

İSLÂM BORÇLAR HUKUKUNDA İRADEYİ SAKATLAYAN SEBEPLER II - İKRAH*

Doç. Dr. H. İbrahim ACAR**

ÖZET

İkrah, bir kimseyi tehdit etmek suretiyle hukuken yapmakla mükellef olmadığı bir işi yapmaya zorlamak demektir. Bu durumda mükreh serbest bırakıldığında razı olmayacağı bir işe zorlanmaktadır. Bu esnada irade ile beyan arasında bir uygunsuzluk söz konusu değildir. Ancak kişi korku nedeniyle sakat bir iradeye sahip olmaktadır.

Çoğunluk alimlere göre zor altında söylenen sözlerin hukuki açıdan bir değeri yoktur. Bu sözler geçersizdir. Cumhurun bu görüşü daha tutarlıdır. Çünkü mukabil görüş istismlara yol açabileceğinden olumsuz sonuçlar doğurabilecektir. Türk Borçlar Hukukunda da ikrah halinde sözleşme yapan kimselerin bu sözleşmelere bağlı olmayacağı hükmü yer almaktadır.

Anahtar Kelimeler: İkrah, Tehdit, Razı Olmamak, İrade, Beyan.

ABSTRACT

Causes That Damages Decree in Contract Laws II - Disgust

Disgust means to force any person to make a work that is not mandatory for this person by threatening. In this circumstance, the disgusted person is forced to make a work that is not accepted when he/she is free. There is not discord between decree and statement at this moment. But the person has a defective decree because of fear.

According to the majority intellectuals, the statements stated under pressure have not any important legally. These statements are invalid. This opinion of majority intellectuals is more coherent. Because, the opposite opinion can cause negative results because it result in exploitations. There is a judgement in Turkish Contract Laws

and according to this judgement the disgusted persons about a contract are not dependent to this contract.

Key Words: *Disgust, Threat, Refuse, Decree, Statement.*

I. TANIMI

Sözlükte, istememek, rıza göstermemek, bir şeye zorlamak¹ manasına gelen ikrah, “bir kimseyi tehdit etmek suretiyle hukuken yapmakla mükellef olmadığı bir işi yapmaya zorlamak demektir.”² Buna göre serbest bırakıldığında razı olmayacağı ve istemeyeceği bir işe zorlanan kişi korkutulmakta ve tehdidin icra edileceğine inandırılmaktadır. Bunun sonucu olarak da başka türlü hareket etme imkanından mahrum kalan mükrehin ya rızası³ ortadan kalkmakta veya seçme hürriyeti bozulmaktadır.⁴ Burada her ne kadar bir irade bulunuyorsa da bunun oluşmasını tehdit etkilediğinden dolayı bu irade hür bir düşünce sonucu meydana gelmemektedir.

Türk Borçlar Hukukunda “tehdit” (MK. mad. 118), “tehdit ve cebir” (MK. mad. 451, 520-3) deyimleriyle de ifade edilen ikrah,⁵ “bir kimsenin yapmak istemediği bir hukuki işleme, zarara uğrayacağı tehdidi ile razı olmasını sağlayan korkutmadır.” şeklinde tarif edilmektedir. Nitekim öldürüleceği veya evinin ateşe verileceği veya bir sırrının açıklanacağı tehdidi ile yaptırılan sözleşmelerde “ikrah” söz konusudur.⁶ Normal şartlar altında böyle bir sözleşmeyi yapmayacak olan taraf korkutma sonucunda akdi yapmaya mecbur bırakılmaktadır.

* Borçlar Hukukunda İradeyi Sakatlayan Sebepler, I-Hata adlı makale Atatürk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisinin 14 sayısında yayımlanmıştır.

**Atatürk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi İslâm Hukuku Anabilim Dalı.

¹ İbn Manzur, Cemalüddin Muhammed b. Mükerrrem el-Ensari, *Lisanu'l-Arab*, Beyrut, 1990, XIII, 535; İbrahim Mustafa ve Arkadaşları, *el-Mu'cemu'l-Vasit*, Mısır, ts. II, 787; Şemseddin Sami, *Kamus- u Türki*, 1317, s. 145.

² Şa'ban, Zekiyuddin, *İslâm Hukuk İlminin Esasları*, trc. İbrahim Kafi Dönmez, Ankara, 1990.s. 255; Benzer tanımlar için bkz. ; Abdulaziz el-Buhâri, *Keşfu'l-Esrar*, Beyrut, 1994, IV, 631; Taftazani, *Telvih (Tevzih'*le birlikte), ts, II, 789; Molla Hüsrev, *Mir'atu'l-Usul fi Şerhi Mirkati'l-Vusul*, ts, s. 359

³ Rıza, bir şeyi arzu etmek ve onu memnuniyetle kabul etmek anlamına gelir. (Şa'ban, *a.g.e.*, s. 255; Zuhayli, Vehbe, *el-Fikhu'l-İslâmi ve Edilletuhu*, Dimeşk, 1989, V, 386)

⁴ Serahsi, Şemsuddin, *Kitabu'l-Mebcut*, Beyrut, ts, XXIV, 38; Pezdevi, Fahu'l-İslâm, *Usul, (Keşfu'l-Esrar'*la birlikte) Beyrut, 1994, IV,631; Taftazani, *a.g.e.*, II,789- 790; Ayni,Bedreddin, Ebu Muhammed Mahmud. b. Ahmed, *el-Binâye fi Şerhi'l-Hidâye*, Beyrut, 1990, X, 43; Molla Hüsrev, *Kitabu Dureri'l- Hükkam fi Şerhi Gureri'l-Ahkam*, İstanbul, 1310, II, 269.

⁵ İkraah, cezadaki tehdit ve icbarın medeni hukuktaki muadilidir.

⁶ Reisoğlu, Safa, *Borçlar Hukuku (GenelHükümler)* Ankara, 1983, s. 65.

Tanımdan açıkça anlaşılacağı üzere sözleşme yapması için tehdit edilen kimse içinde bulunduğu korku sonucu açıkladığı irade ile sözleşme yapmaktadır. Bu esnada irade ile beyan arasında bir uygunsuzluk yoktur. Ancak iradenin meydana gelmesi sırasında korku nedeniyle bir sakatlık (fesad) söz konusu olmaktadır.⁷

Tehdit altında yapılan bu irade beyanı esnasında serbestlik ortadan kalktığından beyan edilen irade ile gerçek irade arasında istenmeyen bir uygunsuzluk meydana gelmektedir. İkraha bu sebepten dolayı “iradeyi sakatlayan hallerden biri” olarak kabul edilmektedir.⁸

II. İKRAHIN ŞARTLARI

A. İslâm Hukukuna Göre İkraha Şartları

İradeyi sakatlayan hallerden sayılabilmesi için ikraha bir takım şartlar ihtiva etmesi gerekir. Çünkü bir hukuki işlemin yapılmasında rolü olan her ikraha, ona maruz kalanı, akitle bağlı olmaktan kurtaramaz. Nitekim insan eseri olmayan tehlikeler geçerli bir ikraha neticelerini doğurmaz. Geçerli bir ikraha için gerekli şartları şu şekilde sıralayabiliriz.

1. İkrahta Bulunan Kimse Tehdit Ettiği Şeyi Yapabilecek Güce Sahip Olmalıdır.

İkrahta bulunan kimsenin tehdit ettiği şeyi yapabilecek güce sahip olması gerekir. Zira ikraha ancak tehdit fiilinin yerine getirilmesiyle gerçekleşir. Aksi takdirde ikrahtan değil hezeyandan bahsetmek gerekir.

