

## HAKSIZ ETKİ

Yrd. Doç. Dr. İpek SAĞLAM\*

### I. GENEL OLARAK

Anglo-Amerikan hukukunun çok tipik bir kurumu olan “haksız etki”<sup>1</sup> hukuk sistemimizdeki “irade sakatlıkları” ile ilginç paralellikler göstermektedir. Bu çalışmada “haksız etki” kurumunun ait olduğu hukuk ikliminde anlaşıldığı biçimde tanıtılması ve “irade sakatlıkları” ile mevcut paralelliklerin ve farklılıkların altının çizilmesi amaçlanmıştır.

Haksız etki öğretisi teorik temellerini hakkaniyet (equity) hukukunda bulur. Haksız etki kavramı, “bir kimsenin diğeri üzerindeki nüfuzunun, bu nüfuzun etkisinde kalan kişinin özgür (serbest) iradesi olmadan hukukî işlem yapmasına yol açması” olarak tanımlanabilir. Bu tanımlama çerçevesinde haksız etkinin bu etkiye maruz kalan açısından bir irade sakatlığı anlamına geldiği söylenebilir. Nüfuz sahibi kişilerin, bu nüfuzun yarattığı etkiyi kullanarak yaptırdığı sözleşmeler, bu etkiye maruz kalanlar için bağlayıcı olmayacaktır. Haksız etkiye maruz kalarak sözleşme yapanlar, sırf bu nedenle yaptıkları sözleşmenin kendileri için bağlayıcı olmadığını iddia edebilecektir<sup>2</sup>. Gerçekten de haksız etki yoluyla bir kişi, normal şartlar altında, özgür iradeye sahip olsaydı kurmayacağı bir sözleşme ilişkisini, iradesi rayından çıkarıldığı, etki altında bırakıldığı için kurmuş bulunmaktadır. “Sözleşme serbestisi” ilkesi özgür ve özerk iradeleri sözleşme ilişkilerinin temeli olarak kabul ettiğine göre, bu temele sahip olmayan bir sözleşme ilişkisinin “bağlayıcı” olduğu söylenemez.

Haksız etki, İngiliz Mahkemeleri tarafından önceleri irade sakatlıklarından birisini teşkil eden “hile”nin kavramsal çerçevesine oturtularak ince-

\* Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

<sup>1</sup> Haksız etki tanımlaması, “Undue Influence” kavramının tarafımızca Türkçeleştirilmiş şeklidir. Undue influence kavramını başka biçimlerde de Türkçeleştirmiş yazarlar bulunmaktadır. Örneğin Prof. Dr. İsmet Sungurbey, bu kavramı “haksız nüfuz ve etki” olarak kullanmayı tercih etmiştir. Bkz. SUNGURBEY, İ., Medeni Hukuk Sorunları, Altıncı Cilt, İstanbul 1994, s. 12.

<sup>2</sup> CALAMARI, John D. – PERILLO, Joseph M., The Law of Contracts, Third Edition, Hornbook Series, St. Paul, Minn., 1987, s. 351.

lenmiştir<sup>3</sup>. Ancak daha sonraları bu anlayıştan vazgeçilmiş, haksız etkinin sözleşme kurma iradesi üzerinde yarattığı baskının, hileye nazaran daha dolaylı ve düşük ölçekte olduğu kabul edilmiştir<sup>4</sup>. Haksız etkide bulunan tarafın aynı zamanda kurulan sözleşmede taraf olması ve bu sözleşme aracılığıyla kendisine bir çıkar sağlaması olasılığında<sup>5</sup> "hile" ile olan paralellik artmaktadır.

## II. HAKSIZ ETKİNİN UNSURLARI VE TÜRLERİ

### 1. GENEL BAKIŞ

Haksız etki olgusu temelde iki görünüm biçimine sahiptir. İlkinde bir kişi, psikolojik etkide bulunmaya olanak veren nüfuzunu (gücünü) hakkaniyete uygun olmayan bir biçimde kullanarak, bir başka kişiyi aslında razı olmayacağı bir sözleşmeyi kurmaya yöneltmektedir (bu sözleşmeyi yapmaya ikna etmektedir)<sup>6</sup>. İkincisinde ise, bir kişi, nüfuzunu kullanmak yerine, bir başkası için güven ve bağlılık kaynağı olan pozisyonunu haksız biçimde kullanarak o kimseye bir sözleşme yaptırmaktadır. İngiliz Hukuku çerçevesinde ilk olasılık için "gerçek haksız etki"<sup>7</sup>; ikinci olasılık içinse, "haksız etki karinesi"<sup>8</sup> nitelemesi kullanılmaktadır.

