



Gasp ve İtlaf Bağlamında

# HANEFÎ SORUMLULUK HUKUKU

KAMİL YELEK



İLAHİYAT - HUKUK

# GASP VE İTLAF BAĞLAMINDA HANEFİ SORUMLULUK HUKUKU

Kamil Yelek

TİMAŞ YAYINLARI | ?

Timaş Akademi | ?

Tarih Kitaplığı | ?

AKADEMİK DANIŞMA KURULU

Prof. Dr. Ali Akyıldız

Dr. Kaan Durukan

Dr. Y. Hakan Erdem

Prof. Dr. Asım Cüneyd Köksal

PROJE EDITÖRÜ

Dr. Selim Ahmetoğlu

EDITÖR

Ayşe Betül Aytekin

KAPAK TASARIMI

Ravza Kızıltuğ

İÇ TASARIM

Tamer Türp

1. BASKI

Ekim 2021, İstanbul




ISBN

TİMAŞ YAYINLARI

Cağaloğlu, Alemdar Mahallesi,  
Alayköşkü Caddesi, No: 5, Fatih/İstanbul  
Telefon: (0212) 511 24 24

timas.com.tr

timas@timas.com.tr

   timasyayingrubu

Kültür Bakanlığı Yayıncılık

Sertifika No: 45587

BASKI VE CİLT

Matsis Matbaacılık

Tevfikbey Mahallesi

Dr. Ali Demir Caddesi No: 51

Sefaköy / İstanbul

Telefon: (0212) 624 21 11

Matbaa Sertifika No: 40421

YAYIN HAKLARI

© Eserin her hakkı anlaşmalı olarak

Timaş Basım Ticaret ve Sanayi Anonim Şirketi'ne aittir.

İzinsiz yayınlanamaz. Kaynak gösterilerek alıntı yapılabilir.

# İÇİNDEKİLER

**ÖNSÖZ / 7**

**TABLO VE ŞEKİLLER LİSTESİ / 9**

**KISALTMALAR LİSTESİ / 11**

**GİRİŞ / 13**

Çalışmanın Önemi ve Amacı / 13

Konunun Sınırlandırılması / 14

İçerik ve Kaynaklar / 14

Literatürün Değerlendirilmesi ve Yöntem / 16

## **BÖLÜM 1**

**GENEL OLARAK SORUMLULUK HUKUKU / 19**

Sorumluluk Kavramı / 19

Sorumluluk Hukukunun Amaçları / 22

Sorumluluk Doğuran Sebepler / 25

Sorumluluk Çeşitleri / 26

Akit Dışı Sorumluluk (Haksız Fiil Sorumluluğu) / 28

Değerlendirme / 50

## **BÖLÜM 2**

**KAVRAMLAR VE LİTERATÜRÜN OLUŞUMU / 53**

### **KISIM 1**

**TEADDÎ İLE TAAMMÜD KAVRAMLARININ KULLANIMI / 55**

Teaddî Kavramının Sözlük ve Terim Anlamı ile Klasik Hanefî

Kaynaklarında Kullanımı / 57

Taammud Kavramının Sözlük ve Terim Anlamı İle Klasik Kaynaklarda

Kullanımı / 71

Değerlendirme / 77

### **KISIM 1**

**TAZMİNAT LİTERATÜRÜNÜN OLUŞUMU VE İLK ÖRNEKLERİ / 78**

Üsrûşenî'nin el-Fusûl fi'l-muâmelât Adlı Eseri ve Tazminat Bölümü / 80

İmâdüddîn el-Mergînânî'nin Fusûlu'l-ihkâm fi usûlî'l-ahkâm Adlı Eseri ve  
Tazminat Bölümü / 86  
Şeyh Bedreddin'in Câmî'u'l-fuşûleyn Adlı Eseri ve Tazminat Bölümü / 91  
Fudayl Çelebî'nin ed-Damânât fi'l-furûî'l-Hanefiyye Adlı Eseri / 93  
Gânim el-Bağdâdî'nin Mecma'u'd-đamânât Adlı Eseri / 102  
Değerlendirme / 103