Ebu Hanife'ye göre bu manada zorlamayı ancak devlet başkanı yapabilir. Zira devlet, düzene hakim olduğundan başkaları tehdit konusunu gerçekleştirme imkanına sahip değildir.⁹ Hanefi alimlerinden Ebu Yusuf ve İmam Muhammed'le diğer mezhep

⁷ Erzurumluoğlu, Erzan, *Borçların Genel Kuralları*, Ankara, 1978, s. 38; Eren, Fikret, *Borçlar Hukuku (Genel Hükümler)* Ankara, 1987, I, 427.

⁸ Feyzioğlu, Feyzi Necmettin, *Borçlar Hukuku (Genel Hükümler) I*, İstanbul, 1976, s. 165.

⁹ Merginani, Ebu'l-Hasan Ali b. Ebi Bekr b. Abdilcelil er-Ristani, *el-Hidaye Şerhu Bidayeti'l-Mübtedi*, İstanbul, 1986, III, 275; Mevsili, Abdullah b. Mahmud b. Mevdud b. Mahmud, *el-İhtiyar li Ta'lili'l-Muhtar*, İstanbul, ts, II, 105; Zeylai, Fahrudin Osman b. Ali, *Tebyinu'l-Hakaik Şerhu Kenzi'd-Dekaik*, Beyrut, ts, V, 182.

alimlerine göre zorlamayı devlet başkanı yapabileceği gibi bu güce sahip olan herkes yapabilir. Çünkü zaman ve insanlar değişmiş, devlet başkanı dışında yaptığı tehdidi gerçekleştirebilecek insanların sayısında artış meydana gelmiştir.¹⁰

2. Tehlike Hemen ve Her An Mevcut Olmalıdır.

Bu durum Mecelle'nin 1004. maddesinde şöyle ifade edilmektedir. "Mükrehün bihin (korkuyu gerektiren şeyin) vukuundan mükrehin korkması yani mükrehün aleyhi (teklif edilen şeyi) işlemediği takdirde mücbirin mükrehün bihi icra edeceğine kendisince zannı galib hasıl olması şarttır."

Buna göre zorlanan kimsenin, zorlayanın tehdit ettiği şeyi yapabilecek güce sahip olduğu kanaatini taşıması ve ondan kurtulmaktan aciz olması gerekmektedir. Burada mükrehin korkusunu objektif esaslara göre değil subjektif duruma göre tesbit etmek gerekir.¹¹ Şayet zorlayan tehdit ettiği şeyi yapabilecek güce sahip değil ve zorlanan da bu duruma muttali olmuşsa tehdidin hiç bir manası kalmayacaktır.¹²

3. Zorlanan Kimseden Dinen ve Aklen yapılması Caiz Olmayan ya da Normal Şartlarda Razi Olmayacağı Bir İşin Yapılması istenmelidir.

Buna göre borçlunun borcunu ödemesi için hakim tarafından ihtiyacından fazla malını satmaya mecbur edilmesi veya nafaka borçlusunun bunu ödemeye zorlanması ya da amme ihtiyacı için istismak icbarı gibi meşru konularda vaki olacak zorlamalar ikrah

¹⁰ İbn Hazm, Ebu Muhammed Ali b. Ahmed b. Sa'id, *el-Muhalla*, Mısır, 1969, IX, 269; Kâsâni, Alaüddin Ebu Bekr b. Mes'ud, *Bedayi'u's-Sanayi' fi Tertibi's- Şerayi'*, Beyrut, 1986, VII, 176; Merginani, *a.g.e.*, III, 275; İbn Kudâme, Muvaffakuddin, Ebu Muhammed b. Ahmed b. Mahmud b. Kudâme, *el-Muğni (Şerhu'l-Kebir ile birlikte)* Beyrut, 1972, VIII, 261; İbn Nüceym, Zeynüddin el-Hanefi, *el-Bahru'r-Raik Şerhu Kenzi'd-Dekaik*, Beyrut, ts, VIII, 80; İbn Abidin, Muhammed Emin b. Ömer, *Reddü'l-Muhtar ale'd-Dürri'l-Muhtar*, Beyrut, 1987, V, 80.

¹¹ Aydın Hakkı, "İslâm ve Türk Borçlar Hukukunda İkrâh", *Cumhuriyet Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, Sivas, 1999, sy. 3, s. 11.

¹² Kâsâni, *a.g.e.*, VII, 176; İbn Kudâme, *a.g.e.*, VIII, 261; İbn Abidin, *a.g.e.*, V, 80; Udeh, Abdulkadir, *et-Teşri'u'l-Cinai'l-İslâmi, Mukaren bi'l-Kanuni'l-Vad'i*, Beyrut, 1993, I, 567.

sayılmaz.¹³

Zina yapmak, içki içmek vb. gibi dinen caiz olmayan veya başkasının malını telef etmek gibi kişinin razı olmayacağı konularda meydana gelecek zorlamalar ikrah olarak mütalaa edilir. Ancak zorlanan kimse daha önce bu filleri işleyen birisi olduğu takdirde bu durum kendisi için ikrah sayılmaz.¹⁴

4. Cebir ve Tehdit Buna Maruz Kalan Kimse İçin Ciddi ve Kesin Zarar İçermelidir.

Burada tesbit edilmesi gereken husus kişinin rızasını yok edecek şekilde bir zorlamaya maruz kalıp kalmadığının tesbit edilmesidir. Bu da kişiye ve duruma göre değişkenlik gösterebilir.¹⁵

Mesela, bir günlük hapis veya az miktarda dayak örfe göre her ne kadar zorlanma konusunda dikkate alınmasa da kariyer sahibi bir kimsenin bundan zarar göreceğini biliniyorsa bunun için zorlama mevcut olup bu durum rızayı ortadan kaldırır.¹⁶

Basit bir dayak önemsiz bir kimse için belki ikrah sayılmayabilir ancak eşraftan birisi için şeref ve haysiyetini zedeleyeceğinden büyük bir dayak hükmünde kabul edilir. Bu nedenle ikrahın ciddi oluşunun objektif esaslara göre değil, bizzat ikraha maruz kalanın subjektif durumuna göre ölçülmek lazım gelir. Şüphesiz bu manevi ikrahı gözönüne almaktan başka bir şey değildir.¹⁷

Ayrıca tehdit konusu edilen fiilin derhal yerine getirileceği kanaati oluşmalıdır. Tehdidin ileri bir tarihe bağlı olarak yapılması söz konusu ise bu takdirde ikrahtan sözedilemez.¹⁸

B. Türk Borçlar Hukukuna Göre İkrahin Şartları

Türk Borçlar Hukukuna göre de ikrahın iradeyi sakatlayan

¹³ Karaman Hayreddin, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, İstanbul, 1991, II, 154.

¹⁴ Bardakoğlu, Ali, "İkrah" *T.D.V.İslâm Ansiklopedisi*, İstanbul, 2000, XXII, 32; Zuhayli, *a.g.e.* V,389.

¹⁵ Bardakoğlu, a.g.m., XXII, 32.

¹⁶ Merginani, *a.g.e.*, III, 275; İbn Kudâme, *a.g.e.*, VIII, 260-261.

¹⁷ İbn Kudâme, *a.g.e.*, VIII, 261-262

¹⁸ Udeh, *a.g.e.*, I, 567.

sebeplerden biri olabilmesi için bazı şartları ihtiva etmesi gerekir. Borçlar kanununun 30. maddesinde ifade edilen şartları şöyle sıralamak mümkündür

1. İkrahi Ciddi Olmalıdır.