Birinci durumda iradesi etkilenerek sözleşme yapmak durumunda kalmış kişinin, sözleşmeyle bağlı olmadığını iddia etmesi "haksız etkiyi" ispat etmesine bağlıdır. Bir başka deyişle kendi üzerinde psikolojik etkide bulunmaya imkan veren nüfuz sahibi birinin varlığını ve bu nüfuzlu durumun hakkaniyete aykırı olarak kullanılmasını sonucunda sözleşme yaptığını ispatlamalıdır. İkinci durumda ise, aşağıda açıklayacağımız belirli koşullara bağlı olarak, aksi ispatlanmadıkça "haksız etki" karine olarak var sayılır. Sözleşme taraflarından biri, diğeri karşısında güven ve bağlılık kaynağı olan bir duruma sahipse ve sözleşme böyle bir duruma sahip olan taraf için bir açık bir menfaat sağlıyorsa, aksi ispatlanmadıkça "haksız etki"nin varlığı kabul edilecektir. Belirtmek gerekir ki; haksız etkinin iki görünümü arasındaki fark bulanıktır. Esas sorun "haksız etki" kavramının tanımlanması aşamasında ortaya çıkar. Haksız etkinin en başta gelen göstergesi, bir kişi-

<sup>3</sup> BEATSON J., Anson's Law of Contract, 28<sup>th</sup>. Edition, Oxford University Press, 2002, s. 285.

<sup>4</sup> GUEST, A.G., Anson's Law of Contract, Twenty-sixth Edition, Clarendon Press Oxford, 1984, s. 244.

<sup>5</sup> RICHARDS, Paul, Law of Contract, Second Edition, Pitman Publishing, 1995, s. 213.

<sup>6</sup> CALAMARI - PERILLO, s. 352.

<sup>7</sup> Gerçek haksız etki "Actual Influence" kavramının Türkçeleştirilmiş halidir. Bu kavram için bkz: FURMSTON, M.P., Law of Contract, Thirteenth Edition, London-Edinburgh-Dublin-Butterworths, 1996, s. 325.

<sup>8</sup> Haksız etki karinesi "Presumed Influence" kavramının Türkçeleştirilmiş halidir. Varsayılan haksız etki olarak da kullanılabilir ancak biz haksız etki karinesi çevirisinin daha uygun olduğu kanaatindeyiz.

nin güven ve bağlılık hislerini elde etmiş birisinin, bu kişiyle alışılmadık hukuki ilişkiler kurarak kendisine menfaat sağlamasıdır<sup>9</sup>.

Haksız etki vakalarının çoğunluğu, bu bahsedilen etkiye maruz kaldığı iddia edilen kişilerin ölümlerinden sonra meydana gelmektedir. Örneğin, mirasbırakanın arkasında hayal kırıklığı içinde bırakmış olduğu akrabaları, mirasbırakanın sağlığında gerçekleştirdiği sağlararası malvarlığı devirlerinin bu yolla iptal edilmesini sağlamaya çalışmaktadırlar.

## 2. GERÇEK HAKSIZ ETKİ

Bir kimse, bir başkası üzerindeki nüfuzunu, o kimsenin iradesini ortadan kaldıracak şekilde kullanmış ve bu kimsenin sözleşme yapmasına yol açmış ise, bu sözleşme "haksız etki" altında yapılmıştır. Sözleşmeyi kendi özgür iradesiyle yaptığı söylenemeyecek olan kişi, bu sözleşmeyle "bağlı" olmadığını söyleyebilecektir.

Gerçek haksız etkide etkide bulunanla etkiye maruz kalan arasında özel bir ilişki mevcut olabileceği gibi olmayabilir de<sup>10</sup>. Yani bir özel ilişkinin varlığı şart değildir. Bir kimsenin diğeri üzerinde psikolojik etkide bulunma olanağı veren nüfuzunu kullanmış olması gerçeği "haksız etki"nin varlığını kabul etmek için yeterlidir. Ayrıca nüfuzun kötüye kullanıldığının ispatlanmasına da gerek yoktur.

