



ANKARA
HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

**MİLLETLERARASI TİCARET ODASININ YEKNESAK
KURALLARI ÇERÇEVESİNDE DİJİTAL TİCARİ
İŞLEMLER (URDTT)**

Ahmet Furkan TÜRKDOĞAN

**Tez Danışmanı
Prof. Dr. Mustafa İsmail KAYA**

**DOKTORA TEZİ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

HAZİRAN 2024



MİLLETLERARASI TİCARET ODASININ YEKNESAK KURALLARI
ÇERÇEVESİNDE DİJİTAL TİCARİ İŞLEMLER (URDTT)

Ahmet Furkan TÜRKDOĞAN

DOKTORA TEZİ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

ANKARA HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

HAZİRAN 2024

ETİK BEYAN

Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Tez Yazım Kurallarına uygun olarak hazırladığım bu tez çalışmasında; tez içinde sunduğum verileri, bilgileri ve dokümanları akademik ve etik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi, tüm bilgi, belge, değerlendirme ve sonuçları bilimsel etik ve ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu, tez çalışmasında yararlandığım eserlerin tümüne uygun atıfta bulunarak kaynak gösterdiğimi, kullanılan verilerde herhangi bir değişiklik yapmadığımı, bu tezde sunduğum çalışmanın özgün olduğunu, bildirir, aksi bir durumda aleyhime doğabilecek tüm hak kayıplarını kabullendiğimi beyan ederim.

Ahmet Furkan TÜRKDOĞAN

12/06/2024

TEZ ONAY SAYFASI

Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Doktora Programı öğrencisi Ahmet Furkan TÜRKDOĞAN tarafından hazırlanan “Milletlerarası Ticaret Odasının Yeknesak Kuralları Çerçevesinde Dijital Ticari İşlemler (URDTT)” başlıklı tez çalışması 12/06/2024 tarih ve 16:00 saatinde yapılan tez savunma sınavında aşağıdaki jüri tarafından OY BİRLİĞİ ile DOKTORA TEZİ olarak **KABUL** edilmiştir.

Kabul

Ret

Prof. Dr. İbrahim ÖZBAY
Tokat Gaziosmanpaşa Üniversitesi

X

Prof. Dr. Mehmet ÖZDAMAR
Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi

X

Prof. Dr. Mustafa İsmail KAYA
Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi

X

Prof. Dr. Ayşe Dilşad KESKİN
Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi

X

Dr. Öğr. Üyesi İfakat Balık
Tokat Gaziosmanpaşa Üniversitesi

X

Milletlerarası Ticaret Odasının Yeknesak Kuralları Çerçevesinde Dijital Ticari İşlemler
(URDTT)

(Doktora Tezi)

Ahmet Furkan TÜRKDOĞAN

ANKARA HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ

LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

Haziran 2024

ÖZET

Milletlerarası Ticaret Odası tarafından 1 Ekim 2021 tarihinde yayımlanan yeknesak kurallar olan URDTT kapsamında ayrıntılı biçimde düzenlenen dijital ticari işlem kavramı, temeldeki ticari işlemin dijitalleşmesine işaret etmektedir. Bu bağlamda bir dijital ticari işlem, işlemin taraflarının üzerinde anlaşmalarıyla birlikte, temeldeki milletlerarası ticari satım sözleşmesinin ve ortaya çıkan ödeme yükümlülüğü ilişkisinin elektronik kayıtlar vasıtasıyla tamamen dijital olarak belgelendirilmesi ve ilgili aşamaların tamamen dijital olarak gerçekteştirilmesini ifade etmektedir. Dijital ticari işlemin birinci işlevi, işlemin fiziki evrak kullanılmaksızın tamamen dijital olarak gerçekteştirilmesi şeklinde tezahür eder. Dijital ticari işlemin ikinci işlevi ise, temeldeki milletlerarası ticari satım sözleşmesinin taraflarını teşkil eden alıcı ve satıcıyı bütünüyle merkeze alan ve milletlerarası ticarete daha önce arz edilmiş olan ödeme yöntemlerinden bu şekilde farklılaşan yeni bir ödeme yöntemini oluşturmastır. Çalışmamızda, dijital ticari işlem konsepti, bu iki temel işlevi ve bünyesinde ortaya çıkan diğer hukuki ilişkilerle birlikte detaylı biçimde analiz edilmektedir.