İkrahi ciddi olmalıdır. “Bunun ciddiliği objektif şartlara, makul bir insanın anlayışına göre değerlendirilebileceği gibi korkutulan kişinin subjektif durumuna göre de değerlendirilebilir. Kişinin subjektif durumu özellikle cinsiyeti, yaşı, karakteri, bilgi düzeyi dikkate alınmalıdır. Çünkü bir tehdit yalnız yaşayan bir kadın üzerinde ağır bir korku duygusu yaratırken genç ve cesur bir erkek üzerinde aynı etkiyi yaratmayabilir.”¹⁹

İkrahin ciddi olmasından maksat yapılan tehdidin karşı taraf üzerinde gerçek bir tehlikenin varlığı endişesini doğurması gerekir. Bu nedenle tehdit aracı olarak kullanılan şey o tehlikeyi yaratabilecek nitelikte ise ve karşı taraf yapılan şakayı ciddi sanmış ise, bu şekilde şaka tarzında yapılan bir tehdit bile akdi sakatlayabilir.²⁰Yaptığı tehdidi fiiliyata dökemeyecek kimsenin ikrahi ise geçerli sayılmaz.

Ayrıca tehditte bulunan kişinin söylediklerini yapabilecek güçte olması gerekir. Aksi halde ikrahtan söz edilemez. Örneğin, 8-10 yaşlarındaki bir çocuğun bıçak tehdidi ile iradesini açıkladığını söyleyen kimsenin sözleri dikkate alınmaz.²¹

2. Tehdit, ağır ve derhal vuku bulacak bir tehlike olmalıdır.

Tehdit, buna maruz kalan kimsenin yaratılışına, kültürüne, yaşına, mesleğine ve cinsine göre her olayın özelliği dikkate alınarak ağır²² ve derhal vuku bulacak şekilde olmalıdır. Önemsiz veya ileride vukubulacak tehlikelere ilişkin tehditler ikrahi meydana getirmez ve akdin muteberliğini etkilemez. Ayrıca tehditte bulunan şahsın söylediği şeyi yapabilecek güce sahip olup olmadığı da dikkate alınmalıdır. Çok küçük bir çocuğun öldürme tehdidi ciddi bir korku

¹⁹ Eren, *a.g.e.*, s. 429.

²⁰ Feyzioğlu, *a.g.e.*, s. 167.

²¹ Erzurumluoğlu, *a.g.e.*, s. 38.

²² Çünkü korku ölçüsü şahıstan şahısa değişebilir. Yaradılışı itibariyle korkak olan bir kimsenin korktuğu bir şeyden bir başkası korkmayabilir.

yaratacak nitelikte kabul edilmemelidir.²³

İleride meydana gelebilecek bir tehlike endişesi, “derhal” kavramına girmediğinden ikrah’ın hükmüne engel olur. Örneğin altı ay sonra bitecek bir sözleşmeyi yenilemediği takdirde altı ay sonra kendisini öldüreceğini söyleyen kimsenin tehdidi karşısında ona maruz kalan tarafın bu korkuya dayanarak sözleşmeyi şimdiden yenilediği şeklindeki iddiası geçersiz kabul edilir. Çünkü tehdit edilen şahsın önünde söz konusu tehdidin gerçekleşmemesi için gerekli tedbirlerin alınmasına imkan verecek uzun bir süre vardır. Bu süre içinde yetkili makamlara başvurarak gerekli tedbirleri alabilir.²⁴

“Buna karşılık tehdidin gerçekleşme imkanı bulunmasa bile tehlide uğrayan kişi bunun gerçekleşeceğini düşünmekte haklıysa yapılan işlem ikrahla sakat sayılmaktadır. Örnek vermek gerekirse, boş bir tabanca ile tehdit edilen kişi tabancanın boş olduğunu bilmiyorsa tehdit sonucu yaptığı sözleşmeyi sonradan iptal edebilir.”²⁵

3. Tehdit âkidin kendisine veya yakınlarından birine karşı yapılmış olmalıdır.

Tehdit, buna muhatap olan kişinin veya yakınlarının hayatına, şerefine ve mal varlığına yöneltilmiş olmalı ve ağır bir zararın meydana geleceğine ilişkin kanı uyandırmalıdır.²⁶

BK.nun 30. maddesinde “kendisinin yahut yakın akrabasından birinin” deyimini kullanılmıştır. “Kendisi” sözcüğü ile akdi bu korku içinde yapan taraf kastedilmektedir. Acaba, “yakın akraba” ile kimler kastolunmaktadır? Bu deyimın kapsamına her halde sadece eşin ve yakın hısımların girmediği muhakkaktır. ²⁷ Burada dost ve arkadaşlar da dikkate alınacağından bunlarda bu kategoriye dahil olurlar.

²³ Önen, Turgut, *Borçlar Hukuku*, Ankara, 1976, s. 60.

²⁴ Feyzioğlu, *a.g.e.*, s. 168, İnan, Ali Naim, *Borçlar Hukuku,(Genel Hükümler)*, Ankara, 1979, s. 217.

²⁵ Oğuzman, M.Kemal; Öz, M.Turgut, *Borçlar Hukuku (Genel Hükümler)*, İstanbul, 1998, s. 96.

²⁶ Erzurumluoğlu, *a.g.e.*, s. 38.

²⁷ Feyzioğlu, *a.g.e.*, s. 168.

İsviçre BK. da kendisine yapılan tehdit yanında yalnız yakın akrabalar değil bilakis kişi ile yakın bağlantısı olan kimselere yapılan tehditte dikkate alınarak hükmün kapsamı geniş tutulmuştur. Hukuk sistemimizde de hükmü geniş bir yoruma tabi tutarak nişanlı, arkadaş, meslekdaş, uzun zamandan beri yanında çalışan hizmetçi müstahdem gibi aralarında yakından bağlı olma özelliği olan herkes bu deyimden kapsamına sokulabilir. Böyle olunca da bu deyimden, kendisine yakınlık bağlantısı olan veya fiili bir yakınlık hisseden, sıkı bir bağla bağlı olan kimseler anlaşılmalıdır. Böylelikle akraba olmayan şahıslara yönelmiş tehlikelerde ikrah konusunda dikkate alınabilecektir.²⁸

4. Tehdit haksız olmalıdır.

Hakkı olmadığı halde²⁹ bir kimse tehdit edilir ve bu tehdit sonunda bir hukuki muamelenin yapılması temin edilirse ikrahın varlığını kabul etmek gerekir. Buna göre karşı tarafı bir sözleşmeye razı etmek isteyen kimsenin ileri sürdüğü tehlike, öldürme ve evini yakmada olduğu gibi hukuka aykırı bir nitelik taşımaktadır. Bu nedenle borcunu sözleşme kurallarına göre ödemeyen bir kimseye yasal yollara başvurulacağını söylemek irade bozukluğu yaratmaz. Dolayısıyla bu davranış biçimi tehdit olarak kabul edilmez. Çünkü alacaklının, ödenmeyen borcundan dolayı yasal yollara başvurusu en doğal hakkıdır.³⁰ BK. md. 30/ II de bu sonuç şöyle ifade edilmektedir. “Bir hakkın veya kanuni selahiyetin isteneceği ve kullanılacağı tehdidi ile müzayakaya düşer (baskıya maruz) olan kimsenin yaptığı akit geçerlidir” yani ikrah iddiası bu halde dinlenmez.

Şu kadar var ki yasal yetkinin kullanılacağı tehdidi ile karşı tarafın zor durumundan faydalanılarak bir muamele yapıldığı takdirde burada da ikrahtan bahsedilir ve zorlanan şahıs sözleşmeyi feshedebilir. Çünkü bu takdirde tehditte bulunan kimse tehdidi ile öyle bir sonuç sağlamak istemektedir ki, bu sonuç kullanacağını söylediği

²⁸ Feyzioğlu, *a.g.e.*, s. 168; İnan, *a.g.e.*, s. 216; Reisoğlu, *a.g.e.*, s. 66.