Bu yapıyı taşıyan bir dava olarak *Morley v. Loughnan* davasını<sup>11</sup> görmekteyiz. Bu davada mirasçılar, murisin birkaç yıl boyunca evinde kaldığı ve dini açıdan bağlı bulunduğu "Exclusive Brethren (Özel Kardeşlik Grubu)" üyelerinden birine bağışlamış bulunduğu 140.000 Pound'un iadesini talep etmişlerdir. Davacı durumundaki mirasçıların taleplerini inceleyen hakim, müteveffa ile davalı arasında herhangi bir özel ilişkinin var olup olmadığının araştırılmasına gerek olmadığına karar vermiştir. Karara göre, davalı, müteveffanın hayatının tamamını eline geçirmiştir<sup>12</sup> ve bu sebeple yapılan bağışlamalar kesinlikle müteveffanın serbest iradesinin doğrultusunda gerçekleştirilmiş değildir, çünkü davalı müteveffa üzerindeki nüfuz ve hakimiyetini kullanarak bu sözleşmeyi yaptırmıştır.

Gerçek haksız etki hukuki gerekçesine dayanarak akdettiği sözleşmeyle bağlı kalmak istemeyen taraf, bu tip bir etkinin mevcut olduğunu ve bu etkinin altında kalarak sözleşmeyi kurduğunu ispatlamalıdır<sup>13</sup>. Bu tip da-

<sup>9</sup> KEENAN, Denis, Smith & Keenan's English Law, Eleventh Edition, London, s. 237.

<sup>10</sup> BEATSON, s. 286.

<sup>11</sup> McGARVIE, R.E – PANNAM, C.L. – HOCKER, P.J, Cases and Materials On Contract, Third Edition, Sydney – Melbourne – Brisbane, 1975, s. 460.

<sup>12</sup> Davalının müteveffa üzerindeki nüfuzu o dereceye gelmiştir ki, müteveffa, davalının haberi olmadan hiçbir şey yapmamakta, her hareketini ona danışarak yönlendirmektedir.

<sup>13</sup> TREITEL, Sir Guenter, The Law of Contract, Eleventh Edition, 2003, s. 409.

valarda, hukuki işlemin, bu işlemle bağlı kalmak istemeyen taraf için açıkça dezavantaj taşıdığına ya da bu kişiye bazı açıklamaların yapılmamış olduğunun ispatlanmasına gerek bulunmamaktadır. Bu konuya verilebilecek örnekler içerisinde ruhani danışmanların öbür dünyaya ilişkin uzmanlık ve bilgilerini kullanarak belirli bir kişi üzerinde nüfuz elde ettiklerini ve bu nüfuzlarından yararlanarak bu kişiyi sözleşme yapmaya yönelttiklerini sıklıkla görmekteyiz.

Bir başka örnek davada da<sup>14</sup> yine taraflar arasında hiçbir hukuki ilişkinin önceden mevcut olmadığını görüyoruz. Bahsolunan davada bir okul öğretmeni, homoseksüel davranışları yüzünden önce tutuklanmış ancak daha sonra tahliye edilmiştir. 40 Saatlik uykusuzluğunu müteakip ve güvenceyle tahliye edilmesinden hemen sonra, öğretmeni, okul yetkilileri ziyaret etmiş ve ihtiyarıyla istifa etmesinin onun menfaatine olacağı belirtilerek onu ikna etmeye gayret etmişlerdir. Mahkeme, verilen istifayı geçersiz saymıştır. Karara göre; *“Hukuki olarak birini ikna etmek ile yapılan baskının aşırı nitelikte olması arasındaki fark, ikna edildiği söylenen kişinin kendi iş hayatında gösterdiği makul davranış standardına göre belirlenir.”*

Yine bu Mahkeme, ayrımı yaparken dikkate alınması gereken kriterleri şu şekilde sıralamaktadır:

