır: Ebu Hanife, carihin cerh edişinin mutlak olarak kabul edileceği görüşünü savunur.⁸⁵³

Şafii⁸⁵⁴ ve Ahmed⁸⁵⁵ sebebini açıklamadan yapılan cerhi kabul

⁸⁴⁹ Ebu Bekr el-Bakillânî, Fahrü'r-Râzî, İmamü'l-Haremeyn bu görüşü seçmiştir. Yine İmam Şafii bu görüşte olup başta İmam Buhari ve İmam Müslim olmak üzere bir çok hadis âlimi ve tenkitçisi bununla fetva vermiştir. Gazzalî, *el-Mustasfâ*, II, 162.

⁸⁵⁰ el-Bâci, *İhkâmü'l-fusûl*, s. 300.

⁸⁵¹ el-Bâci, *İhkâmü'l-fusûl*, s. 300.

⁸⁵² el-Bâci, *İhkâmü'l-fusûl*, s. 301.

⁸⁵³ İbn Kudâme, *el-Muğni*, IX, 69; Heyet, *el-Fetâva'l-Hindiyeye*, III, 370-371.

⁸⁵⁴ Ebû Zekeriyâ Yahya b. Şeref en-Nevevî (ö. 676), *Ravzatu't-tâlibîn* (thk. Âdil

etmezler. Ahmed b. Hanbel'den Ebû Hanife'nin görüşüne benzer bir görüş de bulunmaktadır. İmam Malik⁸⁵⁶ şöyle demiştir: Cerh eden kişi cerhi icabettiren halleri iyi biliyor ve kendisi de adalet sıfatıyla biliniyor ve tanınıyorsa; mutlak olarak cerhi kabul edilir. Eğer bu özellikleri yoksa, ancak sebebini açıklamak suretiyle cerhi kabul edilir.

Müzekkinin filanca kişi adildir. Filancanın adalet sıfatı vardır. Kendisinden herkes memnundur gibi ifadeleriyle tezkiye geçerlilik kazanır mı? Ebû Hanife⁸⁵⁷ ve Ahmed b. Hanbel⁸⁵⁸ bu tür ifadeleri yeterli kabul ederler.

Şafiî⁸⁵⁹ ise bu tür ifadelerden başka şu ifadenin de özellikle geçmesini şart koşar: "Hüve radiyyün adlün liyye ve aleyye" "Filanca kişiden herkes memnundur, adalet sıfatı vardır, ben ona kefilim." Şafiî bu ifadelerin bulunmasını şart koşar.

Malik⁸⁶⁰ şöyle demiştir: Eğer müzekki daha önceki zamanlarda adalet sebeplerini biliyorsa adalet sıfatı vardır, herkes ondan memnundur şeklinde yaptığı tezkiyesine ben ona kefilim ifadesini eklemesine gerek yoktur demektedir⁸⁶¹.

Müzekkinin, şahit hakkında "Ben şahitlik ederim ki bu şahit adildir ve ben kendisinden razıyım" demesi gerekir. Çünkü burada kullanılan adalet ifadesi şahidin büyük günahlardan uzak, küçük günahlarda ısrarkar olmadığını gösterdiği gibi, rıza ifadesi de şahidin ahmaklık ve gafletten uzak olduğunu gösterir. Bu sebeplerle bu

Ahmed Abdulmevcûd, Ali Muhammed Muavvız), Beyrut 2003, VIII, 156.

⁸⁵⁵ İbn Kudâme, *el-Muğni*, IX, 69.

⁸⁵⁶ Ebu'l-Hasan Ali b. Muhammed eş-Şâzelî, *Kifâyetü't-talibi'r-rabbâni*, (Hâşiyetü'l-Adevî ile birlikte) Beyrut ts., II, 318.

⁸⁵⁷ İbn Kudâme, *el-Muğni*, IX, 69.

⁸⁵⁸ İbn Kudâme, *el-Muğni*, IX, 69.

⁸⁵⁹ Ebû Zekerıyyâ Yahya b. Şeref en-Nevevî (ö. 676), *Ravzatu't-tâlibîn* (thk. Âdil Ahmed Abdulmevcûd, Ali Muhammed Muavvız), Beyrut 2003, VIII, 156.

⁸⁶⁰ Ebu'l-Hasan Ali b. Muhammed eş-Şâzelî, *Kifâyetü't-talibi'r-rabbâni*, II, 318.

⁸⁶¹ Bkz. el-Vezir Avnu'd-din Ebi'l-Muzaffer Yahya b. Muhammed b. Hübeyrâ (ö. 560 h.), *el-İfsah an meâni's-sıhah fi'l-fıkhi ale'l-mezâhibi'l-erbea*, Beyrut 1996, II, 281-283.

ifadelerin ikisine birlikte yer verildiğinde tezkiye geçerlidir. Çünkü Kur'an-ı Kerim hem "adl" hem de "rıza" kelimelerini kullanmıştır.⁸⁶²

Muaddilin kullanacağı ifadeler hakkında çeşitli görüşler bulunmaktadır. Mesela bu şahit hür, adil, şahitliği geçerli bir kimsedir demelidir. Hür demesindeki gaye, köle olan kişilerin bazen haktan (gerçeği söylemekten) uzaklaşması söz konusu olabilmektedir. Bir başka görüşte ise sadece "bu kişi adildir" denmesinin yeterli olacağı ifade edilmiştir. Çünkü ülke dârü'l-İslam olması sebebiyle hürriyet sabit olmuş ve bu söze gerek kalmamıştır. Hidaye sahibi el-Merğînânî de bu görüşü daha kuvvetli bulmaktadır. İmam Şafii ve Ahmed de bu görüştedir.⁸⁶³ İmam Malik ise hem adalet vasfının hem de rıza'nın (adlün merziyyün) ikisi bir arada belirtilmesini gerekli görür.⁸⁶⁴ Sadece birisiyle yetinilmez.

İbn Ferhûn, "hâkimin tanımadığı şahit, mahkeme salonunda hazır bulunması hali istisna olmak üzere, tezkiye edilmez. Eğer adalet şartlarını biliyorsa müzekkinin ayrıca şahidi niçin tadil veya cerh ettiğini açıklamasını istemek gerekmez"⁸⁶⁵ demiştir. Hâkimin müzekkiden adalet olsun cerh olsun bunların sebeplerini bilmesi halinde açıklama yapmasını talep etmesi gerekmez.⁸⁶⁶

Müzekki, eğer kendisine sorulan, şahit hakkında "adildir" derse, kağıdın altına "ben kendisinden hoşnudum (razıyım, şahitliği geçerlidir) diye yazması gerekir; bunun dışında adaletli değildir şekline bir yazı yazmaz. "Allahu a'lem" yazar. Fakat bunun bir istisnası bulunur. Eğer hâkimin bir başkasının tadili ile hüküm vermesinden korkarsa bu takdirde bunu tasrih eder. Eğer dalâletine veya fışkına dair bir şey bilmiyorsa kağıda mestûr (gizli) diye yazar.⁸⁶⁷

İnsan yapıları kişiden kişiye farklılık arzettiğinden ötürü

⁸⁶² el-Husarî, *İlmü'l-kazâ*, I, 270.

⁸⁶³ el-Aynî, *el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye*, VII, 141.

⁸⁶⁴ el-Aynî, *el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye*, VII, 141.

⁸⁶⁵ İbn Ferhûn, *Tabsiratü'l-hükkâm*, I, 218.

⁸⁶⁶ İbn Ferhûn, *Tabsiratü'l-hükkâm*, I, 218.

⁸⁶⁷ el-Aynî, *el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye*, VII, 140.

müzekkinin bilgisine başvurulduğunda ne söylemesi gerektiği hususunda da farklı görüşler bulunmaktadır: Müzekki adildir der. Bezzâziye'deki ifadeye göre: Adaletli olduklarını kesin ifadeyle söylemelidir. Sikât kişileri haber verirken kullanılan “onlar bana göre adildir.” demez. Bunun dışında ben şahitler hakkında ancak iyilik, hayır bilirim.” demesi esah olan rivatte tadil olarak geçerli sayılmıştır. Nevâzil eserlerinde, “onlar bana göre adildir ve şehadetleri geçerlidir.” demekle tadil olacağı belirtilmiştir. el-Müntekâ adlı eserde ise; “şahidin hayrını bilirim.” demesinin yeterli olacağı görüşü bulunur. Carih şahitleri cerh ederse bu takdirde hâkim davacıya başka şahit getir veya şahitlerin methedilmedi der.⁸⁶⁸Hâkim şahitlerin adlarını ve sonra da müzekkilerin adlarını yazar.⁸⁶⁹ Mültekat'ta Ebû Yusuf'un şu görüşü nakledilmiştir. Tezkiye kişinin ondan hayırdan başka bir şey bilmem demesidir. Yine Ebû Yûsuf, “lâ be'se bihi: sakıncası yoktur.” demekle şahit tezkiye edileceği görüşü mevcuttur. Muhammed . Seleme'den nakledilen görüşte ise: “Bu kimse bana göre adildir, rıza gösterilmiştir, şehadeti caizdir” demesi ile tezkiye geçerli olur. es-Serahsî, sadece “adildir.” demekle tezkiyenin yeterli kabul edilmeyeceğini, çünkü kazif suçundan ötürü had cezası tatbik edilmiş kimse de tövbeden sonra aâil sayılır, ancak şehadeti geçerli değildir. Babanın kendi çocuğu için şehadet etmesi halinde şehadeti caizdir sözünü buna eklemesinin mutlak şart koşulması da aynı onun gibidir. Zâhiriyye'de bu görüş yer almaktadır. O görüşün tercih edilmesi gerekmektedir. ez-Zahîriyye'de Kitabu's-şurut'ta şu tasnife şahit olmaktayız: Müzekkinin cevabı üç mertebede olur. 1. En yükseği “şehadeti caizdir” veya “adildi”r demekle olur. Bu ikinci söz hakkında es-Serahsî karşıt görüştedir. 2. “Sikadır” sözüdür. Bu cevap, şahidin şahitliğinin fıskı sebebiyle değil de gafleti vb. bir sebeple kabul edilmediğini anlatmakta kullanılır. Bazı kadılar iki sika şahidi bir adil şahit yerine geçerli saymaktadır. Aynı görüşü el-Hâkim es-

⁸⁶⁸ Asıl kural böyle olmakla beraber bunu yaparken mümkün olduğu kadar onur kırıcı olmaktan sakınılması gerektiği de söylenmiştir. Heyet, *el-Fetâva'l Hindiyye*, III, 376.

⁸⁶⁹ Muhammed b. Hüseyin Ali et-Tûrî (ö. 1138), *Tekmiletü'l-Bahri'r-Râik Şerhu Kenzi'd-dekâik*, nşr. Zekeriya Umeyrat, Beyrut 1997, VII, 109.

Semer kandî de zikretmiştir. 3. “Mestûr” cevabı ile fasık kimse anlatılmaktadır. Hanefî fukahası bu terimi “hali bilinmeyen kimse diye tanımlamıştır.” İlim ehlinde olup da iyi haliyle tanınmış kimselerin şahitler hakkındaki sükut etmeleri suretiyle vermek istedikleri cevap hakkında şu görüşler bulunmaktadır: Böyle kimselerin sükutu ile yetinilir. Mültekat’ta da ifade edildiği üzere bu tür kişilerin sessiz kalmaları şahitlerin tezkiyesine hamledilir. Yani üstün meziyeti bulunan muaddil makamında olan kimselerin sükutunun tadil sayılmasında sakınca bulunmaz.⁸⁷⁰

N. Tadil ve Cerhin Üstünden Çok Zaman Geçmesi

Hukukun hedefi adaleti sağlamaktır. Bu da bazı kural ve ilkelere uymakla mümkündür. Bilhassa ceza hukukunda delilleri toplanması aşamasında yapılacak küçük bir hata telafisi imkansız sonuçlar doğurabilir. Bu nedenle olayların çözümünde deliller önemli yer tutar. Hükümler deliller üzerine bina edilir. Adaletin sağlanması delillerin sıhhat ve sağlamlığı ile orantılıdır.⁸⁷¹

Dava zaman aşımında süre: Davanın dinlenmesine engel kabul edilen süre konusunda Hanefiler, farklı görüşler ileri sürmüşlerdir. Ebû Hanîfe gecikme konusunda bir zaman belirtmemiş, bunu hâkimlerin takdirine bırakmıştır. Ebû Yûsuf ve İmam Muhammed ise olayın gerçekleştiği andan itibaren meydana gelecek bir aylık veya daha fazla bir gecikmeyi had suçu davalarında şahitliğin kabulüne engel saymışlardır. Bu müddetin altı ay olduğunu ifade eden fakihler de olmuştur.

Ceza Zamanaşımı: İslâm hukukçularının büyük çoğunluğu suçlarda zamanaşımını kabul etmedikleri gibi cezaların infazında da zamanaşımının söz konusu olamayacağını ifade etmişlerdir. Özellikle şahitliğe dayanan had cezalarında şahitliğin mazeretsiz olarak belirli bir süre icra edilmemesi durumunda davanın zamanaşımına uğrayacağı görüşünde olan Hanefi hukukçular ise, cezalarında

⁸⁷⁰ Muhammed b. Hüseyin Ali et-Tûrî (ö. 1138), *Tekmiletü'l-Bahri'r-Râik Şerhu Kenzi'd-dekâik*, nşr. Zekeriya Umeyrat, Beyrut 1997, VII, 109

⁸⁷¹ Yiğit, Yaşar, İslâm Ceza Hukuku Hükümlerine Etkisi Açısından Zamanaşımı, *İslâm Hukuku Araştırmaları.Dergisi*, III, 155-166.

mahkûmiyetten sonra belirli süre içinde geçerli bir gerekçeye dayanmaksızın infaz edilmemesi halinde zamanaşımına uğrayacağını ifade etmişlerdir.⁸⁷²

Şahitlikte Hırsızlık ve Zaman Aşımı

Zina, hırsızlık ve şarap içme cezalarının (had) uygulanabilmesi için bu suçlara şahit olanların açık bir özürlü olmadıkça gecikmeden şahitlik yapmaları gerekir. Çünkü suçun işlendiği tarihle şahitlik etme tarihi arasında uzun bir süre geçerse töhmet ve fitne ihtimali artar. Uzun süre sustuktan sonra şahitlik yapılması, davalıya duyulan kini akla getirir. Diğer yandan şahit, böyle bir geciktirmeyi “şantaj” aracı olarak kullanmaya da kalkışabilir. Hz. Ömer (r.a)’ın şöyle dediği nakledilmiştir: “Had cezasını gerektiren bir suça, suçun işlendiği sırada değil, sonradan şahitlik eden bir topluluk, içlerinde bulunan bir kinden dolayı şahitlik yapmış sayılır. Bu yüzden onların şahitlikleri kabul edilmez” (ez-Zühaylî, a.g.e., VI, 49). Bir yerde hâkimin bulunmaması, mesafenin uzaklığı, yolun tehlikeli oluşu açık özürlü sayılır. Bu özürler nedeniyle şahitliğin gecikmesi mümkün ve caizdir.

Ebû Hanîfe'ye göre zaman aşımı süresi hâkimin takdirine bırakılmıştır. Çünkü şahitlik yapmak için olayla hâkim önüne çıkma arasında geçebilecek süreler yer ve çevre şartlarına göre değişiklik arz eder. Ebû Yûsuf ve Imam Muhammed'e göre zaman aşımı süresi bir ay ve daha fazla olan bir süredir. Eğer süre bir aydan kısa ise bu zaman aşımı sayılmaz. Çünkü bir ay sürelerin en kısısıdır. Bir aydan az olan süreler peşin (acil) hükmünde olur (es-Serahsî, el-Mebsût, 1. Baskı, Beyrut 1398/1978, IX, 50; ez-Zühaylî, a.g.e., VI, 49).

Şâfiî, Mâlikî ve Hanbelîlere göre, zina, kazf(zina iftirası) ve şarap içme ile ilgili hadler konusunda yapılacak şahitlik zaman aşımına uğramaz. Çünkü zina hakkındaki şahitliğin zikredildiği âyet genel anlam ifade eder. Gecikme nedeniyle şahitliğin düşeceğine ait bir delil de yoktur. Diğer yandan şahitliğin gecikmesi bir özürden veya şahidin kaybolmasından ötürü olabilir. Had cezası ise mutlak ihtimalle düşmez (bk. İbnü'l-Hümâm, Fethu'l-Kadîr, Bulak 1315, IV,

⁸⁷² Yiğit, Agm.,s. 155-156.

161; Ibn Kudâme, el-Muğnî, 3. baskı, Kahire 1970, VIII, 207).

O. Müzekkinin Tezkiyeyi Tekrarlaması

Hâkim önceden adaletiyle şahitliğini kabul ettiği ve hüküm verdiği bir şahidi sonraki dönemlerde başka bir davada aradan uzun zaman geçmiş olmasına rağmen şahit olarak kabul ederek hüküm verecek midir?

Bu konuda iki görüş bulunmaktadır: Şafiilerin çoğunluğu yeni bir tezkiye talebinde bulunmasını gerekli görür.

Mahkemede görev yapan hâkimin şahitlik yapmak üzere huzuruna gelen şahitleri soruşturmayı atlamaması, ihmal etmemesi gerekir. Aradan uzun yada az zaman geçmiş olması halinde başvuracağı kaynak ise örf ve kendisinde oluşacak zann-ı galip olacaktır.⁸⁷³

Hâkimin daha önce eski bir kusuru olduğunu bildiği kimsenin tezkiye şahitliği kabul etmesi geçerli değildir. Ancak eğer bu kimse kusurundan dönmüş ve hâkim de bunun farkında ise bu takdirde müzekki olabilir.⁸⁷⁴ Yine hadd-i kazif görmüş kimseler kural olarak müzekki olamazlar. Ancak hayırlarının artması halinde müzekki olabilirler.

Bir şahit henüz bütün yönleriyle tezkiyesi tamamlanmadan ve hakkındaki bilgiler yetersizken şahitlikte bulunsa bu kimsenin fısk sahibi kabul edilip edilmeyeceği ve şahidi tadil edenler çok değilse ve ikinci şahitlikte kendisini tezkiye eden müzekkiler bulunuyorsa önceki tadilin yeterli olup olmadığı konusunda iki farklı görüş bulunmaktadır. Birinci görüşte Malik'ten naklen Eşheb demiştir ki birinci tezkiye ile yetinilir. İkinci görüşte Sehnun demiştir ki birinci tezkiye ile arası uzamasa bile önceki hüküm ile yetinilmez.⁸⁷⁵

Bu konuyla ilgili olarak İbn Arafe şöyle demiştir: Bizde uygulama eski olsun yeni olsun Sehnun'un görüşüne göre olmuştur. İsterse şahit tezkiye yapıldığı gün şahit olsun farketmez.

⁸⁷³ Ebû İshak b. Ebi'd-dem, Kitabu Edebi'l-kaza, s.148.

⁸⁷⁴ İbn Ferhun, Tabsıra, I, 255.

⁸⁷⁵ el-Husarî, İlmü'l-kazâ, I, 272.

İbn Rüşd ise, “Tanınmayan bir kimse bir kere tadil edilmekle sonra yine başka bir işte şahit olsa tadil edilmek talep edilir. Hatta her şahitlikte tezkiyeye ihtiyaç vardır. Bununla şahidin birden çok tadil edilmesi ve böylece tam manasıyla meşhur olması amaçlanmaktadır.” demiştir.⁸⁷⁶

İbnü'l-Kâsım ise “birinci tadilden sonra bir yıl geçmedikçe bununla yetinilir” demiştir.

Mâlîkî hukukçular, “mechûl-i hâl (tanınmayan) bir kimsenin bir sene geçmesi ardından ikinci kez şahitlikte bulunması halinde ve daha önceden kendisini tezkiye eden birçok kişi bulunmamakta ise ittifakla tezkiyenin yenilenmesine ihtiyaç olmuştur” demiştir.⁸⁷⁷ Ancak herhangi bir muaddil bulunmazsa veya birçok muaddili bulunup da bu kişinin daha sonra fıskıyla bilinen bir kişi olmadığı bilinmekte ise bu iki halde de kesin surette birinci tezkiye ile yetinilir.⁸⁷⁸

Ahmed b. Hanbel, hâkimin aradan çok fazla bir müddet geçmemiş olsa bile her defasında şahitleri soruşturması gerekir, çünkü insan değişkendir demiştir. İbn Kudâme bu meselede soruşturmanın hükmü hakkında birincisi müstehap, ikincisi vacip olmak üzere iki görüş belirtir:

1.Müstehap olan. Çünkü asıl kaide, “bekâ-i mâ kân”dir. Yani bir kimsenin önceden cerhedilmiş olduğu söz konusu değilse bu kişinin adil olduğu varsayılır.

2.İnsanda değişme meydana gelebilecek kadar bir süre geçmiş olması halinde yeniden tezkiye yapılması vaciptir. Çünkü bir kusur meydana gelmiş olabilir. Süreyi hâkimin takdiri belirleyici olacaktır.⁸⁷⁹ Şafii hukukçuların da benzer görüşleri bulunur.⁸⁸⁰

Hanefîler, hâkim nezdinde bir şahidin adaleti sabit olmuş daha

⁸⁷⁶ el-Husarî, İlmü'l-kazâ, I, 273.

⁸⁷⁷ el-Husarî, İlmü'l-kazâ, I, 273.

⁸⁷⁸ el-Husarî, İlmü'l-kazâ, I, 273.

⁸⁷⁹ el-Mevsûatü'l-fıkhiyye, XI, 245.

⁸⁸⁰ İbn Kudâme, el-Muğnî, IX, 71.

sonra başka bir davada şahitlik yapacaksa birinci şahitlik ardından çok kısa bir zaman geçmişse hâkim tadil ile uğraşmaz. Eğer uzun zaman geçmişse bu takdirde soruşturur. Bu iki zamanı birbirinden ayıran sınır hakkında ise iki görüş bulunmaktadır. Birincisi, aradan altı ay geçmişse yakın sayılır.⁸⁸¹ İkincisi ise uzunluk veya kısalık hâkimin takdirine bırakılmıştır.⁸⁸²

“Bir hâkimin indinde bir husus zımnında adaleti sabit olan şahitler yine ol hâkimin huzurunda diğre bir hususa şehadet ettiklerinde eğer arası altı ay geçmemiş ise hâkim tekrar anları tezkiye ile megul olmaz. Ve eğer altı ay geçmiş ise hâkim tekrar anları tezkiye eyler. Mecelle, Madde 1723”

“Muâmelâtta şahitler bade edai’s-şehâde fevt veyahut gâib olsalar hâkim anları tezkiye ederek şehadetleri ile hükm edebilir. Mecelle, Madde 1726”

İsmail b. Hammâd’ın (ö. 212) Ebû Hanîfe’den naklettiğine göre dört kişinin adalet vasfı araştırılmaz. Trablusî bunları şu şekilde sıralamaktadır:

1. Kişinin maruz kaldığı bir töhmetten temize çıkmak için açtığı davada şahitlik yapacak şahitlerin (şâhid-i reddi’z-zınne) adalet vasfı araştırılmaz.

2. Bir olayın asıl şahitleri ile o şahitleri tezkiye edenlerin bu tezkiye işlemini hâkimin huzurunda yapmaları durumunda tezkiye edenlerin (şahid-i ta’dili’l-i alâniye) adalet vasfı araştırılmaz.

3. Yolcunun açtığı bir davada şahitlik yapacak şahitlerde de (şahidi’l-ğurbe) adalet vasfı araştırılmaz.

4. Birinin diğerini bir iş yapmak - mesela: şehir dışına çıkıp gelmesi- için zorlaması olayının şahitlerinin de (şahidi’l-işhâs) adalet vasfı araştırılmaz.

⁸⁸¹ Müddetin uzunluğu ve kısalığı hususunda âdetlere ve hâkimin zann-ı gâlibine başvurulur. İbn Ebû’d-Dem, Edebü’l-kazâ, s. 156.

⁸⁸² Trablusî, Muînü’l-hükkâm, s. 87; Bilmen, Ömer Nasuhi, Hukuk-ı İslamiyye ve Istilahat-ı Fıkhiyye Kâmusu, İstanbul 1991, VIII, 155. el-Mevsûatü’l-fıkhiyye, XI, 245.

Çünkü hâkim yukarıdaki üçüncü maddede belirtilen şahitlerin adalet vasfını araştırmakla meşgul olsa yolcu, arkadaşlarından geri kalır. Diğer olayda yani dördüncü maddede belirtilen şahitlikte (İşhâs) suçlu kaçır, araştırmamanın anlamı kalmaz.

Muhammed b. Semâa şöyle demektedir: Birinci ve dördüncü durumlarda hâkim, şahitlerin adalet vasfını araştırmalıdır. Çünkü bu iki durumda başkasına bir hak yükleme söz konusudur. Böyle durumlarda adalet vasfı şarttır. Halbuki ikinci ve üçüncü durumlarda başkalarına bir hak yükleme yoktur.⁸⁸³

P. Hâkimin Ashab-ı Mesailin Sözüne Göre Amel Etmesi

Cerh ve tadil konusunda hâkimin ashâbı mesailin sözüne göre hüküm vermesiyle ilgili iki değişik görüş bulunur:

Bunlardan birisinde hâkim bununla amel eder. Şafii mezhebinde geçerli olan ve çoğunluğun kabul ettiği görüş budur. Buna göre ashâb-ı mesailin haber lafzıyla komşulardan işittikleri geçerli sayılır. Komşularda sayı önemli değildir. Önemli olan ashâb-mesailin kalbinin verdiği cerh ve tadil haberlerinde habercinin doğru olduğuna mutmain olmasıdır. Bazen bir kişinin vereceği haber de ashâb-ı mesaili mutmain edebilir. Bununla yetinebilir. Bazen de iki kişinin doğruluğundan şüphe edebilir. Bu takdirde sayıyı artırması icab eder.⁸⁸⁴ Ashâb-ı mesailin şahidin tadil ve cerhine ilişkin bilgiye nereden sahip olduğunu komşusundan sorma yetkisi bulunur. Ancak hâkimin ashâb-ı mesailden tadil veya cerh bilgisini nerden aldığını sorması gerekmez-geçerli değildir-caiz değildir.

İkinci görüş ise Ebû İshak'tan nakledilmiştir. Cerh ve tadile dair şahitlik yapan kimseler komşulardır. Ashâb-ı mesail ise bu kimselerin elçileridir. Hâkimin ashâb-ı mesailin komşudan haber lafzıyla zikrettiklerini kabul etmesi geçerlidir. Ashâb-ı mesail hâkime komşulardan kimlerin cerh, kimlerin tadil ettiğini ismen belirtir. Sonra da hâkim komşulardan şahitlik şartına göre cerh ve tadil

⁸⁸³ Trablusî, *Muînü'l-hükkâm*, s. 87.

⁸⁸⁴ Ebû İshak b. Ebi'd-dem, *Kitabu Edebi'l-kaza*, s. 152.

şahitliklerini kabul eder.⁸⁸⁵

İmamü'l-Haremeyn, İmam Şâfiî'nin şöyle dediğini nakletmektedir: Müstehab olan hâkimin ashab-ı mesailinin, iffet sahibi olmalarıdır. Şafiilerden bazıları, burada adı geçen "ashab-ı mesail" deyimini "müzekkiler" manasına, bazıları da müzekkilerin halini soruşturmak üzere müzekkilere soruşturma kağıdını götüren "elçiler" manasına hamletmiştir.⁸⁸⁶ Ancak Serahsî'de elçileri anlatmak üzere rasûl kelimesi ile karşılandığına bakılacak olursa "sahib-i mesele" ile "müzekki"nin kendisi anlatıldığı sonucu çıkartılabilir.

Maverdi, Ebu't-tîb'in yaptığı açıklamalara şunları ilave etmiştir: Hâkimin ihtiyatlı davranacağı bir husus da ashabı mesaili lehinde ve aleyhinde şahitlik yapılan kişilerin tanımadığı kişiler arasından seçmesidir. Daha sonra hâkim ashab-ı mesâile şahitlerin, lehinde ve aleyhinde şahitlik yapılan kimselerin ve şahitlik konusu hakkın ne olduğunu yazar ve belirtir. Ashâb-ı mesâil soruşturmayı tamamlar ve soruşturma sonucu elde ettiklerini hâkime bildirir.⁸⁸⁷

R. Davalının Şahitleri Tezkiyesi

Âmir b. Şerâhîl eş-Şa'bî'den naklen zikredilmektedir ki: Davanın her iki tarafı da bir kişinin sözüne itiraz etmemek üzere rıza beyan etseler o şahidin bunlar hakkındaki sözü kendilerini yükümlü kılmak üzere geçerli sayılır.⁸⁸⁸

⁸⁸⁵ Ebû İshak b. Ebî'd-dem, Kitabu Edebi'l-kaza, s. 152.

⁸⁸⁶ Ebû İshak b. Ebî'd-dem, Kitabu Edebi'l-kaza, s. 153.

⁸⁸⁷ Ebû İshak b. Ebî'd-dem, Kitabu Edebi'l-kaza, s. 152.

⁸⁸⁸ Âmir b. Şerâhîl eş-Şa'bî'den nakledilen bir rivayette o şöyle demektedir: "Şüreyh, hasma şahitleri sorardı. Eğer "o iyidir, kendisinden razı olunur" derse bu takdirde bu ikrarını kendisi aleyhinde geçerli kabul ederdi." Vekî', *Ahbârul-kuzât*, II, 237. Yine Hasan-ı Basrî'den buna benzer bir rivayet gelmiştir. Sevvâr b. Mes'ûd Ebî Sehl el-Yerbû' demektedir ki, Hasan-ı Basrî'ye dava dolayısıyla başvurdum. Şahitler huzura geldi. İçlerinde Musa b. Sâlim ile Sâlih b. Hermân'ın da bulunduğu bazı şahitler benim aleyhimde şahitlikte bulundular. Hasan-ı Basrî bana hitaben dedi ki: Bu şahitler hakkında ne dersin? O da dedi ki, adildirler, kendilerinden razı olunur. Buna dayanarak Hasan-ı Basrî benim aleyhime hüküm verdi. Ben de dedim ki, sen benim hakkımda zulümle, cevri ile hüküm verdin. O da cevaben dedi ki: Bu senin kendi ettiğin amelindir, onların adil olduklarına ve kendilerinden razı olunduğunu sen şahitlik ettin. Vekî', *Ahbârul-kuzât*, II, 11.