²⁹ “Tehdidin haksız olması”yla, bir hakkın veya kanuni bir yetkinin talep edilmemesi ve kullanılmaması ifade edilmektedir.

³⁰ Feyzioğlu, *a.g.e.*, s. 169; Önen, *a.g.e.*, s. 60; Erzurumluoğlu, *a.g.e.*, s. 38; Reisoğlu, *a.g.e.*, s. 67.

hakkının veya kanuni yetkisinin normal sonucu değildir. Bir başka deyimle yapılan tehdit ile sağlanan işlem arasında bir uygunluk bulunmamaktadır.³¹

5. Tehdit, şahsın veya yakınlarının canına, namusuna veya malına karşı yapılmalıdır.

Tehdit, ya bizzat akid yapılan kimsenin ya da onun yakınlarından birinin hayatı, namusu ya da mallarına yönelik bulunmalı ve bunlardan birinin ağır ve derhal vukubulacak bir tehlikeye maruz olduğuna dair ikraha uğrayan kimse de ciddi bir korku doğmuş olmalıdır.

Bununla birlikte BK. 30. maddesine göre yukarıda zikredilen hususlar sınırlayıcı mahiyette değildir. Bu sebeple şahsiyet haklarına, kişinin hürriyetine ve mesken masuniyetine karşı yapılan tehditler de buraya dahil edilebilir. “Örneğin haysiyet ve şerefe dokunmamakla beraber bir kimsenin gizli tutmak hakkını haiz olduğu bazı olayları ilan etmek suretiyle herkese duyurmak tehdidi de dikkate alınmak icap eder.”³²

6. Akdin meydana gelmesini sağlayan irade beyanı ile ikrah arasında bir sebep ve netice münasebeti bulunmalıdır.

İkrah iddiasıyla sözleşmenin feshedilebilmesi için tehdit ile açıklanan irade arasında sebep ve netice münasebeti bulunmalıdır. Başka bir deyimle sözleşme korkutma sonucu yapılmış olmalıdır. Bu korku yaratılmasa idi tehlide maruz kalan taraf akdi hiç yapmayacak idiyse veya akdi başka şartlarla yapacak idiyse ikrah ile akdin kurulması arasında illiyet bağı kurulmuş olur. Korkutma olmasaydı dahi sözleşme o şartlarla yapılacak idiyse ikraha dayanılarak sözleşme ile bağlı olunmadığı iddia edilemez.³³

³¹ Feyzioğlu, *a.g.e.*, s. 169; İnan, *a.g.e.*, s. 217; Reisoğlu, *a.g.e.*, s. 67.

³² Feyzioğlu, *a.g.e.*, s. 171; İnan, *a.g.e.*, s. 217.

³³ Feyzioğlu, *a.g.e.*, s. 172; Erzurumluoğlu, *a.g.e.*, s. 39; Reisoğlu, *a.g.e.*, s. 67; Eren, *a.g.e.*, s. 430-431; Oğuzman, Öz, *a.g.e.*, s. 97

III. İKRAHIN ÇEŞİTLERİ

A. İslâm Hukukuna Göre İkrahin Çeşitleri

İslâm Hukukçuları ikrahi, Tam Zorlama (İkrahi-ı Mülci) ve Eksik Zorlama (İkrahi-ı Gayr-ı Mülci) şeklinde iki kısma ayırmaktadırlar.³⁴ Bununla birlikte Fıkıh Usulü kaynaklarında kişinin usul ve furu ile eş veya yakınlarından birisine karşı yöneltilen tehditler de ikrah çeşitleri arasında zikredilmektedir. Çünkü bu tür ikrah, kişinin yakınlarını içeren tehdidi ihtiva eder. Her ne kadar kıyasa (genel kurala) aykırı kabul edildiğinden ikrah sayılmayacağı ifade ediliyorsa da³⁵ hanefilerin çoğunluğuna göre istihsanen kişinin şahsına yöneltilmiş ikrah olarak kabul edilmektedir. Nitekim kişinin babasının hapsedilmesi ona kendisinin hapsedilmesinden daha çok üzüntü verir ve babasını hapisneden çıkarmak için gayret sarfeder.³⁶

Bu ifadelerden anlaşılmalıdır ki, İslâm hukuku manevi ikrahi ihmal etmemiştir. Anne, baba veya kardeşini hapsedmekle tehdit, kişinin bedenine bir eziyet teşkil etmez. Ancak onun ruh ve duygusunu sıkıntıya sokar. Bu tür zorlama rızayı yok etmediği gibi zaruret gereği ihtiyarı da³⁷ ortadan kaldırmaz. Ancak kişi yakınlarına olan bağlılığından dolayı üzüleceğinden tam bir irade serbestisine sahip olamaz.³⁸

Bu tür ikrah, kişinin zorlanmaya maruz kalan akrabalarına

³⁴ İbn Hazm, ikrahi sözle ikrah ve fiille ikrah şeklinde farklı bir taksimata tabi tutmuş olup bunlardan fiille olan ikrahi da zaruret neticesinde zorlanan şahsın fiilini mubah kılan ikrah ve mubah kılmayan ikrah şeklinde ikiye ayırmıştır. (İbn Hazm, *a.g.e.*, IX, 258-259)

³⁵ Zeyla'i, *a.g.e.*, V, 182. Pezdevi Usulünde ikrahi üç kısımda mütalaa etmekte ve kişinin yakınlarına yapılan tehdidi ihtiva eden üçüncü kısmının rızayı yok etmediğini söylemektedir. Rıza ise akdın sıhhat şartlarındandır. Bundan da anlaşılmalıdır ki her ne kadar Pezdevi eserinde ikrahi üç kısma ayırmış ise de kişinin yakınlarına yapılan tehdidi rızayı yok etmediği düşüncesiyle muteber kabul etmemektedir. (Bkz. Pezdevi, *a.g.e.*, IV, 632)

³⁶ Serahsi, *a.g.e.*, XXIV, 142-144; Abdulaziz el-Buhâri, *a.g.e.*, IV, 632; İbn Melek, *a.g.e.*, 369; Senhuri, *a.g.e.*, II, 192-193; Ebu Zehra, Muhammed, *İslâm Hukuku Metodolojisi*, Çev. Abdulkadir Şener, Ankara, 1979, s. 305.

³⁷ İhtiyar, bir şeyi yapıp yapmama hususunda birini diğerine tercih etmektir. (Abdulaziz el-Buhâri, *a.g.e.*, IV, 632; Şa'ban, *a.g.e.*, s. 255; Zeydan, Abdülkerim, *el-Veciz fi Usuli'l-Fıkh*, İstanbul, 1979, s. 111; Zuhayli, *a.g.e.*, V, 386; Karaman, *a.g.e.*, II, 151)

³⁸ Abdulaziz el-Buhâri, *a.g.e.*, IV, 632.

nisbetle maddi ise de ona nisbetle manevi bir eziyettir. Buna göre diyebiliriz ki kıyas ancak maddi ikrahı gerektirmektedir. Ancak Serahsi gibi alimlere göre kişinin rızasını yok edeceğinden bu tür zorlamalar istihşanen muamelelerin sıhhatine engel olur.³⁹

İmam Buhari, İbn Hazm, İbn Ferhun gibi bazı fakihler bir başka müslümana yöneltilmiş ciddi tehdidin de ikrah sayılacağı şeklinde önemli bir görüş ileri sürmüşlerdir.⁴⁰

Bütün bu açıklamalarla birlikte burada genel kabul gören ikili taksimatı dikkate alacağız.