*“Aşağıdaki kriterlerde ikna etmenin sınırları aşılar aşırı baskıya yol açılmış olacaktır: (1) sözleşme veya hukuki işlem alınsız ve uygunsuz bir saatte tartışılmaktaysa, (2) sözleşme veya işlem uygunsuz bir yerde ifa edilmekteyse, (3) işlemin bir an önce tamamlanması için durmaksızın ısrar edilmekteyse, (4) gecikme halinde ortaya çıkacak kötü sonuçlara ilişkin gereğinden fazla vurgu yapılmaktaysa, (5) dominant taraf, birden fazla ikna edici kişiyi karşısındaki yalnız ve çaresiz tarafa yönelik kullanmaktaysa, (6) güçsüz taraf 3. kişi konumunda olan danışmanların verdiği hizmetten yoksun durumdaysa, (7) mali danışmanlara ya da hukukçulara danışacak vaktin olmadığına ilişkin açıklamalar yapıldıysa. Eğer yukarıda sayılan unsurların birkaç tanesi birarada bulunuyorsa, somut olayda yer alan ikna gayreti, aşırı boyutlu olarak kabul edilebilecek ve yapılan hukukî işlem bu sebeple bağlayıcı olmayacaktır”.*

İncelediğimiz kaynaklarda haksız etkinin haksız fiil olarak nitelendirildiği hiç bir davayla karşılaşmadık. Haksız etkinin bulunduğu davalarda yaptırım, her zaman, hukuki ilişkinin ortadan kaldırılması ve eski hale iadenin sağlanması biçiminde olmuştur. Haksız etki altında kurulmuş işlemlerin ifası istemine karşı haksız etkinin bir defa olarak ileri sürülmesi de mümkündür<sup>15</sup>.

<sup>14</sup> CALAMARI – PERILLO, s. 354.

<sup>15</sup> CALAMARI – PERILLO, s. 355.

Yukarıda tanıtıldığı şekilde bir haksız etkinin varlığı hukuk sistemimiz içinde "gabin (aşırı yararlanma)" kurumunun yardımıyla belirli bir ölçüde çözüme ulaştırılabilecektir. Ancak "gerçek haksız etki" ile "gabin" arasında "aynıyet" bulunmadığı, bu iki kurumun birbirinin yerine geçebileceği de söylenemeyecektir. Gabinin sübjektif unsurunun gerçekleştiğini kabul etmek için "hiffet (hafiflik)" alabildiğine geniş yorumlanabilir. Bir kimsenin sözleşme ilişkisine girmek istediği kişinin üzerinde nüfuzlu bir duruma sahip olması ve bu nüfuzu sayesinde bu kişinin iradasını adeta "felç" ederek ona bir sözleşmeyi adeta dikte etmesi, "karşı tarafın hiffetinden yararlanarak onu sözleşme yapmaya ikna etme olarak" değerlendirilebilir. Böylelikle gabinin sübjektif unsurunun gerçekleştiği ileri sürülebilir. Ancak iradesi felç edilen kişinin gabine dayanarak sözleşmeyi iptal edebilmesi için sözleşmenin karşı taraf açısından "aşırı menfaat sağlama" (sözleşmedeki edimler arasında aşırı nispetlilik olması) gerekecektir. Oysa Anglo-Amerikan hukukunda gerçek haksız etkiye maruz kalan kişinin sözleşmeyi iptal edebilmesi için sözleşmenin diğer tarafının "aşırı menfaat" elde etmesinin gerekmediğini tespit etmiştik. Diğer taraftan gabine dayanmak için, gabne maruz kalanın hiffetinden istifade ederek ona bir sözleşme yaptıran kişinin sözleşmenin karşı tarafı olması gerekir. Oysa gerçek haksız etkide, bu etkinin sözleşmenin karşı tarafından kaynaklanması gerekmemektedir.

### 3. HAKSIZ ETKİ KARİNESİ

#### A. GENEL BAKIŞ

Haksız etkinin görünüm biçimlerinden bir diğeri; taraflar arasındaki ilişkinin, "haksız etki karinesi"ne yol açtığı durumlarda karşımıza çıkar<sup>16</sup>. Taraflar arasında özel bir çeşit güven ilişkisi mevcutsa ve bu özel güven kötüye kullanıldıysa, güveni kötüye kullanılan kişi haksız etki karinesine dayanarak kurduğu sözleşme ile bağlı olmadığını söyleyebilecektir. Yani haksız etki karinesinin ortaya çıkması için sözleşmeyle bağlı kalmak istemeyen tarafça iki temel unsurun ileri sürülmesi gerekir. Bunlardan birincisi, özel bir güvene dayanan bir ilişkinin mevcut olmasıdır. Aşağıda bu güveni sağlamaya elverişli ilişkiler ayrıca belirtilecektir. İkinci unsur ise, güven yaratan özel bir ilişki içinde bulunan bir kişinin bu güveni yüzünden sorgulamaksızın kendisi için dezavantajlı bir sözleşme yapmış olmasıdır<sup>17</sup>.