### **BÖLÜM 3**

**GASP VE İTLAF SORUMLULUĞU BAĞLAMINDA MALA YÖNELİK  
HAKSIZ FİİLLER / 107**

#### **KISIM 1**

GASP SORUMLULUĞU / 109  
Kudûrî'nin el-Muhtasar'ında Gaspla İlgili Konular / 110  
Mergînânî'nin el-Hidâye'sinde Gaspla İlgili Konular / 111  
Vâkiât Eserlerinde Gaspla İlgili Konular / 112  
Gasbın Tanımı / 114  
Menkul Mallarda Gasp Sorumluluğu / 120  
Gayrimenkullerde (Akar) Gasp Sorumluluğu / 143  
Gasbedilen Mallarda Sonradan Meydana Gelen Fazlalıkların (Zevâid)  
Telefi ve Bunların Sorumluluğu / 157  
Gasp Sorumluluğunu Düşüren Haller / / 159

#### **KISIM 2**

İTLAF SORUMLULUĞU / 167  
İtlafın Tanımı / 167  
İtlaf Eylemlerinde Tazmini Gerektiren Şartlar / 171  
İtlaf Eylemlerinde Sorumluluk Halleri / 173  
Değerlendirme / 231

#### **KISIM 3**

OSMANLI UYGULAMASINDA GASP VE İTLAF SORUMLULUĞU / 235  
Osmanlı Uygulamasında Gasp Sorumluluğu / 237  
Osmanlı Uygulamasında İtlaf Sorumluluğu / 247  
Genel Değerlendirme / 266

**SONUÇ / 269**

**KAYNAKÇA / 277**

## ÖNSÖZ

İnsanoğlu sosyal münasebetleri sırasında isteyerek veya istemeyerek birbirlerine zarar verebilmiştir. Uygulanan metotlar farklı olsa da her devirde ve her hukuk sisteminde bu zararlar çeşitli şekillerde karşılanmaya çalışılmıştır. Hukukun önemli bölümlerinden birini oluşturan bu konular, İslam hukukunda “*damân*” kavramı etrafında teşekkül etmiş ve fakihlerin fūrû-ı fıkıh sistematığı içerisinde zamanla geliştirilerek müesses bir yapıya kavuşturulmuştur.

Gasp ve itlaf bağlamında mala yönelik haksız fiillerden doğan tazmin sorumluluklarının ele alındığı bu çalışmada, öncelikle sorumluluk hukukunun konuları genel olarak sunulmuş; sonrasında Hanefî mezhebinin kurucu imamlarının görüşleri etrafında şekillenen ve mezhebin ilk dönemlerine ait metinlerde klasik formunu kazanan gasp ve itlaf konusunun vâkıât türü eserlerde meşâyihin fetvâ ve yorumlarıyla nasıl geliştirildiği, ortaya çıkan yeni meselelerin nasıl çözüme kavuşturulduğu ve nihayetinde bu konuların Osmanlı fetvâ mecmuaları ile mahkeme kararlarına nasıl yansıdığı gösterilmeye çalışılmıştır.

Takdir edilmelidir ki, böyle bir çalışmanın tamamlanmasında pek çok kişi ve kurumun katkısı vardır. Öncelikle bu çalışmayı bitirmeyi nasip eden Rabbime sonsuz şükürler olsun. Çalışma konusunun belirlenmesinden itibaren yaptıklarımı takip ederek yardımlarını esirgemeyen kıymetli hocam Prof. Dr. Mürteza Bedir’e, bu süreçte vakitlerini ayırarak değerli fikirleriyle yön veren Prof. Dr. Abdusselam Arı, Prof. Dr. Bilal Aybakan, Doç. Dr. Abdurrahman Savaş ve Prof. Dr. Süleyman Kaya’ya ve son olarak başından sonuna kadar okuyarak katkı ve önerilerde bulunan Murat Sarıtış’a en içten saygı ve şükranlarımı sunarak bu çalışmanın hayırlara vesile olmasını Cenâbı Allah’tan niyaz ederim.

Son olarak yetişmemde büyük emekleri olan ve eğitim hayatım boyunca her türlü desteği esirgemeyen anne ve babama; ilim yolculuğunda bugünlere gelmeme vesile olup üzerimde emeği olan tüm hocalarıma; doktora sırasında sağladığı yurtiçi maddi desteklerinden dolayı Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumu’na (TÜBİTAK); İslami ilimler sahasında âdeta bir can simidi gibi olan ve çalışma esnasında sıklıkla müracaat edilen *el-Mektebetü’ş-Şâmile*

programını hazırlayan isimsiz kahramanlara; kaynaklarından istifade ettiğim TDV İSAM Kütüphanesi'ne; bu çalışmanın yayınlanmasını üstlenen Timaş Akademi ve çalışanları ile bilhassa başından sonuna kadar okuyarak kitaplaşmasına vesile olan Prof. Dr. Asım Cüneyd Köksal'a, çalışmalarımı anlayışla karşılayarak maddi manevi destek olan eşime ve nihayet bu çalışma esnasında kendilerine yeterli zaman ayıramadığım çocuklarıma teşekkürü bir borç bilirim.