Bu sözün iki şekilde yorumu yapılabilir:

1.İki kişi bir adamı hakem tayin etseler, hakemin hükmü kendileri hakkında geçerli olur. Çünkü hakemin bunlar hakkında vereceği karar, görevli hâkimin hükmü mesabesindedir. Çünkü bunların kendileri hakkında velâyet hakkı bulunmaktadır.⁸⁸⁹

2.Davalı ve davacı taraflar şahitlerini tadil etmek üzere bir adam hakkında anlaşsalar, farz-ı muhal o adam da şahitleri tadil etse bu işlem geçerlidir, onun sözüyle adalet vasfı sabit olur. Bu görüş Ebû Hanife ile Ebû Yûsuf'un görüşlerinin açık anlamıdır. Çünkü onlara göre, müzekkide sayı şartı aranmaz.⁸⁹⁰

İmam-ı Muhammed'e göre ise müzekkide sayı şartı aranır. Dolayısıyla bu görüş ona karşı bir delildir. Fakat şu da var ki İmam-ı Muhammed, şöyle demiştir: Bana göre müzekkide sayı şartı hasımlar tarafından beyan edilen bir rıza bulunmadığı hallerdedir. Ancak rıza bulunursa bu takdirde bir kişinin tezkiyesi de tadili de geçerli kabul edilir.⁸⁹¹

Ebû Hanife, "hâkimin, aleyhinde şahitlikte bulunulan kişinin, kendisi aleyhinde şahitlik yapan şahitleri tadil etmesi halinde, bununla yetinmemesi gerektiğini ifade eder." Bu durumda O da soruşturmayı gerekli görenlerin görüşüne katılarak soruşturma yapmanın doğru olacağını belirtir.⁸⁹²

Ebû Hanife'ye göre meşhud-u aleyh şahitler hakkında taan etmedikçe şahitlerin hakkında soruşturma yapmak şart değildir.⁸⁹³

İmam-ı Muhammed ile Ebû Yûsuf'a göre ise soruşturma yapmak şarttır. Ancak burada meşhud-u aleyh'in tadili, tadil olarak geçerli sayılmamıştır.⁸⁹⁴

Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 55.

⁸⁸⁹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 55.

⁸⁹⁰ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 55, 56.

⁸⁹¹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 56.

⁸⁹² Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 56.

⁸⁹³ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 56.

⁸⁹⁴ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 56.

Meşhud-ı aleyh şahitleri tadil ettiği zaman mutlaka şu ihtimaller bulunur: Ya şahitlik yapmalarından önceki bir zamanda tadil eder. Onlar adildir der, fakat kendi aleyhine de şahitlik yaptıkları vakit bu sefer şahitlikte bulundukları hakkı inkâr eder, hâkime onları soruştur der. Yahut da aleyhinde şahitlikte bulunduktan sonra şahitleri tadil eder.⁸⁹⁵

Birinci yoruma göre hâkim, bu ifadeye dayanarak hükmü infaz etmez, şahitleri soruşturur. Çünkü meşhud-ı aleyh, aleyhinde şahitlik yapmalarından sonra onlar adildir derse ve buna başka bir söz ziyade etmezse, onun bu tadili dikkate alınmaz. Açıkladığımız sebeplerden ötürü. Şahitler hakkında araştırma yapmayı gerekli kabul edenlerin görüşüne dayanarak şahitleri soruşturur. Aleyhinde şahitlik yapmalarından daha önce derse bu daha iyidir.⁸⁹⁶

Meşhud-ı aleyh şahitleri aleyhinde şahitlik yaptıktan sonra tadil ederse burada üç ihtimal söz konusudur: ya benim aleyhime şahitlik ettikleri hak hususunda doğru söylediler der, ya onlar benim hakkımda lehime olsun aleyhime olsun şahitliklerinde adildirler, leh ve aleyhimde şahitlikleri caizdir der, yahut dan sadece onlar adildir der ve buna bir şey ilave etmez.⁸⁹⁷

Birinci ve ikinci ihtimallerde hâkim hükmü onaylar ve aleyhine infaz eder. Çünkü meşhud-ı aleyhin, aleyhimdeki vaki şahitliklerinde kendileri doğru söylemektedir, yine aleyhimde şahitlik yaptıkları hak konusunda kendileri adildirler demesi kendisinde bulunan belli bir mala (menkûl veya gayr-i menkûl yahut paraya, servete) dair ikrardır. Hâkim onun kendi aleyhindeki bu ikrarına dayanarak hükmü verecektir, yoksa şahitliğe dayanarak değil.⁸⁹⁸

Üçüncü ihtimalde ise bu tadil ile yetinmez. Hatta değil yetinmek burada meşhud-ı aleyhin şahitleri tadil etmelerini bir tadil olarak dahi kabul etmez. Bu görüş câmiu's-sağîr adlı eserde, kaza

⁸⁹⁵ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 56, 57.

⁸⁹⁶ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 57.

⁸⁹⁷ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 57.

⁸⁹⁸ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 57.

bölümünde ve şehâde kısmında mevcuttur.⁸⁹⁹

Tezkiye Kitabı'nda ise, şöyle demiştir: “Meşhûd-ı aleyh, şahitleri tadil ettiklerinde şayet mehud-ı aleyh, tadil ehlinde ise tadil işlemi caizdir.”⁹⁰⁰ Orada meşhud-ı aleyh'in tezkiyesini dikkate almaktadır. Hassaf da aynı görüşü kitabında zikretmektedir.⁹⁰¹

Ebû Hanife, meşhûd-ı aleyh'in tadili sahih ve geçerli kabul edildiğinde ayrıca tadil işlemine gerek olmayacağı görüşündedir. Ebû Yusuf ise tadile gerek vardır demektedir. Bir kişinin tadili de yeterlidir. Dolayısıyla meşhud-ı aleyhin tadili ile de yetinilir. Ancak Ebû Yusuf'tan gelen bir rivayette meşhud-ı aleyhin tadilinin dikkate alınmayacağı görüşü de mevcuttur.⁹⁰²

İmam-ı Muhammed'e göre tadilde iki kişiye gerek vardır. Dolayısıyla hüküm başka bir kişinin daha tadil etmesine bağlıdır.⁹⁰³

Hanefî fukahası, meşhud-ı aleyh'in tadilinin şahitlikten önce ve sonra olması şeklinde ikili bir ayırma gitmekte ve şöyle demektedir: “şahitlikten önceki tadili dikkate alınmaz; ancak şahitlikten sonraki tadili dikkate alınır.”⁹⁰⁴

Aradaki fark şudur: Kişi şahitlikten önce tadil ettiğinde belki tadil ve cerhi birlikte yapması imkânı vardır. Şöyle ki, o adildi fakat, sonradan değişti diyebilir. İnsan tabiatı değişmeye müsaittir. Fakat burada şahitlikten sonra her ikisini birlikte cemetmesi imkan dahilinde görülmediğinden tadili dikkate alınır.⁹⁰⁵

Meşhud-ı aleyh, aleyhinde şahitlik eden iki kişi bulunsa ve onlardan birini şahitlikten sonra tadil etse, hâkime de dese ki, benim hakkımda hata etti veya vehmetti, hâkim sadece bu şahitlikle hükmü infaz etmez, fakat başka birisine sorar, o da tadil ederse buna göre

⁸⁹⁹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 58.

⁹⁰⁰ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 58.

⁹⁰¹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 58.

⁹⁰² Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 59.

⁹⁰³ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 59.

⁹⁰⁴ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 59.

⁹⁰⁵ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 59.

hükümü onun aleyhinde infaz eder. Görüldüğü gibi burada meşhud-ı aleyhin tadili dikkate alınmıştır.⁹⁰⁶ Benim hakkımda hata etmektedir veya vehmetmektedir sözleri şahit hakkında cerh sayılmaz. Başkası tadil ettiği takdirde hâkimin hüküm vermesi geçerli olur.⁹⁰⁷

Meşhud-ı aleyh hakkında iki şahit şahitlikte bulunup, bundan sonra meşhud-ı aleyh dese ki, bana filanca kişinin yaptığı şahitlik hak'tır veya hakk'ın ta kendisidir. Bu takdirde hâkim meşhud-ı aleyhi kendi sözüyle ilzâm eder. Başkasına da soru sormaz. Çünkü bu, kendisinden bir ikrardır.⁹⁰⁸

Meşhud-ı aleyh, bu sözü şahitlik işleminden sonra dediyse, şu şekilde ifade ederek, filancanın benim aleyhime olarak şahitlik ettiği şey hak'tır. Veya filancanın benim aleyhime olarak şahitlik ettiği konu hakkın ta kendisidir. İki şahit onun aleyhine şahitliğini yaptıktan sonra meşhud-ı aleyh hâkime, o şahitleri soruştur dese, çünkü onlar benim aleyhime asılsız şahitlikte bulundular dese, çünkü ben onların şahitlik konusu hakkında aleyhime şahitlikte bulunduklarını bilmiyordum, bu takdirde hâkim meşhud-ı aleyhi ilzam etmez. Hâkim iki şahit hakkında soruşturma yapar. Eğer tadil edilirlerse hâkim şahitliklerini kabul eder, imzalar, yürürlüğe koyar; tadil edilmedikleri takdirde ise şahitliklerini onaylamaz.⁹⁰⁹

Çünkü meşhud-ı aleyhin “filancanın benim aleyhime olarak şahitlikte bulunduğu şey hak'tır” sözü bir risk taşır. Bir ikrar beyanını riskli kabul etmek geçerli değildir. İkrar geçerli olmadığında ise şahitlik tek başına kalır ve bunun da tadil edilmeye ihtiyacı vardır. Meşhud-ı aleyh'in şahitler hakkında ta'n etmesi bunda rol almaktadır. Taan'ın işe karıştığı zamanlarda şahitlerin her ikis hakkında soruşturma yapmak icma ile gerekli görülmüştür.⁹¹⁰

Ebû Yûsuf, demiştir ki, iki adam bir adamın lehine bir başka adamın aleyhine bir hakka şahitlik etseler, meşhud-ı aleyh, şahitlik

⁹⁰⁶ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 59.

⁹⁰⁷ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 59.

⁹⁰⁸ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 60.

⁹⁰⁹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 60.

⁹¹⁰ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 60.

yapmalarının ardından o ikisi adildir derse hâkim bununla yetinmez. Kendileri hakkında soruşturma yapmadığı müddetçe o ikisinin şahitliğine dayanarak hükmü vermez.⁹¹¹

Görüleceği gibi bu rivayetinde Ebû Yûsuf, meşhud-ı aleyh'in tadilini kabul etmemiştir. Hassaf da kitabının ilgili babın baş tarafında bu görüşü ve İmam Muahmmmed'in görüşünü yazıya geçirmiştir. Buna göre belirtmek gerekirse şahitlerin soruşturulmasını gerekli gören müctehid alimlere göre, burada meşhud-ı aleyhin sözüyle yetinilmez. Bunlar ise, Ebû Yûsuf ile İmam Muhammed'dir. *Camius's-sağîr* adlı kitapta benzer görüş kaydedilmektedir.⁹¹²

Meşhud-ı aleyh, iki şahit hakkında benim aleyhimde hakkaniyetle şahitlik yaptılar derse veya bu şahitlik vasıtasıyla şahitlikte bulundukları şey, hak'tır derse veya benim aleyhime olarak şahitlik ettikleri hususta doğru söylediler derse, kuşkusuz hâkim onun bu sözlerinden birine dayanarak hükmünü verecektir. Çünkü meşhud-ı aleyh'in kendisinden sadır olmuş kendi aleyhine bir ikrardır ki hakkın konusu olan şey kendi zimmetinde bir borçtur, hâkim de bu ikrara dayalı olarak hükmünü verecektir.⁹¹³

S.Şahitlerin Birbirini Tezkiyesi

Hanefi hukukçular iki şahitten birinin diğeri hakkında yapacağı tezkiyeyi sahih (esahh) olan görüşte yeterli kabul ederler. Çünkü adaletli olan bir kimse kendi gibi olan bir kimseyi suçlamaz. Kabul edilmesi halinde hükmün bu şahitliğe binaen verilmesi gibi bir yarar vardır. Fakat adil kimse kendi şahitliğinde suçlanamayacağı gibi kendisi gibi olan kimse hakkında da itham edilmez.

Fethü'l-kadîr'de Hanefi hukukçularının bazısının bunu geçerli görmedikleri belirtilmiştir. Çünkü bunlar müttehemdir. Çünkü arkadaşını tezkiye etmek suretiyle kendi şahitliğiyle hüküm sabit olsun diye bunu yapıyor olabilir. Fakat doğru olan kabul edilmesi yolundaki birinci görüştür. Çünkü bunda şahitliğin bulunmasına

⁹¹¹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 61.

⁹¹² Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 61.

⁹¹³ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 61.

binaen hüküm verilmesi şeklinde bir yarar bulunur.⁹¹⁴

Maliki hukukçular ise şahit kendisiyle beraber şahitlik yapacak kişiyi tezkiye edemez demektedir. Başka bir ifadeyle tezkiye edeceği kişiyle birlikte şahitlik yapması aynı davada kabul edilmez.

Şafii hukukçulara göre iki şahitten biri, diğerini tezkiye edemez. Ancak zayıf olmakla beraber geçerli olacağı şeklinde bir görüş daha bulunmaktadır.⁹¹⁵ el-Harmele'nin kitabında şahitlerin birbirlerini nasıl tezkiye ettikleri ile alakalı şu görüş mevcuttur. İki şahit şahitlikte bulunduktan sonra bunları hâkimin tanımadığı iki başka şahit tezkiye etse ve de bu hâkim tarafından tanınmayan sonraki müzekkileri hâkimin kendi yanındaki görevli iki müzekkisi tezkiye etseler bu geçerli kabul edilmiştir.⁹¹⁶

İmam Ebû Yusuf ve Muhammed hasmın şahidi tezkiye etmesini geçerli kabul etmiştir. İmam Şafii de bununla fetva vermiştir. Ancak bir başka görüşte caiz olmadığı da vardır. İmam Muhammed her şekilde hasmın şahidi tezkiye etmesini geçerli saymıştır. Çünkü başkasının yapacağı tezkiye bu tezkiyeye ilave edilebilir. Nitekim bazı nüshalarda İmam Muhammed'e göre tezkiyede sayı şarttır.⁹¹⁷ Kadıhan'da ise müddeâ aleyh müzekki olmaya elverişli ise geçerlidir. Fasık ise, mestûr ise veya müddeîye karşı cevap vermiyorsa veya iddiayı inkar etmiyorsa şahitler şahitlikte bulunduğu sırada "onlar adildir" demesi halinde bu tadil geçerli olmaz. Çünkü müzekki de adalet vasfı her zaman aranır⁹¹⁸ denmiştir. İmam Muhammed'den şöyle nakledilmiştir. Hâkim müddeâ aleyhe şahitlerin kendisi hakkında hakkaniyete uygun olarak şahitlikte bulunup bulunmadıklarını sorar, eğer hakkaniyete uygun şahitlik yaptılar derse bu bir ikrar sayılır; eğer haksız-yalan

⁹¹⁴ el-Mevsûatü'l-fıkhiyye, XI, 249. İbn Âbidin, Reddû'l-muhtâr, IV, 394.

⁹¹⁵ Ebû Zekeriyâ Yahya b. Şeref en-Nevevî (ö. 676), Ravzatu't-tâlibîn (thk. Âdil Ahmed Abdulmevcûd, Ali Muhammed Muavviz), Beyrut 2003, VIII, 156; İbn Kudâme, el-Muğnî, I, 63, 67.

⁹¹⁶ Ebû Zekeriyâ Yahya b. Şeref en-Nevevî (ö. 676), Ravzatu't-tâlibîn (thk. Âdil Ahmed Abdulmevcûd, Ali Muhammed Muavviz), Beyrut 2003, VIII, 156.

⁹¹⁷ el-Aynî, el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye, VII, 142.

⁹¹⁸ el-Aynî, el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye, VII, 142.

şahitlik yaptılar derse herhangi bir hüküm verilmez.⁹¹⁹ Davacı ve şahitleri hasmın hakkı inkâr ederken olsun bunda ısrar etmesine olsun, yalancı olduğunu ileri sürerlerse bu kimsenin adalet sıfatı zedelenmiş olacağı için muaddil olması uygun düşmez. Çünkü şahitlikte adaletli olmak ittifakla şarttır.⁹²⁰ Hasmın kendi aleyhine bir hakkın sabit olması hususunda şahitleri tadil etmesi ikrar sayıldığı için ve ikrarda adalet ittifakla şart olmadığı için kabul edilir.⁹²¹

Aleyhinde şahitlik yapılan kişinin şahit hakkında bildireceği beyan ile yetinilmez. Başka bir kimseden de soruşturmak gerekir. Çünkü meşhud-u aleyhin yapacağı tadil tam bir tadil sayılmaz. Çünkü onun bu beyanı bir bakımdan tadil sayılırken bir bakımdan da cerhtir. Zaten meşhud-u aleyhin yapacağı cerh beyanı tasdik edilmez.⁹²²

T. Akrabaların Birbirini Tezkiyesi

Ebû Hanife ve Ebû Yûsuf, gizli tezkiyede babanın evladını ve herkesin kendi yakın akrabalarından herkesi tadil edebileceğini belirtirler. Çünkü bu iki imama göre tezkiye işlemi bir şahitlik işlemi sayılmaz. Oysa İmam Muhammed bu işlemi bir şahitlik saydığı için en az iki şahidi zorunlu görmüştür. Hanefiler kadının tadilini kendi kocası hakkında veya başkaları hakkında, eğer insanlar içine sık sık çıkan, onlarla karşılıklı muamele yapan bir kimse olması halinde kabul ederler. Çünkü bu kişilerin kendileri ve işleri hakkında tecrübesi bulunması hasebiyle kendisine sorulacak soruya cevap verebilecektir. Hanefiler gizli tezkiyede gözleri görmeyen kişinin, çocuğun, kazif haddi görmüş kişilerin de tezkiyesini kabul ederler. İmam Muhammed farklı görüştedir.⁹²³

Kardeşin kardeşi tadil etmesi ihtilaflı olup kardeşin kardeşi cerh etmesi ise kural olarak kabul edilmemiştir. Bununla beraber

⁹¹⁹ el-Aynî, *el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye*, VII, 142.

⁹²⁰ el-Aynî, *el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye*, VII, 142, 143. Ayrıca bkz. el-Mevsûatü'l-fıkhiyye, XI, 244.

⁹²¹ el-Aynî, *el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye*, VII, 143.

⁹²² el-Aynî, *el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye*, VII, 142.

⁹²³ *el-Mevsûatü'l-fıkhiyye*, XI, 244.

kardeş hakkında ifsah (aklında hafiflik) bulunduğu iddiası ile cerh etmesi kabul edilmese bile düşmanlık mevzuunda vaki olacak cerh geçerli olur.⁹²⁴

Babanın kendi oğlunu tezkiye edip edemeyeceği de ayrı bir merak konusudur. Babanın kendi oğlu lehine yaptığı tadil işlemi, oğulun babası için yaptığı tadil işlemi yine bütün akrabaların birbirleri için yaptıkları tadil işlemi kabul edilir. Bu sözüyle Hassaf, gizli tezkiyedeki tadil işini kastetmiştir. Çünkü gizli tadil işlemi bir şahitlik değildir. Bu, bir tür haber verme işidir. Baba olsun, oğul olsun haber nakli konularında bunlar birbirine eşittir. Ancak açık tadilde durum bunun tam aksinedir. Çünkü açık tezkiye bir şahitlik işlemidir.⁹²⁵

Hz. Ali'nin Kadı Şüreyh yanında bir davada taraf olması ile ilgili rivayet şöyledir:

Rivayet edilmiştir ki Hasan'ın Kanberle birlikte Kadı Şüreyh önünde bir zırhın babası Ali 'ye ait olduğuna tanıklık etmişti. Kadı Şüreyh, "Başka bir tanık getir" dedi. Bunun üzerine Ali "Hasan'ın yerine mi, Kanber'in yerine mi" dedi. Şüreyh, "Elbette Hasan'ın yerine" dedi. Ali "Sen Resûlullah'ın Hasan ve Hüseyin hakkında, "Onlar Cennetlik gençlerin efendileridir." buyurduğunu işitmedin mi" dedi.

Şüreyh "İşittim fakat sen yine de başka bir tanık getir." dedi. Bunun üzerine Ali onu hâkimlik görevinden uzaklaştırdı sonra geri getirdi. Maaşını da artırdı.

Bu olay, oğlun babası lehine yaptığı tanıklığın o dönemde kabul edilmediğini göstermektedir. Ancak Ali, önce Peygamber, oğlu Hasan'ı Cennetteki gençlerin efendisi olarak nitelediği için onun bu konuda ayrıcalığı olduğunu düşünüyordu. Şüreyh ise tanıklığa engel olan, "biri diğerinin parçası olma" nedeninin onun hakkında da geçerli olduğunu düşünüyordu. Yalandan korunmuş olmayan birinin gerçekten doğru veya yalan söylediğini tesbit etmenin yolu yoktur.

⁹²⁴ Ebû İshak b. Abdî'r-rafi', *Muînü'l-hükkâm*, II, 651. el-Mebcut sahibi bu görüşü Mutarrıf ve İbn Vehb'den nakletmiştir.

⁹²⁵ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 32; Trablusî, *Muînü'l-hükkâm*, s. 87.

Dolayısıyla hüküm, görünürdeki nedene göre verilir. Bu neden ise Şüreyh'in düşündüğü ve Ali'nin de sonradan kabul ettiği bir nedendir. Bunun aklî gerekçesi yalan söyleme suçlamasının bulunmasıdır. Adalet, dâvadaki her iki taraf birbirine eşit olduğu zaman tanığın doğruluk tarafının ağır bastığını gösterir. Eşitlik olmayınca göstermez. Görmez misin kişinin kendi lehine tanıklık etmesinde yahut yararına olan bir konuda tanıklık etmesinde, insanların alışkanlıklarına bakarak, bunun doğruluk tarafının ağır basmayacağı anlaşılır. Babalar ve çocuklar hakkında da böyledir. Aralarında tanıklığın kabul edilmemesi ya biri diğerinden olma şüphesi bulunduğu için veya tanıklığın konusunda tanığın da yararı bulunduğu içindir. Babalarla oğulların yararları içiçedir. Allahu Teâlâ, "Babalarınız ve oğullarınızdan hangisinin size, yarar bakımından daha yakın olduğunu bilemezsiniz."⁹²⁶ buyurmuştur.

Kardeşler ve diğer akraba ise böyle değildir. İnsanların örf ve âdetlerinden anlaşılmaktadır ki bunlar arasında çıkar çekişmeleri olabilir. Hatta bazen akrabalık örfen sabit olmuştur. (Görünürdeki durum, baba ve çocuklarda olduğu gibi eşlerden her birinin diğerine eğilimi olduğu ve birbirini diğerlerine tercih ettikleridir. Hatta evlilikte bu, daha güçlüdür. Çünkü kişi, eşi razı olsun diye ana babasına düşmanlık yapabilmekte, kadın babasının malından alıp kocasına verebilmektedir. Eşlerden her birinin, diğerinin yararını kendi yararı kabul etmesi ve kocanın, eşinin malıyla zengin sayılması bunu gösterir.⁹²⁷

Yukarıdaki olayda yani Şüreyhin Hz. Ali'den başka şahit istemesinde şahidin yani Hasan'ın adaleti üzerinden bir şahitliğin düşürülmüş olduğu yorumu yapılmamıştır. Zira onun (Hasan'ın) hakkında gerekli tezkiye zaten Hz. Peygamber tarafından yapılmıştı. Ancak bu kişinin kendi yakını lehinde şahitlik yapmakta olduğu yönünde değerlendirilmiştir. Nitekim kural olarak kişinin kendi lehine şahitliği de geçerli sayılmamaktadır.⁹²⁸

⁹²⁶ Nisâ 4/11

⁹²⁷ Serahsî, *Mebsût*, XVI, 122.

⁹²⁸ وَشَهَادَةُ الْمَرْءِ لِنَفْسِهِ غَيْرُ مَقْبُولَةٍ Zeyleî, *Tebyînü'l-hakâik şerhu kenzi'd-dekâik*, IV, 220.

U. Şahitlerin İfadeleri Ayrı Ayrı Alınarak Dinlenmesi

Şahitlerin birbirinden habersiz ve farklı oturumlarda olacak şekilde dinlenmesi tarafların birbirini tehdit etmek fena muamele etmek şeklinde ki saldırılardan koruyacaktır. Ayrı şahitlerin birbirlerinden bilgi çalmaları da kaçınılmaz olur. Muvâzaalı yani anlaşmalı yalan tanıklıkları bu sayede önlemek mümkündür. Farklı ortamlarda dinlenen şahitlerin ifadeleri birbirini tutarsa sorun olmayacaktır. Ancak bir tutarsızlık görülürse bu da yalan ve sahtecilik için bir karine ihtimalini akla getirir.

V. Hâkimin Dava Taraflarının Mazeretini Kabul Etmesi

İ'zâr hâkimin hükmü yönelttiği kişiye hücceti ıskat edecek başka bir delili bulunup bulunmadığını sormasıdır. Bu ise ancak sübuttan sonra ve beyyinenin kemalinden sonra olur.⁹²⁹

Hâkimin Dava Taraflarının Mazeretini Kabul Etmesi meselesi ayrıca incelenmeye değer bir husustur.

Hâkimin tezkiye şahitlerinin tezkiyesinde müddeâ aleyhin mazeretini kabul etmesi:

Hâkim kendiliğinden mi yoksa müddeâ aleyhin talep etmesi sonucu mu müddeâ aleyh hakkında şahitlik yapan kimseleri tezkiye edenler hakkında bilgi verecektir yoksa hiçbir şekilde bilgi vermeyecek midir?

Hanefi hukukçular, davacının şahitlerini tezkiye eden kimseler hakkında davalıya bilgi verilmemesi gerektiğini doğru görürler. Çünkü Hanefi hukukçular, günümüzde açık tezkiyenin sakıncaları dolayısıyla gizli tezkiye ile yetinilmesinin gerekli olduğu görüşündedir.⁹³⁰

Maliki hukukçular, hakkında mazeretin geçerli kabul edilmemesi gereken şeylerden birisi de gizli tezkiye görevi yapan müzekkidir demiştir. Çünkü müzekki, şahitlerin durumu (adalet veya cerh haberi) hakkında hâkime bilgi getiren kimsedir. Bu sebeple

⁹²⁹ Ahmed el-Husarî, *İlmü'l-kaza: edilletü'l-isbât fi'l-fikhi'l-İslâmî*, Beyrut 1986, I, 18.

⁹³⁰ Trablusî, *Muînü'l-hükkâm*, s. 86.

sunduğu delilini kimin (cerh) ettiğini soran hak iddia eden kimsenin de sorusuna dönülmez. Aynı şekilde kendisinden alacak iddia edilen kimsenin, alacak iddiası güdenin delilini kimin tezkiye ettiğini sorup araştırırsa buna da bakılmaz. Çünkü müzekki seçilen kimse ancak kendisine güvenilen bir kimsedir. Bu kimse hâkim makamına kaim olmuş varsayılır. Hâkimin de kendisi hakkında açıklama yapması mazeret kabul etmesi beklenmez.⁹³¹

Adaletiyle tanınan ve adalet konusunda akranından üstün şahit hakkında düşmanlık dışında mazeretin geçerli kabul edilmemesi (î'zâr)⁹³² de aynı böyledir. Hâkim, düşmanlık konusunda mazereti kabul eder. Yine akrabalık hali de böyledir. Yine mahkûmu aleyh'e de aleyhinde şahitlikte bulunan kimseye fenalık yapmasından korkulduğu takdirde şahitlik yapan kimse ile ilgili bilgi verilmez. Bunun anlamı kendisinden korkulan bir kimseye, aleyhinde şahitlik yapanın kim olduğu belirtilmez, adı verilmez. Sonuç olarak, hâkim, yukarıda zikri geçenler dışında aleyhinde şahitlik yapılanların mazeretini kabul eder.⁹³³

Şafii hukukçular, araştırma, soruşturma ve müzekkinin bildiklerini sözlü olarak nakletmesinin ardından şahitlerin ehliyetli olmadığı sonucu çıkıyorsa hâkim bunu gizler. Davacıya, başka şahitleri varsa getirmesini söyler. Eğer ehliyetli olduğu sonucu çıkıyorsa bu takdirde gereği gibi hareket eder.⁹³⁴

Hâkimin davalı veya davacıya mühlet vermesi ağırdan alması kendisinden beklenen bir tavidir. Hakkın tam manasıyla ortaya çıkması için buna ihtiyaç duyulabilir.⁹³⁵

⁹³¹ *el-Mevsûatü'l-fıkhiyye*, XI, 249.

⁹³² İ'zâr, hâkimin, "hükmün icabını yönelttiği el-mahkûm aleyh'e hükmü iskat edecek delili bulunup bulunmadığını sormasıdır. (el-İ'zâr) Ebû Abdullah Muhammed b. Ahmed b. Muhammed el-Mâlikî, *Şerhu Meyyâreti'l-Fâsî alâ Tuhfeti'l-hükkâm fî nüketi'l'ukûd ve'l-ahkâm* (I-II), Beyrut 2000, I, 63, 64; İbn Ferhûn, *Tabsiratü'l-hükkâm (el-İtkân ve'l-ihkâm fî şerhi tuhfeti'l-hükkâm)*, Beyrut 2003, I, 142.

⁹³³ Bu görüş için bkz. *el-Mevsûatü'l-fıkhiyye*, XI, 250.

⁹³⁴ Şemseddin Muhammed b. Ahmed b. Hamza el-Ensârî Remlî, (1004/1596), *Nihâyetü'l-muhtâc ilâ şerhi'l-minhâc*, Beyrut 1984, VIII, 265.

⁹³⁵ İbn Ferhûn, *Tabsiratü'l-hükkâm*, I, 146.

Cerh olsun tadil olsun hâkim, müzekkinin vereceği haberin icabına göre gereğini düşünür. Ayrıca davacıya, senin getirdiğin şahitleri filanca filanca kişiler cerhetti; davalıya da senin aleyhinde şahitlik yapanları filanca filanca tadil etti demez. Bu mesele hakkında yapılan araştırmalar sonucunda Hanbeli hukukçuların herhangi görüşüne rastlanamamaktadır.⁹³⁶

“Şahitler, sırran ve alenen ba'de't-tezkiye adaletleri tahakkuk ettikten sonra hâkim müddeâ aleyh'e: Aleyhine hükmedeceğini ve def'i ve def'ine şahidi var ise getirmesini ihtar eyler. Def'i olmadığını söyler yâhud def'i bulunduğunu dermeyan ile getirmez ise şahadet-i muaddile mucibince hükm eyler.”⁹³⁷

“Gerek kable't-tezkiye ve gerek ba'de't-tezkiye meşhûdun aleyh def'i mağrem yahut cerr-i mağnem gibi şahadetin kabulüne mani olur bir şey isnadı ile şahitlere ta'n ederse hâkim andan beyyine talep eyler ve meşhûdun aleyh bunu bilbeyyine ispat eylediği takdirde hâkim ol şahitlerin şahadetlerini reddeder ve ispat edemediği takdirde hâkim eğer ol şahitleri tezkiye etmemiş ise tezkiye eyler. Ve eğer tezkiye eylemiş ise şahadetleri mucibince hükm eder. Mecelle, Madde 1724”

İ'zar lügattte özü ve bahanesi kalmayacak derecede kişiye mühlet verilmesi anlamındadır. Terim olarak ise yukarıda da ifade edildiği üzere bir şahitliğe dayanarak hâkimin gereğini düşünüp davalının yüzüne karşı kararı söylemeden önce bu şahitliği çürütebilecek ve iskat edebilecek başkaca bir delili bulunup bulunmadığını sormasıdır.⁹³⁸ şeklinde tarif edilmektedir.