Doktrindeki bir görüş uyarınca, sözleşme müzakerelerine giren taraflar arasında özel bir güven bağı mevcutsa ve bu güven dolayısıyla bir taraf kendi menfaatinin korunup korunmadığını sorgulayıp, araştırmaksızın sözleşme yapmaya razı olduysa, kamu yararı ilkesinden hareketle, sözleşmenin iptal edilmesi mümkün olacaktır<sup>18</sup>.

<sup>16</sup> TREITEL, s. 409.

<sup>17</sup> TREITEL, s. 410.

<sup>18</sup> BEATSON, s. 287.

Oysa hakim görüşe göre, iptal edilebilirliğin gerekçesi, “muğlak bir kamu yararı” kavramı olamaz. Özel bir güven ilişkisi içinde bulunan kişinin kendi menfaatini sorgulamaksızın karşı taraf için “aşırı menfaat” içeren bir sözleşme yapmış olması gerekir ki, “haksız etki karinesinin bulunduğu” söz edilebilsin. Özel bir güven taşıyan kişinin, bu güvene dayanarak kendi menfaatini hiç sorgulamaksızın yaptığı sözleşme kendisi için “dezavantajlı” bir durum yaratmıyorsa haksız etki karinesinden söz etmek mümkün olmayacaktır.<sup>19</sup>

Kimi ilişkilerin özel bir güven bağının kurulmasına yol açtığı bazen yasa tarafından açıkça belirlenir. Kimi durumlarda ise kişiler arasındaki ilişkilerin özel bir güven bağının doğmasına yol açacağı için doğası gereği kabul edilmek gerekir.

Yasa tarafından özel bir güven bağını kurduğu belirtilen ilişkilerde, sadece bu ilişkilerin varlığının ispatlanması yeterli olup, bu ilişkilerden kaynaklanan bir güvenin varlığını ispat etmek gerekli değildir. Belirtilen ilişkinin bu ilişkinin tarafları arasında bir güven zemini oluşturduğunu bizzat “yasa” söylemektedir<sup>20</sup>. Yasanın belirttiği böyle bir ilişki içerisinde bulunan kişi, bu ilişki çerçevesinde kendisi için dezavantajlı bir sözle yapmışsa haksız etki karinesinin bulunduğu söylenebilecektir. Sözleşmeyi yapan kişinin içinde bulunduğu ilişkinin içinde yarattığı özen güven duygusu nedeniyle kendi menfaatini sorgulamaksızın bu sözleşmeyi yaptığının ayrıca ispatı gerekmez.

Diğer durumlarda ise bir ilişkinin mevcut olduğu, bu ilişkinin doğası gereği bir güven zemini kurduğu, ilişkinin sağladığı güveni içinde duyan birisinin kendi menfaatini sorgulamaksızın bir sözleşme kurduğu ve bu sözleşmenin kendisi için dezavantajlı bir durum yarattığı (sözleşmenin karşı tarafının aşırı menfaat elde ettiği) hususları tek tek ispat edilmelidir ki “haksız etki karinesi” kabul edilebilsin<sup>21</sup>.

Şimdi sırasıyla haksız etki karinesinin bu iki görünümünü ele alalım:

## **B. HAKSIZ ETKİ KARİNESİNİN YASADAN KAYNAKLANDIĞI DURUMLAR**

Bir iş görme ilişkisinin ve bu ilişkiye dayalı bir güven zemininin bulunması, mutlaka haksız bir etkinin gerçekleşebileceğinin göstergesi olamaz. Ancak yerleşik yargı uygulaması veya bazı pozitif kurallar, bazı ilişkilerde ortaya çıkan yoğun güven bağının haksız bir etkinin kullanılmasına son derece elverişli bir zemin oluşturduğunu kabul etmiştir. Yerleşik yargı uygulaması ve bazı yasal metinlerde gösterilen ve haksız bir etkinin kullanılma ih-

<sup>19</sup> KEENAN, s. 238.