Gayret bizden başarı Allah'tandır.

**Kamil Yelek**  
**Kırklareli-2021**

## TABLO VE ŞEKİLLER LİSTESİ

<b>Tablo 3.1:</b> Çelebi'nin <i>ed-Damânât'ının</i> Üsrüşeni, İmâdüddîn el-Mergînânî ve Şeyh Bedreddin'in Eserlerindeki Tazminat Konuları İle Mukayesesi .....	95
<b>Őekil 1.1:</b> Haksız Fiiller .....	30
<b>Őekil 3.1:</b> Üsrüşeni'nin Tazminat Bölümünde Ele Alınan Konuların Tasnifi .....	82

## KISALTMALAR LİSTESİ

<b>bs.</b>	: Basım
<b>C.</b>	: Cilt
<b>çev.</b>	: Çeviren
<b>DİA</b>	: Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi
<b>ed.</b>	: Editör
<b>haz.</b>	: Hazırlayan
<b>Ktp.</b>	: Kütüphane
<b>md.</b>	: Madde
<b>nr:</b>	: Demirbaş numarası
<b>nşr.</b>	: Ölümü
<b>s.</b>	: Sayfa
<b>sy.</b>	: Sayı
<b>t.y.</b>	: Tarih yok
<b>thk.</b>	: Tahkik eden
<b>trc.</b>	Tercüme eden
<b>ts.</b>	: Tarihsiz
<b>vd.</b>	: Ve diğerleri
<b>bkz.</b>	: Bakınız
<b>vr.</b>	: Varak
<b>y.y</b>	: Yayın yeri yok



# GİRİŞ

## Çalışmanın Önemi ve Amacı

Doğası gereği bir toplum içerisinde yaşayan insanların, sosyal münasebetleri sırasında isteyerek veya istemeyerek birbirlerine zarar verebildiği görülmektedir. Uygulanan metotlar farklı olsa da her devirde bu zararlar çeşitli şekillerde telafi (*tazmîn*) edilmeye çalışılmıştır. Çünkü birey olarak insanın ve insanlardan oluşan toplumun huzur ve istikrar ortamında yaşayabilmesi, bu zararların giderilmesiyle mümkün olmaktadır. Bunun için tarihî süreç içerisinde hukuk tarafından birtakım kurallar (*norm*) oluşturulmuş ve insanların bu kurallara riayet etmesi zorunlu kılınmıştır. Bu kuralların ihlal edilmesi durumunda ise, bireylere tazminat yükümlülüğü getirilmiştir. Görüldüğü üzere, sorumlu bir varlık olan bireylerin uyması gereken kurallar ihlal edildiğinde sorumluluk hukuku devreye girmektedir.

Hukukun önemli bölümlerinden birini oluşturan bu konularla ilgili bilgiler, İslam hukukunda “*damân*” kavramı etrafında teşekkül etmiştir. Ancak klasik fûrû-ı fıkıh literatüründe *damân* konusu müstakil olarak ele alınmamış, aksine konuyla ilgisi ölçüsünde konular arasına serpiştirilerek işlenmiştir. Fıkıh kitaplarında, dağınık biçimde yer alan *damân* konusu hakkındaki ayrıntılı bilgilerin yanı sıra bu alanda yazılmış müstakil bölümler ve eserler de mevcuttur. Tespit edebildiğimiz kadarıyla ilk önce Hanefilerden Mecdüddîn el-Üsrûşenî (ö. 637/1240) *el-Fusûl fi'l-muâmelât*, İmâdüddîn el-Mergînânî (ö. 670/1271) *Fusûlu'l-ihkâm fi usûli'l-ahkâm* ve Simavna Kadısı oğlu Şeyh Bedrettin (ö. 823/1420) *Câmiu'l-fusûleyn*'in tazminat bölümünde bu konulara yer vermiş; daha sonra da Fudayl Çelebi (ö. 991/1583) *ed-Damânât fi'l-furûi'l-Hanefiyye* adlı eserinde bu konuları geliştirerek müstakil bir eser haline getirmiştir.