Bilim Kodu : 51501
Anahtar Kelimeler : URDTT, Dijital Ticari İşlem, Elektronik Kayıt, Veri İşleme Sistemi, Ödeme Yükümlülüğü
Sayfa Adedi : 183
Tez Danışmanı : Prof. Dr. Mustafa İsmail KAYA

Digital Trade Transactions within the Framework of Uniform Rules of International
Chamber of Commerce (URDTT)
(Doctoral Dissertation)

Ahmet Furkan TRKDOĞAN

ANKARA HACI BAYRAM VELİ UNIVERSITY
THE INSTITUTE OF GRADUATE STUDIES

June 2024

ABSTRACT

The concept of digital trade transaction, which is regulated in detail under the URDTT, the uniform rules published by the International Chamber of Commerce on October 1, 2021, refers to the digitalization of the underlying commercial transaction. In this context, a digital trade transaction is a process, as agreed between the principal parties, whereby electronic records are used to evidence the underlying sale and purchase of goods or services, and the incurring of a payment obligation. The first function of a digital trade transaction is that the transaction is carried out entirely digitally without the use of physical documents. The second function of the digital trade transaction is that it constitutes a new payment method that focuses on the buyer and seller, who are the parties to the underlying international commercial sales contract, and that differs from the payment methods that have been previously offered to international trade. In our study, the concept of digital trade transaction is analyzed in detail together with these two basic functions and other legal relations that arise within it.

Science Code : 51501
Key Words : URDTT, Digital Trade Transaction, Electronic Record, Data Processing System, Payment Obligation
Page Number : 183
Supervisor : Prof. Dr. Mustafa İsmail KAYA

TEŞEKKÜR

“*Milletlerarası Ticaret Odasının Yeknesak Kuralları Çerçevesinde Dijital Ticari İşlemler (URDTT)*” başlıklı bu çalışmanın kaleme alınması ve tamamlanmasındaki katkıları için başta tez danışmanım, değerli hocam Prof. Dr. Mustafa İsmail KAYA olmak üzere, saygıdeğer jüri üyeleri Prof. Dr. İbrahim ÖZBAY, Prof. Dr. Mehmet ÖZDAMAR, Prof. Dr. Ayşe Dilşad KESKİN ve Dr. Öğr. Üyesi İfakat BALIK’a teşekkür ederim. Bu çalışmanın meydana gelmesinde, Universität Augsburg Juristische Fakultät, Forschungsstelle für Türkisches Recht Institut bünyesinde gerçekleştirilen araştırma ve yazım sürecinin rolü çok büyüktür. Bana bu araştırma olanaklarını sağlayan ve süreç boyunca bilgi ve değerlendirmelerinden yararlanma şansını elde ettiğim Doç. Dr. Erhan TEMEL’e teşekkür ederim. Ayrıca 2214-A Yurt Dışı Doktora Sırası Araştırma Burs Programı çerçevesinde sağladığı destek sebebiyle Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumu’na teşekkürlerimi sunuyorum.

Tezimin yazım sürecindeki katkı ve destekleri sebebiyle meslektaşlarım Arş. Gör. Kağan TURAN, Arş. Gör. Dr. Ferhat ÇELİK, Arş. Gör. Muhammed Kiomers GANBARİ, Arş. Gör. Ömer Buğra ALİHOCAGİL, Arş. Gör. Dr. Baybars ÖZŞAHİN ve Arş. Gör. Dr. Eren ÇITIR’a teşekkür ederim.

Nihayet, hayatımın her aşamasında beni destekleyen sevgili aileme teşekkür ederim. Her daim beni sonsuz sabır ve anlayışla destekleyen her zaman benim yanımda olan kıymetli eşim Elif’e minnettarım.

Ahmet Furkan TÜRKDOĞAN

Ankara, Haziran 2024

İÇİNDEKİLER

ÖZET.....	iv
ABSTRACT.....	v
TEŞEKKÜR.....	vi
İÇİNDEKİLER	vii
KISALTMALAR	xvii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

DİJİTALLEŞME, DİJİTAL TİCARET VE DİJİTAL TİCARİ İŞLEM KAVRAMINA GENEL BİR BAKIŞ

§1. DİJİTALLEŞME KAVRAMI VE DİJİTALLEŞMENİN TİCARETE ETKİLERİ	5
I. DİJİTALLEŞME KAVRAMI.....	5
II. DİJİTALLEŞMENİN TİCARETE ETKİLERİ	8
A. Genel Olarak	8
B. Dijitalleşmenin Ticaretin Boyutlarına Etkileri.....	9
C. Dijitalleşmenin Ticaretin Kapsamına Etkileri.....	12
D. Dijitalleşmenin Ticaretin Gerçekleştirilme Hızına Etkileri	13
§2. DİJİTAL TİCARET, KAVRAMSAL ÇERÇEVESİ VE ELEKTRONİK TİCARETTEN AYIRT EDİLMESİ	14
I. DİJİTAL TİCARET	14
A. Genel Olarak	14
B. Dijital Ticaretin Tanımı	14
C. Dijital Ticaretin Kapsamı.....	15
II. DİJİTAL TİCARETİN KAVRAMSAL ÇERÇEVESİ.....	17
A. Genel Olarak	17