<sup>20</sup> BEATSON, s. 287.

<sup>21</sup> TREITEL, s. 411.

timalini yoğunlaştıran ilişki biçimleri sınırlı sayıda değildir. Bu ilişkilerin tüketici bir listesi verilmek istenmemiştir. Yasada belirtilen ve yoğun bir güven bağı kurması sebebiyle haksız bir etkinin kullanılmasına elverişli sayılan ilişkilere örnek olarak, ebeveynler ile çocukları arasındaki ilişkiler, avukat ile müvekkil arasındaki ilişkiler, doktor ve hastası arasındaki ilişkiler, vakıf yöneticisi ile vakıf lehdarı arasındaki ilişkiler, ruhani danışman ile ondan danışmanlık alan kişi arasındaki ilişkiler, vasi ve vesayet altındaki kişi arasındaki ilişkiler ve istisnaî olarak da nişanlı çiftler arasındaki ilişkiler sayılabilir<sup>22</sup>. Yerleşik yargı uygulaması karı koca arasındaki ilişkilere bu gözle bakmamaktadır. Zira eşler arasında büyük malvarlığı devirlerinin gerçekleştirilmesinde veya maddi çıkarlar sağlanmasında, sevgi ve fedakarlık hisleri dışında başka sebeplere pek rastlanılmamaktadır<sup>23</sup>. Daha doğrusu karı-koca arasındaki ilişkilere sevgi ve fedakarlık dışında bir motivasyon olabileceğini karine olarak kabul etmek amaca uygun görülmemektedir. İngiliz hukukçuları, büyük bir ihtimalle aile huzurunun korunması amacıyla karı koca arasındaki ilişkilerin yarattığı güven bağının haksız bir etkinin kullanılmasına yol açacağını veri olarak kabul etmemişlerdir<sup>24</sup>.

Karı koca arasındaki ilişkide haksız etki vardır diyebilmek için özel durumlar ortaya çıkmalıdır. Örneğin taraflardan birinin ehliyetsiz olması<sup>25</sup> ve bu sebeple diğerinin nüfuzu altında kalarak ona kazandırmalarda bulunması gibi<sup>26</sup>. Ebeveyn ile çocuğu arasındaki ilişki, çocuğun ergin olması veya evlenmesi gibi sebeplerle kendiliğinden, haksız etki karinesi gölgesinden kurtulacaktır.

Karine bazen, karineye yol açan ilişki sona erdikten sonrası için bile uygulanabilir. Bunun mümkün olması için, ilişki ortadan kalkmasına rağmen, taraflar arasındaki nüfuzun devam ediyor olması şarttır. Örnek olarak avukat ve eski müvekkili arasındaki ilişki veya ebeveyn ile çocuk arasında, çocuğun ergin olmasından hemen sonra ancak halen onların kontrolü altında kalmaya devam ettiği kısa dönem içindeki ilişkileri gösterebiliriz<sup>27</sup>.

<sup>22</sup> KEENAN, s. 237.

<sup>23</sup> MC. GARVIE – PANNAM – HOCKER, s. 460.

<sup>24</sup> Aynı kanaatte olan yazar için bkz: KALKAN, Burcu, Türk Hukukunda Gabin, İstanbul, Ocak 2004, s. 43.

<sup>25</sup> Türk hukuku bakımından böyle bir olasılıkta irade sakatlığına dayanmak gereği ve hatta olanağı yoktur. Eşlerden birisinin ayırd etme gücünden yoksun olması nedeniyle tam ehliyetsiz olduğu olasılıklarda haksız etki karinesinin uygulanması yoluyla işlemin bağlayıcılığının ortadan kaldırılmasına gerek duyulmayacaktır. Eşlerden birinin sınırlı ehliyetsiz olup diğerinin vesayeti altında bulunması olasılığında da eşler arasındaki sözleşmelerde, sınırlı ehliyetsiz olan eş için kayyım tayin edilecektir.

<sup>26</sup> KEENAN, s. 238.

<sup>27</sup> CALAMARI – PERILLO, s. 355.