Bu çalışmada esas olarak Hanefî mezhebinin kurucu imamlarının görüşleri etrafında şekillenen *gasp* ve *itlaf* doktrininin yukarıda zikri geçen vâkiât türündeki eserlerde meşâyih tarafından nasıl revize edilerek geliştirildiği, *gasp* ve *itlaf*la ilgili ortaya çıkan yeni meselelerin nasıl çözüme kavuşturulduğu,

bu işlemler yapılırken hangi tür araçların kullanılarak hukukî faaliyetlerde bulunulduğu ve hangi konuların doktrine ilâve edildiği incelenecektir.

### **Konunun Sınırlandırılması**

Sorumluluk hukuku, geniş olarak akit içi (sözleşmeden doğan) ve akit dışı (sözleşme dışı) meydana gelen sorumlulukların her iki türünü kapsıyor olsa da doktrinde ve uygulamada ilk akla gelen akit dışı sorumluluktur. Dar ve teknik anlamda sorumluluk kavramıyla kastedilen de budur. Gerek bu sebepten gerekse sözleşmeden doğan sorumluluklar ayrı bir araştırmayı hak ettiği için bu çalışma akit dışı meydana gelen zararlardaki tazmin sorumlulukları ile sınırlı tutulmuştur.

Akit dışı sorumluluğa geniş anlamda haksız fiil sorumluluğu denilse de Türk borçlar hukukunda akit dışı sorumluluk aslında iki çeşittir. Bunlardan biri haksız fiil sorumluluğu, diğeri de sebepsiz zenginleşmedir. Farklı bir çalışmanın konusu olması nedeniyle sebepsiz zenginleşmeyi de konumuzun dışında bırakarak çalışmamızı akit dışı sorumluluğun türlerinden biri olan haksız fiil sorumluluğuyla (*damânü'l-ıtlaf*) sınırlandırdık.

Akit dışı meydana gelen haksız fiiller de kendi içerisinde “*şahsa ve mala yönelik olan haksız fiiller*” diye ikiye ayrılmaktadır. Gerek İslam ceza hukukunu ilgilendirmesi gerekse çalışmanın sınırlarını aşması sebebiyle şahsa yönelik olan haksız fiilleri de bu çalışmanın kapsamı dışında tutarak mala yönelik olan haksız fiillere yoğunlaştık. Gasp ve itlaf türündeki haksız fiiller tazmin sorumluluğunun temelini teşkil ettiği için de bu çalışmada gasp ve itlaf bağlamında mala yönelik olan haksız fiiller mevzubahis edilmiştir.

### **İçerik ve Kaynaklar**

Gasp ve itlaf bağlamında mala yönelik haksız fiillerden doğan tazmin sorumluluklarının incelendiği bu çalışma, bir giriş ve üç bölümden oluşmaktadır. Çalışmanın bazı bölümlerinde farklı bir yöntem ve metot takip edildiği için kullanılan kaynaklar ile benimsenen üslup da buna göre değişkenlik arz etmektedir.

Giriş bölümünde araştırmanın önemi ve amacı, konunun sınırlandırılması, tezin içerik, yöntem ve kaynakları ile literatürün değerlendirilmesi gibi teknik konulara değinilmiştir.

Birinci bölüm genel olarak sorumluluk hukukunu sunmayı amaçlamaktadır. Yukarıda ifade edildiği üzere bu çalışmada esas olarak, Hanefî hukukunun