1. Tam Zorlama (İkrah-ı Mülci)

Bu tür ikrah, öldürme, bir organı yok etme, sakat bırakma, malın tamamını telef etme gibi ağır bir zarara maruz bırakma veya toplumda mevki sahibi kişi için alçaltıcı bir muameleye maruz bırakma tehdidini ihtiva eder.⁴¹ Bu tür zorlama hem rızayı ortadan kaldırır hem de ihtiyarı bozar.⁴²

2. Eksik Zorlama (İkrah-ı Gayr-ı Mülci)

Bu ikrah, hapis, malın bir kısmını telef etme, bağlama, canı veya uzvu telef etmeyecek tarzda dövme şeklinde ikinci derece ağırlıkta zararları içeren tehdidi ihtiva eder. Rızayı ortadan kaldıran fakat ihtiyarı (seçim ve tercihi) bozmayan bu tür zorlama, alışveriş, icare ve ikrar gibi rızaya ihtiyaç duyulan tasarruflarda etkisini gösterir.⁴³

B. Türk Borçlar Hukukuna Göre İkrahın Çeşitleri

Türk Borçlar Hukukunda ikrah, maddi ve manevi olmak üzere

³⁹ Serahsi, *a.g.e.*, XXIV, 143-144; Abdulaziz el- Buhâri, *a.g.e.*, IV, 632; Ebu Zehra, *a.g.e.*, s. 305-306.

⁴⁰ Buhâri, İkrah, 7; İbn Hazm, *a.g.e.*, IX, 259; Bardakoğlu, *a.g.m.*, XXII, 33.

⁴¹ Bir veya iki sopa ya da bir günlük hapis korkusu halinde ikrahtan bahsedilemeyeceğinden bu tür korkutmalar rızayı ortadan kaldırmaz. Çünkü genelde insanlar bu tür tehditlere önem vermezler. Ancak mevki sahibi insanlar için zarara sebebiyet vereceğinden bu tür tehditler ikrah olarak nitelendirilebilir. (İbn Kudâme, *a.g.e.*, VIII, 261-262; Zeylai, *a.g.e.*, V, 182)

⁴² Abdulaziz el-Buhâri, *a.g.e.*, IV, 632; Taftazani, *a.g.e.*, II, 790; İbn Melek, *Şerhu'l-Menar*, İstanbul, 1965, s. 369; İbn Nüceym, *a.g.e.*, VIII, 79; Şakiru'l-Hanbeli, *Usulu'l-Fıkhu'l-İslâmi*, 1948, s. 384; İbn Abidin, *a.g.e.*, V, 80; Şa'ban, *a.g.e.*, s. 256.

⁴³ Abdulaziz el-Buhâri, *a.g.e.*, IV, 632; Taftazani, *a.g.e.*, II, 790; İbn Melek, *a.g.e.*, s. 369; İbn Nüceym, *a.g.e.*, VIII, 79; Şakiru'l-Hanbeli, *a.g.e.*, s. 384; İbn Abidin, *a.g.e.*, V, 80.

iki kısımda mütalaa edilir. Bir kimsenin eli tutulmak suretiyle zorla sözleşmenin altına imza attırılması şeklinde maddi bir tazyik söz konusu olduğunda “maddi ikrah” tan söz edilir. Fiili bir cebir, şiddet ve tazyik şeklinde beliren maddi ikrahta gerçek bir irade beyanı bulunmadığından yapılan işlem hukuk açısından geçersizdir. Dolayısıyla akit meydana gelmez. Bu halde akdin kurulmaması söz konusu olur. Türk Borçlar Kanunumuz bu nedenle maddi ikrah konusunu düzenlememiş dolayısıyla hükümlerini belirtmeyi gereksiz görmüştür.⁴⁴

İkrah ya da tehdit deyiminden daha çok bir kimsede korku yaratarak ona istenilen işlemi yaptırmayı amaçlayan “manevi ikrah” anlaşılır. Bu şekilde zorlanan kimse iki seçenek arasında kalmıştır. Bunlardan biri söz konusu korkunun kaynağı olan tehlikenin gerçekleşmesi halinde sonuçlarına katlanmak, diğeri de kendisinden yapılması istenilen akdin doğmasına rıza göstermek. Bu durumda zorlanan kimse önsezi ile hemen en az zararlı olanı tercih ederek akdi yapmaya razı olacaktır. Türk Borçlar Kanununun 29.maddesi “Eğer iki taraftan biri diğer tarafın yahut üçüncü şahsın ikrahi ile bir akid yapmış olursa kendi hakkında lüzum ifade etmez.” şeklinde düzenlenerek kişinin irade serbestisini kaybetmiş bir şekilde yaptığı beyanla meydana gelen işlemle beyan sahibinin bağlı olmayacağı kuralını getirmiştir.⁴⁵

Taraflardan biri, akit yapmaya razı olmaması halinde kendisinin veya yakınlarından birinin tehlike ile karşı karşıya bırakılacağı korkusu altında istenileni yapmışsa ikrahdan bahsedilir. İkrah, kişinin eli tutularak tabanca ve benzeri araçlarla akdin imzalatılması gibi “maddi ikrah” şeklinde olabileceği gibi, evinin yakılacağı, kendisinin veya yakınlarının sırlarının açıklanacağı tarzındaki baskılarla “manevi ikrah” şeklinde de olabilir.⁴⁶

IV. İKRAHIN SÖZ VE FİİLLERE ETKİSİ

İslâm Hukukunda iradeyi sakatlayan sebeplerin en önemlisi olup

⁴⁴ Feyzioğlu, *a.g.e.*, s. 165-166; Eren, *a.g.e.*, s. 427.

⁴⁵ Feyzioğlu, *a.g.e.*, s. 166.

⁴⁶ İnan, *a.g.e.*, s. 216.

tartışmalara konu olan ikrah sonucunda tasarruflardan doğan sonucun hangi tarafa ne ölçüde yükleneceği hususunu, sözlü ve fiili tasarruflar şeklinde iki kısımda incelemek mümkündür. Ancak konumuz gereği fiili tasarruflara temas etmeyeceğiz.

Sözlü tasarruflar ise ikrar ve inşâ⁴⁷ olmak üzere ikiye ayrılmakta olup İnşâ da feshi kabil olmayan ve feshi kabil olan inşâ olmak üzere iki kısımdır.⁴⁸

İkrah sonucu yapılan sözlü tasarruflar ikrar nevinden ise ikrahın çeşidi dikkate alınmaksızın ikrar batıl olur. Bu ikrar hukuken geçersizdir. Yani ikrah müessirdir. Çünkü kişinin suçlu veya borçlu olduğu sabit olmadıkça ikrar için yapılan zorlama haklı olmaz. Nitekim İkrarın sahih olabilmesi için gereken şartlardan birisi de ikrarın zorlama olmadan gönül rızası ile yapılmış olmasıdır. İkrah sebebiyle yapılan ikrarda ise Mecelle'nin 1575. maddesinden de anlaşıldığına⁴⁹ göre rıza söz konusu değildir. Burada bahsi geçen ikrar, rıza bulunmadığından doğruyu belirtmeden ziyade zararı bertaraf etmeye yöneliktir.⁵⁰

Fesih kabul etmeyen, ciddiyetsizlikle yapıldığında belli sonuçları olan ve rıza şartı aranmayan sözlü tasarruflar, ikrahın bulunması halinde Said b. El-Müseyyeb, Said b. Cübeyr, İbrahim en-Nehai, Zühri, Katade, Süfyanu's-Sevri ve Hanefilere göre geçerlidir. İkrah, bu tür tasarruflara etki etmez. Çünkü Şari' belirli lafızların kullanılmasını o lafzın içeriğine ilişkin iradenin bulunduğu hükmetmek için yeterli kabul etmiştir. Burada zorlananın durumu ile normal şartlar altındaki kişinin durumu arasında fark gözetilmemiştir. Çünkü bu konuyla ilgili hükümleri düzenleyen nasslar mutlak ve amm olarak gelmiştir.⁵¹

⁴⁷ İnşâ ile ilgili geniş bilgi için bkz. Görgün, Tahsin, "İnşâ", *T. D. V. İslâm Ansiklopedisi*, İstanbul, 2000, XXII, 341-342.