B. İşlemin Niteliği	18
C. İşleme Konu Olan Mal veya Hizmetler	19
1. Mallar.....	19
2. Hizmetler	19
D. İşlemi Gerçekleştiren Aktörler.....	20
III. DİJİTAL TİCARETİN ELEKTRONİK TİCARETTEN AYIRT EDİLMESİ.....	21
§3. DİJİTAL TİCARİ İŞLEM KAVRAMINA GENEL BİR BAKIŞ.....	24
I. GENEL OLARAK	24
II. ICC VE ICC’NİN OLUŞTURDUĞU YEKNESAK KURALLAR	24
A. ICC.....	24
B. Genel Olarak ICC’nin Yeknesak Kuralları ve Nitelikleri.....	26
C. ICC’nin Dijital Ticari İşleme İlişkin Yeknesak Kuralları.....	26
III. DİJİTAL TİCARİ İŞLEM KAVRAMI	28
A. Ana Hatlarıyla Dijital Ticari İşlem Kavramı	28
B. Dijital Ticari İşlem Terminolojisi	30

İKİNCİ BÖLÜM

URDTT’NİN HUKUKİ NİTELİĞİ VE DİJİTAL TİCARİ İŞLEMİN HUKUKİ YAPISI

§4. URDTT’NİN HUKUKİ NİTELİĞİ VE DİJİTAL TİCARİ İŞLEM KAVRAMIYLA BAĞLANTISI	33
I. URDTT’NİN HUKUKİ NİTELİĞİ	33
A. Genel Olarak	33
B. URDTT’nin Yasa Niteliğinde Olup Olmadığı Hususu.....	33
C. URDTT’nin Milletlerarası Anlaşma Niteliğinde Olup Olmadığı Hususu.....	34

D. URDTT'nin Örf Adet Hukuku Kuralları Niteliğinde Olup Olmadığı Hususu.....	34
E. URDTT'nin Ticari Teamül Niteliğinde Olup Olmadığı Hususu	36
F. URDTT'nin Lex Mercatoria Niteliğinde Olup Olmadığı Hususu ...	37
G. URDTT'nin Genel İşlem Koşulu Niteliğinde Olup Olmadığı Hususu	38
H. Değerlendirme	40
II. URDTT'NİN DİJİTAL TİCARİ İŞLEM KAVRAMIYLA BAĞLANTISI.....	43
§5. DİJİTAL TİCARİ İŞLEMİN HUKUKİ YAPISI.....	44
I. DİJİTAL TİCARİ İŞLEMİN TANIMI	44
II. DİJİTAL TİCARİ İŞLEMİN TARAFLARI.....	44
A. Genel Olarak	44
B. Dijital Ticari İşlemin Taraflarıyla Olan İlişkisi Sebebiyle Ticari Satış Kavramının İncelenmesi	45
C. Temel Taraflar.....	47
1. Genel Olarak.....	47
2. Temel Olarak Satıcı ve Alıcının Yükümlülükleri.....	49
a. Genel Olarak	49
b. Satıcının Yükümlülükleri.....	49
c. Alıcının Yükümlülükleri	51
D. Temel Tarafların Yanında Dijital Ticari İşlem Sürecine Katılanlar	51
1. Finansal Hizmet Sağlayıcısı	52
a. Finansal Hizmet Sağlayıcısının Tanımı	52
b. Finansal Hizmet Sağlayıcısının Türleri	52
c. Finansal Hizmet Sağlayıcısının Görevleri	52
d. Finansal Hizmet Sağlayıcısının Bağımsızlığı.....	53