gasp ve itlaf tan doğan zararların tazminiyle ilgili ortaya koyduğu kurallar incelenecektir. Ancak çalışmamızın asıl kaynağını oluşturan eserler, bugünkü anlamda sistematik bir yapıya sahip değildir. Bu eserlerdeki tazminat kuralları ile bunların arkasında yatan teori, ancak fakihlerin konuyu ele alış biçimleri ile verdikleri örnek olaylar üzerinden tespit edilebilmekte iken; sorumluluk (damân) teorisinin ele alındığı bugünkü çağdaş eserlerde “*damânın tanımı, sebepleri, çeşitleri, şartları ve buna ilişkin kurallar*” gibi konular daha sistematik bir şekilde doğrudan ele alınmaktadır. İşte bu sebeple her ne kadar mala yönelik haksız fiillerden doğan tazmin sorumlulukları, çalışmanın ana konusunu oluşturuyor olsa da “*Genel Olarak Sorumluluk Hukuku*” başlığını taşıyan birinci bölümde sorumluluk hukukunun genel olarak sunulması hedeflenmiştir. Çünkü tazminat hukukunun çağdaş İslam hukuku ile Türk borçlar hukuku kaynaklarında nasıl ele alındığını ve tezin ana konusunu oluşturan gasp ve itlaf konularının sorumluluk hukuku içerisindeki yerini gösterebilmemiz ancak bu şekilde mümkün olacaktı. Dolayısıyla tazmin sorumluluğuyla ilgili meseleleri kuşatan genel bilgilerin sunulduğu bu bölümdeki amacımız, sonraki bölümlere ön hazırlık yapmaktır. Bu amaç doğrultusunda sorumluluk kavramı ile sorumluluğun amacı, konusu, sebepleri, çeşitleri ve şartları gibi konular, birinci bölümde genel olarak sunulmuş, sonrasında da bir değerlendirme yapılarak bazı problemlere işaret edilmiştir. Bu bölümde klasik ve çağdaş İslam hukuku eserlerinin yanı sıra borçlar hukukuyla ilgili eserlere de müracaat edilmiştir. Bu eserleri tek tek burada belirtmek mümkün değildir. Ancak özellikle son dönem İslam hukukçularından Mustafa Ahmed ez-Zerkâ'nın *el-Fi'lu'd-Dârr*, Ali Hafif'in *ed-Damân fi'l-fikhi'l-İslâmî*, Vehbe Zühaylî'nin *Nazariyyetü'd-damân*, Muhammed Ahmed Sirâc'ın *Damânü'l-udvân fi'l-fikhi'l-İslâmî*, Muhammed Fevzi Feyzullah'ın *Nazariyyetü'd-damân*, Süleyman Muhammed Ahmed'in *Damânü'l-mütlefât fi'l-fikhi'l-İslâmî*, Subhi Mahmesânî'nin *en-Nazariyyetü'l-âmmе li'l mûcebât ve'l-ukûd fi'ş-şerîati'l-İslâmiyye*, Şefik Şahhâte'nin *en-Nazariyyetü'l-âmmе li'l İltizâmât fi'ş-şerîati'l-İslâmiyye*, Fethi ed-Düreynî'nin *en-Nazariyyâtü'l-fikhiyye*, Kemal Yıldız'ın *İslam Sorumluluk Hukuku*, Ercan Eser'in *İslam Hukukunda Haksız Fiil ve Haksız Fiilden Doğan Sorumluluk* adlı çalışmaları ile M. Akif Aydın'ın *İslam Hukukunda Gasp ve Eski Hukukumuzda Bir Haksız Fiil Türü Olarak İtlaf* adlı iki makalesi başvurduğumuz kaynaklar arasındadır. Bunların yanı sıra Fikret Eren'in *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Kemal Oğuzman ve Turgut Öz'ün *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Feyzi Necmettin Feyzi-oğlu'nun *Borçlar Hukuku Umûmî Hükümler*, Zahit İmr'e'nin *Doktrinde ve Türk Hukukunda Kusursuz Mesuliyet Halleri* ile Mustafa Reşit Karahasan'ın

*Sorumluluk ve Tazminat Hukuku* isimli kitabı sorumlulukla ilgili konuların Türk hukukunda nasıl ele alındığını ortaya koymak için yararlandığımız başucu kaynaklardandır.

“*Kavramlar ve Literatürün Oluşumu*” başlığını taşıyan ikinci bölümün birinci kısmında; teaddî kelimesinin klasik Hanefî kaynaklarında kullanımı ve bu kavramın taammüd kelimesiyle olan ilişkisi ortaya konulmuştur. Bu bölümün ikinci kısmında ise, tazminat literatürünün Hanefî mezhebindeki ilk örneklerini ve bu çalışmanın ana kaynaklarını teşkil eden vâkıât türündeki eserlerden Üsrûşenî'nin *el-Fusûl fi'l-muâmelât*, İmâdüddîn el-Mergînânî'nin *Fusûlu'l-ihkâm* ve Şeyh Bedreddin'in *Câmiu'l-fusûleyn* adlı eserlerinin tazminat bölümleri ile Fudayl Çelebi'nin bu alanda müstakil olarak telif ettiği *ed-Damânât fi'l-furûi'l-Hanefiyye* isimli kitabının tanıtım ve değerlendirilmesi yapılmıştır.