⁴⁸ Senhuri, Abdurrezzak, *Mesadiru'l-Hak fi'l-Fıkhı'l-İslâmi*, 1967, II, 208; Karaman, *a.g.e.*, II, 155.

⁴⁹ İlgili madde şu şekilde yer almaktadır. "İkrarda mukirrin rızası şarttır. Binaenaleyh cebr ve ikrah ile vaki olan ikrar sahih değildir."

⁵⁰ İbn Kudâme, *a.g.e.*, V, 272-273; Senhuri, *a.g.e.*, II, 197, 214; Şakiru'l-Hanbeli, *a.g.e.*, s. 386; Şa'ban, *a.g.e.*, s. 256; Bardakoğlu, *a.g.m.*, XXII, 35.

⁵¹ bkz.el-Bakara, 2/225- 228, 230,237, et-Talâk, 65/1, el-Maide, 5/1, 45, 89, en-Nahl, 16/91,

Hanefilere göre muteber kabul edilen sözlü tasarruflar şunlardır. Evlenme, boşama⁵², ric'at (boşamadan dönüş)⁵³ İtâk (köle azadı), yemin etme, ilâ (hanımına dört ay yaklaşmayacağına yemin etmek), fey (ilâ'dan dönmek), nezir (adak), kıyası affetme, zıhar (erkeğin karısını annesi gibi evlenmesi yasak olan birine benzetmesi). Bu tasarruflarda rıza değil ihtiyar esastır. Zorlanan kişi, tercihini Mükreh bih (Zorlanılan) ile Mükreh aleyh (Söylemeye zorlandığı şey) şeklindeki alternatifler arasında hafif olandan yana kullanmıştır.⁵⁴

Hanefilerin dışındaki diğer mezheplere göre ise ikrah, bu tür sözlü tasarruflara etki ettiğinden dolayı mükrehin sözlerinin hiç bir hükmü yoktur. Dolayısıyla yukarda bahsi geçen konularda vuku bulacak sözlü tasarruflar netice doğurmaz. Nitekim Allah Teala, zor altındaki hükümleri kaldırmış⁵⁵ Hz. Peygamber'de amellerin niyetlere göre olduğunu ifade etmiştir.⁵⁶ Ayrıca, sözleşmenin rükünlerinden biri olan rıza bulunmadan yapılan sözleşmeler batıldır.⁵⁷

İkrah, ister tam ister nakıs olsun feshe kabil olan, ciddiyetsizlikle yapıldığında sahih olmayan ve rıza şartı aranan sözlü tasarruflar Hanefilere göre fasid olur. Çünkü ikrah, akdin sıhhati için şart olan rızayı ortadan kaldırmaktadır. Buna göre zorlanan kimsenin alım, satım, hibe ve kiralaması fasittir. Bu tür akitler diğer fasit akitler

en-Nur, 24/32, el-Hacc, 22/ 29; İbn Hazm, *a.g.e.*, IX, 263

⁵² İkrah halinde boşamanın vuku bulup bulmayacağı konusunda geniş bilgi için bkz. Acar, H. İbrahim, *İslâm Hukukunda Evliliğin Sona Ermesi*, Erzurum,2000, s. 272-278.

⁵³ İç irade eksikliğinin bulunması halinde meydana gelecek boşamanın neticesi hakkında geniş bilgi için bkz. Acar, *a.g.e.*, s. 287-290

⁵⁴ Cessâs, Ebu Bekr Ahmed b. Ali, *Ahkâmü'l-Kur'an*, Beyrut, ts, III, 193; Serahsi, *a.g.e.*, XXIV, 40- 42; 62-63; 85-88; Kâsâni, *a.g.e.*, VII, 182; Merginani, *a.g.e.*, III, 278; Mevsili, *a.g.e.*, II, 106; Molla Hüsrev, *a.g.e.*, s. 361; İbn Melek, *a.g.e.*, s. 370; Senhuri, *a.g.e.*, II, 208; Büyük Haydar Efendi, *Usul-i Fıkıh Dersleri*, İstanbul, ts, s. 512; Zerka, Mustafa Ahmed, *el-Fıkhu'l-İslâmi fi Sevbihî'l-Cedid*, Dimeşk, 1964, I, 402-403; Şa'ban, *a.g.e.*, s. 257; Bardakoğlu, a.g.m., XXII, 35.

⁵⁵ Bkz. en-Nisa, 4/ 19, 98-99; en-Nahl, 16/ 106, 115; en-Nur, 24, 33; el-En'am, 6/ 119.

⁵⁶ Buhâri, İman, 41, Müslim, İmare, 155; Ebu Davud, Talâk, 11.

⁵⁷ Şafii,Ebu Abdillâh Muhammed b. İdris, *el-Ümm*, tsz, III,210; Bacı, Ebu'l-Velid Süleyman, *el-Münteka Şerhu'l-Muvatta*, Kahire, 1332, IV, 124; Şevkani, Muhammed b. Ali, *Neylül-Evtar*, Kahire, 1938, VI, 236; Zeydan, *a.g.e.*, s. 113; Şakiru'l-Hanbeli, *a.g.e.*, s. 386; Zerka, *a.g.e.*, I, 403

gibi hükme tabi tutulur.⁵⁸

İmam Züfer'e göre ise bu tür tasarruflar fuzulinin akdi gibi mevkuftur.⁵⁹ Akdin sonucu ikrahın sona ermesinden sonra mükrehin icazetine bağlıdır. Buna göre mükreh, zorlama sona erdikten sonra icazet verirse akit muteber hale gelir. Şayet akit fasit olsaydı sonradan caiz olmazdı. Çünkü fasit bir akit (sonradan) geçerli kabul etmekle fesad ortadan kalkmayacağından caiz olmaz. Mükrehin zorlamanın sona ermesinden sonra icazet vermemesi halinde ise akit batıl olur.⁶⁰

Çağdaş İslâm hukukçularından Zerka, Senhuri ve Zuhayli, Züfer'in bu görüşünü daha tutarlı olarak görmektedirler.⁶¹ Senhuri, bu görüşü tercih ederken özetle şu mütalaayı serdetmektedir. Uygun olan Züfer'in görüşünü tercih ederek mükreh'in bey'ini fasid değil mevkuftur saymaktadır. Çünkü bu bey'in mevkuftur bey' ile uygunluk ve yakınlığı fasid bey' ile olandan daha çoktur ve akdin esası ile ilgilidir.⁶²

Hanefi mezhebinde her ne kadar Ebu Hanife'nin görüşü tercih ediliyorsa da Mecelle'nin 1006. maddesi⁶³ Züfer'in görüşü dikkate alınarak düzenlenmiştir. Buna göre "Bir kimse malını satmaya veya bir

⁵⁸ Serahsi, *a.g.e.*, XXIV, 56-58; Kâsâni, *a.g.e.*, VII, 182-184; Molla Hüsrev, *a.g.e.*, s. 361; İbn Melek, *a.g.e.*, s. 371; Senhuri, *a.g.e.*, II, 210-211; Fesadın kaldırılması akdi feshetmeden mümkünse fesat sebebi ortadan kaldırılır ve akit sahih hale gelir. Aksi takdirde akit feshedilir. Geniş bilgi için bkz. Apaydın H. Yunus, *İslâm Hukukunda Hukuki İşlemlerin Hükümsüzlüğü*, Basılmamış Doktora Tezi, Ankara, 1989, s. 137 vd.