Bu tarif, esasen üzerine hükmün bina edileceği şahitlik hakkında kabul edilmesi imkan dahilinde görülecek bütün itirazları ve iddiaları kapsamına almaktadır. Burada izar davalıya tanınan bir imkan olabileceği gibi davacıya da tanınabilmektedir.

Davalıya Tanınan İzar hakkı: Bu izar da hâkimin doğrudan davalının aleyhine şahitlikte bulunan beyyine/şahit hakkında şans

⁹³⁶ *el-Mevsûatü'l-fikhiyye*, XI, 250.

⁹³⁷ Ali Haydar, *Dürerü'l-Hükkâm*, IV, 510.

⁹³⁸ *Hâşiyyetü'l-Adevî, alâ Şehi'l-Hıraşî*, VII, 158; *et-Tarîkatü'l-mardiyye*, s. 63.

vermesi ve ona bu beyyineyi tan edecek veya yaralayacak ve ya def edebilecek bir kanıtı veya bir savunması bulunup bulunmadığını sormasıdır. Bu durumda karşımıza iki ihtimal çıkacaktır. Şöyle ki: Birinci halde davalı benim herhangi bir ta'nım veya beyyineye ilişkin bir savunmam bulunmamaktadır diyecektir. Bu durumda hâkimin çok geçmeden davalının hakkında gereğine göre hüküm vermesi gerekir. Zira bu beyanıyla davalı kendisine karşı ileri sürülen iddiayı kendi aleyhinde ikrar etmiş mesabesinde sayılır.

İkinci ihtimale göre ise, davalı benim bir itirazım var veya şahitlerin ifadelerini savacak beyyinem/shahitlerim var der. Bu durumda ise hâkim iddia sahibine bunları hazır etmesini emreder, şayet zaman talep ederse hâkim kendisine zaman tanır. Hâkim hazırlık işlemi için gereken zamanı tayin ederken kendi içtihadına ve görüşüne göre tarih belirler. Bir şartla ki iddia sahibi belge veya şahitlerinin çok uzaklarda bulunduğu bahanesiyle çok fazla süre istemesi ya da muhakemenin uzatılmasını istemesi halinde buna itibar etmez ve ona mühlet vermez.

Bu durumu anlatması için şu örneği zikretmek yerinde olacaktır: Mesela davalı kendisi Mısır'da ikamet etmekte iken belgelerinin Irak'ta olduğunu iddia ile duruşmanın tarihinin uzatılmasını talep edebilir. Böyle bir durumda hâkim onun hakkında gereken hükmü verir ve beyyinesini ne zaman getirirse o zaman ister hükmü veren hâkime isterse bir başkasına sözkonusu beyyinesini sunabileceği kendisine belirtilir. Ayrıca hâkim verdiği hükme şu ifadeleri de kaydettirir. Davalı olan filanca kişinin şimdilik yanında bulunmayan ve fakat uzak bir yerde bulunduğunu iddia ettiği belgesini getirmesi halinde davalının itirazının değerlendirileceği düşünüldü.⁹³⁹

Bunların yanı sıra şu hususlar da zikredilmelidir. Günümüzde posta ve iletişim araç ve gereçlerinin son derece gelişmiş bulunduğu ve bu tür meseleleri halletmenin kolaylaştığı, yine ülkeler arasında uluslararası bazı hukuki anlaşmaların bulunduğu ve bir hâkimin

⁹³⁹ Ebû İshak İbrahim b. Hasan b. Abdî'r-rafi', (ö. 733/1332), *Muînü'l-hükkâm ale'l-kazâyâ ve'l-ahkâm*, (I-II), thk. Muhammed b. Kâsım b. Ayyad, Dâru'l-Garbi'l-İslâmî, Beyrut 1989, II, 624.

yerine diğer ülkeden bir başka hâkimin davaya bakabileceği bir gerçektir. Bu zikri geçen imkânlar, kayıp belgenin hazır edilmesi için öngörülen ileriki tarihin süresini daha da kısaltabilecek vesileler olarak değerlendirilebilir.⁹⁴⁰

Y. Sonradan Katılanlarının Tadil Yapılacağı Vakit

Şahit hakkında bilgisine başvurulmuş kişi ve topluluğa sonradan katılanların hakkında ne zamandan sonra tadil yapmak doğru olacaktır. Bu sorunun cevabı bağlamında şu ifadelerle rastlamak mümkündür:

İbrahim'den nakledildiğine göre kendisi nikah mevzularında sorulduğu zaman cevap verirdi ancak şahitler hakkında soru sorulduğunda cevap vermezdi.⁹⁴¹ Çünkü Allah'ın rasûlü de nikah mevzuunda icabet ederdi. Merfû hadisile nakledilen bilgiye göre o, kız isteyenler hakkında kendine sorulduğunda adil olmadıklarını söyledikleri yanında tezkiyelerini yaptıkları da olmuştur. Ancak Hz. Peygamber'den bunun benzeri bir durum şahitler hakkında nakledilmemiştir. İbrahim de Hz. Peygamber'in yolunu takip etmiştir.⁹⁴²

Ebû Cemre İmrân el-Esedî'den gelen haberde kendisi Âmir b. Şerâhîl eş-Şa'bî'ye demiştir ki bana razı olmadığım kişiler hakkında soruşturma yapılırken soru sorulduğunda bu kimse hakkında ne demem uygun olur? O da dedi ki: Allahu a'lem de!⁹⁴³

Şunu da belirtmek gerekir ki: Şayet cevabı içinde kişinin günahlarını sayacak olsa bu onun haya perdesini kaldıracaktır. Oysa ki müslümâna hataları setretmesi ermredilmiştir. Bunu ifade edecek en iyi söz de Allahu a'lem demesidir, ve bunun üzerine başka laf koymamasıdır.⁹⁴⁴ Hz. Ömer, bununla yetinmezdi. Günümüzde hâkimler, bu sözle yetinmektedir ve bu "Allahu a'lem sözünün

⁹⁴⁰ Dukaylan, *ed-Dava'l-kazâiyye*, s. 578, 579.

⁹⁴¹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 44.

⁹⁴² Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 44.

⁹⁴³ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 44.

⁹⁴⁴ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 44.

üzerin ilave yapmazlar”⁹⁴⁵

Hiz. Ömer bir kimse hakkında tam olarak övgü sözü kullanmak istediğı vakit “onun hakkında ancak iyilik biliriz” ifadesini kullanırdı. Çünkü insan dış görünüşüne bakılarak tanınır. Bu hali ifade edecek kimsenin “o elbette adildir” demesi uygun olmayacaktır.⁹⁴⁶ Bununla beraber bu sözü demekle de tezkiye caiz olacaktır. Şöyle ki, hâkim bu kişiyi zaten hakkında bilgisi olmadığından dolayı bilgi almak üzere soruşturmaktadır. Biz ancak iyilik biliriz derse, şahidin zahir haline güvenerek böyle demiştir. Bu kadarını hâkim de soru sormadan bilmektedir. Çünkü kişinin müslüman olması onun zahiren adaletine delalet etmektedir. Dolayısıyla müzekki olarak bilgi verecek kişinin hâkimin bilmediğı şey hakkında bilgi vermesi uygun olacaktır. Ancak “o şahit adildir” derse, hâkimin bilmediğı bir şeyi haber vermiş olur ve hâkim de onun bu sözünü kabul eder. Ancak birincisi daha ihtiyatlıdır.⁹⁴⁷

Abdullah İbnü’l-Mubarek’ten şöyle dediğı nakledilmektedir: “Hasenâtı seyyiâtına gâlib gelenin şahitliğı kabul edilir.” İsmet sıfatına sahip olmayan kişilerin ıslah edici olsalar da az sayıda yanlışları bulunabilir. Çünkü misal olarak hızlı koşan yarış atının da yer yer ayağının sürçtüğü bilinmektedir.⁹⁴⁸

Haneî mezhebi fukahası demiştir ki bir kişinin tanımadığı ve işlerini bilmediğı kimse hakkında tadil yapması uygun değildir.⁹⁴⁹ Buna delil olarak Hiz. Peygamber’in şu hadisini gösterirler: Huzurunda bir başkasını tadil eden adama Hiz. Peygamber, onunla bir ortaklığın oldu mu veya onunla muamele yaptın mı yahutta onunla yolculuğun oldu mu diye sormuş, tadil yapan kişi de hayır diye cevap vermişti. Bunun üzerine Hiz. Peygamber, buyurdu ki öyleyse onu neden tezkiye ettin?⁹⁵⁰

⁹⁴⁵ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi’l-kâdî li’l-Hassâf*, III, 45.

⁹⁴⁶ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi’l-kâdî li’l-Hassâf*, III, 45.

⁹⁴⁷ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi’l-kâdî li’l-Hassâf*, III, 45.

⁹⁴⁸ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi’l-kâdî li’l-Hassâf*, III, 46.

⁹⁴⁹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi’l-kâdî li’l-Hassâf*, III, 46.

⁹⁵⁰ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi’l-kâdî li’l-Hassâf*, III, 47.

Şahitleri tadil edebilmek için tecrübeli olmayı ve şahitlerin halleri hakkında bilgili olmayı şart koşmaktaydı. Şahitler hakkında tecrübesi ve işleri konusunda bilgisi olan ve kendisine şahitlerin halleri sorulan kişi soruşturma aşamasında şu seçeneklerle karşı karşıya demektir:

Şahidi adaletiyle tanıyorsa onu olduğu gibi haber vermelidir ve gizlememelidir. Şayet bildiğini gizlerse umulur ki onun gibi başkaları da gizlerler, böylece tadil işlemi sürüncemeye kalır ve hüküm onaylanamaz.⁹⁵¹

Hâkimin alim ve adil olması halinde böyle yapması gerekirken hâkim zalim veya cahil birisi olduğu takdirde bildiğini gizlemesinde sakınca yoktur. Çünkü şahit tadil edicek olursa belki de hâkim, zulümle ve haksızlıkla karar verecektir. Bu yoruma dayanarak bildiğini gizlerse sakınca yoktur.⁹⁵²

Bundan ayrı olarak tadil yapan kişi, şahidin şahitliğini düşürecek bir vasfını biliyorsa burada da iki ihtimal mevcuttur:

Şahidin gerçek halini bu haliyle hâkime kendisi bildirmezse ve ayn şeyi başkası bildireceğini biliyorsa şahidin haya perdesini yırtmayıp hali hakkında üstü örtülü ifade kullanır ve “Allahu a’lem” der.⁹⁵³

Ancak bildiğini haber vermezse ve bir başkası da şahidi mutlaka tadil edeceğini ve hâkimin de ona dayanarak hükümü kesinleştireceğini biliyorsa bu takdirde bunu gizlemesi caiz değildir. Hatta tam aksine bildiğini hâkime haber verme ödevini yüklenmesi gerekir. Aksi halde hataya sebebiyet vermiş olur. Yargının hatadan korunması ise bir borçtur.⁹⁵⁴

Ebû Yûsuf demiştir ki, insanda görülen davranışların çoğunluğu iyi ise bu kişi adildir. Ancak nadiren de olsa kendisinde

⁹⁵¹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 47.

⁹⁵² Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 47.

⁹⁵³ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 47.

⁹⁵⁴ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 48.

görülen çirkin davranışların büyük günahlardan olmaması şarttır.⁹⁵⁵ Bu görüş aynı zamanda Abdullah İbnü'l-Mubarek'ten nakledilen önceki görüşle de paralellik arz etmektedir. Adil kişi cemaate devam eden kişidir.⁹⁵⁶

Adalet Vasfı İçin Aranan Şartlar Şunlardır: Kişi cemaate devam etmelidir. Çünkü ibadetini ihlasla yapan kişi münafıktan cemaate devam etme haliyle ayrılır. Dolayısıyla da adil kişi adil olmayandan bu vasıfla tanınır. Kişi para işlemlerinde dürüstlüğü ile tanınmalıdır. Çünkü kişi ancak para ve pulla tanınır. Bu anlamda Hz. Ömer demiştir ki: Sizleri kişini namazını kılariken görünen hali (tantana) aldatmasın, bilakis onun para ve pulla yaptığı işlemlerdeki haline bakınız.⁹⁵⁷

Yine kişi emanete riayet etmelidir. Çünkü şahitlik işlemi, şahidin yanında bir tür emanettir. Diğer emanetleri tam olarak eda

⁹⁵⁵ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 48.

⁹⁵⁶ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 48.

⁹⁵⁷ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 48; Trablusî, Muînü'l-hükkâm, s. 85. Benzer rivayetler çeşitli kaynaklarda mevcuttur. Mesela İbnü'l-Cevzînin Ubeyd b. Ümm-i Kılâb'dan rivayetine göre o, Hz. Ömer'i insanlara bir hitabesinde şöyle derken işitmiştir: "Bir adamın tantanası sizin hoşunuza gidip sizi aldatmasın, ancak kişinin kendisine emanet edilen şeyleri sahibine teslim edip etmediğine, insanların kendisinden gerek elinden ve gerekse dilinden salim olup olmadığına bakınız." Ebü'l-Ferec Abdurrahman b. Ali b. Muhammed İbnü'l-Cevzî, *Menâkıbü Emîri'l-mü'minin Ömer b. el-Hattâb*, thk. Zeyneb İbrahim el-Kârût, Beyrut 1987, s. 205. Benzer bir rivayeti ise İbn-i Kılâbe'den rivayet etmektedir ve buna göre Hz. Ömer şöyle demektedir: "Bir kişinin orucuna veya namazına bakmayın, onun konuştuğu zaman doğru konuşup konuşmadığına bakın, yanına emanet bırakıldığı zaman emanete muamelesine bakın, sağlık ve afiyette iken takva haline bakın" İbnü'l-Cevzî, *a.g.e.*, s. 206. Diğer bir rivayet ise Adiyy b. Sâbit'ten nakledilmektedir. Buna göre Hz. Ömer şöyle demektedir: "Kişinin orucuna bakmayın, onun namazına da bakmayın ancak onun konuşmasındaki doğru sözlülüğüne bakın, sağlıklı olduğu zamanki Allah'tan sakınma duygusuna (vera') bakın, kendisine emanet teslim edildiği zaman emanete nasıl davrandığına bakın" İbnü'l-Cevzî, *a.g.e.*, s. 198. Sahabeden olan Bilâl b. Hâris'ten gelen bir rivayete göre kendisi Hz. Ömer'i şöyle derken işitmiştir: "Sizleri kişinin ne namazı ne de orucu aldatmasın, ancak siz kişinin konuşma zamanında doğru sözüne, emanet zamanındaki borcunu ifasına ve sağlık afiyette iken vera'sına bakınız" Abdullah b. el-Mübârek (ö. 181), *ez-Zühd ve'r-Rekâik*, thk. Habîburrahman el-A'zamî, Beyrut ts., s. 357, Hadis No: 1010.

eden kişinin bu şahitlik emanetini de hakkıyla yerine getirdiği sonucu çıkartılır.⁹⁵⁸

Yine kişi doğru sözlü olmalıdır. Şemsü'l-eimme el-Halvânî, buna ek olarak lağiv (boş) sözlerin az bulunması vasfını da aramaktadır.⁹⁵⁹

Hassâf, birlikte içki sofrasında nebiz içme alışkanlığı bulunmamayı yine bu şartlar arasında zikretmiştir. Eğer bu kişi, topluluğu etrafına çağırarak değil de hazmı kolaylaştırmak maksadıyla tek başına içiyorsa bu alışkanlığı adalet vasfını düşürmez.⁹⁶⁰

Yine kişinin eğlence düşkünü olmaması gerekir.

Yine yalancılığı tecrübe ile sabit biri olmaması gerekir.

Yine iffetli kadınlara zina iftirası atan biri olmaması gerekir. Çünkü bu fiili işleyenler mel'undür. Kur'an'da "Namuslu, kötülüklerden habersiz mümin kadınlara zina isnadında bulunanlar, dünya ve ahirette lânetlenmişlerdir. Onlar için çok büyük bir azap vardır."⁹⁶¹ buyurulmuştur. Buna göre hem dünya da hem de ahirette lanete uğramış bir kişinin şahitliği nasıl geçerli olsun?⁹⁶²

Adalet vasfını düşürten haller çoktur. Saymak geniş yer alacaktır. Ancak konuyla ilgili asıl kuralı özetle söylemek gerekirse, kişinin davranışları içinde karma halde bulunan iyilikler ve kötülüklerden baskın olanı iyilikler ise bu takdirde kişi adil kabul edilir.⁹⁶³

Tanınmayan kişinin bir topluluk arasına katılması meselesinde, şu bilgilere rastlamaktayız: Müzekki şahit hakkında "kendisinden iyilikten başka bir şey bilmem" demesi halinde bunu bilerek söylemesi halinde ifadesi geçerli kabul edilir. Aksi halde tevakkuf

⁹⁵⁸ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 49.

⁹⁵⁹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 49.

⁹⁶⁰ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 50; Trablusî, Muînü'l-hükkâm, s. 85.

⁹⁶¹ Nûr 24/23.

⁹⁶² Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 50.

⁹⁶³ el-Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr*, XXI, 167.

edilir.⁹⁶⁴

Bir topluluk içine katılan ve daha önceden tanınmayan bir kimse hakkında aralarında yaşadığı zaman içinde ancak iyiliğe şahit olundu ise, Ebû Yûsuf ilk görüşünde aradan altı ay geçmiş olması şartıya onun tadil edilebileceğini savunur. Ancak daha sonra bu görüşünden rücu etmiş ve aralarında geçirdiği bir seneden sonra ancak iyiliğine şahit oluyorsa ta'dîl etmelerinin mümkün olacağını savunmuştur. Birinci görüşün açıklaması şöyledir: Bu yabancı kişinin tanınip bilinmesi ihtiyacı söz konusudur. Bunun netleşmesi ise altı aylık zaman zarfında belli olur. Yukarıda ifade edildiği üzere, bir dava için şahitler tadil edildikten bir müddet sonra bir başka davada şahitlik ettiklerinde bu araya giren ikinci şahitlik işlemi zaman itibariyle öncekine yakın ise ikinci ta'dîl işlemine gerek yoktur. Ancak uzun bir zaman geçmiş ise ikinci kez tadil edilmeleri gerekir. Bu müddeti de altı ay olarak takdir etmişlerdir.⁹⁶⁵

Ebû Yûsuf'un ikinci görüşünün gerekçesi ise şöyle açıklanmıştır: "Bir kimsenin halini tam anlamıyla tanıyabilmek için belli bir tecrübe gerekir. Tecrübe için uygun olan zaman ise innîn (iktidarsız) kişiyi tanımakta olduğu gibi tam bir senedir.⁹⁶⁶ Buna örnek olarak yine bazı ibadetleri düşünebiliriz. Mesela, zekâtta olduğu gibi, bazı farz ibadetlerin insana borç olarak terettüp etmesi için bir tam senenin geçmesi gerekir ki bundan sonra kişinin zekatı yerine getirip getirmediği bilinip anlaşılsın. Bu sebeple bir senelik zamanı uygun gördük."⁹⁶⁷

Bilgi ve temyiz kudreti bulunan adil iki kişi bir adamı, başka bir kişi yanında tadil etseler bu kişinin de yanında tadil edilmiş olan ayn adamı tadil etmesi mümkündür. Ancak kalbinde o iki kişinin dediği sözün gerçek olduğu yönünde kanaat kesinleşmelidir. Çünkü iki kişi tezkiye görevlisi huzurunda da tadil etselerdi bu müzekki için tezkiye gerçekleşmiş olacaktı ve o da bunu hâkime götürecekti ve

⁹⁶⁴ Trablusî, Muînü'l-hükkâm, s. 86.

⁹⁶⁵ Sadrüşşehid, Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf, III, 51.

⁹⁶⁶ Sadrüşşehid, Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf, III, 51; Trablusî, Muînü'l-hükkâm, s. 86.

⁹⁶⁷ Sadrüşşehid, Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf, III, 51.

hâkim de bununla hüküm verecekti.⁹⁶⁸

Benzer durumu, hâkimin huzurunda yapılan tadil işlemi için de söylemek mümkündür. Hâkim bu tadile dayanarak hüküm verebileceği gibi, başka bir hâkim bu kimseyi kendisine sorduğu takdirde ona da tadil edebilecek veya başka birisi sorduğunda da aynı şekilde tadil edebilecektir. Ancak bu kural, ilk tadilin üstünden uzun müddet geçmemesini ifade eden önceki kuralla kayıtlıdır.⁹⁶⁹

Bu yukarıda saydığımız husus iki erkek kişinin tadil işlemine özeldi. Bir erkek ve iki kadın tadil işleminde bulundukları takdirde de yine huzurunda tadil işlemi yapılan kişinin tadil etmesi geçerli olurdu.⁹⁷⁰

Hâkimin kadınlardan olan şahitlerle ilgili soruşturması işlemini yürütürken yine kadınlardan başka bir kimseye soru sormaması gerekir. Kendisine başvuracağı kadının ise insan ve toplum içine çıkan onlarla haşır neşir olan ve hallerinden haberdar birisi olması şartları aranır.⁹⁷¹

Meselâ haremde tutulan bir kız meşhur değildir. Ayrıca tecrübesi de bulunmaz. İnsan halinden da anlamaz. Anladığı ancak kendi kocası ve çocuklarından ibarettir. Böyle kişilerin de tadil işlemleri muteber olmadığı gibi bunlara soru sormanın da faydası bulunmaz.⁹⁷²

Ancak sözü edilen bayan kişi, tam tersine meşhur biriye ve toplum içine giriyorsa kendisinin de bu konularda tecrübesi varsa o takdirde soruşturmadaki ifadesi dikkate alınır. Şu gerekçeyle ki, tadil işi dinle alakalı bir iştir. Bu işlerde kadınla erkek farketmez. Mesela kadınlar, haber (hadis) rivayetinde bulunabildikleri gibi Ramazan ayı için rü'yet-i hilâl mevzuunda da haber verebilirler. Özellikle de bir erkek yanında iki kadının şahitlikte bulundukları zamanlarda

⁹⁶⁸ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 52.

⁹⁶⁹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 52.

⁹⁷⁰ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 52.

⁹⁷¹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 53.

⁹⁷² Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 53.

kadınların tadil edilmeleri işinde böyledir.⁹⁷³

Kadınların hal ve hareketleri evleri ile sınırlıdır. Bu hallere de gerçekte en çok kadınlar şahit olurlar. Hâkim bir kadın hakkında bilgi almak istediğinde erkeklerden çok kadınlara sorarsa doyurucu bilgi alacaktır.⁹⁷⁴

Ebû Yûsuf demiştir ki hakkında soruşturma yapılan bir kişi aleyhinde “kendisinin Rasûlullâh’ın ashabına küfrettiğini düşünüyoruz” şeklinde kullanılan ifadeyi kabul etmem. Ancak “küfrettiğini işittik” ifadelerini kabul ederim.⁹⁷⁵ Çünkü yalnız başına töhmet, zan ifad eder. Sadece zan ile de fasıklık sıfatı gerçekleşmiş olmaz.⁹⁷⁶ Ancak “onun küfrettiğini işittik sözüyle” fasıklığı açıkça belli olur.⁹⁷⁷

Bu iki söz arasındaki fark ortaya çıktıktan sonra ben bu görüşü kabul ederim ve böyle diyenin şahitliğini geçerli saymam.⁹⁷⁸

Aradaki fark şudur: Onların söyledikleri “onun fasık olduğunu düşünüyoruz” sözü, kesinlikle onu tadil etmediklerine delildir. Bu da olsa olsa bir cerhtir. Ancak birinci suçlamada, şahidi kuşkusuz başka hasletler hakkında tadil etmişlerdir, ancak töhmet ve zan, küfretme hakkında pekişmiştir. Sadece töhmet ve zan muteber değildir. Bu sebeple de cerh sayılmaz.⁹⁷⁹

Z.Müzekkinin Tezkiyeden Dönmesi

Tezkiye şahitleri şahitler hakkında yaptıkları tezkiye şahitliği işleminden dönmeleri halinde tazmin ile yükümlü tutulmazlar. Çünkü yaptıkları tezkiye işlemi şahitlerin dış görünüşü üzere bina edilmiştir. Günümüzdeki İslâm ülkelerinde uygulama büyük ölçüde bu şekilde devam etmektedir.

⁹⁷³ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 53.

⁹⁷⁴ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 53.

⁹⁷⁵ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 53.

⁹⁷⁶ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 53.

⁹⁷⁷ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 54.

⁹⁷⁸ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 54.

⁹⁷⁹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 54.

Ebû Hanife, şahitler hakkında yaptıkları tezkiyeden dönmeleri, mesela şahitler köleydiler veya mecusiydiler biz bunu bildiğimiz halde kendilerini tezkiye ettik demeleri halinde Ebû Hanife'ye göre müzekkilere diyet gerekir. Zina suçuna dair aleyhine şahitlikte bulunulan kimse recmedilse bile müzekkiye kısas uygulanmaz.⁹⁸⁰

İmam Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre ise kendilerine kısas uygulanır. Fakat, "biz tezkiyede hata ettik" derlerse onlara göre de bir şey lazım gelmez. Burada Ebû Hanife ile Sahibeyn'in ihtilaf ettikleri nokta müzekkilerin, şahitler hakkında bilinçli olarak yaptıkları yalan beyandır. Yoksa müzekkiler şahitler hakkında adildir demiş olsalar da ardından köle oldukları ortaya çıkmış olsaydı, bu takdirde tazminat ile cezalandırılmazlardı. Çünkü kölenin adaletli olması muhtemeldir. Bu hususta görüş birliği olup ihtilaf bulunmamaktadır.⁹⁸¹

Maliki mezhebi hukukçuları ise müzekkiyi zina suçu için veya kasden adam öldürme konusunda şahitlik yapan kimseyi aleyhinde şahitlik yapılan kimse recmedildikten veya kısasen öldürüldükten sonra tezkiye etmekten dönerse herhangi bir diyet borcu ile yükümlü tutmazlar.

Şafii hukukçular ise kendileri tarafından sahih kabul edilen görüşe göre, tezkiyesinden dönen müzekkiye kısas ve daman terettüp ettiği görüşündedir. Çünkü hâkimi ölüme sebep olan hükmü vermeye kendisi zorlamış olmaktadır.⁹⁸² Üçüncü bir görüşte ise tazmin icap ederken kısas icap etmez.

el-Kaffâl, ihtilafın nerden kaynaklandığını şu şekilde belirtir: "Biz şahitlerin yalancı olduğunu biliyorduk" ifadesi ihtilafın kaynağıdır. Eğer müzekkiler, "biz müzekkilerin fısk halini biliyorduk" demişseler buna bir şey lazım gelmez. Çünkü şahitlerin fısk hali ile beraber doğru olmaları mümkündür.⁹⁸³

Hanbeli hukukçular ise, tezkiyeden dönen müzekkinin

⁹⁸⁰ el-Mevsûatü'l-fıkhiyye, XI, 248.

⁹⁸¹ İbn Abidin, *Reddü'l-muhtâr*, IV, 398; *el-Mevsûatü'l-fıkhiyye*, XI, 248.

⁹⁸² *el-Mevsûatü'l-fıkhiyye*, XI, 248.

⁹⁸³ *el-Mevsûatü'l-fıkhiyye*, XI, 248.

tazminat ödeyeceği görüşünü savunmuştur. Çünkü müzekkiler doğru olmayan hükme sebebiyet vermiştir.⁹⁸⁴

Tezkiyeden sonra, şahidin kendisi, hakkında yalancı şahitliği alışkanlık haline getirmiş birisi olduğu ortaya çıkarsa bu kişinin o ana kadar oturduğu yerden çıkartılıp tard edileceği görüşüne rastlamak da mümkündür.

Yine şahitlikte bulunan kişi iki taraftan birisinden dava hakkında bir miktar para aldığını ve yalancı şahitlikte bulunmak için bu işi yaptığını ikrar ederse de durum değişmez.

Adı geçen durumda şahitler, bu şahidin yalancı yere şahitlikte bulunduğunu kabul etmiş olurlar.

⁹⁸⁴ *el-Mevsûatü'l-fikhiyye*, XI, 248.

EKLER

TEZKİYE: ŞAHİDİN TADİL EDİLMESİNE ÖRNEK

Tadil belgesinin en altında ismi yazılı olan şahitler (müzekkiler) filanca oğlu filancayı hem şahsen hem de ismen tanıdıklarına, şahitlikte ve sözlü beyanında kendisinden hoşnut olduklarına, şahitliğiyle amel edilebilir olduğuna (şahitliğinin geçerli oluşu ve gereğine) şahitlik ederler. Kimliğinin elverişli olduğu bilindiği için bu şahitlikle hüküm verilir. Ayrıca şahitlikte bulundukları bu yazıyı düzenleme anına kadar değişme olduğuna dair bilgileri bulunmadığı ve bu belgeyi düzenleme tarihini belirtirler.⁹⁸⁵

A. Düşmanlık Sebebiyle Tecrih Belgesine Örnek

Düşmanlık Sebebiyle Tecrih Belgesine Örnek

Belgenin altında ismi yazılı şahitler (müzekkiler), filanca kişiyle filanca oğlu filan arasında dünyalık bir takım sebeplerden ötürü düşmanlık ve ayrılık bulunduğu şahitlik ederler. Bu davanın filanca tarihten şahitliğin yapıldığı ana kadar bulunduğu ve bu günün tarihine işaret ederler.⁹⁸⁶

B. Şahidin Kötü Gidişatı Sebebiyle Tecrih Edilmesine Örnek

Şahidin Kötü Gidişatı Sebebiyle Tecrih Edilmesine Örnek

Yine belgenin en altında isimleri kayıtlı olan şahitlerin filanca oğlu filanı şahsen ve ismen tanıdıkları ve bu kimsenin halinden memnun olmadıkları ve çirkin gidişat ve kötü yolda olması sebebiyle şahitliğinin geçerli olmayacağına şahitlik ederler. Yine şahitlik yaptıkları günün tarihine kadar hallerinde bir değişme olduğunu bilmediklerini beyan ederler. Bu şahitliğin tarihini ay ve yıl olarak belirtirler.

Ebû Cafer ki Malikiler'de uygulama onun görüşüne uygun

⁹⁸⁵ Ahmed Muğîs et-Tuleytulî (1067/459), el-Muknî' fi ilmi's-şurut (al-Muqni' fi ilm al-surut: formulario notarial), thk. Francisco Javier Aguirr Sâdâba, Madrid 1994, s. 291.