“*Gasp ve İtlaf Sorumluluğu Bağlamında Mala Yönelik Haksız Fiiller*” başlığını taşıyan üçüncü bölümün birinci kısmında gasp sorumluluğu, ikinci kısmında da itlaf sorumluluğu ele alınmıştır. Çalışmanın esas konularını oluşturan bu iki kısmın her biri, Üsrûşenî, İmâdüddîn el-Mergînânî ve Şeyh Bedreddin'in eserlerinin tazminat bölümleri ile Fudayl Çelebi'nin *ed-Damânât fi'l-furûi'l-Hanefiyye* kitabı özelinde hazırlanmıştır. Bununla birlikte mezhep içerisindeki değişimi gösterebilmek için yer yer kendilerinden önceki ve sonraki kaynaklara da müracaat edilmiştir. “*Osmanlı Uygulamasında Gasp ve İtlaftan Doğan Mali Sorumluluk*” başlığını taşıyan üçüncü kısımda da önceki kısımlarda ele alınan gasp ve itlaf konularından bazıları seçilerek pratikte bunların nasıl uygulandığı, sunulan teorik bilgilerin fetvâlara ve mahkeme kararlarına nasıl yansıdığı ve ilgili meselede herhangi bir değişimin olup olmadığı bazı somut örnekler üzerinden ortaya konulmaya çalışılmıştır. Osmanlı'daki muteber fetvâ mecmuâlarından *Fetâvâ-yı Ali Efendi*, *Fetâvâ-yı Feyziyye*, *Behcetü'l-fetâvâ ve Netîcetü'l-fetâvâ* ile İSAM tarafından hazırlanan İstanbul Kadı Sicilleri bu bölümün ana kaynaklarını oluşturmaktadır.

### Literatürün Değerlendirilmesi ve Yöntem

Bilindiği üzere, geleneksel fıkıh düşüncesinde içtihat faaliyetleri belirli bir mezhep üzerinden yapılırken; modern dönemde ortaya çıkan yeni fıkıh düşüncesinde mezhebî karakter neredeyse tamamen kaybolmuş ve mezhepler-üstü bir dil ve söylem geliştirilmiştir. Modern öncesi dönemde ortaya çıkan şer'î bir meselenin hükmü, her mezhebin kendi furû-ı fıkıh sistematığı içinde

çözümüne kavuşturuluyor ve sistem bu şekilde işliyorken; modern dönemde bunun yerini mezhepler arası ya da mezhepler üstü fıkıh faaliyeti almıştır.<sup>1</sup>

Modern dönemde tazminat hukukuyla (*damân*) ilgili pek çok çalışma yapılmakla birlikte bunların neredeyse tamamı yukarıda bahsedilen yeni usul ve yöntemle kaleme alınmıştır. Arapça literatürde son dönem İslam hukukçularından Mustafa Ahmed ez-Zerkâ'nın *el-Fi'lu'd-Dârr*, Ali Hafif'in *ed-Damân fi'l-fıkhi'l-İslâmî*, Vehbe Zühaylî'nin *Nazariyyetü'd-damân*, Muhammed Ahmed Sirâc'ın *Damânü'l-udvân fi'l-fıkhi'l-İslâmî*, Muhammed Fevzi Feyzullah'ın *Nazariyyetü'd-damân fi'l-fıkhi'l-İslâmyi'l-a'mm*, Süleyman Muhammed Ahmed'in *Damânü'l-mütlefât fi'l-fıkhi'l-İslâmî*, Subhi Mahmehsânî'nin *en-Nazariyyetü'l-âmmeh li'l mücebât ve'l-ukûd fi ş-şerîati'l-İslâmiyye*, Şefik Şahhâte'nin *en-Nazariyyetü'l-âmmeh li'l İltizâmât fi ş-şerîati'l-İslâmiyye* ve Fethi ed-Düreynî'nin *en-Nazariyyâtü'l-fıkhiyye*, adlı çalışmalarını bunlara örnek olarak verebiliriz. Bu çalışmalar, çağdaş bir hukuk inşa etme gayesiyle yapıldığı için söz konusu eserler, modern dönemdeki mezhepler üstü yaklaşımla zamanın ve insanların faydasına en uygun olan (*nâsa erfak ve maslahat-ı asra evfak*) çözümünü bulmayı amaçlamaktadır. Nitekim bu eserlerde ele alınan tazminat konuları, mezheplerin tazminle ilgili nazariyelerinin birleştirilmesi, sonrasında da bunların modern hukukla karşılaştırılması yoluyla oluşturulmuştur. Dolayısıyla yukarıda zikredilen bu çalışmalar, belirli bir mezhebin tazmin sorumluluğuyla ilgili görüşlerini ortaya koymaktan uzaktır. Benzer bir durumu konuya ilişkin Türkçe literatürde de görmek mümkündür. Örnek vermek gerekirse, tazminle ilgili Türkiye'de yapılmış ilk çalışmalardan olan Mehmet Şener'in *Gasp ve İtlaftan Doğan Malî Mesûliyet*, Ahmet Akman'ın *İslâm Hukukunda Akdî Mesuliyetten Doğan Tazminat*, Nuri Kahveci'nin *İslam Borçlar Hukukunda Tazminat*, Kemal Yıldız'ın *İslam Sorumluluk Hukuku* ve Ercan Eser'in *İslam Hukukunda Haksız Fiil ve Haksız Fiilden Doğan Sorumluluk* adlı doktora çalışmaları mezhepler üstü bir yaklaşımla kaleme alınmıştır.