⁵⁹ Mevkuftur akitle fasit akit feshedilebilir olması açısından birbirine benzerlik arz etmektedir. Ancak aralarında şu farklılıklar bulunmaktadır. 1-Mevkuftur akit mükrehin icazeti olmadığından dolayı geçersiz hale gelince bu akit başlangıcından itibaren hiçbir Hüküm ifade etmez. Fasit akit ise işlemin bozulma tarihinden itibaren Hükümsüz hale gelmektedir. 2-Müşterinin fasit alışveriş sonrasında yaptığı birtakım tasarruflar fesih hakkını iskat ederken mükrehin satışı sonrasında fesih hakkı düşmez. (Karaman, *a.g.e.*, II, 275); Bu konu ile ilgili olarak ayrıca bkz. Senhuri, *a.g.e.*, II, 211; Zuhayli, *a.g.e.*, V, 407-408

⁶⁰ Kâsâni, *a.g.e.*, VII, 186; Zerka, *a.g.e.*, I, 401; Senhuri, *a.g.e.*, II, 211; Zuhayli, *a.g.e.*, V, 406-408.

⁶¹ Karaman, *a.g.e.*, II, 155-156, 275; Bardakoğlu, a.g.m., XXII, 36, Apaydın, Yunus, "Fesad", *T.D.V.İslâm Ansiklopedisi*, İstanbul, 1995, XII, 420; Senhuri, *a.g.e.*, II, 211-212, Zerka, *a.g.e.*, I, 401- 402; Zuhayli, *a.g.e.*, V, 407.

⁶² Senhuri, *a.g.e.*, II, 183.vd.; Karaman, *a.g.e.*, II, 275; Bardakoğlu, a.g.m., XXII, 36.

⁶³ "Mecelle'de bu madde şu şekilde yer almaktadır. İkrahi Muteber ile vuku' bulan bey' ve şira ve icar ve hibe ve ferağ ve anmalin sulh ve ikrar ve ibra ve te'cili deyn ve iskat-ı şuf'a muteber olmaz. Gerek ikrahi-ı mülci olsun ve gerek ikrahi-ı gayr-ı mülci olsun. Fakat mükreh ba'de zeval-i ikrahi müciz olursa ol halde muteber olur."

şey satın almaya veya bir kimse için bin dirhem ikrar etmeye veya evini kiraya vermeye zorlanarak bu maksatla ölümle veya şiddetle dayak ile veya hapis ile tehdit edilir ve bir şey satar veya satın alır ve bilahare de ikrah hali ortadan kalkarsa zorlanan muhayyedir. İsterse satışı sürdürür isterse de satışı feshederek sattığı malı istirdad eder.”⁶⁴ Çünkü bu durumda akdin sıhhat şartlarından biri olan rıza mevcut değildir.⁶⁵ Rıza bulunmadan yapılan sözleşmeler ise fasittir. Ancak mükreh durumunda olan satıcı, her halükarda icazet vererek akde sıhhat kazandırabilir. Çünkü “fesad vasfı satıcının hakkına (hürriyetine) tecavüzden gelmiştir. İkrah dışında bir sebeple vaki fesadda ise tarafların hukukunun çiğnenmesi değil kanunun (şeriatın) çiğnenmesi bahis mevzuudur.”⁶⁶

Bir kimse ikrah sebebiyle sattığı malda müşterisi feshi mümkün olmayan bir işlemde bulunsa mükreh akdi feshedemez. Yalnız malın bedelini müşteriye ödetir. Mesela, satılan şey buğday olsa ve müşteri onu un haline getirirse artık o buğdayın bedelini tazmin eder.⁶⁷

İmam Malik’e göre mükrehin tasarrufu gayr-i lazım fakat nafizdir. Yani Kabil-i fesihdir. Bu bakımdan diğer fesad sebepleri olan hata ve hile ile ikrahın farkı yoktur.⁶⁸

Abdullah b. Zübeyr, İkrime, Ata, Tavus, Hasan el-Basri, Evzai, Ebu Sevr, Cabir b. Zeyd, Şafiiler ve Hanbelilerle, İbn Hazm, bu mevzuda farklı bir görüş ileri sürerek kabil-i fesih olsun veya olmasın ikrahın bütün tasarrufları batıl kıldığı görüşünü benimsemiştir. Buna göre zorlanan kimsenin hiçbir tasarrufu vuku bulmaz. Çünkü rıza ortadan kalkınca ihtiyarın varlığı önemli değildir. İkrah şer’an muteber olan ihtiyara aykırı bir durumdur. Tasarrufun muteber olabilmesi için şer’an ve hukuken muteber olan bir ihtiyar ve kasda

⁶⁴ Merginani, *a.g.e.*, III, 275; Mevsili, *a.g.e.*, II, 105. İbn Nüceym, *a.g.e.*, VIII, 80.

⁶⁵ Nitekim Nisa suresi 29. ayette “Ey İnananlar! Mallarınızı aranızda haksızlıkla değil karşılıklı rıza ile yapılan ticaretle yeyin, haram ile nefsinizi mahvetmeyin...” buyurulmaktadır. Hz.Peygamber de “ Bir kimsenin malı ancak onun gönül hoşluğu ile helal olur.” buyurmuştur. (Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, V, 72)

⁶⁶ Karaman, *a.g.e.*, II, 274 ; Geniş bilgi için bkz. Bilmen, Ö. Nasuhi, *Hukuki İslâmiyye ve İstilahatı FıkhyeKamusu*, İstanbul, 1986, VII, 324, VII, 324.

⁶⁷ Karaman, *a.g.e.*, II, 274; Aydın, *a.g.e.*, s. 16.

⁶⁸ Zerka, *a.g.e.*, I, 402; Senhuri, *a.g.e.*, II, 211,212; Zuhayli, *a.g.e.*, V, 408.

dayanması gerekir.⁶⁹ Halbuki burada bir hukuki tasarrufta bulunması gereken kasıd (niyet) ortadan kalkmaktadır. Bu durumda zorlanan kimse kendisine yönelen tehlikeyi bertaraf etmektedir.⁷⁰

Muasır İslâm hukukçularından Muhammed Ebu Zehra, Mustafa Ahmed ez-Zerka, Abdulkerim Zeydan, Zekiyuddin Şa'ban ikrah halinde yapılan sözlü tasarrufların geçerli olmayacağı şeklindeki cumhurun görüşüne katılmaktadır.⁷¹

Türk Borçlar hukukuna göre ise ikrah tesiri altında sözleşme yapan kimse bu sözleşme ile bağlı değildir. (Bk. m. 29) Çünkü korku neticesinde sakatlanan bir iradeye dayanan sözleşme dilediği takdirde yapmayı bağlamaz. Bu nedenle ikrah neticesinde sözleşme ile bağlı kalmak istemeyen kimse korkunun ortadan kalktığı tarihten itibaren bir yıl içerisinde akdi fesih ve diğer tarafa tebliğ etmesi gereklidir. (BK. 31) Korkunun geçmesinden sonra bir yıl içinde akdi hükümsüz kılmak üzere beyanda bulunulmadığı veya sükut edildiği takdirde tehdidin hükmü ortadan kalkacağı için akde icazet verilmiş sayılacaktır. Bu bir yıllık süre sükutu hak =hak düşümü süresidir. Zaman aşımı süresi değildir. Zira fesih hakkı yapıcı bir haktır, halbuki zaman aşımı, alacaklar hakkında geçerlidir.⁷²

Korkutma karşı tarafça yapılabileceği gibi üçüncü bir şahıs tarafından da yapılabilir. Bu ister diğer akid tarafından gelmiş olsun, ister üçüncü şahıs tarafından yapılmış olsun ve üçüncü kişiler tarafından yapılan korkutmayı diğer âkid ister bilsin (veya bilmesi lazım gelsin) ister bilmesin tehdide uğrayan sözleşmeyi feshedebilir.⁷³ Ancak BK.'nun29/2 fıkrasında mevcut olan hükme

⁶⁹ Şafii, *a.g.e.*, III, 210; Şevkani, *a.g.e.*, VI, 236; İbn Hazm, *a.g.e.*, IX, 258-259; 262; Serahsi, *a.g.e.*, XXIV, s. 41 vd. 56-57; İbn Kudâme, *a.g.e.*, VIII, 260-261; Zerka, *a.g.e.*, I, 403; Zeydan, *a.g.e.*, s. 115.