⁹⁸⁶ Ahmed Muğîs et-Tuleytulî (1067/459), el-Muknî' fi ilmi's-şurut, s. 292.

olmuştur. Şöyle demiştir: Müberriz, adaletine şahitlik edilmiş bir şahidin ancak dünyalık sebeplerle düşmanlığına şahit olunması halinde şahitliğinin reddine izin verilir. Hâkimlerin eğer kendileri adalet sebeplerini biliyorlarsa müzekkiye adaletin sebebini açıklamasını sorması gerekmez. Ancak kendileri adalet ehlinde oldukları halde o sebepleri bilmiyorlarsa bu takdirde tecrih ve tadil sebeplerini müzekkilere sorması şarttır.⁹⁸⁷

Tecrih ve tadil ancak adaletle faik (üstün) olan en az adil iki kişiyle olur. Malikiler'in çoğu bu görüştedir. Uygulama buna göre olmuştur. Ubeydullah b. Yahya, Kasım b. Muhammed ve diğer Malikler buna göre amel etmiştir.⁹⁸⁸

İbn Kinane ise üç adil şahitten daha azını kabul etmemiştir. Muhammed b. Ömer b. Lübage, Eyyüb b. Süleyman, Muhammed b. Galib de bu görüştedirler. Ancak bu görüş uygulama bulmamıştır.⁹⁸⁹

Bir şahsın bir başkası hakkında tadilde bulunabilmesi için en az onunla alışveriş muamelesi yolculuk veya benzeri birlikteliği geçmiş olmalıdır. Hâkimler şahitleri tanımıyorlarsa ancak huzurlarında bulunmaları halinde tezkiye yaptırır. Uygulama bu şekildedir. Bunu nakleden bir çok alim bulunmaktadır.⁹⁹⁰

İSLÂM HUKUKUNDA TEZKİYEDEN SONRA YEMİN VERDİRİLMESİ

Meşhûdünaleyh, hükümden evvel: "Şahitlere şahadetlerinde kâzib olmadıklarına yemin verdir." diye hâkime ilhah edib de şahadetin yemin ile takviyesine hâkim tarafından da lüzum görüldüğü takdirde hâkim, şahitlere yemin tevcih edebilir ve hâkim şahitlere: "Yemin ederseniz şahadetinizi kabul ederim ve illa etmem." diyebilir. Son zamanlarda şahitlerin adaletlerinde şüphe hâsıl olduğu ve yalnız tezkiye ile bu şüphe bilkülliyeye zâil olmadığı cihetle bu yemin tecviz edilmiştir. Yoksa şahadet lafzı, yemini mutazammin olduğundan ayrıca yemine lüzum yoktur. Bu yeminin cevazına

⁹⁸⁷ et-Tuleytulî, *el-Mukni'*, s. 292, 293.

⁹⁸⁸ et-Tuleytulî, *el-Mukni'*, s. 293.

⁹⁸⁹ et-Tuleytulî, *el-Mukni'*, s. 293.

⁹⁹⁰ et-Tuleytulî, *el-Mukni'*, s. 293.

esasen İbn Ebî Leylâ kâil bulunmuş idi. Hanefî fukahasının müteahhirinlerince de şahitlerin adaletleri gayr-i zâhir olduğu takdirde bu yemin, caiz görülmüş, Mecelle'de de bu kabul edilmiştir.⁹⁹¹ Fakat şahitler, tezkiye olunarak mucebince hükm olunduktan sonra artık kendilerine yemin tevcih edilemez (Hâniye, Ali efendi ve Abdurrahim Fetvaları.)⁹⁹²

Eşbah'tan nakledilen ifadeyi de unutmamak gerekir. Orada tahkim babından önce şu ifadeler yer almıştır: "Mesela devlet başkanı kadı'larına şahitlerle ilgili olarak onlara yemin ettirilsin, şeklinde emir vermiş ise, alimlerin bu gibi emir veren devlet yetkilisine nasihat etmeleri ve ona bu konuda hakkı olmadığını söylemeleri gerekir"⁹⁹³

Bir hadîs-i şerifte "Yalnız bir şahitle olursa yeminle hükmolunur" Hz. İbn Abbas. buyrulur. "Kazâ bi'l-yemîni ma'a's-şâhidi'l-vâhid." Râmuz, s. 337, hadis nr. 2. Bu hadisin kaynakları için bkz. Ahmed b. Hanbel, İbn Ebî Şeybe, Müslim, Ebû Dâvud, Beyhakî, Sünen, Tirmizî.

Bir şahit ve yemin ile hüküm hakkındaki ihtilâf ve bu uygulamayı sahabeden ve diğer ulemadan kabul edenlerin kimler olduğu, kabul etmeyenlerin kimler olduğu hakkında bkz. Gümüşhanevî, Levâmî', III, 574-575.

Halife Ömer b. Abdülaziz, hâkimlerine yazmış olduğu mektuplarda önemli irşatlarda bulunmuş ve bazı ilkelere işaret etmiştir. Bu cümleden olmak üzere;

"Yemin ve şahit ile hüküm ver! Çünkü bu bir sünnet uygulamadır." (ikzi bil yemini veş şahid fe innehâ es-sünne)⁹⁹⁴ demiştir.

⁹⁹¹ Ali Haydar, Dürerü'l-Hükkâm, IV, 525.

⁹⁹² Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukuk-ı İslamiyye ve Istılahat-ı Fıkhiyye Kâmusu*, İstanbul 1991, VIII, 157.

⁹⁹³ İbn Abidin, Muhammed Emin b. Ömer (ö.1836), *Hâşiyetü Reddî'l-Muhtâr ale'd-Dürri'l-Muhtâr Şerhu Tenvîri'l-Ebsâr*, İstanbul 1984, V, 467.

⁹⁹⁴ Mühenned Mahir Casim, *el Kazâ fi'l- asri'l-Ümevî 41-132 H. / 661-750 M.*, Humus, Dâru'l-hakâik, ts., s. 278-279.

Yine O, hâkimlerine, bu sefer Lokman Hekim'den nakil yoluyla, kayıtsız şartsız şu gerçeği salık vermekteydi: "Sana iki gözü düşmüş bir kimse gelse de sakın hasmı-düşmanı senin huzuruna gelmedikçe onun ağzıyla hüküm verme. Belki o adam kendisi dört göz çıkardığı halde böyle gelmiş bir kimse dir."⁹⁹⁵ Yani "sakın duygusal davranıp daşıkayete gelen kimsenin haline bakarak doğru sözlü mü yoksa yalancı mı olup olmadığını iyi araştırmadan ve de hakikati ortaya çıkartmadan hüküm verme!" demektir.

Ömer b. Abdülaziz, hâkimlerinden birine yazmış olduğu mektubunda şu ifadeye yer vermiştir: "âdil olması halinde bir müslümanın diğer bir müslüman kardeşi lehindeki şahitliğini geçerli kabul ederim."⁹⁹⁶

Nitekim Şer'iyye Sicilleri'nde görüldüğü üzere, Osmanlı döneminde kişilerin tezkiyesi için, mahalle imamına, muhtara ve ihtiyar meclisi azalarına danışılmıştır.⁹⁹⁷ Günümüzde de güvenlik soruşturması şart koşulan bazı resmi görevlerde bu tür yollara başvurulmakla beraber, yine günümüz şartlarında her insanın tezkiyesi mümkün olmadığı için, sogulama neticesinde genellikle sabıka kaydının olmayışı yeterli görülmektedir.⁹⁹⁸

Gerçekten de, insanların dışındaki varlıklarda sonuçları zahiren tespit etmek mümkündür. Canlı-cansız insan dışı varlıklar Allah'ın koyduğu tabiat kanunlarına göre işlemektedir ve belirli sonuçları vardır. Ateşin yakması, zehirin öldürmesi, şarabın sarhoş etmesi vb. şeyler zahiren tespit edilebilen sonuçlar olup, haklarındaki hükümler genellikle ittifaklı olmaktadır. Halbuki insanların iç dünyalarını açık

⁹⁹⁵ Mühenned Mahir Casim, *el Kazâ fi'l- asri'l-Ümevî 41-132 H. / 661-750 M.*, Humus, Dâru'l-hakâik, ts., s. 279.

⁹⁹⁶ Mühenned Mahir Casim, *el Kazâ fi'l- asri'l-Ümevî 41-132 H. / 661-750 M.*, Humus, Dâru'l-hakâik, ts., s. 279.

⁹⁹⁷ Örnek olarak bkz. İmamoğlu, H. Vehbi, 2093/279 (H.1327-1329, M.1909-1911) Trabzon Şer'iyye Sicil Defterine Göre Yöre Araştırması, Samsun, 2003 (yayınlanmamış yüksek lisans tezi), s.327.

⁹⁹⁸ Şahin, Osman, "İslam Hukuk Metodolojisinde Zerâyi' ve Uygulaması", *İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi*, 2006, sayı: 7, ss. 209-243, s. 222.

bir şekilde tespit mümkün değildir.⁹⁹⁹

Hiz. Peygamber'in kendisi de bir insan olduğu için, insanların iç dünyalarını bilemeyeceği, bu yüzden zahire göre hareket etmek durumunda olduğunu dolayısıyla yargıda hata yapabileceğini beyan ettiği hadisi¹⁰⁰⁰ dikkate alındığında genel manada insanların diğer insanların iç hallerini bilmekle mükellef olmadıkları anlaşılır.

“Dış görünüş ve konuşma tarzı kabilinden nitelikler içerisinde adil kişiye ait olup da onu adil olmayan kimselerden ayıran herhangi bir alâmet-i fârika yoktur. Ancak şu kadarı var ki, adil kişinin hayat tarzı, işleri, fiilleri, davranışları, yaşam şekli, ameli, hâlleri, harekât ve sekenâtı yani gidişatı hakkında belli düzeyde olumlu bilgiler elde edilebilir ise, bu kişinin doğru ve adil bir insan olduğu yönünde bir kanaat ortaya çıkarır.”

Adalet sıfatının kişinin bu tür şahsi davranışlarının incelenmesiyle tayin edilmekte olduğu gerçeği göz önüne alınarak, “bir kimsenin davranışlarında zahirde iyi hal sahibi olduğu kanaati daha ağır basarsa bu kimsenin şahitliği kabul edilir. Bu kimsenin hazı işlerinde bir takım kusurları bulunsa da bu durum, sonucu değiştirmez. Çünkü dünyada günahsız ve kusursuz insan görüldüğü söylenemez.”

“Bir kimsenin kusurları ile iyi davranışları birlikte mevcutsa, bu takdirde iyilikleriyle kötülüklerini ayırt etmek suretiyle hayatında hangi vasfının ağır bastığına bir tür ictihad yapılarak karar verilip bir yargıya varılacaktır. Mesele böyle ictihad olunca da ister istemez mesele hakkında ictihad edenlerin farklı görüşleri mevzu bahis olacaktır. Bu cümleden olarak mesela bizde iyi kanaat hasıl eden ve şahitliğini kabul ettiğimiz bir kimse hakkında daha sonra bir başka hâkim göreve geldiğinde kötülüklerinin zuhur etmiş olduğunu gördüğünden ötürü yani son hâle itibarla o kimsenin şahitliğini reddetmesi icab etmiştir. İki hâkimden biri red kararı verirken diğeri

⁹⁹⁹ Şahin, Osman, “İslam Hukuk Metodolojisinde Zerâyi' ve Uygulaması”, *İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi*, 2006, sayı: 7, ss. 209-243, s. 222.

¹⁰⁰⁰ Buhârî, “Hiyel”, 9, (VI, 2555, H.no:6566); Müslim, “Akdiye”, 3 (III, 1337, H.no:1713); Ebu Dâvud, “Akdiye”, 6, (III, 301, H.no:3583).

ise kabul kararı vermiştir. Bu aynı davada söz konusu olmuştur. Buna ihtilâf denir. Ancak herbir hâkim de yapması gereken neyse onu yapmıştır.”¹⁰⁰¹

Buna göre, kişinin adaletli bulunması halinde şahitliğinin kabul edilmesi ve buna göre hüküm verilmesi gerektiği şeklindeki yerleşik kuraldan şu sonuç çıkartılabilir: Eğer şahidin adil olmadığı belirdiyse bu takdirde tanıklığının reddedilmesi gerekmektedir.

ZAHİR ADALET YETERLİ MİDİR?

Dış görünüşe bakmak suretiyle adalet sıfatının bulunduğunu kabul eden birinci görüş sahipleri şu delillere dayanmaktadır: Hz. Peygamber’den rivayet edilen “Müslümanlar adalet sıfatına sahiptir. Birbirleri hakkında şahitlikleri geçerlidir. Kazif suçundan ötürü had vurulmuş olanlar müstesnadır.”¹⁰⁰² hadisidir. Yine Hz. Ömer’e nisbet edilen¹⁰⁰³ ve Hz. Ömer’in Ebû Mûsâ el-Eş’arî’ye yazdığı bilinen mektupta: “Müslümanlar adalet sıfatına sahiptir. Birbirleri hakkında şahitlikleri geçerlidir. Kazif sebebiyle celde vurulmuş olanlar, yalancı şahitliği ile tanınmış olanlar ve velisi bulunma veya akrabalık sebebiyle zanlı olanlar bunun dışındadır.”¹⁰⁰⁴ rivayeti de delildir. Bir bedevî (A’râbî) Hz. Peygamber’e gelip hilâli gördüğünü söylemiştir. Hz. Peygamber kendisine “Allah’tan başka ilah olmadığına şahitlik ediyor musun diye sorar. O “Evet” der. Benim Allah’ın peygamberi

¹⁰⁰¹ Şâfiî, Muhammed b. İdrîs (ö. 204), er-Risâle, thk. Ahmed Şâkir, Mektebetü’l-Halebî, Mısır 1940, s. ٤٩٣.

¹⁰⁰² Zeylaî, Cemâleddin Ebû Muhammed Abdullah b. Yusuf (ö. 762), *Nasbu’r-râye li ehâdisi’l-Hidâye*, el-Mektebetü’l-İslâmiyye 1973, IV, 81.

¹⁰⁰³ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi’l-kâdî li’l-Hassâf*, I, 227. es-Serahsî, “Müslümanlar âdildir ve birbirleri hakkındaki şahitlikleri geçerlidir.” şeklindeki sözün Hz. Peygamber’den de nakledilmekte olduğuna dikkat çeker. Serahsî, Mabsût, XVI, 63. Bkz. İsmail b. Muhammed el-Aclûnî (ö.1162/1749), *Keşfü’l-hafâ ve müzîlû’l-ilbâs*, (I-II), thk. Ahmed Kalaş, Haleb ts., II, 290, Hadis No: 2301; Muhammed Abdurrahman es-Sehâvî (ö. 902), *el-Mekâsidu’l-hasene fi beyâni kesîr mine’l-ehâdis el-müştehire ale’l-elsine*, thk. Muhammed Osman el-Hiş, Beyrut 1985, s. 606, Hadis No: 1022; Zeylaî, *Nasbu’r-râye*, IV, 81. Ebû Bekir Abdullah b. Muhammed b. İbn Ebî Şeybe (ö. 235), *el-Kitâbü’l-Musannef fi’l-ehâdis ve’l-âsâr*, thk. Muhammed Abdüsselâm Şâhîn, Beyrut 1995, Buyû’, 74.

¹⁰⁰⁴ Rivayet için bkz. Ali b. Ömer ed-Dârekutnî (ö. 385), *Sünenü’l-d-Dârekutnî*, Kahire 1966, IV, 206, 207.

olduğuma şahitlik ediyor musun diye sorar, o da evet der. Buna binaen Hz. Peygamber oruç tuttu ve insanlara da oruç tutmayı emretti.”¹⁰⁰⁵ Bu görüşü kabul edenlere göre adalet sıfatı gizlidir ve bunun sebebi Allah’tan korkmaktır. Bunun delili İslam dinine girmiş olmaktır. Bunun aksine bir delil bulunmadığı müddetçe bu vasıf ile iktifa edilir. Bu görüş sahipleri Ebû Hanîfe’nin hadler ve kısas cezalarında davanın farklılık arzettiği yönündeki görüşüne dayanmaktadır. Hasımlar şikayette bulunmasa bile bu iki dava konusunda diğerlerinden farklı olarak araştırma yapılmasına lüzum görülmüştür. Bu davalar ihtiyatla hareket etmeyi gerektirmesi ve şüphe bulunması halinde cezanın düşmesi sebebiyle diğerlerinden ayrılır. Tezkiye yapmanın bütün işlerde vacip olduğu görüşünü savunanlar ise şu delillere dayanmaktadır: “Şahitlerden razı olduklarınızdan” ayeti tezkiyeyi anlatır. Çünkü kişi, ancak kendisini tanıdığımız takdirde, kendisinden razı olunduğu bilinir. Adalet sıfatı aynı Müslüman olma sıfatı gibi şarttır ve bunların bilinmesi gerekmektedir. Hasımların şahitler hakkında şikayetçi olmalarında olduğu gibi. Müslüman Arabın şahitliğine gelince o, Hz. Peygamberin ashabındandır. Kendilerini Allah övdüğü için adalet sıfatları sabit olmuştur. Çünkü Hz. Peygamber zamanında İslam dinini seçmek üzere kendi önceki dinini terk eden ve Hz. Peygamber’in sohbetinde bulunan kimselerin adalet sıfatları sabit olduğu kesindir. Hz.Ömer’den gelen rivayete gelince Ona iki şahit getirildiğinde onları soruşturmuştu ve kendilerini iyice tanıyan başka kişiler getirmelerini istemişti. Bu da İbn Kudame’nin belirttiğine göre araştırmadan başka yolla olmayacağını göstermektedir.¹⁰⁰⁶

Hadis ravilerinin tezkiyesine gelince hadis ve fıkıh sahasında büyük alimler (eimme)in çoğu, rivayeti ile ihticac edilecek kişiler hakkında şu vasıfları taşımaları konusunda aynı görüştedir. Ravi adil olmalıdır. Rivayet ettiğini zabt etmiş (zapt) olmalıdır. Müslüman olmalı baliğ olmalı ve âkıl olmalıdır. Fısk sebeplerinden salim olmalı, mürüvveti bozan alışkanlıklardan uzak olmalıdır.¹⁰⁰⁷ Uyanık olmalı

¹⁰⁰⁵ Tirmizî, Savm, 7; Nesâî, Sıyâm, 8.

¹⁰⁰⁶ Bedai, VI, 270 İbn Abidin, IV, 57; *Tefsiratü'l-hükkâm*, I, 256, Muğnî, IX, 63-64.

¹⁰⁰⁷ Ebû Amr Takıyyüddin Osman b. Abdurrahman İbnü’s-Salâh (643/1245), thk. Nureddin Itr, Beyrut 1981, *Ulûmu'l-hadîs*, s. 94. Mürüvvete aykırı davranışları

gafil olmamalıdır. Kendi hafızasından hadis naklettiğinde hafız olmalı kitabından hadis naklettiğinde zapt olmalıdır. Eğer manayı naklediyorsa bunlar yanında bir de manaları değiştiren hususları bilmelidir.¹⁰⁰⁸

Râvinin adalet vasfı bazan muaddil alimin adaletli olduğunu yazması ile olur bazan da istifaza yoluyla sabit olur. Adaletiyle meşhur olmuş nakil ve benzeri sahalardaki alanlarda ilim ehlinde olanlar arasında istifaza yoluyla olur. Sika veya emanet sıfatıyla övgüye mazhar olup da adı şüyû bulan kişiler ayrıca tansis yazı ile adaletli olduklarına dair tanıklık eden delile gerek duyuramaz. Şâfiî mezhebinde geçerli olma görüşü de budur. Usûl-i fıkıh ilminde hüküm buna dayandırılmaktadır. Meselâ İmam Mâlik, Ebû Bekr el-Hatîb el-Hâfız bu tür râvilere örnek verilebilir.

Çoğunluğun geçerli kabul (ale'l-mezhebi's-sahîhi'l-meşhûr) ettiği bir görüşte tadil sebebi söylenmeden yapılan tadil işlemi makbuldür. Çünkü cerhten farklı olarak tadil sebepleri sayılamayacak kadar çoktur. Buna karşılık cerh, ancak gerekçeleri açıklandığında kabul edilir. Bunun sebebi ise insanlar, cerhi gerektiren ve gerektirmeyen sebepler konusunda birbirinden farklı olabilmektedir. Bunlardan biri kendi bilgisine göre cerh olmayan bir sebebi genel ve mutlak bakarak cerh sayabilir. İşte bu sebepten ötürü hakikaten cerh sebebi olup olmadığının tahkik edilmesi için kendince malum olan bu gerekçeyi de açıklaması istenir.¹⁰⁰⁹

Ömer Nasuhi Bilmen şu şekilde kaydetmektedir: “Nas arasında, çarşıda pazarda yalnız don ile gezmek, nas arasında ayaklarını uzatıp oturmak, nasın gözleri önünde yiyip dolaşmak, bevl etmek, bir lokma gibi âdi şeyleri çalmak, rezil kimseler ile hem sohbet olmak, nas ile alay edip durmak, istihfafa müeddi olacak derecede şakada, latifede bulunmak, çarşılarda sayha etmeyi âdet edinmek gibi şeyler mürüvvete münafidir. Binaenaleyh bu gibi şeyleri itiyad edenlerin şahadetleri kabul edilmez.” Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukuk-ı İslamiyye ve Istılahat-ı Fıkhiyye Kâmusu*, İstanbul 1991, VIII, 168.

¹⁰⁰⁸ İbnü's-Salâh, Ebû Amr Takıyyüddin Osman b. Abdurrahman (643/1245), *Ulûmu'l-hadîs*, thk. Nureddin İtr, Beyrut 1981, s. 94.

¹⁰⁰⁹ Ebû Amr Takıyyüddin Osman b. Abdurrahman İbnü's-Salâh (643/1245), thk. Nureddin İtr, Beyrut 1981, *Ulûmu'l-hadîs*, s. 96. Bu konuda Ahmed Naim şu bilgiyi kaydetmektedir. “Bir râvi hakkında muayyen olarak fülân veya fülân madde-i ta'n gösterilmeksizin yalnız: “Zaîfdır, sika değildir, gevşektir” gibi

Kişinin kendi nefsinin tezkiye etmesine gelince bu husus ayetlerle haram kılınmıştır. “Kendinizi tezkiye etmeyiniz, çünkü O, kötülükten sakınanı daha iyi bilir”¹⁰¹⁰, “Kendilerini temize çıkaranlara ne dersin! Hayır, Allah dilediğini temize çıkarır.”¹⁰¹¹ Bunlar yanında kişinin bir göreve getirilmesinde ihtiyaç duyacağı sahip olduğu sıfatlarından tanıtım amaçlı bahsetmesi, yasaklanan tezkiye cinsinden sayılmamaktadır. Bunu Hz. Yusuf’un örneğinde görmekteyiz: “Beni ülkenin hazinelerine tayin et! Çünkü ben onları çok iyi korurum ve bu işi bilirim dedi.”¹⁰¹²

İmam Malik, birlikte oturup kalkarak arkadaşlık yapılmış olan ve hakkında yalnızca iyilik düşünülen kişilerin isterse kendileriyle bir ay yolculuk yapılmış olsa da bu arkadaşlığına dayanılarak tezkiye edilmelerinin araştırmaya dayalı bir bilgi sağlamayacağı gerekçesiyle geçerli olmayacağını ifade etmektedir.¹⁰¹³

16. ve 17. yüzyıllarda Kuzey Afrika’da ortaya çıkan ilginç bir gelişme, şahâdetü’l-lefîf denilen uygulamadır. Buna göre sayısı 12 den az olmayan, adalet vasfı bulunmasına ihtiyaç duyulmayan bir grup teşkil edilmiştir. Adına şehâdetü’l-lefîf denilen bu bu pratik uygulama ile yasal bir ispat vasıtasının varlığı kabul ediliyordu. Bu uygulama, özellikle kırsal halk kesimleri içinde adalet vafına sahip kişilerin bulunmayışının beraberinde getirdiği bir zaruretle savunulmuştur. Eğer bu şahitlik kabul edilmeseydi bu takdirde, insanların kendi haklarını kullanmaları tartışmalı hale gelirdi.¹⁰¹⁴

sözlerle edilen cerh kabûl olunmaz. Ta’dîl babında ise adl ve zâbıt yâni sika olan bir kimsenin onun hakkında sikadır demesi kifâyet eder.” Ayrıntılı bilgi için bkz. Ahmed Naim, *Sahîh-i Buhârî Muhtasarı Tecrîd-i Sarîh Tercemesi ve Şerhi*, I, 319, vd.

¹⁰¹⁰ Necm, 53/32.

¹⁰¹¹ Nisa. 4/49

¹⁰¹² Yusuf, 12/55.

¹⁰¹³ Bâcî, *el-Müntekâ Şerhu Muvattai’l-İmam Mâlik*, y.y., 1913, V, 195.

¹⁰¹⁴ Muhammed b. Abdülaziz Câ’iz, *et-Tarîkatü’l-mardiyya fi’l-icrâât âlâ mezhebi’l-Mâlikiyye*, Tunus, 171-8’den naklen Peters, R., “Shâhid”, *EI2*, Leiden 1997, IX, 208. Bu eserin adının şu şekilde yazıldığını da tespit etmeliyiz: *et-Tarîkatü’l-mardiyya fi’l-icrââtî’s-Şer’iyye âlâ mezhebi’l-İmam-i Mâlik*, Muhammed b. Abdülaziz Ca’it, *Mektebetü’l-İstikamet*, 3. baskı, Tunus, ts.

Günümüzdeki gelişmeyi ve gelinen son noktayı anlatması bakımından şu izah dikkat çekicidir: “Tezkiyeden maksat hâkimin adaletine güvendiği ve şahidin durumunu bilen bir kişi vasıtasıyla şahidin adaletini ve şahitliğe elverişli olduğunu ortaya çıkartmaktır. Son dönemlerin bazı bilginleri, doğru şهادette bulunacağına dair şahide yemin ettirilmesi ve tezkiye yerine bu yemin ile yetinilmesi yönünde fetva vermişlerdir. Müctehid imamlardan İbn Ebî Leylâ’nın görüşü de bu idi. Çünkü tezkiyede gaye, hâkimin şahidin doğru söylediğine kanaat getirmesidir. Günümüzde tezkiye mümkün olmadığından, hâkimin kanaat getirmesi için yemin yeterlidir. Çağımızdaki kanunlar da bu hükmü getirmiştir.”¹⁰¹⁵

Şahitlik konusunda çağımızda İslâm hukukunun dikkate değer bir değişime uğradığı ve yapısal olarak büyük ölçüde batı hukukundan etkilendiğini söylemek ve bunun yanısıra Tezkiye uygulamasının gözden uzak tutulduğu sonucunu çıkarmak mümkündür. Bu iddiayı, Çağımızda Mısır Medenî Hukukunda şahitliğin mahkemede delil (ispat vasıtası) olarak nasıl tanımlandığını incelemek suretiyle şu şekilde ispat etmek mümkündür: Mısır’da geçerli olan uygulamaya göre “Şahitlik mahkeme huzurunda bir kişinin bir başkası lehine olarak üçüncü bir şahsın ise aleyhine olarak haber vermesidir. Şahitlik haber verme olması sebebiyle hem doğru olabilir hem de yalan olabilir. Ancak doğru olma ihtimali yalan olma ihtimaline göre daha güçlüdür. Zira şahit doğru söz söylediğine dair yemin etmekte ve bir başkasının hakkına ve yine bir başkasının da aleyhine şahitlik yapmakla yalan söylemesi kendisine bir çıkar sağlamamaktadır. Bu sebeptendir ki oluşan kanaat, şahidin adil olduğu yönündedir. Her ne kadar aksi ihtimalin mevcut olmadığı yüzde yüz değil ise de şahidin şahitliği, şahitlikte bulunduğu hak konusu hakkında kuvvetli bir karine olarak dikkate alınır.”¹⁰¹⁶ Böylece şahitlikte bulunan kişilerin adalet vasfı taşıdıkları tamamıyla hâkimin geniş takdir sahasına ve vicdani kanaatine kalmış

¹⁰¹⁵ Şa’ban, Zekiyüddîn, *İslâm Hukuk İlminin Esasları (Usûlü’l-Fık)*, trc. İbrahim Kâfi Dönmez, Ankara 1996, s. 200’de 297 no.lu dipnot metni.

¹⁰¹⁶ Markus, Süleyman, *Usûlü’l-İsbât ve İcrââtüh fi’l-mevaddi’l-Medeniyye fi’l-Kânuni’l-Mısırî Mukâranen bi Taknînâti sâiri’l-bilâdi’l-Arabiyye*, (I-II), Kahire (1981-1986), II, 1, 2.

oluyordu.¹⁰¹⁷ Hatta kanundaki yerini 2 Mart 1950 tarihinde Mısır'da temyiz mahkemesinden çıkan şu karar açıkça ifade etmektedir ki: Buna göre, şöyle kaydedilmiştir: Şahitlerin sıdkına dair itminan kararı hâkimin vicdanına havale edilmiştir. Hâkim şahitlerin tezkiyesi (tebrîr) için sebep açıklamakla yükümlü değildir ve kendisini bu hususta temyiz edecek hiçbir merci yoktur.¹⁰¹⁸

Buna karşılık şu ifadeye de rastlamaktayız ki bunu da belirtmeden geçmek doğru değildir. Buna göre: “Şahitlik kayıtlı bir delildir. Bütün davalarda ispat vasıtası olarak kullanılması geçerli değildir. Çünkü kanun koyucu, şahitlikte yalan bulunma ihtimalini takdir etmiştir. Taşıdığı bu risk sebebiyle de yazılı belgenin kendisinden daha öncelikli bir ispat vasıtası olduğunun altını çizmiştir. Kanunun yazılı belge ile ispat edilmesini uygun gördüğü bir davada şahitlikle ispat kabul edilmez. Bu kuralın şöyle bir istisnası vardır: Davalı ve davacı taraflardan biri diğer tarafında hak konusunu şahitlerin şahitliği ile ispat etmesi konusunda izin verirse bu takdirde şahitlik de geçerlidir. Çünkü burada konu edilen yazılı belge ile ispat kamu düzenini ilgilendirmemektedir.”¹⁰¹⁹

Sulh Kanunu ile hâkime geniş takdir yetkisi seçim yapma serbestiyeti tanınmakta ve dolayısıyla konumuzla ilgili olan şahitlerin tezkiyesi usulü değerini kısmen yitirmektedir. Mecelle'de şahitlerin araştırılması işlemi neticelenmeden hasımlara görüş beyan etmek imkânı kapalı iken; Sulh Kanunu'nda ise hâkim bu salahiyyete haiz kılınmış olmaktadır. Daha sonra Türk Hukuk Sisteminde gerçekleştirilen Medenî Kanun kabûlüyle de bu usul tamamiyle terk edilmiş oluyordu.

Fukaha şahidin kendi yazısından bakıp da şahitlik yapmasını ancak hatırladığı ve iyi bildiği takdirde geçerli sayılacağını belirtmiştir. Çünkü “yazı yazıya benzediği gibi mühür de mühüre benzeyebilir”¹⁰²⁰. Bu konularda sahtecilik çok görülmektedir. Bunlara

¹⁰¹⁷ Markus, *a.g.e.*, II, 3.