1 Bununla ilgili detaylı okumalar için bkz. Mürteza Bedir, "Kelamcı ve Fıkıhçı Usul Geleneklerine İlişkin Bazı Eleştirel Mülâhazalar", *İslam Araştırmaları Dergisi*, İSAM Yayınları, 29 (2013), s. 65-97; Bedir, "Selefilik'in Modern Fıkıh Düşüncesi Üzerindeki Etkileri", *Tarihte ve Günümüzde Selefilik*, ed. Ahmet Kavas, (İstanbul: Ensar Neşriyat, 2014), s. 269-270, 269-279; Bedir, "Gelenek'in Son Halkası: Hâdimî'nin Mecâmî'ü'l-Hakâ'ik Adlı Eseri ve Usul'de Güncel Bilgi Meselesi ya da Bugün Fıkıh Usulünü Hangi Eserlerden Okumalıyız?", *Sahn-ı Semândan Dârülfünûn'a Osmanlı'da İlim ve Fikir Dünyası: Âlimler, Müesseseler ve Fikri Eserler XVIII. Yüzyıl*, ed. Ahmet Hamdi Furat vd., (İstanbul: Zeytinburnu Belediyesi Kültür Yayınları, 2018), c. I, s. 141-142.

Söz konusu eserlerde modern hukuktan istifade edilerek İslam hukukunda genel bir tazmin nazariyesi oluşturulmaya çalışılmıştır.

Gasp ve itlaf bağlamında mala yönelik haksız fiillerden doğan tazmin sorumluluklarının ele alınacağı bu çalışmada ise, öncelikle çağdaş İslam hukuku literatürünün verilerinden hareketle şimdiye kadar ortaya konulan çalışmaların eleştirel okuması yapılarak bunların klasik İslam hukuk doktrinini ne ölçüde karşıladığı ortaya konulacaktır. Sonrasında da gasp ve itlaf özelinde Hanefî mezhebinde sorumluluk hukukunun (damân) nasıl geliştiği gösterilmeye çalışılacaktır. Bu bağlamda gasp ve itlaf ile ilgili konularda Hanefî mezhebi içerisinde bir değişimin olup olmadığı, fakihlerin bu konuda ortaya çıkan yeni meseleleri nasıl çözüme kavuşturdukları, bunu yaparken hangi tür araçları kullanarak hukukî faaliyetlerde buldukları, çözüm olarak sunulan görüşlerin daha sonraki ulemâ tarafından kabul görüp görmediği ve bu konuların Osmanlı fetvâ mecmuaları ile şeriyye sicillerinde ne şekilde tezahür ettiği sorularının cevabı aranacaktır. Görüldüğü üzere bu çalışmayı diğerlerinden farklı kılan şey, şimdiye kadar yapılanın eleştirel okuması ve bunun belirli bir mezhep üzerinden yapılıyor olmasıdır. Zikredilen gerekçeler, aynı zamanda bu çalışmanın niçin yapıldığı sorusuna da cevap teşkil etmektedir.