2. Ödeme Yükümlülüğünden Kaynaklanan Hak ve Yetkileri Devralan	54
III. DİJİTAL TİCARİ İŞLEME İLİŞKİN SÜRECİN İŞLEYİŞİ.....	54
IV. DİJİTAL TİCARİ İŞLEMLERİN İÇERDİĞİ VERİ UNSURLARI .	58
V. DİJİTAL TİCARİ İŞLEMİN HUKUKİ NİTELİĞİ	60
A. Genel Olarak	60
B. Dijital Ticari İşlemin Hukuki İşlem Teşkil Etmesi.....	60
C. Dijital Ticari İşlemin Taraflar Arasında Kurulan Bir Sözleşme Niteliğinde Olması	61
1. Genel Olarak.....	61
2. Dijital Ticari İşlem Sözleşmesinin Niteliği	62
a. Dijital Ticari İşlem Sözleşmesinin Bir Elektronik Sözleşme Niteliğinde Olması	62
b. Dijital Ticari İşlem Sözleşmesinin Sui Generis Sözleşme Niteliğinde Olması	64
i. İsimsiz Sözleşmeler ve İsimsiz Sözleşme Türü Olarak Sui Generis Sözleşmeler.....	64
ii. Dijital Ticari İşlem Sözleşmesinin Sui Generis Sözleşme Niteliğinde Olması	66
D. Dijital Ticari İşlemlerin TTK Bağlamında Ticari İşe Vücut Vermesi	68
VI. DİJİTAL TİCARİ İŞLEMİN UNSURLARI.....	70
A. Genel Olarak	70
B. Kurucu Unsur: Elektronik Kayıtlar.....	71
1. Elektronik Kayıtların Tanımı ve İşlevi	71
2. Elektronik Kaydın Ön Koşulları.....	72
a. Elektronik Kayda Dair Kimlik Doğrulaması Yapılabilmesi.....	72

b. Elektronik Kaydın İncelenebilmesi	73
3. Elektronik Kayıtların Ortadan Kaldırılması	74
4. Elektronik Kayıtların Dijital Ticari İşlemin Hükümlerine Uygunluk Göstermemesi.....	74
5. Elektronik Kayda İlişkin Veri Bozulması.....	76
C. Geçerlilik Unsuru: Elektronik Kayda Eklenen Elektronik İmza	78
1. Genel Olarak URDTT Bağlamında Elektronik İmza	78
2. Elektronik İmzanın URDTT Bağlamında Dijital Ticari İşlemlerin Geçerlilik Unsurunu Oluşturması	79

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

DİJİTAL TİCARİ İŞLEMDE ÖDEME

§6. DİJİTAL TİCARİ İŞLEMDE ÖDEMENİN HUKUKİ YAPISI	83
I. DİJİTAL TİCARİ İŞLEMDE ÖDEME İLE BAĞLANTISI BAKIMINDAN AKREDİTİF VE BANKA ÖDEME YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN TEMEL YAPILARININ ELE ALINMASI.....	83
A. Genel Olarak	83
B. Akreditif	84
1. Akreditifin Tanımı	84
2. Akreditifin Hukuki Niteliği	85
3. Akreditifin Tarafları.....	85
a. Genel Olarak	85
b. Akreditif Amiri	86
c. Lehtar	86
d. Akreditif Bankası.....	86
e. Diğer Bankalar	87
4. Akreditifin İşleyişi	87
5. Akreditifin Bağımsız Niteliği	89

6. Akreditifin Münhasıran Belgelerle İlgili Olması-Mallarla İlgili Olmaması	91
7. Akreditifin Tarafları Arasındaki Hukuki İlişkiler.....	92
a. Amir ile Lehtar Arasındaki İlişki.....	92
b. Amir ile Akreditif Bankası Arasındaki İlişki.....	93
c. Akreditif Bankası ile Lehtar Arasındaki İlişki.....	94
C. Banka Ödeme Yükümlülüğü.....	95
1. Banka Ödeme Yükümlülüğünün Tanımı ve Kavramsal Çerçevesi	95
2. Banka Ödeme Yükümlülüğünün Hukuki Niteliği	98
3. Banka Ödeme Yükümlülüğü İlişkisinin Tarafları	100
a. Genel Olarak	100
b. Alıcı	101
c. Satıcı	101
d. Alıcının Bankası	101
e. Satıcının Bankası/Lehtar Banka.....	102
f. Diğer Bankalar	102
4. Banka Ödeme Yükümlülüğünün İşleyişi.....	102
5. Banka Ödeme Yükümlülüğünün Bağımsız Niteliği.....	104
6. Banka Ödeme Yükümlülüğünün Münhasıran Elektronik Verilerle İlgili Olması-Mallarla İlgili Olmaması	105
7. Banka Ödeme Yükümlülüğünün Tarafları Arasındaki Hukuki İlişkiler	105
II. DİJİTAL TİCARİ İŞLEMDE ÖDEMENİN AKREDİTİF VE BANKA ÖDEME YÜKÜMLÜLÜĞÜ İLE MUKAYESELİ OLARAK DEĞERLENDİRİLMESİ	107
A. Genel Olarak	107