¹⁰¹⁸ Markus, *a.g.e.*, II, 4.

¹⁰¹⁹ Markus, *a.g.e.*, II, 5.

¹⁰²⁰ Serahsi, *el-Mebsût*, XVI, 92.

ancak iyi hatırlandığı takdirde güven duyulmaktadır. Bu konu hâkimin yazdığı fakat hatırlamadığı belgelere dayalı olarak hüküm vermesi ile benzerlik arz etmektedir. Ebû Hanîfe, buna dayanarak hüküm vermez, ancak İmam Muhammed ve Ebu Yusuf hüküm verir.¹⁰²¹

ÖRNEK METİNLER İŞİĞINDA TEZKİYE

İbn Kayyim el-Cevziyye bir kişinin doğru haberi hakkında şöyle demektedir: “İslâm hukuku sâdık haberi, asla reddetmez.”¹⁰²²

Bir müslüman bir suç işlediği takdirde şayet suçu büyük günahlardan ise onun adalet sıfatı düşer. Bu hal tövbe edene kadar böyledir. Ayrıca işlediği suç büyük günahlardan değilse fakat suçta ısrarlı ise adalet sıfatı yine düşer. Hanefîler buna delil olarak “İsrar etmekle küçük günahlar büyük mesabesinde olur; tövbe ve istiğfar etmekle de büyük günah sanki yok hükmünde olur” hadisini şahit göstermiştir.¹⁰²³

Ebû Hanîfe’nin delilleri: 1. “Sizi vasat (mülayim) bir ümmet olarak yarattık” ayeti. 2. Hz. Ömer’in “Müslümanların birbirine şahitliği geçerlidir.” sözü. 3. Müslümanda adalet vasfının bulunması asıldır, yokluğu ise arızîdir. Ebû Hanîfe bu delillere dayanarak hadler ve kısas dışında tezkiyeyi şart koşmaz. Buna karşılık davalının itirazı olursa tezkiye ona göre de gereklidir. Ceza davalarında tezkiyenin gerekli görülmesinin temelinde cezayı düşürme temennisi yatmaktadır. Şahitler ayrıntılı araştırılır, ihtimaller tespit edilir ve açıklığa kavuşturulur ve mümkünse ceza düşürülür.¹⁰²⁴

Ebû Hanîfe’nin delilinin daha kuvvetli olmasına rağmen zahiri adaletle yetinilmesi yerine hakiki adaletin araştırılması yönündeki görüş ile (sahibeynin görüşü) fetva verilmiş ve Hanefî alimlerince bu, zamanın değişmesi ile izah edilmiştir.¹⁰²⁵

¹⁰²¹ Kasanî, *Bedâi’*, VII, 7, 8.

¹⁰²² el-Husarî, *İlmü’l-kazâ*, I, 193.

¹⁰²³ el-Husarî, *İlmü’l-kazâ*, I, 239.

¹⁰²⁴ el-Husarî, *İlmü’l-kazâ*, I, 241.

¹⁰²⁵ el-Husarî, *İlmü’l-kazâ*, I, 242. “Ebû Hanîfe şahitlerin tezkiyesini gerekli görmezken İmâmeyn toplum şartlarındaki değişme sebebiyle bunu gerekli görmüş, hatta

Müzekkiler, şahitler hakkındaki tezkiyelerinden rucu etseler, aynı şekilde zina şahitleri de recim cezasından sonra rucu etseler bu takdirde müzekkiler tazminata dahil edilmezler. Çünkü onlar zina suçu için şahitlik etmemişlerdir. Hâkimin şahitlerin şahitliğine karar vermesi ancak sözü geçen müzekkilerin tezkiyesine bağlı olsa da yine de bu müzekkiler diyete (el-ğurm) ortak olmazlar.¹⁰²⁶ Bunun sebebini es-Serahsî recim cezası ile alakalı kısımda açıklamıştır. Hüküm tezkiyenin icabı olarak değil de şahitliğin icabı olarak verilmiş olmaktadır. Diğer ifadeyle tezkiye hükmün kendisine bağlı olduğu illetin illetidir.¹⁰²⁷

Hz. Peygamber'in hadiste dikkat çektiği "sizler dava için bana müracaat edersiniz" hadisi, yalancı şahitlikle hüküm bahsine ve yine bu yolla elde edilmeye çalışılan malların haram kapsamında kabul edilmesine delil gösterilmiştir.¹⁰²⁸

Hâkim nezdinde bir şahit, şahitlik ederse, hâkim de bu kimseyi tanımıyorsa bu şahidi soruşturur. İki kişi şahidi tadil ederse şahitliği kabul edilir. Eğer adil olarak tanıdığı iki kişi şahitlik yaparsa bunların sözünü kabul eder. Yok eğer hâkimin fasık olarak tanıdığı iki kimse şahitlik yaparsa bu takdirde onları da soruşturur.¹⁰²⁹ Çünkü şahitliğin geçerliliği için hâkim tarafından şahitlerin adalet vasfının belli olması bütün hukuk davaları için şarttır. İmam-ı Şâfiî, Ebû Yusuf ve İmam Muhammed bu görüştedir.¹⁰³⁰

"Bütün hukuk davalarında şahitliğin kabulü için adalet vasfı şarttır." İmam Şâfiî, Ebû Yûsuf ve İmam Muhammed bu görüştedir. Ahmed'den gelen bir rivayete göre hâkim, şahitlerin müslüman olduğunu bilmesi halinde zahiri adaletlerine göre hükmeder. Ancak hasımların şahitleri işaretle bu ikisi fasıktır demesi hali bunun

aynı fakihin önceki görüşünü değiştirdiği olmuştur." denilmektedir. Bardakoğlu, Ali, "Hanefî Mezhebi [Genel Karakterisitği]", *DİA*, XVI, 20.

¹⁰²⁶ el-Husarî, *İlmü'l-kazâ*, I, 457.

¹⁰²⁷ Şemseddin es-Serahsî, *el-Mebsût*, İstanbul 1983, IX, 60.

¹⁰²⁸ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, IX, 59.

¹⁰²⁹ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, IX, 63.

¹⁰³⁰ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, IX, 64.

aksinedir.¹⁰³¹

Fukaha arasında şahitte adalet vasfının şart olduğu hususunda görüş ayrılığı yoktur. Yine tezkiye soruşturması sonucu belli olan hakiki adaletin aranması hususunda da görüş ayrılığı yoktur. Fukahanın görüş ayrılığına düştüğü husus, zahiri adaletle yetinme hususudur.¹⁰³²

Bir şahitte şu dört özellik aranır. 1. Müslümanlık 2. Büluğ 3. Akıl 4. Adalet

Bu özelliklerden adalet vasfının mevcut olup olmadığı araştırmaya ihtiyaç duyurur. Çünkü ayette “şahitlerinizden razı olacağınız” şeklinde bir kayıt vardır.¹⁰³³

Hanbeli hukukçularına göre adalet şarttır. Dolayısıyla şahidin İslâm dininden olduğunu bilmek gerektiği gibi bu sıfatında kendisinde bulunduğunu bilmek vâciptir.¹⁰³⁴

Sadece kişinin müslümanlığına bakarak kişi tadil edilmez. İbn Ferhun bunu izah ederken şu ifadeye yer vermiştir. “mücerred müslüman olanların tadil edilmiş olduğu” görüşünü kabul eden kimsenin tadili kabul edilmez.¹⁰³⁵

Mutaytiya’da şu ifade yer almıştır. “Tezkiye şahitleri dava şahitlerinden farklıdır. Mâlik der ki: Bazan bir adamın şahitliği kabul edilirken tadili kabul edilmez. Bunun için ancak arif olmalıdır. Sehnun der ki: Tezkiyede ancak şu kimselerin sözü kabul edilir. Adil, üstün ve çok akıllı. Öyle ki hile ve oyunlara düşmemeli, görüşünde hata etmemeli. İmam Malik’in mezhebinin takipçilerinin çoğunluğu

¹⁰³¹ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, IX, 64.

¹⁰³² Burhâneddin el-Mergînânî (ö. 593), *el-Hidâye Şerhu Bidâyeti’l-mübtedî*, İstanbul 1986, III, 118; Kemâleddin İbnü’l-Hümâm (ö. 681), *Şerhu Fethi’l-kadîr*, Kahire 1317, VI, 12; Heyet, *el-Fetâva’l-Hindiyye*, Bulak : Matbaatü’l-Emiriyye, 1310, III, 527; *el-Mevsûatü’l-fıkhiyye*, Küveyt 1992, XXVI, 237.

¹⁰³³ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, IX, 64, 65.

¹⁰³⁴ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, IX, 64.

¹⁰³⁵ Burhaneddin Ebu’l-Vefâ İbrahim b. Ali b. Ebi’l-Kâsım b. Muhammed İbn Ferhun (ö. 799), *Tebziratu’l-Hükkâm fî usûli’l-akziye ve menâhici’l-ahkâm* (thk. Cemâl Mar’aşlî) Beyrut 2003, I, 217.

bu görüştedir. Uygulama da bu doğrultuda olmuştur. Sehnun'da tezkiye şahitleriin hukuk şahitleri gibi olduğu yönünde bir görüş daha rivayet edilmiştir.”¹⁰³⁶

Geçmişte bir günahı olup da şahitliği kabul edilmeyen kimsenin yahut hâkimin yakın zaman içinde günahını bildiği kimsenin tezkiye şahidi olması mutlak olarak kabul edilmez. Ancak tövbe edip iyi haline şahit olunan ve eski günahından kurtulmuş kimsenin tezkiyesi kabul edilir.¹⁰³⁷

Had cezası tatbik edilmiş kimsenin tezkiyesi kabul edilmez. Ancak tövbe edip de iyi halinde ilerleme görülmüşse bu takdirde tezkiyesi geçerli sayılır.¹⁰³⁸

Şahitlik işleminden önce tezkiye yapılmasını kabul etmeyen İslam hukukçuları mevcuttur. Mesela: Mutarrıf ve İbn Macişun bunlardandır.¹⁰³⁹ Tadil işleminin ancak şahitlikten sonra aranmasına sebep olarak ise şu gerekçe gösterilir: İnsan tabiatı zamanla değişebilir. Bu sebeple şahitlikten sonra tadil edilirler. Aksi halde adil olmayan kimselerin şahitliği karışabilir.¹⁰⁴⁰

Bir kişiyi iki şahit tadil ederken başka iki kişi de tecrih etse, bu hususta iki görüş vardır: 1. Bu iki gruptan en adil olanı ile karar verilir. (İki zıt şeyin birarada olması imkânsız görüldüğü için) 2. Cerh edenlerin görüşü ile karar verilir. Çünkü cerh edenlerin ifadesi daha fazla bilgi verir. Adaletin aksine gizli bir vasıf olan cerh haline herkes muttali olamaz.¹⁰⁴¹

Gizli tezkiye:

Gizli tezkiye için görevlendirilen kimse soruşturduğu şahit hakkında sadece bir kişiye soru sormakla yetinmez. Çünkü bu kişi şahitle düşmanlığı olan bir olabilir. Bu hataya düşmemek için iki, üç

¹⁰³⁶ İbn Ferhun, *Tabsıratu'l-Hükkâm*, I, 217, 218.

¹⁰³⁷ İbn Ferhun, *Tabsıratu'l-Hükkâm*, I, 218.

¹⁰³⁸ İbn Ferhun, *Tabsıratu'l-Hükkâm*, I, 218.

¹⁰³⁹ İbn Ferhun, *Tabsıratu'l-Hükkâm*, I, 219.

¹⁰⁴⁰ İbn Ferhun, *Tabsıratu'l-Hükkâm*, I, 220.

¹⁰⁴¹ İbn Ferhun, *Tabsıratu'l-Hükkâm*, I, 220.

ve daha fazla kişiden sormak gerekir. Bunu yaparken de gizliliğe dikkat eder. Sonuç olarak görevli kişiyi hâkime getirdiği bilgi en az iki olmak üzere yeterli sayıda adil kimsenin ittifak ettiği bilgi olmalıdır.¹⁰⁴²

Fasığın haberi kabul edilmez. Yani büyük günahları işleyen ve küçük günahlarda ısrar eden kimse fasıktır ve şahitliği kabul edilmez.¹⁰⁴³

İ'zâr konusunda Mâlikî hukukçuların görüşleri, taraflara hâkim tarafından verilecek müddet hakkında İbn Ferhun izah yapmıştır.¹⁰⁴⁴

Yalancı şahide muayyen bir had cezası belirlenmediği için suçlunun dışındaki insanlar da ibret alsınlar ve caydırıcı olsun diye ta'zir cezası uygulanacağı ifade edilmiştir.¹⁰⁴⁵ Çünkü kendisi bir büyük günah işlemekle kalmamış zararı müslümanlara da dokunmuştur. Ancak bu cezanın keyfiyeti hakkında çeşitli görüşler ileri sürülmektedir. Şöyle ki: Ebû Hanife onun tazirinin sadece teşhirden ibaret olduğunu söylerken, İmameyn ise önce darb edilir sonra da hapsedilir demişlerdir. Bu görüş aynı zamanda İmâm-ı Şâfiî'nin görüşüdür. Bu konuda Hz. Ömer'in yalancı şahide 40 kırbaç vurduktan sonra şahidin yüzünü siyaha boyadığı rivayet edilmiştir.¹⁰⁴⁶

İmâm-ı Âzam'ın delili ise şöyledir: Şürayh, sahabe zamanında kadıydı. Kendinden önceki zamanlarda yalancı şahitlik yapanlara çeşitli cezalar verilmiş ise de onun ceza verme şekli darb (dövme) değildi. O, suçluyu teşhir ederdi. Şöyle ki: Yalancı şahitliği işleyen kimse ikindi vaktinden sonra onu eğer çarşı pazarda tanınan kimse ise insanların arasına değilse kendi akrabalarının toplandığı bir yerde göz önünde şöyle derdi: Bu adamı yalancı şahit olarak yakaladım. Ondan sakının önleminizi alın ve de herkesi önlem almak üzere ikaz

¹⁰⁴² İbn Ferhun, *Tabsıratu'l-Hükkâm*, I, 220.

¹⁰⁴³ el-Husarî, *İlmü'l-kazâ*, I, 14.

¹⁰⁴⁴ İbn Ferhun, *Tabsıratu'l-hükkâm*, I, 142-147.

¹⁰⁴⁵ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, IV, 553.

¹⁰⁴⁶ Molla Hüsrev (ö. 885/1481), *Dürrü'l-hükkâm fî şerhi Gureri'l-ahkâm*, İstanbul 1978, II, 391.

edin derdi. Şürayh'ın bu yaptığı gizli değildi. Sahabe bunu görürdü ve onun bu yaptığına sahabeden hiçbiri çıkıp da itiraz etmemiş, bu teşhir cezasının hoş olmayacağına dair bir kelâmetmemiştir. Öyle ki bu mesele bir tür icma menzilesine yükselmiştir.¹⁰⁴⁷

Fasık kimse adil olma vasfını kaybetmiştir. Ayrıca kendisinden razı olunmaz. Çünkü bu kimse güvenilir değildir. Herhangi bir kimseye dini konusunda saygı duyulmuyorsa ve değer verilmiyorsa aynı kimsenin insanlara karşı olan işlemlerinde saygı görmesi yerinde olmaz. Hatta ittifak edilmiştir ki böylelerin ifadeleri de kabul edilmez.¹⁰⁴⁸

“Kuşkusuz fasığın şهادeti nass ve icma ile merduddur. Bunun aksine bir görüş bilmiyoruz.”¹⁰⁴⁹

Bazı fakihler, hâkimin, kendisinde şahitlerin zahir ve batın adaletlerine dair tam bilgi hasıl olmadıkça şahitliklerine dayalı olarak hükmü infaz edip yürürlüğe koymasının doğru olmayacağını kaydetmiştir.¹⁰⁵⁰

Tezkiyenin dindeki yerini ve önemini izah etmek için İbn Hacer, “Şahitlerin hallerini araştırmak Allah hakkıdır.”¹⁰⁵¹ sözünü kaydetmiştir.

Hâkimin, şahitlerin adalet ve fıskını bilmediği müddetçe şahitliklerini kabul etmesi doğru olmaz. Şahitliğin geçerli olması ancak istizkâ ve tadil işleminden sonra mümkündür. Dava konusunun para veya mal ile ilgili olması yahut da daha başka konularla ilgili olması farketmez. Tezkiyenin yürütülmesi başkasının değil hâkimin görevidir. Halk tarafından adaletin mahiyetinin sebeblerinin ve de özellikle batınî adaletin bilinmemesi bunda etkili olmuştur. Bunun için de araştırma yapma, soru sorma ve açıklama

¹⁰⁴⁷ Molla Hüsrev, *Dürerü'l-hükkâm fî şerhi Gureri'l-ahkâm*, İstanbul 1978, II, 391.

¹⁰⁴⁸ İbn Hacer el-Heytemî, *el-Fetâva'l-kübra'l-fıkhiyye*, IV, 346.

¹⁰⁴⁹ İbn Hacer el-Heytemî, *el-Fetâva'l-kübra'l-fıkhiyye*, IV, 347.

¹⁰⁵⁰ İbn Hacer el-Heytemî, *el-Fetâva'l-kübra'l-fıkhiyye*, IV, 347.

¹⁰⁵¹ İbn Hacer el-Heytemî, *el-Fetâva'l-kübra'l-fıkhiyye*, IV, 347.

isteme safhalarında hâkim yükümlüdür.¹⁰⁵²

Bazı alimler, kendi yaşadıkları zamandaki şahitlerin genel durumu hakkında bir değerlendirme yapmışlar ve ekseriyetle şahitliklerinin kabul edilemez olduğunu ifade etmişlerdir. Hatta kendilerinden sonraki dönemler için bundan daha umutlu olmadıklarını da ifade etmekten geri durmamışlardır.¹⁰⁵³

İmam İbn-i 'İccîl' el-Yümnî'ye bir şehirde yaşayıp da kadınlara miras payı vermeyen ve haksızlık yapan halkın durumu ile ilgili ve yine adam öldürme hadiselerine karışan suçluların bulunduğu şehir halkından ve bunlar içinde adil kimselerin ise sayıca az kaldığından bahisle işaret edilen şehirde yaşayan kimselerin şahitliklerinin kabul edilip edilemeyeceği sorulmuş o da şöyle cevap vermiştir: Kendilerinin sözleri kabul edilmeyeceği gibi hiçbir konu hakkında da onlara müracaat edilmez. Onlar fasıklar içinde yer alan kötü kimselerdir. Ta ki, Allah'ın kadınlar için tayin ettiği miras payından olan haklarını kendilerine taksim edip teslim etmedikçe Allah Teâla da onlardan sarf ve adl kabul etmez. Aralarında haksız yere adam öldürmenin görüldüğü şehir halkı da aynı böyledir. Onların da şahitlikleri kabul edilmez. Bunlar da fasıklıkta en başta yer alırlar. Çünkü Allah'ın haram kıldığı haksız yere cana kıymak fiili hiç kuşkusuz şirk (Alah'a ortak koşma) suçundan sonra gelen en büyük günahlardan biridir. Nitekim Hz. Peygamber bu hususta buyurmuştur ki: Allah nezdinde dünyanın yok olup gitmesi, müslüman bir kimsenin öldürülmesine nisbetle daha hafiftir.¹⁰⁵⁴

İmam-ı Şâfiî ve İmam Malik demiştir ki hâkim şahitlerin zahiri (dış) adaletleri ile yetinmez. Batınî (iç) adaletlerini de soruşturur, öğrenir. Dava edilen şey, had veya bir başka konu olması fark etmez.¹⁰⁵⁵

el-Eşbah ve'n-Nezâir adlı eserde müellif, "hâkim adaletli olduklarını varsayarak fasık iki kişinin şahitliğini kabul etmiş olsa ve

¹⁰⁵² İbn Hacer el-Heytemî, *el-Fetâva'l-kübra'l-fıkhiyye*, IV, 347.

¹⁰⁵³ İbn Hacer el-Heytemî, *el-Fetâva'l-kübra'l-fıkhiyye*, IV, 347.

¹⁰⁵⁴ İbn Hacer el-Heytemî, *el-Fetâva'l-kübra'l-fıkhiyye*, IV, 347.

¹⁰⁵⁵ İbn Hacer el-Heytemî, *el-Fetâva'l-kübra'l-fıkhiyye*, IV, 347.

bu şahitliğe dayalı olarak hüküm verse daha sonra gerçeği öğrendikten sonra hükmünü nakzeder, bozar demiş; bu görüşe Nureddin el-Ezrak da “hükümde adalet vasfının bulunması şarttır” diyerek açıklık getirmiştir.¹⁰⁵⁶

Adalet vasfının giderek ortadan kalkması, şari’in hüküm vaz’ ederken itibar ettiği adalet vasfının bulunması şartının kendisini değiştirmez.¹⁰⁵⁷

Hanefî kaynaklarında da ifade edildiği gibi¹⁰⁵⁸ İmam Şafiî adalet vasfının tespiti için en baskın vasfa itibar etmiştir. Kişinin fiilleri içinde iyilikler (tâat) sıklıkla görülür fakat istenmeyen davranışlar (ma’siyet) ara sıra görülürse bu kimse adil sayılır. Ancak bir kişni küçük günahları (seğâir) çoğunlukta gelirse bu kimse fasık sayılır ve şahitliği kabul edilmez. Buna delil ise şu ayetlerdir: “Tartılarında (iyilikleri) ağır basanlar, işte kurtuluşa erenler onlardır.”, “Tartılarında (iyilikleri) hafif gelenler ise onlar kendilerine zarar verenlerdir.” Bu ayetlerde görüldüğü üzere adaletin tespitinde çoklukla gözüken ve aynı zamanda baskın gelen vasıflar dikkate alınmıştır. Şunu unutmamak gerek ki, insan nefsinde iyiliklere sevkeden kuvveler bulunduğu gibi masiyetlere iten kuvveler de mevcuttur. Bu yüzden bunlar içinde en fazla gözüken ve baskın gelenler belirleyici olarak kabul edilmiştir. Mesela içindeki su hacminin çokluğu ve baskın gelmesi şartıyla mainin su hükmünde kabul edildiği düşünülebilir.¹⁰⁵⁹

Kişinin fiillerinin dine uygun gelmesi yanında bir de mürûet denen vasfın korunması gereklidir. Bu hususa riayet eden kişinin şahitliği geçerli kabul edilir. Buna göre mürûetin korunması, kişinin dilini muhafaza etmesi ve haya perdesinin de yırtılıp açılmasından korkması demektir. Ancak bu sıfatlar mevcut olduğunda kişi yalanların ortaya çıkmasından korku duyar.¹⁰⁶⁰

¹⁰⁵⁶ İbn Hacer el-Heytemî, *el-Fetâva'l-kübra'l-fıkhiyye*, IV, 347.

¹⁰⁵⁷ İbn Hacer el-Heytemî, *el-Fetâva'l-kübra'l-fıkhiyye*, IV, 348.

¹⁰⁵⁸ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 6.

¹⁰⁵⁹ İbn Hacer el-Heytemî, *el-Fetâva'l-kübra'l-fıkhiyye*, IV, 348.

¹⁰⁶⁰ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 7.

Müzekkiyi mahkemede yardımcı görevli olarak ele alan Atar¹⁰⁶¹ şu ifadelerle yer vermektedir: “İlk devirlerde kadılar şahitlerin güvenilir (âdil) kimse olup olmadığını alenî olarak soruşturuyor ve bu soruşturmada olumlu sonuç alırsa onunla yetinerek şahitliklerini kabul ediyorlardı. Ancak alenî soruşturmalarda kendilerine şahidin durumu sorulan kişilerin baskı altında kalarak kanaat belirtebilecekleri endişesini taşıyan bazı kadılar şahit hakkında ayrıca komşuları ve çalışma arkadaşları nezdinde de gizlice araştırma yapmaya yöneldiler. Kaynaklar, şahitlerle ilgili ilk gizli soruşturmayı başlatan kadılar arasında Kûfe’de Şüreyh ile (ö. 78/697) İbn Şübrüme¹⁰⁶² (ö. 144/761) ve Mısır’da Gavs b. Süleyman’ı (ö. 168/785) zikreder.¹⁰⁶³ Davaların ve şahitlerin sayısındaki artış dolayısıyla

¹⁰⁶¹ Atar, Fahrettin, DİA, XXVII, Mahkeme, 340.

¹⁰⁶² Kemâleddin İbnü’l-Hümâm (ö. 681), Şerhu Fethi’l-kadîr (el-Hidâye ile: thk. Abdurrezzak Galib el-Mehdî), Beyrut 1995, VII, 352. Abdulah b. Şübrüme b. et-Tufeyl b. Hasan b. el-Münzir. Kûfe’nin önde gelen fakihlerindendir. Tâbiünden olduğu söylenmekle beraber Tabiîn’den bir hayli hadis rivayet ettiğinden dolayı bazı müellifler onu tebeu’t-tâbiîn’den saymıştır. Kûfe’nin kenar mahallesinde halife Mansûr b. el-Mu’temer zamanında kadılık görevini yürütmüştür. es-Sevrî iki tane müftüleri bulunduğunu ve bunların birisinin İbn Ebî Leylâ diğerinin ise İbn Şübrüme bulunduğunu söylemektedir. Vefat tarihi 144’tür. Sadrüşşehid, *Şerhu edebi’l-kâdî li’l-Hassâf*, III, 22. Abdullah b. Şübrüme’nin hayatı ve kendisinden nakledilen rivayetler için bkz. Muhammed b. Halef b. Hayyan Vekî’ (ö. 306), *Ahbâru’l-kuzât* (I-III), Beyrut ts., III, 36-103.

¹⁰⁶³ Ebû Ömer Muhammed b. Yusuf el-Kindî, *Ahbâru kuzât-ı Mısır* (thk. Hüseyin Nassâr), Kahire 2005, s. 70. Mısır’da şahitleri ilk soruşturan hâkim, halife el-Mansûr zamanında kadılık yapmış olan Gavs b. Süleyman’dır. Kendisini bu işe iten sebep kendi zamanında yalancı şahitliklerin artması ve de açıktan yapılar hale gelmesidir. s. 51. Gavs, şahitleri gizliden soruşturmaktaydı. Gavs’dan önceki dönemde hâkimler, bir kimse yanlarında şahitlikte bulunduğunda ve selâmet ile tanınmış meşhur olmuş bir kimse ise bu kişinin şahitliğini kabul ederdi. Ancak bu kimse selâmet ile tanınmıyorsa bu takdirde şahiliği konusunda karar vermeyi duraklatırlar ve dış görünüşe göre hüküm vermezlerdi. Eğer şahidin kim olduğu bilinmemekte ve de tanınmamış bir kimse ise bu takdirde adı geçen şahit komşularından sorulurdu. Komşuları bu kimse hakkında iyilik veya kötülük adına ne görüş belirtirler bunun gerektirdiği ile hüküm verilirdi. Ancak Gavs’ın zamanında O, şahitler hakkında gizliden soruşturma yapmaya başlamış, buna göre bir kimsenin iyi oluşu huzurunda ifade edilirse, bu kişinin şahitliğini kabul ederdi. Şahitlikte bulunan kişi böylelikle herhangi bir damga yemeden ve kendisi şahitlikte bulunmakla ilgi odağı haline gelmeden insanların içine çıkardı. Kindî,

kadılar şahitlerin tamamının durumunun araştırılması konusunda güçlük çekince bunu araştırmak üzere “müzekki” (sâhibü'l-mesâil) adıyla memurlar tayin etmeye başladılar. Kindî'nin verdiği bilgiye göre Mısır'da 168 (784-85) yılında sâhibü'l-mesâili ilk defa tayin eden Kadı Mufaddal b. Fedâledir.¹⁰⁶⁴ Aynı noktaya Kâsânî de dikkat çekmekte ve önceki kadıların şahitlerin durumunu bizzat kendilerinin soruşturduklarını, kendi zamanında ise kadıların her şahit hakkında muaddil (tezkiye edecek kimse) talep etmenin güçlüklerini göz önüne alarak ve de davanın kolaylaştırılması amacıyla müzekkileri görevlendirdiklerini ifade etmektedir.¹⁰⁶⁵ Mısır'da şahitler hakkında ilk soruşturma yapan kişinin el-Mansûr'un hilafeti zamanında Gavs b. Süleyman olduğu bundan önceki dönemde herkesin şahitlik ettiği belirtilmektedir. Şahitlik edecek kimse iyiliği ile tanınmış ve meşhur olmuşsa şahitliği kabul edilir, eğer hakkında bunun dışında başka bir şey bilinmekte ise bu takdirde dış görünüşe dayanarak şahitlik kabul edilmezdi. Bundan sonra insalar arasında gitgide yalancı şahitliklerin artması ve daha da ileri giderek açıktan yapılı hale gelmesi sonucunda Gavs, şahitleri gizlice soruşturmaya başlamıştır.¹⁰⁶⁶ Soruşturma sonucunda iyi olduğunu öğrendiği kişinin şahitliğini kabul ederdi. Şahit ifadesinden sonra, yine normal insanlardan biri olarak halk arasına döner, bunun dışında şahitliği ile temayüz etmiş herhangi biri olarak görülmezdi.¹⁰⁶⁷

Emîrul-mü'minîn El-Me'mûn zamanında Mısır'da kadılık görevine gelmiş olan Harun b. Abdullah, kendisi nezdinde şahitlikte bulunan iki şahidin şahitliğini Kur'an'ın mahluk olup olmadığına

Ebû Ömer Muhammed b. Yûsuf b. Ya'kûb, *Kitâbu'l-kudât ellezîne vellev kazâe Mısır*, Roma 1908, s. 51, 52.

¹⁰⁶⁴ Kindî, Ebû Ömer Muhammed b. Yusuf b. Yakup (350/961), ed. Rhuvon Guest. *el-Vülât ve'l-kudât*, Kahire, ts., s. 385.

¹⁰⁶⁵ Alaaddin Ebû Bekir b. Mesud el-Kâsânî (ö. 587), *Bedâ'i'u's-sanâ'i' fî tertîbi's-şerâ'i'*, Beyrut 1982, VII, 10.

¹⁰⁶⁶ Ebû Ömer Muhammed b. Yusuf el-Kindî, *Ahbâru kuzât-ı Mısır* (thk. Hüseyin Nassâr), Kahire 2005, s. 70.