⁷⁰ Güleç, Hasan, "İslâm Hukukuna Göre İkrâh (Cebir)", *Dokuz Eylül Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, İzmir, 1987, s. 136.

⁷¹ Zerka, *a.g.e.*, I, 403; Ebu Zehra, *a.g.e.*, s. 284-285; Zeydan, *a.g.e.*, s. 118.

⁷² Önen, *a.g.e.*, s. 61; Oğuzman; Öz, *a.g.e.*, s. 97; Feyzioğlu, *a.g.e.*, s. 174,175.

⁷³ "Hatta bazan ikraha maruz kalan dahi üçüncü şahsı tanımayabilir, tehdidin kimden geldiğini tesbit edemeyebilir, fakat buna rağmen şartlarını tam olarak taşıyan bir tehdid - sahibi meçhul de olsa - ona maruz kalana akiddan kurtulmak imkanını verir. Bu ihtimalin tipik örneği (imzasız mektuplar) dır. Örneğin bir kimseye beş güne kadar x mağazasından 10 bin liralık mal almazsa öldürüleceği yolunda imzasız mektuplar gelmeye başlamıştır.

göre sözleşmeyi fesheden taraf ikrahtan haberi olmayan karşı tarafa muayyen bir tazminat vermek mecburiyetindedir.⁷⁴ Bu tazminat akdin feshinden doğan zarar ziyanın karşılığıdır. Yani menfi zararın karşılığı olan tazminattır.⁷⁵ Tazminatın gerekip gerekmediğini ve icabında miktarını duruma göre hakim tayin edecektir.⁷⁶

İkrah ile sözleşme yapan kimse sözleşmeyi feshetmiş olsa dahi tehdidin bir haksız eylem meydana getirmesi sebebiyle uğradığı menfi zararı, ikrahi ister karşı akid yapmış olsun ister üçüncü şahıs yapmış olsun karşı tarafa ödettirebilir. İkrah ile yapılan bir sözleşmeye sonradan izin verilmesi tazminat talebinden feragat anlamına gelmez. Zararın giderilmesi istenebilir. Korkutma üçüncü şahıs tarafından yapılmışsa üçüncü şahıs ikrah ile sözleşme yapan kimsenin bu yüzden uğradığı zararı ödemek zorundadır. (Mad. 41)⁷⁷ İkrahı üçüncü şahıs yapmış ve ikraha düçar olan ikrah sebebiyle akdi iptal etmişse hakkaniyet gerektirdiği halde karşı tarafın iptal yüzünden uğradığı zararı akdi iptal eden âkit tazminle yükümlüdür. (BK. m. 29/ f.2) Hiç şüphesiz ki ikraha maruz kalan âkit ödediği bu tazminat için ikrahi yapan üçüncü şahsa rucu edebilir.⁷⁸

SONUÇ

Hukuk sistemlerinde kişilerin düşünerek hür iradeleri ile tasarruflarda bulunmaları istenmiş ancak bununla birlikte kişiler

Durumdan zabıtaı haberdar etmesine rağmen imzasız mektupların sahibi öğrenilememiştir. Bu mektuplardan ciddi bir korkuya düşen o kimse, istenilen akdi yapmak zorunluğunda kalmıştır. Burada tehdidi yapan şahsı, ona maruz kalan kadar ondan faydalanan taraf da bilmemektedir. Fakat yine de tehdidin yarattığı korku geçtikten sonra dilerse akidle bağlı olmadığını beyan edebilmektedir.” (Feyzioğlu, *a.g.e.*, s. 173)

⁷⁴ İkraha maruz kalanı böyle bir tazminata mecbur tutmanın sebebi - hata ile ilgili BK. md. 26 da olduğu gibi - onun kusuru değildir. Sadece (hakkaniyet ve adalet düşünceleri) dir. Çünkü tazyik ve tehdid sonunda yapılan işlemin sonuçlarını ikrah olunan tarafa yüklemek nasıl haklı ve doğru ise, bu kurtuluşu işlemin geçerliğine güvenen diğer tarafın zararına olarak tanımak da o derece adaletsiz ve hatalı sayılabilir. Bu sebeplerdir ki kanun koyucu tazmin zorunluğunu (hakkaniyetin gerektirdiği haller için) kabul etmiştir. (Feyzioğlu, *a.g.e.*, s. 174)

⁷⁵ Erzurumluoğlu, *a.g.e.*, s. 39.

⁷⁶ Reisoğlu, *a.g.e.*, s. 67.

⁷⁷ Reisoğlu, *a.g.e.*, s. 68; Erzurumluoğlu, *a.g.e.*, s. 39; Önen, *a.g.e.*, s. 61; Oğuzman; Öz, *a.g.e.*, s. 97; Feyzioğlu, *a.g.e.*, s. 175.

⁷⁸ Oğuzman;, Öz, *a.g.e.*, s. 97.

zaman zaman kendi iradeleri ile başbaşa kaldıklarında yapmak istemeyecekleri bir takım tasarruflarda bulunmak zorunda kalmışlardır. Bunun en önemli nedenlerinden birisi ikrahtır.

İkrah, kişilerin kendilerine yönelik olabileceği gibi usul, fûru, eş ve yakınları ile başkalarına yönelmiş de olabilir. Bu şekilde şahsına yapılanların dışında kişiye eziyet veren tehditleri de ikrah kabilinden değerlendirmek isabetli olacaktır.

İradeyi sakatlayan sebeplerden birisi olan İkrahın neticesi ile ilgili olarak ileri sürülen görüşler içerisinde tasarrufların geçerli olmadığı şeklindeki cumhurun görüşü irade hürriyetinin ve rızanın hukukta önemli bir yeri olduğundan daha tutarlı görülmektedir. Çünkü mukabil görüş zaman zaman istismarlara yol açabileceğinden olumsuz sonuçlar doğurabilecektir. Ayrıca zayıf olan, kendisinde mükrihe karşı koyma gücü bulamayan insanların mağdur olmalarına sebep olabilecektir. Bu da toplumda güçlü olan kimselerin dilediği gibi hareket etmesine ve güçlerine dayanarak nüfuzlarının artmasına katkı sağlayacaktır. Halbuki İslâm, kişilerin birbirine haksızlık etmesini dolayısıyla zulmetmesini yasaklamıştır.

Türk Borçlar Hukukunda da ikrah halinde sözleşme yapan kimselerin bu sözleşmelere bağlı olmayacağı hükmü yer almaktadır. Ancak zorlanan kimsenin bir yıl içerisinde olumlu görüş beyan etmesi halinde sözleşme muteber kabul edilir.