¹⁰⁶⁷ Ebû Ömer Muhammed b. Yusuf el-Kindî, *Ahbâru kuzât-ı Mısır* (thk. Hüseyin Nassâr), Kahire 2005, s. 70.

dair sorduğu soruya verecekleri cevaba göre değerlendirmiş ve Kur'anın mahluk olduğuna dair olumlu cevap alması ve adaletli olmaları halinde şahitliklerini kabul ederken aksi halde şahitliklerini iptal ettiği ve kabul etmediği ifade edilmiş ve bu "mihne-imtihan" olayının Mütevekkil halifelliğe geçtiği vakte yani 232 senesine kadar devam ettiği anlaşılmaktadır.¹⁰⁶⁸

Ebû İshâk el-Mu'tasım tarafından Mısır'da kadılık görevine getirilmiş bulunan Muahmmmed b. Ebü'l-Leys el-Huvârezmî¹⁰⁶⁹, bir davada adil iki şahidin şahitliğine dayanarak hüküm verdiğini görmekteyiz.¹⁰⁷⁰

Bir başka davada İbn Ebü'l-Leys, el-Kattâs adındaki bir şahsın köleliği iddiasına dair şahitlikte bulunan şahitleri, kendince üstün tuttuğu iki kişi tarafından tadil ettirerek adı geçen şahsın köleliğine dair hüküm vermiştir ki onun bu davranışı (Kattâs'ın satılmasına sebep olan şahit dinlemesi) İbn Kadîd tarafından, mescid ehlinin yaptığı en çirkin hadise olarak tanımlanmış¹⁰⁷¹; aynı hadise "Sen adaletle hükmettin. Öyle ki şahitlerin halleri hakkında hem gizli yolla hem de son derece açık yolla araştırmaya devam ettin" diyen el-Cemel'in övgüsünü kazanmıştır.¹⁰⁷²

"Kendi nefislerinizi tezkiye etmeyin"¹⁰⁷³ ayetin tefsiri ile ilgili şu ifadeleri görmekteyiz: "Bir devlet başkanının veya bir iktidarın halkın iyi tanınması amacıyla bir kimseyi kendisine uyulsun diye tezkiye etmesi caizdir. Hz. Peygamber, ashabından bir çok kişiyi Ebû Bekir ve diğerlerini tezkiye etmiştir. Hukuk davalarındaki şahitlerin de tezkiye edilmesi buna ihtiyaç (zaruret) bulunduğu için aynı böyle caizdir."¹⁰⁷⁴

¹⁰⁶⁸ Kindî, A.g.e., s. 139.

¹⁰⁶⁹ Kindî, A.g.e., s. 140.

¹⁰⁷⁰ Kindî, A.g.e., s. 146.

¹⁰⁷¹ Kindî, A.g.e., s. 147.

¹⁰⁷² Kindî, A.g.e., s. 147.

¹⁰⁷³ Necm 53/32.

¹⁰⁷⁴ İbn 'Atıyye el-Endelüsî, Ebû Muhammed Abdülhak b. Gâlib b. Abdurrahman b. Tamam (ö. 546), *el-Muharraru'l-Vecîz*, Beyrut 1993, V, 205.

Bir tarifte fıkıh ıstılahı olarak şahitliğin şu şekilde tarif edildiğini görüyoruz: “Hâkimden başka bir kişinin bir kimseye ait olan hakkı haber vermesidir.¹⁰⁷⁵ Mecelle şehadeti şöyle tanımlamıştır: Şahitlik, şehadet lafzı ile haber vermektir. Yani bir şahsın “ben şahitlik ederim ki” lafzıyla haber vermesidir: Şöyle ki, herhangi bir kişinin, sahibinin elinde değil de başkasının zimmetinde bulunan hak ile alakalı olarak, “ben şahidim” diyerek yani şehadet ederim diyerek hâkimin huzurunda hasımların (tarafaların) muvacehesinde (yüzleşmesi esnasında) hakiki sahibinin hakkı olduğuna tanıklık etmesidir.¹⁰⁷⁶ Ancak bu tarifte şahitlik konusunun bir hak olduğu ifade edilmekle beraber bir ayının da bundan ayrı olarak düşünülmemesi gerekmektedir. Özetle ifade edilecek olursa şahitlik, bir hak, bir ayın vb. şeyler için haber vermek demektir.¹⁰⁷⁷

Müslüman bir şahsın, ancak gözleriyle gördüğüne veya kesin olarak bildiğine şahitlikte bulunması icab eder. Nitekim Kur’an’da “Biz bildiğimizden başkasına şahitlik etmedik.” Yusuf 12/81 ve “ancak bilerek hakka şahitlik edenler bunun dışındadır.” Zuhuruf 43/86. Bir kimsenin bilmediği bir şey ile şahitlikte bulunması ağır suçların en ağırı ve günahların en büyüklerindendir. Öyleyse yalancı bir şahidin tezkiyesi de buna denktir.

“Adaletli şahitler” diye kaydedilmiş bulunan bab başlığına rastlamaktayız.¹⁰⁷⁸

İmam Buhârî’nin “Kaç kişinin tadili geçerlidir” diye bir bab başlığı tasnif etmesi göstermektedir ki tadil lafız olarak da ilk dönemlerde görülmekte ve kullanılmaktaydı.¹⁰⁷⁹ Bu hadisin açıklamasında bir kişinin tadilinin yeterli olacağı şeklindeki görüşe

¹⁰⁷⁵ Âyetullah el-Muhakkık es-Seyyid et-Tabâtabâî, Riyâzu’l-mesâil fî Beyânî’l-ahkâmî bi’d-delâil, Beyrut 1992, IX, 425.

¹⁰⁷⁶ Mecelle madde: 1684.

¹⁰⁷⁷ Muhammed Hüseyin b. Ali b. Rıza Kaşifülgıta, (1373/1954) ; thk. Muhammed es-Sâidî, Tahrîrû’l-Mecelle, Tahran 2005, IV, 113.

¹⁰⁷⁸ İbn Hacer el Askalânî (ö.852), Fethu’l-Bârî bi şerhi’l-Buhârî, Mısır 1959, Bâbu’ş-şühedâi’l-’udûl, VI, 180.

¹⁰⁷⁹ İbn Hâcer, Fethu’l-Bârî, VI, 180.

rastlamaktayız.¹⁰⁸⁰

Bir hadiste ifade edildiği üzere “İyilik güzel ahlâktır; Günâh ise hatalı bir davranıştır ki onu işlemekte olan kimsenin o esnada o davranışı kalbini rahatsız edip tırmaladığı gibi söz konusu hareketine başkalarının da şahit olmasını arzu etmez.”¹⁰⁸¹ Dolayısıyla günahların en alt sınırının ne olduğu sorusuna bu hadisten hareketle işaret yoluyla cevap vermek mümkündür. Buna göre ifade etmek gerekirse: İnsan, vicdanı yardımıyla neyin doğru ve de neyin yanlış olduğunu kendi anlayabilir.

Günahların büyük veya küçük olması şeklindeki taksim her nekadardır izafî bir husus olsa da böyle bir sonuca şu hadisin manasından hareketle varılmıştır: “Hz. Peygamber, sizlere günahların en büyüklerini haber vereyim mi diyerek üç kez tekrarladıktan sonra sahâbe, “evet yâ Rasûlallâh dediler” ve o da dedi ki: “Allah’a ortak koşmak, anne babaya isyan etmektir”. Sonra, Hz. Peygamber yaslandığı yerde oturdu ve sonra da “yalan sözdür” buyurdu.”¹⁰⁸²

Kıyamete yakın günlerde artacağına işaret edilen şeyler arasında şunlar sıralanmaktadır: Yalancı şahitliğin zuhur etmesi, hak şahitliğin gizlenmesi¹⁰⁸³

Hâkimin yanında şahitlerin hallerini keşfetmek üzere bulunduracağı şahitlere ibn Hacer işaret etmekte ve bunu gizli

¹⁰⁸⁰ İbn Hâcer, *Fethu'l-Bârî*, VI, 180, 181.

¹⁰⁸¹ Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, thk. Şuayb el-Arnavut-Adil Mürşid, vdğr., Müessesetü'r-risale, yy., 2001/1421, XXIX, 179, hadis no: 17631; Müslim, *Tefsîru'l-bir ve'l-ism*, 45.

¹⁰⁸² İbn Hâcer, *Fethu'l-Bârî*, VI, 191; Ebû Bekr Şemsüleimme Muhammed b. Ahmed b. Sehl Serahsî (ö. 483/1090), *Mebûsût*, İstanbul 1983, XVI, 64. Hadiste geçen “kavlü'z-zûr: yalan söz” ifadesi bazen “şehâdetü'z-zûr: yalan şahitlik” ile eş anlamlı kullanılmıştır. Müslim, *İmân*, 38. Buna göre yalan (zûr) kelimesi bir şeyi olanın tersine bir kanaat uyandıracak şekilde daha güzel ve süslü biçimde tanıtmak demektir. Bununla karşı tarafın duyduğunun veya gördüğünün hıfafını sanması amaçlanır. Diğer bir ifadeyle “zûr”, batıl bir şeyi hak izlenimi verecek şekilde kamufle etmek veya gerçekdışı yansıtmaktır. Müslim, *İmân*, 38. (I, 91, 2 no.lu dipnot. Abdülbaki, Muhammed Fuâd, thk.)

¹⁰⁸³ İbn Hâcer, *Fethu'l-Bârî*, VI, 190.

tezkiyede bir kişi ile kayıtlamaktadır.¹⁰⁸⁴

Yine bir kimsenin durumunu anlatmak üzere tezkiye ve tadil terimlerini kullanılır. Özellikle kişinin iyi halini tarif etmek üzere fukaha tarafından tezkiye ve ta'dîl terimlerinin kullanıldığına şahit olunmaktadır. Bu iki terim müterâdif olup birbirinin yerine de kullanılabilir. ¹⁰⁸⁵ Bu iki terime çoğunlukla fıkıh kaynaklarında "kazâ" başlığı altında rastlamak mümkündür. Çünkü şahitlerin soruşturulması konusu bilhassa bu bölümde işlenmiştir. ¹⁰⁸⁶ Bu kökten türeyen muaddil ve müzekki terimleri ise soruşturmada şahitler hakkında kural olarak olumlu kanaat bildiren kişi anlamında kullanılmaktadır. Şehâde, dava, isbat, adâbu'l-kudat konuyla ilgili bilgileri ihtiva konu başlıkları arasında zikredilebilir.

Müzekki, şahitler hakkında soruşturma yapmak üzere hâkimin seçtiği kişidir. Bu kişinin şahitleri değerlendiren en güvenilir, emanete ehil, insanlarla en tecrübesi olan ve temyizi en iyi bilen kişi olmalıdır. Soruşturma görevi kendisine verilir. Müzekkiler insanlar hakkında araştırma ve soruşturma yaptıkları için ashab-ı mesail diye de isimlendirilirler. ¹⁰⁸⁷

Müzekki terimini ele alan ve müstakil olarak inceleyen bir çalışmanın bulunmadığı görülmüştür. Bizim bu çalışmamızın ortaya çıkmasında istifade edilen belli başlı kaynaklar şunlardır: Fıkıh kitaplarımızın şehadet başlığı altındaki ilgili bölümler, kazâ ve edebü'l-kâdi bölümleri, adliye teşkilatı ve yargılama hukukuna dair çalışmalarda mahkeme görevlileri başlığı altında hâkimin yardımcılar kısmında yer alan müzekki ile ilgili bilgilere

¹⁰⁸⁴ İbn Hâcer, *Fethu'l-Bârî*, XVI, 310.

¹⁰⁸⁵ مv. f., "Tezkiye", XI, 239. *وَالْفَقهاءُ يُعْتَبَرُونَ عَنِ النَّسْبَةِ إِلَى الصَّلَاحِ بِالتَّزْكِيَةِ أَوْ التَّغْيِيلِ فَهِيَ مُتَرَادِفَانِ.*

¹⁰⁸⁶ Tezkiye terimi hakkında bkz. el-Mevsûatü'l-fıkhiyye, XI, 238.

¹⁰⁸⁷ Ebû Muhammed Hüsameddin b. Mâze Ömer b. Abdülazîz Sadrüşşehid, (536/1141), *Şerhu edebi'l-kâdi li'l-Hassâf* (I-IV), thk. Muhyî Hilâl es-Serhân, Bağdad 1978, III, 25. Birlikte: Edebü'l-kâdi / Ebû Bekr Hassâf Ahmed b. Ömer eş-Şeybânî Hassâf (ö. 261); Şemseddin Muhammed b. Ahmed b. Hamza el-Ensârî er-Remlî (1004/1596), *Nihâyetü'l-muhtac ilâ şerhi'l-minhâc* (I-VIII), Beyrut 1984, VIII, 265. Birlikte: Hâşiye alâ nihâyeti'l-muhtâc ilâ şerhi'l-minhâc / Ebü'z-Ziyâ Nuruddin Ali b. Ali Şebarmellisi (ö. 1087). Hâşiye ala nihâyeti'l-muhtâc ilâ şerhi'l-minhâc / Ahmed b. Abdürrezzâk b. Muhammed Magribî er-Reşîdî (ö. 1096).

dayanmaktadır. Genel hatlarıyla böyle olmakla birlikte bir çok eserin konumuzla ilgili kısımlarına da araştırmamızda başvurulmuştur.¹⁰⁸⁸

Had ve Kısas Cezalarında Şahit Soruşturmasında İnceleme

Şahitler bir had cezası ve kısas cezası için şahitlikte bulundularsa hâkim şahitleri sorabileceği en hayırlı kişilerden sorar. Bu hususta soruşturmayı tam bir netlikte yapmalıdır ki şahitlerin en ince ayrıntısına vakıf olabilsin. Had cezalarının şüphe halinde düştüğü bilinmektedir. İnce ayrıntıya kadar inilirse umulur ki had cezasını düşürmeye yarayacak bazı sebepler gün yüzüne çıkabilir.¹⁰⁸⁹

Had suçları kapsamında değerlendirilen suçlarda dava zamanaşımı doktrinde tartışılmıştır. Özellikle Hanefî hukukçulara göre kazif dışındaki had suçu davalarına ve bir haramın işlenmesine sebep olan fiili durumlara yapılan şahitliğin dinlenmesi için özürsüz olarak aradan uzun bir zaman geçmemiş olması gerekmektedir. Dava zamanaşımının özellikle ispat vasıtası olarak şahitliğin tek alternatif olduğu suçlarda kabul edilmesi delillerdeki aşınma ve güvenilirlik ölçüsünün kaybolma ihtimali gerekçelerine dayanır.¹⁰⁹⁰

¹⁰⁸⁸ Hâkime yardımcı görevliler için bkz. Özkan, Mehmet, Muhakeme Hukuku, s. 22-27.

¹⁰⁸⁹ Sadrüşşehid, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, III, 30.

¹⁰⁹⁰ Yiğit, Yaşar, İslâm Ceza Hukuku Hükümlerine Etkisi Açısından Zamanaşımı, *İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi*, III, ss. 155-166.

SONUÇ

İslam dini adaleti emretmekle kalmamış, adaleti hayatın ve hukukun her safhasında hâkim kılmak için, adalet vasfının araştırılmasını şart koşturmuştur.

Tarihte ve günümüzde şahitlik müessesesi en başta gelen ispat vasıtası olarak karşımıza çıkmaktadır. Şahitlikte nisab ile hangi davada kaç şahit gerektiği belirlenmiştir.

Bütün herkesin tanık sıfatı ile dinlenebilmesi zâhir halin delaleti ile amel etmek gibi daha rahat ve serbestiyete dayalı yargılama ve kanaat toplama usulü yerini İslâm yargılama hukuku esasları içinde belli bir disipline bırakmıştır.

Yargılama usulü ilminin diğer ilimler arasındaki yeri ve önemi görülmüştür. İnsanların hukukunu doğrudan ilgilendirmesi sebebiyle edebü'l-kâdî fıkhnın en üst seviye dallarından biri olarak anlaşılmıştır.

Şahitlik ise Kur'an'ın üzerinde çok ayrıntısıyla durduğu bir konu olarak, sonraları gelişme kaydetmiş ve farklı farklı bölümlere ayrılmıştır.

Prensipte herkesin berâeti ve adaleti var kabbul edilmiş, aksi ispatlanıncaya kadar herkes âdil ve dürüst sayılmıştır. Ancak şahitte adalet vasfına vurgu yapan ilgili nasları ve insanların ahlâki yönden değişimini ve hayırdan uzaklaşmayı göz önünde tutan İslâm hukukçularının çoğunluğu, şahit hakkında aksine bir delil olmadığı sürece adalet karanesiyle yetinilemeyeceği ve aleyhine şahitlik edilen taraf talep etmese bile tezkiye işleminin gerektiği görüşündedir. Toplumun ahlâkî seviyesinde görülen düşüş ve yalancı şahitliğin artışı İslam hukukçularını kazâî hükümlerin sağlıklı verilebilmesi için yeni tedbirler almaya itmiştir. Şahitte adalet vasfının ayrıca tespit edilmesi şart koşulmuştur. Öte yandan şahidin adalet veya fık vasfıyla şöhret bulan biri olması yahut hâkimin onu yakından tanınması durumunda tezkiye işlemine gerek görülmemektedir. Tezkiye, müzekkîlerin beyanının yanı sıra aleyhine şahitlik yapılan tarafın beyanı ve hâkimin çeşitli kaynaklardan kendi soruşturması

neticesinde elde ettiği bilgiye dayanabilir.

Adalet vasfının araştırılmasının gerekli olduğunun izahı yanında bir de adalet vasfından anlaşılanlar hakkında tafsilatlı bilgiler verildiği görülmüştür. Adalet ile kişilik ve insanlık arasında alaka kurulmaya çalışıldığı gibi günah fiiller ile de ilişkili bir yapının mevcut olduğunu müşahade etmiş bulunuyoruz. Bu sebeple farklı mezheplerin farklı adalet yorumları ortaya çıkmıştır. Adaletle zararı dokunacak alışkanlıklar ve istenmeyen fiiller kendi içinde bütün ayrıntılarıyla ele alınmış ve bunların sistemleşmesi sağlanmıştır. Adaletin bile kamil ve nakıs olmak üzere iki çeşidinden bahsedildiği fark edilmiştir. Ortaya çıkan aksaklıklara göre doğru çözümler düşünülmüştür.

Yargılamada bazı davalar için iki bazıları için dört şahide ihtiyaç bulunmakta ise de her bir fert kendisi bizzat güzel ahlâkını ciddiyetini takınması istenmektedir.1 korumakla yükümlüd sayılmaktadır. güzelce düzelterek önlemler almanın meşru sayıldığı anlaşılmıştır. Esasen zamanın değişmesine bağlı olarak yenileşmenin ve başka başka pratik çözümler üretmenin bilfiil kullanıldığı gözlemlenmiştir.

“Edebü’l-kâdî, edebü’ş-şühûd, adâletü’ş-şâhid, tezkiyetü’ş-şühûd türlerinin vücuda getirildiği ve sahadaki bu eserlerin birer tür ve gibi başlıklar altında incelenmiş, yargılama hukukunun şahitlik, yemin, ikrar gibi bazı alt konularına ayrı bölümler açıldığı da olmuştur. Fıkıh ilminin, hayatı her yönüyle ve bir bütün olarak kuşatıp değerlendirmiş olması sebebiyle onun alt bölümünü teşkil eden edebü’l-kâdîde hâkimin kişiliği, insanlarla ilişkileri, söz ve davranışları, giyim ve kuşamı da dahil olmak üzere özel hayatı, beşerî münasebetleri ve resmî göreviyle ilgili hususlar yol gösterici ve düzenleyici bir şekilde ele alınmış bu konuda belli bir gelenek oluşturulmaya çalışılmıştır.

Kadıların görevleri arasında şahitlik bölümleri ve adalet ve tezkiye usulü de vardır. Onlar toplumun fertlerinin gözleri önünde bir örnek şahsiyettir. Bütün ayrıntılarıyla diğer insanların gözdesidir. Onların rol model olmak gibi ayrıcalıklı konumları bulunmaktadır.

Çünkü hâkimin kişiliğinin ve ahlâk ve tutumlarının ,

yargılamanın başarısı ve verilen hükmün saygınlığı bakımından özel bir konumu vardır. Bu açıdan fıkıh kitaplarında anlatılmak istenen mevzular daha kolay anlaşılabilir hale gelmiştir. Çünkü hukuk ve ahlâk bir bütün olarak görülmüştür. Söz konusu başlığının “ahkâm” değil de “edep-âdâb” formunda tercih edilmesi işte bu sebeptendir.

Edebü'l-kâzî, türü eserler fıkıh kitaplarındaki ilgili bölümlere nisbetle daha hacimli sayılabilirler. Çünkü yargılama usulü ve adliye teşkilâtıyla ilgili bütün cüzlere yer ayırması gerekmektedir. Çalışmamız sonucunda İslâm yargılama hukukundaki pratik ile teorik bilgilerin bir potadaa eritildiği kanaatine varmış bulunmaktayız...

Doğrucu bir bir beyyine ile hüküm vermeyi emreden kanun koyucu, bu sahada önlemlerini de alarak yol tutmuştur.

Buradaki araştırmanın merkezinde bir vasfın varlığının araştırılması yatar. Meselâ namaz için vaktin araştırılması ve yine temizlik için suyun özelliğinin tespiti gibi.. Dikkat edilmesi gereken bir husus var ki o da şudur: “beyyine davacıya aittir yemin ise inkâr edene.” delilleri getirmek davacının üzerine düşen bir görevdir. Davacının müzekkiyi huzura getirmesi hâkim nezdine şahitleri mechul olması durumunda özellikle de tezkiyenin şahitlerin oturmakta oldukları uzak noktadaki bir yere yolculuk yapmaya bağlı olması halinde davacının üzerine vecibe olmaktadır.

Yukarıda zikri geçenler yanında şahitlerin adalet vasfının ortaya çıkartılması ve sonuçlandırılması işlemi her ne kadar hâkim için kolay olsa da bu görevin kendisine vâcip olmadığı anlamına gelmez.

Fıkıhta yerleşik bir kural vardır. Vacibin kendisiyle tamam olacağı şey de vaciptir. Adaleti temin etmekle yükümlü hâkim eğer bunu ancak şahitleri tezkiye ederek ifa edecekse o takdirde hakimın üzerine bu işlemi yaptırmak kesin bir borç olmaktadır.

Doğru bilgiye ulaşmak belli yollardan geçiyorsa o takdirde oradan geçmek gerekir. Çünkü söz konusu bilgi başka yolla temin edilemez. Hâkimin araştırdığı kişileri kolayca araştırmada davacının ilgili kişileri getirmekteki sorumluluğu daha fazladır. Çünkü hâkim

bunu onların adaletlerine vakıf olmak için yapmaktadır. Aksi halde hâkim şahitleri önceden tanıdığı kadarıyla yetinmek zorunda kalacaktır. Bu ise kaza yolunun kapanması sonucunu doğuracaktır. Çünkü hâkimin her zaman bütün insanları tanınması ve onların hallerine vakıf olması beklenmez. Ayrıca derecesi kendisinden daha düşük ise imkansız olur. Hakikat şu ki: Yapabildiği kadarıyla araştırma yapmak hâkimin vazifelerinden biridir. Bu sebeple hâkim yetkisini kullanarak gerekli araştırmayı ve teftişi yaptıracaktır.

Şahitlerin “bâtınî adâletleri” bilinmemesi, onların müzekkilerden tezkiyesinin yapılmasını gerektiren bir zorunluluk olarak görülmektedir. Çünkü bilinmezlikler risk teşkil eder. Hadis ilminde mestûr dene şey fıkhıta ve iktisatta ise garar, cehâlet, gabn denen hususlar potansiyel risk içerdikleri için onlara ihtiyatla bakılmaktadır. Bazı akitlerin kısıtlanarak yahut tedbirler alınarak işler hale getirilmesi örneğinde olduğu gibi şahitlerin adalet vasıflarının tam manasıyla bilinmemesi hallerinde meselenin üzerine kararlılıkla gidilmiş ve birtakım usuller geliştirilmiştir.

KAYNAKÇA

- Abdullah b. el-Mübârek (ö. 181/797), *ez-Zühd ve'r-Rekâik*, thk. Habîburrahman el-A'zamî, Beyrut ts.
- Aclûnî, İsmail b. Muhammed (ö.1162/1749), *Keşfü'l-hafâ ve müzîlû'l-ilbâs* (I-II), thk. Ahmed Kalaş, Halep ts.
- Adam Mez, *Onuncu Yüzyılda İslâm Medeniyeti İslâm'ın Rönesansı*, çev. Salih Şaban, İstanbul 2000.
- Adnan b. Muhammed b. Atik ed-Dukaylan, *ed-Da'va'l-kazâiyye fi'l-fikhi'l-İslami: (Dirâse fıkhiyye tatbikiyye makrune bi'l-enzûmeti'l-kazâiyye bi'l-Memleketi'l-Arabiyyeti's-Suudiyye ve mie tatbikin kazâî)*, Daru İbnü'l-Cevzi, Demmam, 1429.
- Ahmed b. Hanbel, (ö. 241/855), *Müsnedü'l-İmam Ahmed b. Hanbel*, (thk. Şuayb el-Arnâvut, Adil Mürşid), I-XXV, Müessesetü'r-risâle, Beyrut 1995/1416.
- Ahmed el-Husarî, *İlmü'l-kaza: edilletü'l-isbât fi'l-fikhi'l-İslâmî*, Beyrut 1986.
- Ahmed Muğîs et-Tuleytulî (1067/459), *el-Mukni' fi ilmi's-şurut (al-Muqni' fi ilm al-surut: formulario notarial)*, thk. Francisco Javier Aguirr Sâdâba, Madrid 1994.
- Ahmed Naim-Kâmil Miras, *Sahîh-i Buhârî Muhtasarı Tecdîd-i Sarîh Tercemesi ve Şerhi*, I-XII, Ankara 1979-1983.
- Akgündüz, Ahmed, *Osmanlı Devletinde Belediye Teşkilâtı ve Belediye Kanunları*, İstanbul 2005.
- Akgündüz, Ahmed, *Osmanlı Kanunnâmeleri ve Hukuki Tahlilleri*, I-IX, İstanbul 1990-1996.
- Akgündüz, Ahmet, "Husumet", *DİA*, XVIII, 417-418.

* Kitap içindeki dipnotlarda kısaltılarak kullanılan kaynaklar, bu bölümde altı çizili olarak gösterilmiştir.

Alaaddin Ali el-Muttakî b. Husamuddîn el-Hindî (ö. 975), *Kenzü'l-ummâl fî süneni'l-akvâl ve'l-ef'âl*, Beyrut 1985.

Alaaddin Ebû Bekir b. Mesud el-Kâsânî (ö. 587), *Bedâi'u's-sanâi' fî tertîbi's-şerâ'i'*, Beyrut 1982.

Alâuddin el-Haskefî (ö.1677), *Dürri'l-Muhtâr şerhu Tenvîri'l-ebâr (İbn Âbidîn Hâşiyesi Reddû'l-Muhtâr ale'd-Dürri'l-muhtâr ile birlikte)*, I-VIII, Kahraman Yayınları, İstanbul 1984.

Ali Abdülhalim Mahmûd, *et-Tevsik ve't-ted'if beyne'l-muhaddisin ve'd-duat*, 2. bs., Mansure : Dârü'l-Vefa, 1994.

Ali b. Ömer ed-Dârekutnî (ö. 385), *Sünenü'd-Dârekutnî*, Kahire 1966.

Ali Haydar, *Dürerü'l-hükkâm şerhu Mecelleti'l-ahkâm*, İstanbul 1330.

Ali Himmet Berki, *İslâm Şeriatin'de Kaza*, Ankara 1925.

Aliyyü'l-Kârî, Ebü'l-Hasan Nureddin Ali b. Sultan Muhammed, (ö. 1014/1606), *Fethu bâbi'l-inâye bi-şerhi'n-Nukaye, i'tenâ bihi Muhammed Nizar Temim, Heysem Nizar Temim, Dârü'l-Erkam b. Ebi'l-Erkam*, Beyrut, 1997/1418.

Apaydın, H. Yunus, “Şahit”, *DİA*, XXXVIII, 278-283.

Aslan, Nasi, *İslâm Yargılama Hukukunda Şühûdü'l-Hâl Jüri (Osmanlı Devri Uygulaması)*, 2. bs., Karahan Kitabevi, Adana 2018.

Âşıkkutlu, Emin, “Kızb”, *DİA*, XXVI, 126-128.

Aşıkkutlu, Emin, *Hadiste Ricâl Tenkidi Cerh ve Ta'dîl İlmi*, MÜİFV Yayınları, İstanbul 1997.

Atar, Fahrettin, “Kadı”, *DİA*, XXIV, 2001, 66-69.

Atar, Fahrettin, “Mahkeme”, *DİA*, XXVII, 338-341.

Atar, Fahrettin, “Noter”, *DİA*, 210-213.

Atar, Fahrettin, *Fıkıh Usûlü*, İstanbul 1992.

Atar, Fahrettin, *İslâm Adliye Teşkilâtı*, Ankara 1991.

Atar, Fahrettin, *İslâm Yargılama Hukukunun Esasları*, 2. bs., MÜİFV Yayınları, İstanbul 2017.

- Atıyye Muhammed Sâlim, “Mehasin-i Şerîa ve mesâvii’l-kavânîni’l-vad’iyye”, *Mecelletü’l-Câmiati’l-İslâmiyye*, Medine 2002.
- Aybakan, Bilal, “Şâfiî”, *DİA*, XXXVIII, 223-233.
- Aydın, M. Âkif, “Mahkeme [Osmanlı Devleti’nde]”, *DİA*, XXVII, 341-344.
- Aydın, M. Âkif, “Osmanlılar [Hukukî-Adlî Yapı]”, *DİA*, XXXIII, 515-521.
- Âyetullah el-Muhakkık es-Seyyid et-Tabâtabâî, *Riyâzu’l-mesâil fi Beyâni’l-ahkâmi bi’d-delâil*, Beyrut 1992.
- Bâcî, Ebû’l-Velid Süleyman b. Halef b. Sa’d et-Tücibi, (ö. 474/1081), *İhkâmül-fusûl fi ahkâmi’l-usûl*, thk. Abdülmecid Türki, Dârü’l-Garbi’l-İslâmî, Beyrut 1986.
- Bahauddin Abdurrahman b. İbrahim el-Makdisî (ö. 624/ 1227), *el-Udde Şerhü’l-Umde*, Riyad ts.
- Bardakoğlu, Ali “Hırsızlık”, *DİA*, XVII, 384-396.
- Bardakoğlu, Ali, “Hanefî Mezhebi [Genel Karakteristiği]”, *DİA*, XVI, 20.
- Bardakoğlu, Ali, “İsbat”, *DİA*, XXII, 492-495.
- Bardakoğlu, Ali, “Tezkiye”, *İslâm’da İnanç İbadet ve Günlük Yaşayış Ansiklopedisi*, İstanbul 2006.
- Başoğlu, Tuncay, “Tezkiye”, *DİA*, XLI, 77-78.
- Bayındır, Abdülaziz, *İslâm Muhâkeme Hukuku (Osmanlı Devri Uygulaması)*, İslâmî İlimler Araştırma Vakfı Yayınları, İstanbul 1986.
- Begavî, Ebû Muhammed Hüseyin b. Mesud (ö. 516), *et-Tehzîb fi fıkhi’l-İmami’s-Şâfiî* (I-VIII), thk. Adil Ahmed Abdulmevcud-Ali Muhammed Muavviz, Beyrut 1997.
- Behnesî, Ahmed Fethî, “İslâm Hukukunda Şahitlerin Adalet Soruşturması: Tezkiye”, *Nazariyyetü’l-İsbât fi’l-fıkhi’l-cinâiyyi’l-İslâmî*, Dârü’s-Şurûk, Beyrut 1983, s. 47-53: Çev. Yılmaz Fidan, Dinbilimleri Akademik Araştırma Dergisi, Cilt 11, Sayı 3, 2011,

ss. 231-239.

Behnesî, Ahmed Fethi, *Nazariyyetü'l-isbât fi'l-fikhi'l-cinâiyyi'l-İslâmî*, Beyrut 1983.

Behnesî, *el-Mevsûatü'l-cinâiyye fi'l-fikhi'l-İslâmî* (I-IV), Dârü'n-Nehdati'l-Arabiyye, Beyrut 1991.

Belgesay, Mustafa Reşit, *Hukuk ve Ceza Usulü Muhakemesinde Deliller*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1940.

Beyhaki, Ebû Bekr Ahmed b. el-Hüseyn b. Ali, (ö. 458/1066), *es-Sünenü's-sagîr*, thk. Abdülmü'ti Emin Kal'aci, I-IV, Câmîatü'd-Dirasatî'l-İslâmiyye, Karaçi 1989.

Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukuk-ı İslâmiyye ve Istılahatı Fıkhiyye Kâmusu*, I-VIII, Bilmen Yayınevi, İstanbul 1991.

Boynukalın, Ertuğrul, *İslâm Hukukunda Sulh*, M.Ü. Sosyal Bilimler Enstitüsü Basılmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1992.

Buhârî, Abdüaziz (ö. 730), *Keşfü'l-esrâr şerhu Usûli'l-Pezdevî*, I-IV, Dârü'l-kitâbi'l-İslâmî, yy., ts.

Buhârî, Alaaddin Abdülaziz b. Ahmed (ö.730/1330), *Keşfü'l-esrar, an usûl Fahri'l- İslâm el-Bezdevî*, (nşr. Muhammed el-Mu'tasım-Billah), I-IV, Dârü'l-kitabi'l-Arabî, 2. Baskı, Beyrut 1994/1414.

Buhârî, Ebû Abdillah, Muhammed b. İsmail (ö.256/870), *el-Câmiu's-sahih* (nşr. Mustafa Dîb el-Buğâ), (I-VI), Dimaşk-Beyrut 1990/1410.

Buhûtî, Mansur b. Yûnus b. İdris (ö.1051/1641), *Keşşâfü'l-knâ' an metni'l-İkna'*, I-IV, Dârü'l-fikr, Beyrut 1982.

Burhaneddin Ebu'l-Hasan el-Merğınânî, *el-Hidâye Şerhu Bidâyeti'l-Mübtedî*, Birlikte: Şerhu'l-Allâme Abdülhay el-Leknevî, Karaçi 1417.

Cemâleddin Ebû Muhammed Abdullah b. Yusuf ez-Zeylâî (ö. 762), *Nasbu'r-râye li ehâdîsi'l-Hidâye*, el-Mektebetü'l-İslâmiyye, y.y., 1973.

Cevâd Ali, *el-Mufasssal fî târihi'l-Arab kable'l-İslâm*, I-XX, 4. bs., Dârü's-

sâkî, yy., 2001.

Çakan, İsmail Lütî, "Cerh ve Tadil", *Şamil İslâm Ansiklopedisi*, İstanbul 1990, I, 303.

Çantay, Hasan Basri, *Kur'ân-ı Hakîm ve Meâl-i Kerîm Tefsirli Kur'ân Meâli*, I-III, (haz. M.A.Yekta Saraç), İstanbul 2009.

Çolak, Mücahit, "İslam Muhakeme Hukukunda Şahitlik ve Hükümleri", *Erzincan Sosyal Bilimler Dergisi*, (ERZSOSDE) IX-II: 85-104 (2016).

Debbağzâde, Nûman Efendi, *Tuhfetü's-sukûk*, Dârülhilâfetilaliyye, Darü't-Tıbaa, 1248.

Desûkî, Ebû Abdullah Şemseddin Muhammed b. Ahmed b. Arafe (ö. 1230/1815), *Hâşiyetü'd-Desûkî ale's-şerhi'l-kebîr*, (I-IV), Dârü'l-fikr, y.y., ts.

Dırâr b. Amr el- Gatafânî (ö. 200/815), *Kitâbu't-Tahrîş İlk Dönem Siyasi ve İtikâdî İhtilâflarında Hadîs Kullanımı*, Tahkik: Hüseyin Hansu, Çev. Mehmet Keskin, Litera Yayıncılık, İstanbul 2014.

Doğan, Hasan, "İslam Muhakeme Hukukunda Ta'dîl ve Tezkiye", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, sy. 29, 2017, s. 9-20.

Dukaylân, Adnan b. Muhammed b. Atîk, *ed-Da'va'l-kazâiyye fî'l-fıkhi'l-İslâmî*, Dâru İbnü'l-Cevzî, Demmam 1429.

Düstur, 2. Baskı, İstanbul ts.

Ebû Abdullah Bedreddin Muhammed b. Bahadır b. Abdullah ez-Zerkeşî (ö. 794/1392), *el-Bahrü'l-muhît fî usûli'l-fıkh* (I-VI), göz.geç. Muhammed Süleyman el-Eşkar-Abdüssettâr Ebû Gudde, haz. Ömer Süleyman el-Eşkar, Vizâretü'l-Evkâf ve's-Şuûnî'l-İslâmiyye, yy., 1988.

Ebû Abdullah Muhammed b. Ahmed b. Muhammed el-Mâlikî, *Şerhu Meyyâreti'l-Fâsî alâ Tuhfeti'l-hükkâm fî nüketi'l-ukûd ve'l-ahkâm (el-İtkân ve'l-ihkâm fî şerhi tuhfeti'l-hükkâm)* (I-II), Beyrut 2000.

Ebû Abdullah Muhammed b. Ali b. Muhammed el-Havlanî eş-Şevkânî, (1250/1834), *Neylü'l-evtâr Şerhu Münteka'l-ahbâr*, Kahire

1961.

- Ebû Abdullah Muhammed b. İdris b. Abbas eş-Şâfiî (204/820), *el-Ümm* (I-VII), Kahire 1968.
- Ebû Abdullah Muhammed b. İsmail el-Buhârî (256/870), *et-Târîhu'l-kebîr*, Haydarabad 1963.
- Ebû Bekir Abdullah b. Muahmmmed b. İbn Ebî Şeybe (ö. 235), *el-Kitâbü'l-Musannef fi'l-ehâdis ve'l-âsâr*, thk. Muhammed Abdüsselâm Şâhîn, Beyrut 1995.
- Ebû Bekir Ahmed b. Alî er-Râzî el-Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, (I-V), thk. Muhammed es-Sâdık Kamhâvî, Beyrut 1985.
- Ebû Bekr Şemsüleimme Muhammed b. Ahmed b. Sehl Serahsî (ö. 483/1090), *el-Mebsût*, İstanbul 1983.
- Ebû Dâvud, Süleyman b. el-Eş'as es-Sicistânî el-Ezdî (ö. 275/888), *es-Sünen* (nşr. Kemal Yusuf el-Hût), I-III, Müessesetü'l-kütübî's-sekâfiyye, Beyrut 1988/1409.
- Ebû Hayyân et-Tevhîdî, *el-Besâ'ir ve'z-zehâ'ir* (I-IX), Dâru Sadır, (thk. Vedâd el-Kâdî), Beyrut, 1408/1988.
- Ebû İshak b. Ebi'd-dem, *Kitabu Edebi'l-kaza*, thk. Muhammed Mustafa ez-Zuhaylî, Dımaşk 1982.
- Ebû İshak İbrahim b. Ali b. Yûsuf el-Fîruzâbâdî eş-Şîrâzî (ö. 476), *el-Mühezzeb fi'l-fikhi'l-İmam eş-Şâfiî* (I-III), Kahire 1959.
- Ebû İshak İbrahim b. Hasan b. Abdi'r-râfi' (ö. 733/1332), *Muînü'l-hükkâm ale'l-kazâya ve'l-ahkâm*, (I-II), thk. Muhammed b. Kâsım b. Ayyad, Beyrut 1989.
- Ebû Mansûr el-Matürîdî (ö.333), *Te'vilâtü Ehli's-sünne Tefsîru'l-Mâtürîdî*, thk. Mecdî Bâsellûm, I-X, Dâru'l-kütübî'l-ilmîyye, Beyrut 2005.
- Ebû Muhammed Abdullah b. Ahmed b. Muhammed İbn Kudame (ö. 620), *el-Muğnî*, IX, Riyad ts.
- Ebû Muhammed Abdurrahman b. Muhammed b. İdris b. Ebî Hâtim (327/938), *el-Cerh ve't-ta'dil*, (nşr. Abdurrahman b. Yahya el-

Muallimî el-Yemânî), Beyrut 1952.

Ebû Muhammed Abdülhak b. Gâlib b. Abdurrahman b. Tamam b. 'Atıyye el-Muharibî el-Endelüsî (ö. 546), *el-Muharraru'l-Vecîz*, Beyrut 1993.

Ebû Nuaym el-İsfehânî (ö. 430), *Hilyetü'l-evliya ve tabakatü'l-asfiyâ*, Kahire 1979.

Ebû Ömer Muhammed b. Yûsuf b. Ya'kûb el-Kindî, *Kitâbu'l-kudât ellezîne vellev kazâe Mısır*, Roma 1908.

Ebû Ömer Muhammed b. Yusuf b. Yakup el-Kindî (350/961), *el-Vülât ve'l-kudât*, ed. Rhuvon Guest, Kahire ts.

Ebû Ömer Muhammed b. Yusuf el-Kindî, *Ahbâru kuzât-ı Mısır* (thk. Hüseyin Nassâr), Kahire 2005.

Ebû Zekerıyyâ Yahya b. Şeref en-Nevevî (ö. 676), *Ravzatu't-tâlibîn* (thk. Âdil Ahmed Abdulmevcûd, Ali Muhammed Muavvız), Beyrut 2003.

Ebu'l-Hasan Ali b. Muahmmmed b. Habib el-Mâverdî (ö. 450), *Edebü'l-kâdi* (thk. Muhyî Hilâl Serhan) Bağdat 1972.

Ebu'l-Hasan Ali b. Muahmmmed eş-Şâzelî, *Kifâyetü't-talibi'r-rabbânî*, (Hâşiyetü'l-Adevî ile birlikte) Beyrut ts.

Ebu'l-Kâsım es-Semarkandî (ö.556/1161), *el-Mültekat fi'l-fetâva'l-Hanefiyye*, Dârü'l-Kütübî'l-İlmiyye, thk. Mahmûd Nassar, Seyyid Yusuf Ahmed, Beyrut 2000.

Ebu'l-Velîd İbn Rüşd (ö. 595), *Bidâyetü'l-müctehid ve nihâyetü'l-muktesid*, (I-II), İstanbul 1985.

Ebü'l-Abbas Şehabeddin Ahmed İbn Hacer el-Heytemî, (ö. 974/1567), *el-Fetâva'l-kübra'l-fıkhiyye*, Kahire ts.

Ebü'l-Berekat Ahmed b. Muhammed b. Ahmed Adevî ed-Derdîr, (1201/1786), *eş-Şerhu's-sağîr ala Akrebi'l-mesâlik ilâ mezhebi'l-İmam Malik*, Kahire 1974.

Ebü'l-Berekat Ahmed b. Muhammed b. Ahmed Adevî ed-Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr alâ Muhtasarı Halîl*, nşr. Kemaleddin Abdurrahman

Kârî, Beyrut 2006.

Ebü'l-Fazl Mecdüddin Abdullah b. Mahmûd b. Mevdud el-Mevsilî (ö. 683/1284), *el-İhtiyâr li ta'lîli'l-Muhtâr*, Kahire 1951.

Ebü'l-Ferec Abdurrahman b. Ali b. Muhammed İbnü'l-Cevzî, *Menâkibü Emîri'l-mü'minîn Ömer b. el-Hattâb*, thk. Zeyneb İbrahim el-Kârût, Beyrut 1987.

Ebü'l-Ferec Cemâleddin Abdurrahman b. Ali İbnü'l-Cevzî (ö. 597/1201), *Ahbârü'l-hamkâ ve'l-muğaffelîn*, Beyrut 1985.

Ebü'l-Haccac Cemaleddin Yusuf b. Abdurrahman b. Yusuf Mizzi, *Tehzîbü'l-Kemâl fî esmâi'r-ricâl*, nşr. Beşşâr Avvâd Ma'rûf, Beyrut, 1992.

Ebü'l-Hasan Ali b. Muhammed b. Habîb el-Mâverdî (ö. 450), *el-Hâvi'l-kebîr*, thk. Mahmûd Mataracî, Beyrut 1994.

Ebü'l-Velîd Süleyman b. Halef el-Bâcî (ö. 474/1081), *İhkâmü'l-fusûl fî ahkâmî'l-usûl*, thk. Abdullah Muhammed el-Cebbûrî, Beyrut 1989.

Ebü'l-Hasan Nureddin Ali b. Sultan Muhammed Aliyyü'l-Kârî (ö. 1014/1606), *Fethü' babî'l-inaye bi-şerhi'n-nukâye* (I-III), thk. Muhammed Nezzâr Temîm-Heysem Nezzâr Temîm, Beyrut 1997.

Ebüssuûd, *er-Risâletü'l-habîbiyye fî'ş-şehâdeti'l-hasbiyye*, Yazma Bağışlar, nr. 2009, vr. 2a.

Ebüssuûd, *Fetâva*, Sül. Ktp., İsmihan Sultan, nr. 224.

el-Aynî, Ebû Muhammed Bedreddin Mahmûd b. Ahmed b. Musa el-Haneî (855/1451), *el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye*, y.y., 1980.

el-Bâcî, *el-Müntekâ Şerhu Muvattai'l-İmam Mâlik*, y.y., 1913.

el-Buğâ, Mustafa Dîb, Abdurrahim el-Kuraşî, Sâlim er-Râşidî, *ed-De'âvâ ve'l-beyyinât ve'l-kazâ*, Dâru'l-Mustafa, Dımaşk, 2006.

el-Erdebîlî, Yusuf, *el-Envâr li Amâli'l-Ebrar*, Matbaatü'l-Medenî, Kahire 1389.

el-Vezir Avnu'd-din Ebi'l-Muzaffer Yahya b. Muhammed b. Hübeyrâ

(ö. 560 h.), *el-İfşah an meâni's-sıhah fi'l-fıkhi ale'l-mezâhibi'l-erbea*, Beyrut 1996.

Erdoğan, Mehmet, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, Ensar Neşriyat, 2. bs., İstanbul 2005.

Erul, Bünyamin, "Ta'n", DİA, XXXIX, 560.

es-Sâbûnî, Muhammed Ali, *Revâi'u'l-Beyân Tefsîru âyâtî'l-ahkâm mine'l-Kur'ân*, (I-II), İstanbul ts.

eş-Şeyh, Abdüllatif Ahmed, *et-Tevsik leda fukahai'l-mezhebi'l-Maliki bi-İfrikıyye ve'l-Endelüsi mine'l-fethi'l-İslami ile'l-karni'r-rabi' aşer el-hicri*, I-II, Ebûzabî, el-Mecmaü's-Sekafi, 2004/1425.

et-Tûsî, Ebû Ca'fer Muhammed b. el-Hasen b. Alî, (ö. 460/1067), *el-Mebsûut fî fıkhi'l-İmamiyye*, (I-VIII), thk. Muhammed el-Bakır el-Behbudi, el-Mektebetü'l-Murtazaviyye, Tahran, 1351.

et-Tûsî, Ebû Ca'fer Muhammed b. el-Hasen b. Alî, (ö. 460/1067), *Kitâbü'l-Hilâf*, (I-VII), thk. es-Seyyid Ali el-Horâsânî, Müessessetü'n-Neşri'l-İslâmi, 7.bs., Kum, 1429.

ez-Ziriklî, Hayreddin, *el-A'lâm: Kâmûsu terâcim lieşhuri'r-ricâl ve'n-nisâ mine'l-Arab ve'l-müsta'rabîn ve'l-müsteşrikîn*, Beyrut 1992.

Fendoğlu, Hasan Tahsin, *İslâm ve Osmanlı Anayasa Hukukunda Yargı Bağımsızlığı*, İstanbul 1996.

Fidan, Yılmaz, "Yargılamada Şahitlik ve Ahlâk", *Turkish Studies*, 12/20, (2017) ss. 117-136.

Fîrûzâbâdî, Mecdüddin Muhammed b. Yakub (ö. 817 h.), *el-Kâmûsu'l-muhît*, Beyrut 2005.

Gazzâlî, Ebû Hamid Huccetülislam Muhammed b. Muhammed (505/1111), *el-Müstesfâ min ilmi'l-usûl*, Birlikte: Fevâtihi'r-rahamut / Abdülali b. Muhammed el-Ensârî. *Müsellemi's-sübut fî usûli'l-fıkıh* / Muhibbullah b. Abdüşşekur el-Bihârî, Beyrut 1324.

Gazzâlî, Ebû Hamid Huccetülislâm Muhammed b. Muhammed *el-Menhûl min ta'likâti'l-usûl*, thk. Muhammed Hasan Hayto, Dimaşk 1980.

- Gazzalî, Hüccetü'lislâm Ebû Hâmid et-Tûsî, (ö. 505/1111) *el-Menhûl min ta'likati'l-usûl*, thk. Muhammed Hasan Hayto, 2. bs. Dârü'l-Fikr, Dimaşk, 1980.
- Gazzalî, Hüccetü'lislâm Ebû Hâmid et-Tûsî, (ö. 505/1111), *el-Munkizü mine'd-dalâl*, Dârü'l-kütübi'l-hadîse, Mısır ts.
- Gazzalî, Hüccetü'lislâm Ebû Hâmid et-Tûsî, (ö. 505/1111), *el-Mustasfâ*, Dârü'l-kütübi'l-ilmîyye, y.y., 1993
- Gedikli, Fethi, "Kazâ [Osmanlı Devleti'nde]", *DîA*, XXV, 117-119.
- Hâkim, Ebû Abdillâh Muhammed b. Abdillâh b. Muhammed en-Nîsâbü'rî (ö. 405/1014), *el-Müstedrek 'ale's-sahîhayn*, thk. Mustafa Abdülkâdir Atâ, Dârü'l-Kütübi'l-İlmîyye, I-IV, Beyrut 1990.
- Hamidullah, Muhammed, *İslâm Anayasa Hukuku*, Editör: Vecdi Akyüz; trc. M. Salih Yavuzer, İstanbul 1995.
- Hamidullah, Muhammed, *İslam Peygamberi*, çev. Salih Tuğ, İstanbul 1991.
- Hamidullah, Muhammed, *İslâm'a Giriş*, (trc. Cemal Aydın), Ankara 1996.
- Hatîb el-Bağdadî, Ebû Bekr el-Hatîb Ahmed b. Ali b. Sabit, (ö. 463/1071), *Târîhu Bağdad ev Medîneti's-selâm*, (I-XIV), el-Mektebetü's-Selefiyye, Medine, ts.
- Haydar Efendi, *Usûl-i Fıkıh Dersleri ve Merhûm Büyük Haydar Efendi*, (nşr. Hacı Âdil), Dârü'l-hilâfeti'l-aliyye, Matbaa-i Amire, İstanbul 1326.
- Heyet, *el-Fetâva'l-Hindîyye*, Matbaatü'l-Emiriyye, Bulak 1310.
- Heyet, el-Mevsûatü'l-fıkhiyye, (I-VL), 2. bs., Vizâretü'l-Evkaf ve's-Şuûni'l-İslâmiyye Kuveyt, 1983/1404. "Tezkiye"
- Heyet, el-Mevsûatü'l-fıkhiyye, (I-VL), 2. bs., Vizâretü'l-Evkaf ve's-Şuûni'l-İslâmiyye Kuveyt, 1983/1404. "Kazâ"
- Heyet, *Türk Hukuk Lûgati*, "Müzekki", Ankara Maarif Matbaası, Ankara 1944.
- Hillî, Cemâlüddîn Hasen (Hüseyn) b. Yûsuf b. Alî İbnü'l-Mutahhar,

(ö. 726/1325), *İrşâdü'l-ezhân ila ahkâmi'l-imân*.yy. ts..

Hür el-Âmilî Muhamed b. el-Hasan (ö. 1104), *Vesâilü's-Şîa ilâ tahsîli mesâilî's-şerîa*, I-XX, Dâru ihyâi't-türâsil-Arabî, Beyrut 1388,

İbn Abdî'r-râfi', Ebû İshâk (ö. 733/1332), *Muînü'l-hükkâm*, (I-II), Beyrut 1989.

İbn Abdülber en-Nemeri, Ebû Ömer Cemaleddin Kurtubi, (ö. 463/1071), *Kitabü'l-kâfi fi fıkhi ehli'l-medineti'l-Maliki*, (I-III), thk., Ebû Üsame Selim b. İd el-Hilâli, Daru İbn Hazm, Beyrut, 2013/1434.

İbn Abdüsselâm, İzzüddin Abdülaziz b. Abdisselâm (ö.660/1262), *Kavâidü'l-ahkam fi mesâlihi'l-enâm*, I-II, Dâru'l-meârif, Beyrut, ts.

İbn Âbidîn, Muhammed Emin b. Ömer (ö.1836) *Hâşiyetü Reddi'l-Muhtâr 'ale'd-Dürri'l-muhtâr Şerhu Tenvîri'l-Ebsâr*, (I-VIII), Kahraman Yayınları, İstanbul 1984.

İbn Âbidîn, Muhammed Emin b. Ömer, *el-Ukûdu'd-dürriyye fi tenkîhi'l-fetâva'l-Hâmidîyye*, I-II, Dâru'l-marife, yy., ts.

İbn Âbidinzâde, Alaeddin Muhammed b. Muhammed Emin b. Ömer Dimaşkî, *Hâşiyetu Kurretu uyûni'l-ahyâr tekmileti Reddi'l-muhtâr ale'd-Dürri'l-muhtâr şerhi Tenvîri'l-epsâr*, (I-VIII), Kahraman Yayınları, İstanbul 1985.

İbn Asâkir Ebul-Kâsım Ali b. el-Hasan b. Hibetullah b. Abdullah eş-Şâfiî (ö.571), *Târîhu Medineti Dimaşk ve Zikru fazlihâ ve Tesmiyetü men havlehâ minel-emâsil*, Beyrut 1997.

İbn Ebî'd-Dem, el-Hamevî eş-Şâfiî Şihâbüddin Ebû İshak İbrahim b. Abdullah (ö. 642), *Kitabu Edebi'l-kaza*, thk. Muhammed Mustafa ez-Zühaylî, Dimaşk 1982.

İbn Ferhûn, Burhaneddin Ebu'l-Vefâ İbrahim b. Ali b. Ebî'l-Kâsım b. Muahmmmed (ö. 799), *Tebsıratu'l-hükkâm fî usûli'l-akziye ve menâhici'l-ahkâm* (thk. Cemâl Mar'aşlî) Beyrut 2003.

İbn Ferhûn, *Tebsıratü'l-hükkâm (el-İtkân ve'l-ihkâm fî şerhi tuhfeti'l-hükkâm)*, Beyrut 2003.

- İbn Hacer el Askalânî (ö.852), *Fethu'l-Bârî bi şerhi'l-Buhârî*, Mısır 1959.
- İbn Hacer el-Askalânî, *Ref'u'l-isr, 'an kuzât-i Mısır*, Kahire 1998.
- İbn Hacer el-Heytemî, *İmam-ı Azam'ın Menkıbeleri* (çev. Abdülvehhâb Öztürk), Ankara 1978.
- İbn Kayyim el-Cevziyye, Ebû Abdillâh Muhammed b. Ebî Bekr (ö. 751/1350), *et-Turuku'l-hükmiyye fi's-siyâseti's-şer'iyye*, Dârü'l-Beyân, Beyrut, 1989.
- İbn Kayyim el-Cevziyye, Ebû Abdillâh Muhammed b. Ebî Bekr (ö. 751/1350), *İ'lâmü'l-muvakkî'in 'an rabbi'l-âlemîn*, I-IV, Dârü'l-kütübî'l-ilmiyye, Beyrut, 1991.
- İbn Kemal, *Mühimmâtü'l-müftî*, Sül. Ktp., Fazıl Ahmed Paşa, nr. 694, vr. 98b.
- İbn Kesir, Ebü'l-Fidâ İsmâîl (ö. 774/1373), *Tefsîrü'l-Kur'ânî'l-'azîm*, I-V, Mektebetü'l-Menâr, Ürdün-Zerkâ 1990.
- İbn Kudâme, Muvaffakuddîn Abdullah b. Ahmed (ö. 620/1221), *el-Muğnî ve's-şerhü'l-kebîr 'alâ metni'l-muknî*, I-XIV, Dârü'l-fikr, Beyrut 1984/1404.
- İbn Mace, Ebû Abdillâh Muhammed b. Yezid el-Kazvînî, (ö. 273/887), es-Sünen (I-III), thk. Şuayb Arnaut, Muhammed Kamil Karabelli, Ahmed Berhum, 2. bs. Darü'r-Risaleti'l-Âlemiyye, Dimaşk, 2010/1431.
- İbn Mübârek, Muhammed Cemîl, *et-Tevsîk ve'l-isbât bi'l-kitâbe fi'l-fikhi'l-İslâmî ve'l-kânûnî'l-vaz'î*, ed-Dârü'l-Beyzâ: Matbaatü'n-Necahî'l-Cedide, Fas 2000.
- İbn Rüşd el-Hafîd (ö. 595), *Bidâyetü'l-müctehid ve nihâyetü'l-muktesid*, I-II, Kahraman yayınları, İstanbul 1985.
- İbn Sa'd, Ebû Abdillâh Muhammed b. Sa'd b. Menî' ez-Zührî (230/845), *et-Tabakatü'l-kübrâ* (I-IX), Beyrut ts.
- İbn Teymiyye, Ebü'l-Berekât Mecdüddin Abdüsselam b. Abdullâh, (ö. 652/1254), *el-Muharrer fi'l-fikh alâ mezhebi'l-İmam Ahmed b. Hanbel*, (I-II), Matbaatü's-sünneti'l-Muhammediyye, yy., 1950.

- İbn Teymiyye, Takıyyüddin (ö. 728), *es-Siyâsetü's-şer'iyye fî ıslâhi'r-râ'i ve'r-ra'iyye*, Beyrut: Dâru'l-kütübî'l-ilmîyye, ts.
- İbnü'l-Cüzey, Ebü'l-Kâsım, Muhammed b. Ahmed (ö. 741/1340), *el-Kavâninü'l-Fıkhiyye*, Dâru'l-arabiyye lil-Kitâb, y.y., 1982
- İbnü'l-Hümâm, Kemâleddin Muhammed b. Abdülvâhid es-Sivâsî, (ö. 861/1457), *et-Tahrîr fî usûli'l-fıkh*, Müessesetü'd-Duha, thk. Abdülkâdir Şâkir Ubeyd, Beyrut, 2022/1443.
- İbnü's-Salâh, Ebû Amr Takıyyüddin Osman b. Abdurrahman (643/1245), *Ulûmu'l-hadîs*, thk. Nureddin İtr, Beyrut 1981.
- İbnü's-Şihne, Ebü'l-Velîd İbrahim b. Ebü'l-Yümn Muhammed b. Ebü'l-Fazl, *Lisanü'l-hükkâm fî marifeti'l-ahkam* (Trablusî, Muînü'l-hükkâm ile birlikte), Kahire 1973.
- İnalcık, Halil, "Mahkama", *Eİ2* [İng.], VI, 3-5.
- İnalcık, Halil, *TTK Belgeler*, II, 1965, s. 99.
- İnanır Ahmet, *İbn Kemal'in Fetvaları Işığında Osmanlı'da İslâm Hukuku*, Gece Kitaplığı, Ankara, 2014.
- İzzeddin , Ebü'l-Hadîd el-Mu'tezilî Ebû Hâmid Abdülhamid (ö. 656 h.), *Şerhu Nehci'l-Belâğa* (I-XX), Müessesetü'l-A'lemî'l-mathbûât, Beyrut 2009/1430.
- Kadı İyaz, Ebü'l Fazl (ö. 544 h.), *Tertîbü'l-medârik ve takrîbü'l-mesâlik*, I-VIII, Fas, 1965-1983.
- Kal'acî, Muhammed Ravvâs, *el-Mevsûatü'l-fıkhiyyetü'l-müeyyessera*, Beyrut 2000.
- Kallek, Cengiz, "Kindî, Bîşr b. Velîd", *DİA*, XXVI, 40.
- Kandemir, Mehmet Yaşar-Halit Zavalı-Ümit Şimşek, *Âyet ve Hadislerle Açıklamalı Kur'ân-ı Kerîm Meâli* (I-II), İFAV, İstanbul 2010.
- Karaman, Hayreddin, "Adâlet", *DİA*, I, 344.
- Kâsânî, *Bedâ'i'u's-sanâ'i' fî tertîbi's-şerâ'i'*, I-VII, Dâru'l-kütübî'l-ilmîyye, Beyrut ts.

Kemâleddin İbnü'l-Hümâm (ö. 681), *Şerhu Fethi'l-kadîr* (el-Hidâye ile birlikte: thk. Abdurrezzak Galib el-Mehdî), Beyrut 1995.

Kemâleddin İbnü'l-Hümâm (ö. 681), *Şerhu Fethi'l-kadîr*, Kahire 1317.

Koca, Ferhat, "İkrar", *DİA*, XXII, 38-40.

Kütükoğlu, Mübahat S., "Ahidnâme [Türk Tarihi]", *DİA*, I, 536-540.

Luvis b. Nikola el-Ma'lûf el-Yesûî Ma'luf, *el-Müncid fi'l-lügati ve'l-a'lâm*, Beyrut 2003.

Mâlik b. Enes (ö. 179/795), *el-Muvatta*, (thk. Muhammed Fuâd Abdülbâkî), I-II, Dârü'l-hadis, Kahire ts.

Mansûr b. Yûnus b. İdrîs el-Behûtî (ö. 1051), *Şerhu Müntehe'l-İrâdât*, Beyrut ts.

Markus, Süleyman, *Usûlü'l-İsbât ve İcrââtüh fi'l-mevaddi'l-Medeniyye fi'l-Kânuni'l-Mısırî Mukâranen bi Taknînâti sâiri'l-bilâdi'l-Arabiyye* (I-II), Kahire (1981-1986).

Mecma'-ı Lâhika-yi Kavânin, (I-III), Derleyen: Kasbaryan Arisdakis, İstanbul 1311-1313.

Mergînânî, Burhaneddin (ö. 593), *el-Hidâye Şerhu Bidâyeti'l-mübtedî*, İstanbul 1986.

Mergînânî, *el-Hidâye*, Karaçi 1427.

Mergînânî, *el-Hidâye*, thk. Abdurrezzak Galib el-Mehdî, Birlikte: *Fethu'l-kadîr*, Beyrut 1995.

Mevdûdî, Ebu'l-A'lâ, *Tefhîmü'l-Kur'ân: Kur'ân'ın Anlamı ve Tefsiri*, I-VII, (trc. Muhammed Han Kayanî, Yusuf Karaca, Nazife Şişman, İsmail Bosnalı, Ali Ünal, Hamdi Aktaş), İnsan Yayınları, İstanbul 1996.

Molla Hüsrev (ö. 885/1481), *Dürerü'l-hükkâm fî şerhi Gureri'l-ahkâm*, İstanbul 1978.

Muhammd Tâhir b. Âşûr, *İslâm Hukuk Felsefesi (Gaye Problemi: Mekâsıduş-Şer'îati'l-İslâmiyye)*, trc. Vecdi Akyüz, Mehmet Erdoğan, İstanbul 1996.

Muhammed Abdurrahman es-Sehâvî (ö. 902), *el-Mekâsidu'l-hasene fî*

beyâni kesîr mine'l-ehâdis el-müştehire ale'l-elsine, thk. Muhammed Osman el-Hişt, Beyrut 1985.

Muhammed b. Halef b. Hayyan Vekî' (ö. 306), *Ahbâru'l-kuzât* (I-III), Beyrut ts.

Muhammed b. Hüseyin Ali et-Tûrî (ö. 1138), *Tekmiletü'l-Bahri'r-Râik Şerhu Kenzi'd-dekâik*, nşr. Zekeriya Umeyrat, Beyrut 1997.

Muhammed b. Yusuf b. İsa el-Hafsi el-Cezâirî et-Tafeyyiş (ö.1332/1914), *Şerhu Kitâbi'n-Nîl ve şifâü'l-alîl* (I-XVII), Birlikte: Ziyaeddin Abdülaziz b. İbrahim es-Semini el-İbâzî Abdülaziz es-Seminî (ö. 1223), *Kitâbü'n-Nîl ve şifâü'l-alîl*, Beyrut 1972.

Muhammed Cemil İbn Mübarek, *et-Tevsik ve'l-isbat bi'l-kitâbe fi'l-fikhi'l-İslâmî ve'l-kanuni'l-vaz'i*, ed-Dârü'l-Beyza: Matbaatü'n-Necahi'l-Cedide, Fas 2000.

Muhammed Hüseyin b. Ali b. Rıza Kaşifülgıta (1373/1954), *Tahrîrü'l-Mecelle*, thk. Muhammed es-Sâidî, Tahran 2005.

Muhammed Ziyâurrahmân el-Azamî, *Dirâsât fi'l-cerhi ve't-ta'dîl*, Medine 1995.

Mukâtil b. Süleyman (ö. 150), *Tefsîru Mukâtil b. Süleyman b. Beşîr el-Ezdî el-Belhî*, I-V, Dâru İhyâi't-Turâs, Beyrut 1423.

Mustafa, İbrahim-Abdülkadir, Hâmid-ez-Zeyyât, Ahmed Hasan-en-Neccâr, Muhammed Ali, *el-Mu'cemü'l-vasît*, I-II, Çağrı Yayınları, İstanbul 1992.

Mutçalı, Serdar, *el-Mucemü'l-Arabiyyü'l-hadîs: Arapça Türkçe Sözlük*, İstanbul 1995.

Müslim, Ebü'l-Hüseyn Müslim b. el-Haccâc el-Kuşeyrî en-Neysâbü'rî (ö. 261/874), *el-Câmi'u's-sahîh*, (thk. Muhammed Fuad Abdülbaki), I-V, Dâru İhyâi't-türâsi'l-Arabî, 4. Baskı, Beyrut 1991/1412.

Nâsiruddîn Ebu'l-Kâsım Muahmmed b. Yûsuf el-Hüseynî es-Semarkandî (ö. 556), *el-Mültekat fi'l-fetâva'l-Hanefiyye*, thk. Mahmud Nassâr-es-Seyyid Yusuf Ahmed, Beyrut 2000.

Necmeddin Ebû Hafs Ömer en-Nesefî (ö. 537), *Tilbetü't-Talebe fi'l-*

ıstılâhâtî'l-fıkhiyye, Beyrut 1995.

Nesâî, Ebû Abdurrahman Ahmed b. Ali b. Şuayb (ö. 303/915), *Sünenü'n-Nesâî*, (I-VIII), İ'dâd. Abdülfettah Ebû Gudde, Dârü'l-Beşâiri'l-İslâmiyye, 3. bs. Beyrut, 1988.

Oğuz, Mustafa- Akgündüz, Ahmet, "Hüccet", *DİA*, XVIII, 446-451.

Ortaylı, İlber, *Hukuk ve İdare Adamı Olarak Osmanlı Devletinde Kadı*, Ankara 1994.

Öğüt, Salim, "Dilsiz", *DİA*, IX, 303-304.

Özkan, Mehmet, *İbn Kayyım el-Cevziyye'nin Eserlerinde Muhakeme Hukuku*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Bursa 1996.

Özkan, Mehmet, İslam Muhakeme (Yargı) Hukuku, İslam Hukuku II içinde bölüm, Edit. Abdullah Çolak-Mehmet Dirik, Lisans Yayıncılık, İstanbul 2019.

Pakalın, Mehmet Zeki, *Osmanlı Tarih Deyimleri ve Terimleri Sözlüğü*, (I-III), İstanbul 2004.

Perinçek, Sadık - Tüzün, Fehmi, *Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu ve İlgili Temyiz Mahkemesi İçtihatları*, Ankara 1954.

Peters, R., "Shâhid", *EI2*, Leiden 1997, 207-209.

Pezdevi, Ali b. Muhammed (ö. 382), *Kenzü'l-vusûl ilâ marifeti'l-usul*, thk. Cavid Beris, Karaçi, ts.,

Qadri, Anwar Ahmad, *Justice in Historical Islam*, New Delhi 1982.

Sadrüşşehid, Ebû Muhammed Hüsameddin b. Mâze Ömer b. Abdülazîz (536/1141), *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf* (I-IV), thk. Muhyî Hilâl es-Serhân, Birlikte: Edebü'l-kâdî/Ebû Bekr Hassâf Ahmed b. Ömer eş-Şeybânî Hassâf (ö. 261), Bağdad 1978.

Senhûrî, *el-Vasit fî şerhi'l-kânûni'l-medeniyyi'l-cedîd: Nazariyyetü'l-iltizâm bi vechin Âm*, I-X, Dâru ihyâi't-türâsi'l-Arabî, Beyrut, ts.

Serahsî, Ebû Bekir Şemsüleimme (ö. 483/1090 [?]), *el-Mebsût*, İstanbul 1983.

Şa'ban, Zekiyüddîn, *İslâm Hukuk İlminin Esasları (Usûlü'l-Fıkıh)* trc.

İbrahim Kâfi Dönmez, Ankara 1996.

Şâfiî, Muhammed b. İdrîs (ö. 204), *er-Risâle*, thk. Ahmed Şâkir, Mektebetü'l-Halebî, Mısır 1940.

Şahin, Osman, "İslam Hukuk Metodolojisinde Zerâyî' ve Uygulaması", *İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi*, 2006, sayı: 7, ss. 209-243, s. 222.

Şemseddin Muhammed b. Ahmed b. Hamza el-Ensârî er-Remlî (1004/1596), *Nihâyetü'l-muhtac ilâ şerhi'l-minhâc* (I-VIII), Birlikte: Hâşiye alâ nihâyeti'l-muhtâc ilâ şerhi'l-minhâc / Ebü'z-Ziyâ Nuruddin Ali b. Ali Şebremellisi (ö. 1087). Hâşiye ala nihâyeti'l-muhtâc ila şerhi'l-minhâc / Ahmed b. Abdürrezzâk b. Muhammed Magribî er-Reşîdî (ö. 1096) Beyrut 1984.

Şentürk, Recep, *İslâm Dünyasında Modernleşme ve Toplumbilim (Türkiye ve Mısır Örneği)*, İz Yayıncılık, İstanbul 1996.

Şirbînî, Muhammed el-Hatîb (ö. 977/1570), *Muğni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti meânî elfâzi'l-Minhâc*, Mektebetü Mustafa el-Bâbî el-Halebî, Kahire, 1377/1958.

Şürünbülâlî, Ebü'l-İhlâs Hasen b. Ammâr b. Alî el-Vefâî (ö. 1069/1659), *Gunyetu zevi'l-ahkâm fî buğyeti Düreri'l-hükkâm*, Birlikte: Molla Hüsrev, *Düreri'l-hükkâm fî şerhi Gureri'l-ahkâm*, İstanbul 1978.

Şüveys, Hizâ' Ali el-Mehâmîd, *Adâletü's-şâhid fî'l-kazâi'l-İslâmî*, Dârü'l-cîl, Beyrut 1416/1995.

Takvim-i Vakâyî, I. Tertib, No: 865; İMŞSA, İstanbul Kadılığı, Evâmir ve Ferâmin Defteri, No: 1/334, s. 12, vd.

Tehanevî, Zafer Ahmed el-Osmâni, *İ'lâü's-sünen*, (I-XXI), thk. Hazim el-Kâdî, Dârü'l-Kütübî'l-İlmiyye, Beyrut, 1997/1418.

Tirmizî, Ebû İsa Muhammed b. İsa (ö. 279/892), *es-Sünen (el-Câmiü'l-kebîr)*, (thk. Beşşar Avvad Ma'ruf), Dârü'l-garbi'l-İslâmî, I-IV, Beyrut 1998.

Trablusî, Ebü'l-Hasen Alâüddîn Ali b. Halil (ö. 849/1445), *Mu'înü'l-hükkâm fî mâ yetereddedü beyne'l-hasmeyn mine'l-ahkâm*, Kahire

1973.

Ukayli, Ebû Cafer Muhammed b. Amr b. Musa b. Hammâd (ö. 322/934), *ed-Duafaü'l-kebir*, thk. Abdülmü'ti Emin Kal'aci, (I-IV), Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1984.

Uveys, Abdülhalim (reisü't-tahrir), *Mevsûatü'l-fıkhî'l-İslâmiyyi'l-muâsır*, I-III, Dâru'l-vefâ-Dâru İbn Hazm, Mansure, 2005/1426.

Vekî, Muhammed b. Halef, *Ahbâru'l-kudât*, Kahire 1947.

Venşerîsî, Ebü'l-Abbâs Ahmed b. Yahya (ö. 914/1508), *el-Menhecü'l-Fâik ve'l-Menhelü'r-râik ve'l-ma'ne'l-lâik bi âdâbi'l-müvessik ve ahkâmu'l-vesâik*, thk. Abdurrahman b. Hamud b. Abdurrahman el-Atram, (I-II), Dâru'l-buhûs li'd-dirâsâti'l-İslâmiyye ve ihyâi't-Türâs, Dubai 2005.

Yaran, Rahmi, *İslâm Fıkhında İhtiyaç Kavramı ve Kurumsallaşması*, İstanbul 2007.

Yargı, Mehmet Ali, *Suudi Arabistan'ın Yargı Sistemi*, 2. bs., MÜİFV Yayınları, İstanbul 2014.

Yaşar, Osman, *Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemeleri Kanunu*, (I-II), Ankara 2007.

Yavuz, Cevdet, "Dâva", *DİA*, IX, 12-16.

Yıldız, Kemal, "İslam Muhakeme Hukukunda Dâvanın Şartları ve Muhakeme Süreci", *Ekev Akademi Dergisi*. Yıl: 9, Sayı: 24 (Yaz 2005), ss.117-134.

Yıldız, Kemal, *İslâm Yargılama Hukukunda Şahitlik*, İstanbul 2005.

Yılmaz, Ejder, *Hukuk Sözlüğü*, Yetkin Yayınları, 10. bs., Ankara 2011.

Yılmaz, Taha, *Çağdaş Türk Hukukundaki İspat Vasıtalarının İslâm Hukuku Açısından Değerlendirilmesi*, Kitap Dünyası Yayınları, İstanbul 2023.

Yiğit, Yaşar, "İslâm Ceza Hukuku Hükümlerine Etkisi Açısından Zamanaşımı", *İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi*, III, 155-166.

Zebîdî, Seyyid Muhammed Murtezâ el-Hüseynî (ö.1205/1790), *Tâcu'l-'arûs min cevâhiri'l-kâmûs*, (I-XL), thk. Abdülfettâh el-Hulv,

Küveyt 1997.

Zehebî, Ebû Abdullah Şemseddin Muhammed b. Ahmed b. Osman, (ö. 748/1348), *Siyer-i A'lâmi'n-nübelâ*, (I-XXIII), thk. Beşşar Avvad Ma'rûf, Muhyi Hilâl es-Serhan, Müessesetü'r-Risâle, Beyrut, 1985/1405.

Zehebî, Ebû Abdullah Şemseddin Muhammed b. Ahmed b. Osman, (ö. 748/1348), *Târihü'l-İslâm ve vefeyâtü'l-meşâhîr ve'l-a'lâm*, thk. Ömer Abdüsselâm Tedmürî, Beyrut, Dârü'l-Kitâbi'l-Arabî, 1992

Zehebî, Şemseddin Ebû Abdullah (ö. 748 h.), *Târîhu'l-İslâm ve vefeyâtü'l-meşâhîr ve'l-a'lâm*, thk. Beşşâr 'Avvâd Ma'rûf, I-XV, yy., 2003.

Zeyla'î, Cemaleddin Ebû Muhammed (ö. 762), *Nasbu'r-râye li ehâdisi'l-Hidâye*, thk. Muhammed 'Avvâme, I-IV, Beyrut 1997/1418.

Zühaylî, Muhammed, *et-Tanzîmü'l-kazâi fi'l-fikhi'l-İslâmî Dirâse mukârane beyne'l-mezâhibi'l-fıkhiyye ve'l-enzîme ve'l-kavânîn fi Suriye ve's-Suûdiyye ve'l-İmârât*, 3. bs. Dârü'l-fikr, Dımaşk, 2012.

Zühaylî, Muhammed, *Târihü'l-kazâi'l-İslâmî*, Dârü'l-fikr, Dımaşk 1995.

Zühaylî, Vehbe, *el-Fikhü'l-İslâmî ve edilletuhu*, I-X, Dârü'l-Fikr, Dımaşk 1997.





ULUSLARARASI YAYINCI BELGESİ

Palet Yayınları, Üniversitelerarası Kurul Başkanlığı (ÜAK)
Ocak 2023 Doçentlik Başvuru Şartları ve Akademik Teşvik
Kritiklerinde belirtilen tanıma göre “Tanınmış Uluslararası
Yayınevi” statüsündedir.



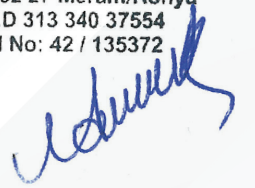
İLGİLİ MAKAMA

2005 yılında kurulmuş Palet Yayınları olarak yayıncılık alanında aralıksız bir biçimde ulusal ve uluslararası düzeyde faaliyet gösteren, 150'den fazla uluslararası sempozyum kitabı, 300'den fazla çeviri kitabı, yabancı dillerde 50'den fazla toplamda 850 yayını bulunan uluslararası ve akademik yayın yapan bir yayıneviyiz. Aynı alanda 30'un üzerinde yayınıımız yer almaktadır. Tüm eserlerimiz ulusal ve uluslararası yayın kriterlerine (**YÖK yönetmeliği, teşvik yönetmeliği ve ÜAK kriterlerini**) uygun olarak yayımlanmaktadır. Yayımladığımız eserler, dünyadaki birçok üniversitenin kütüphanesinde ve sitesinde yer almaktadır.

(Oxford Üniversitesi, Columbia Üniversitesi, Harvard Üniversitesi, Indiana Üniversitesi, Washinton Üniversitesi, Toronto Üniversitesi, Stanford Üniversitesi, Freie Üniversitesi, Hamburg Üniversitesi, Congress Library Cornell Üniversitesi, Princeton Üniversitesi, Library of Congress Cambridge Üniversitesi, Berlin Hür Üniversitesi, Library of Congress Online Catalog, University of Glasgow, The World's Largest Library Catalog, Amazon ve daha fazlası)

Palet Yayınları

PALET YAYINLARI
Muhammed Ali ÇELİK
M. Muzafer Cd. Rampalı Çarşı No:42
Tel:0.332.353 62 27 Meram/Konya
Mevlana V.D 313 340 37554
Esnaflık Sicil No: 42 / 135372



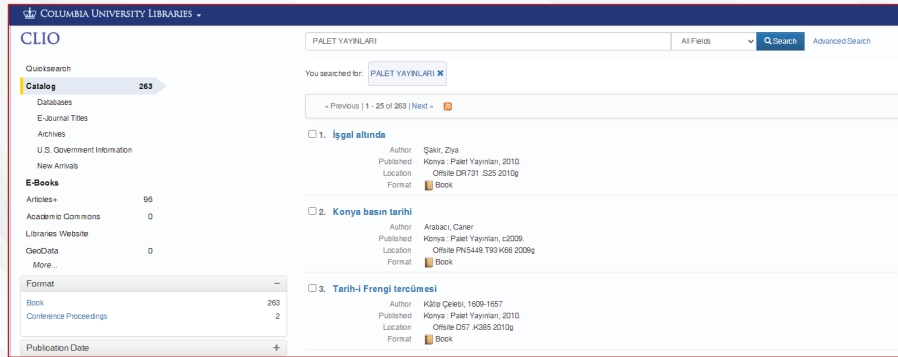


Palet Yayınları **worldcat.org** ve **google.books**'da indekslenmektedir.

Aşağıda: bazı kuruluş ve dünyada ilk 500'e giren uluslararası üniversitelerin kütüphane adreslerinden örnek aramalar verilmiştir.

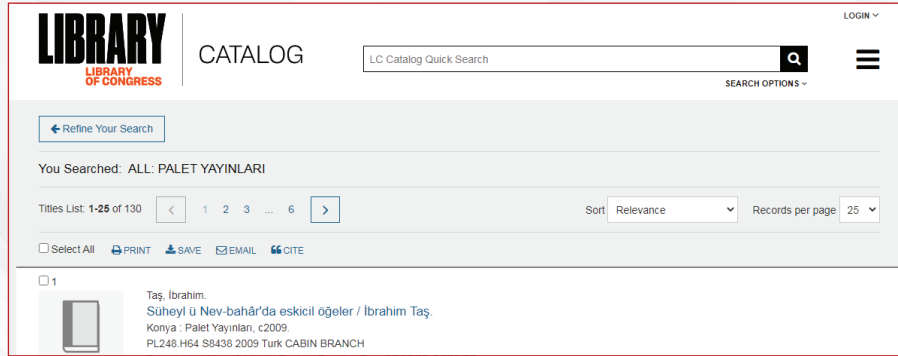
Columbia Üniversitesi

https://clio.columbia.edu/catalog?q=PALET+YAYINLARI&datasource=catalog&source=catalog&search_field=all_fields&commit=Search



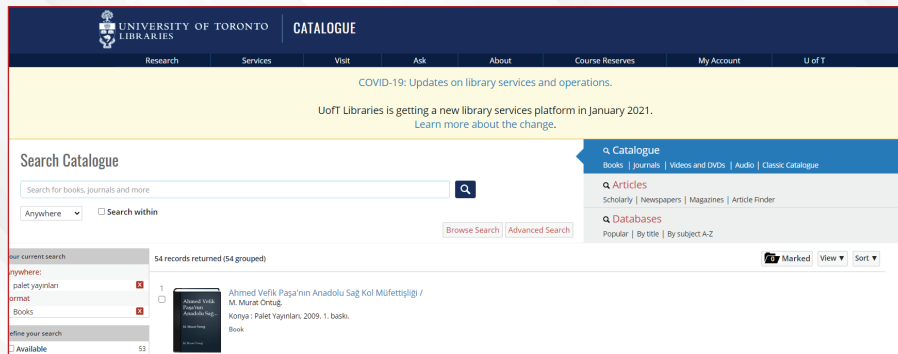
Library of Congress

https://catalog.loc.gov/vwebv/search?searchArg=PALET+YAYINLARI&searchCode=GKEY%5E*&searchType=0&recCount=25



Toronto Üniversitesi

https://search.library.utoronto.ca/search?Ntx=mode+matchallpartial&Nu=p_work_normalized&N=6962&Np=1&Ntt=palet%20yay%C4%B1nlar%C4%B1&Ntk=Anywhere





Uluslararası Yayınevi Belgesi

Meram / Konya Tel. 0332 353 62 27

Email: paletyayinevi@gmail.com

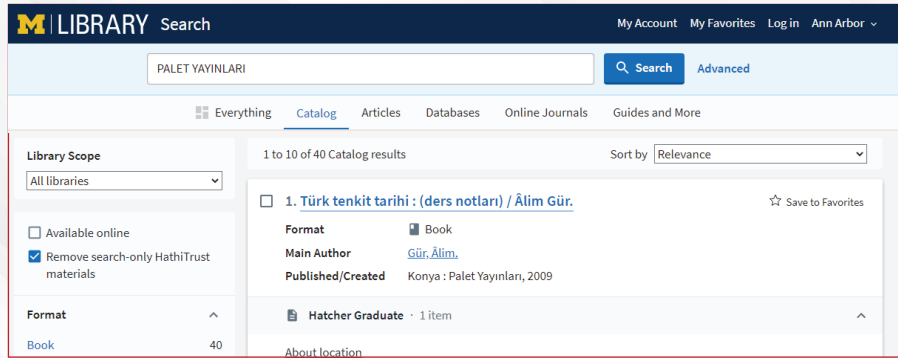
www.paletyayinlari.com.tr

Mimar Muzafer Cad. Rampalı Çarşı No: 42



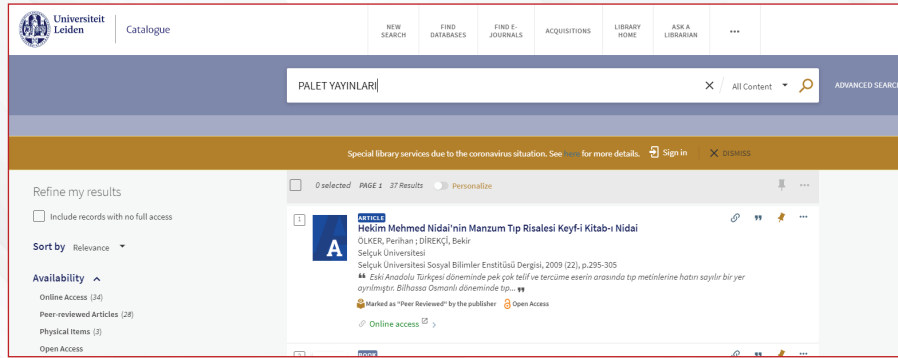
Michigan Üniversitesi

<https://search.lib.umich.edu/catalog?query=PALET+YAYINLARI&library=All+libraries>



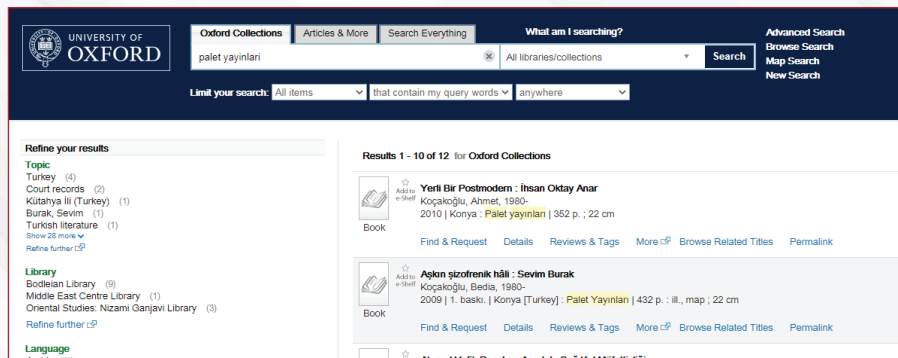
Leiden Üniversitesi

https://catalogue.leidenuniv.nl/primo-explore/search?query=any,contains,PALET%20YAYINLARI&tab=all_content&search_scope=All_Content&vid=UBL_V1&lang=en_US&offset=0



Oxford Üniversitesi

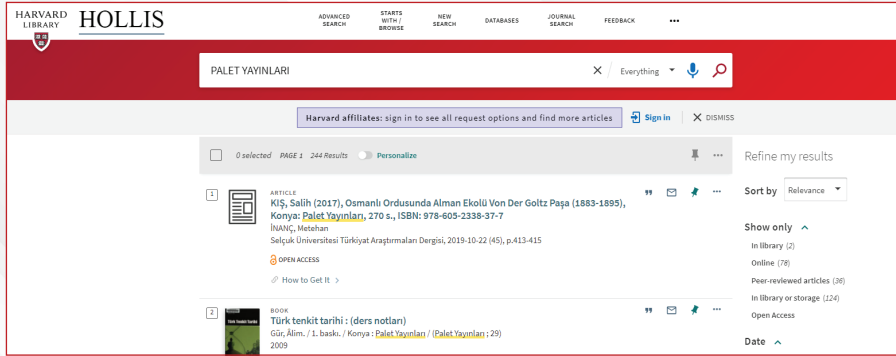
https://catalogue.leidenuniv.nl/primo-explore/search?query=any,contains,PALET%20YAYINLARI&tab=all_content&search_scope=All_Content&vid=UBL_V1&lang=en_US&offset=0





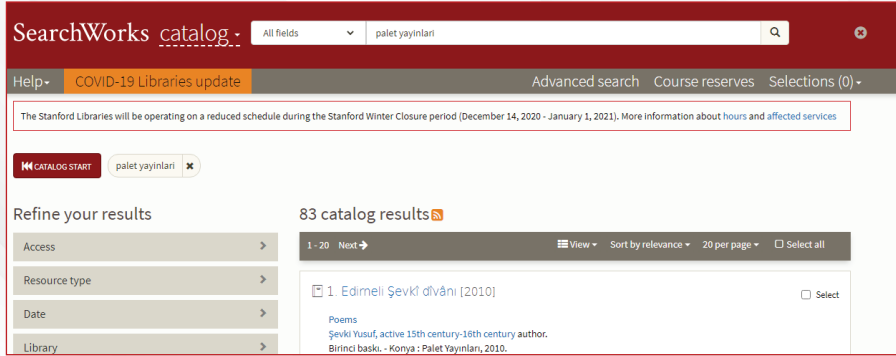
Harvard Üniversitesi

https://hollis.harvard.edu/primo-explore/search?query=any,contains,PALET%20YAYINLARI&tab=everything&search_scope=everything&vid=HVD2&lang=en_US&offset=0



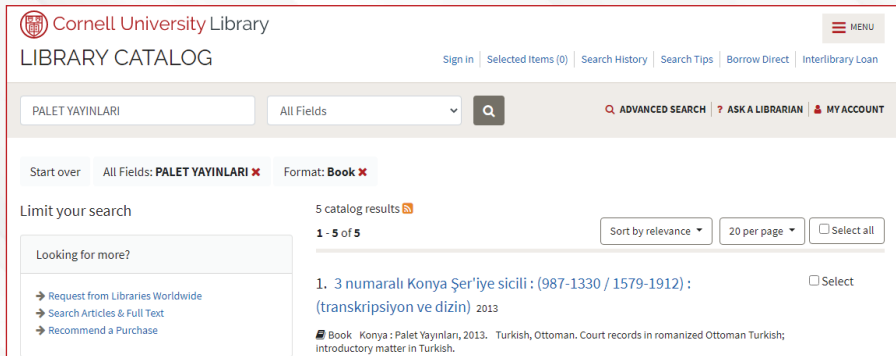
Stanford Üniversitesi

https://searchworks.stanford.edu/catalog?utf8=%E2%9C%93&search_field=search&q=PALET+YAYINLARI



Cornell Üniversitesi

https://newcatalog.library.cornell.edu/catalog?utf8=%E2%9C%93&f%5Bformat%5D%5B%5D=Book&q=PALET+YAYINLARI&search_field=all_fields





Uluslararası Yayınevi Belgesi

Meram / Konya Tel. 0332 353 62 27

Email: paletyayinevi@gmail.com

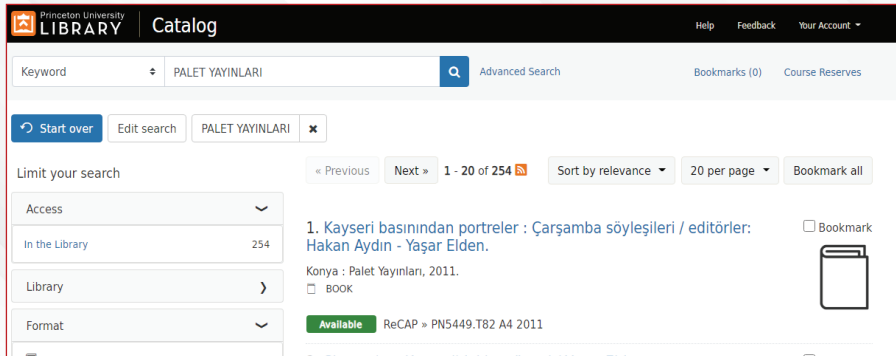
www.paletyayinlari.com.tr

Mimar Muzafer Cad. Rampalı Çarşı No: 42



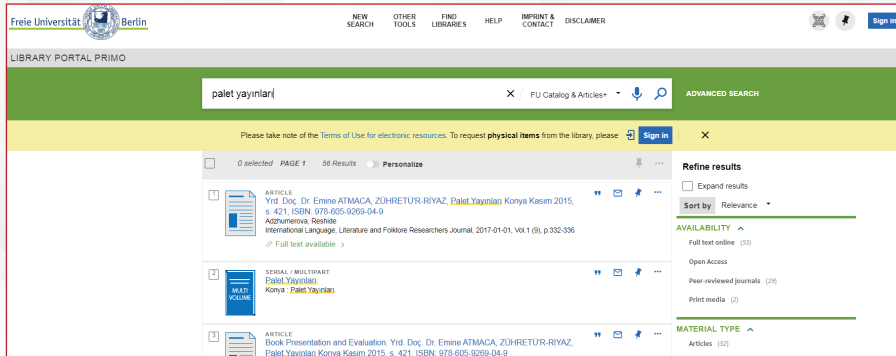
Princeton Üniversitesi

https://catalog.princeton.edu/catalog?utf8=%E2%9C%93&search_field=all_fields&q=PALET+YAYINLARI



Freie Üniversitesi

https://searchworks.stanford.edu/catalog?utf8=%E2%9C%93&search_field=search&q=PALET+YAYINLARI



Duke Üniversitesi

<https://duke.summon.serialssolutions.com/advanced#!/search?ho=t&vf=ContentType,Journal%20Article,f%7CContentType,Magazine%20Article,f&l=en&q=PALET%20YAYINLARI>