B. Dijital Ticari İşlemin Akreditif ve Banka Ödeme Yükümlülüğünün Temel Yapılarıyla Mukayese Edilmesi	108
1. Dijital Ticari İşlemin Tarafları Bakımından	108
2. Dijital Ticari İşlemin İşleyişi Bakımından	110
III. DİJİTAL TİCARİ İŞLEMDE ÖDEME YÜKÜMLÜLÜĞÜ	112
A. Ödeme Yükümlülüğünün Yapısı	112
1. Ödeme Yükümlülüğünün Tanımı	112
2. Ödeme Yükümlülüğünün Tarafları.....	113
3. Ödeme Yükümlülüğünden Kaynaklanan Borcun Doğumu.....	113
4. Ödeme Yükümlülüğünün İçerdiği Zorunlu Veri Unsurları	114
5. Ödeme Yükümlülüğünün Değiştirilmesi veya Ödeme Yükümlülüğünden Dönülmesi	115
B. Ödeme Yükümlülüğünün Hukuki Niteliği.....	115
1. Genel Olarak.....	115
2. Ödeme Yükümlülüğünün Arz Ettiği Hukuki İlişkinin Niteliği ..	116
a. Ödeme Yükümlülüğünün Soyut Borç Tanıması Niteliğinde Olması Bakımından.....	116
b. Ödeme Yükümlülüğünün Geciktirici Şarta Bağlı Olması Bakımından	119
3. Ödeme Yükümlülüğünü Gösteren Elektronik Kayıt Biçimindeki Belgenin Hukuki Niteliği	120
a. Ödeme Yükümlülüğünü Gösteren Elektronik Kayıt Biçimindeki Belgenin Kıymetli Evrak Niteliğinde Olmaması Bakımından.....	120
b. Ödeme Yükümlülüğünü Gösteren Elektronik Kayıt Biçimindeki Belgenin Poliçe Niteliğinde Olmaması Bakımından	125
i. Genel Olarak.....	125

ii. Ödeme Yükümlülüğünü Gösteren Elektronik Kayıt Biçimindeki Belgenin Poliçe ile Benzerlik Arz Eden Hususları	125
iii. Ödeme Yükümlülüğünü Gösteren Elektronik Kayıt Biçimindeki Belgenin Zorunlu Unsurlar Bakımından Poliçeyle Mukayese Edilmesi	128
(1) Genel Olarak	128
(2) Ödeme Yükümlülüğünü Gösteren Belgede Poliçe Kelimesinin Yer Almaması Bakımından	129
(3) Ödeme Yükümlülüğünü Gösteren Belgede Yer Alan Borcun Şarta Bağlı Olması Bakımından	130
(4) Ödeme Yükümlülüğünü Gösteren Belgede Muhatabın Adının Yer Almaması Bakımından	130
(5) Ödeme Yükümlülüğünü Gösteren Belgede Düzenleyenin Elektronik İmzasının Yer Alması Bakımından	131
iv. Ödeme Yükümlülüğünü Gösteren Elektronik Kayıt Biçimindeki Belgenin Poliçe Niteliğinde Olmadığının Ortaya Konulması	133
C. Ödeme Yükümlülüğüyle İlgili Hukuki İşlemler	134
1. Genel Olarak	134
2. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşlemi	135
a. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Tanımlanması	135
b. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Tarafları ...	135
c. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Özellikleri	136
i. Genel Olarak	136
ii. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Kaynaklanan Borcun Asli ve Bağımsız Niteliği	136

iii. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminde Borçtan Sorumluluk.....	138
iv. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminde Tarafların Bilgilendirme Yükümlülüğü	139
v. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Değiştirilmesi veya Bu İşlemden Dönülmesi.....	140
d. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Hukuki Niteliği	140
i. Genel Olarak.....	140
ii. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Tek Tarafa Borç Yükleyen Bir Sözleşme Olması Bakımından.....	140
iii. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Alacaklı Tarafla Olduğu Gibi Borçlu Tarafla da Tesis Edilebilmesi Bakımından	141
iv. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Ödeme Yükümlülüğü ile Bağlılığı Bakımından.....	142
v. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Kaynaklanan Borcun Asli ve Bağımsız Nitelikte Olması Bakımından	143
vi. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Borcun Tamamı veya Bir Kısım İçin Gerçekleştirilebilmesi Bakımından...	144
vii. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Finansal Hizmet Sağlayıcısı ve Alıcı Arasında Sözleşmesel Müteselsil Borçluluk İlişkisi Meydana Getirmesi Bakımından.....	144
viii. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Kefalet veya Garanti Sözleşmesi Niteliğinde Olmaması Bakımından	145
3. Ödeme Yükümlülüğünden Kaynaklanan Hak ve Yetkilerin Devri İşlemi.....	148

a. Ödeme Yükümlülüğünden Kaynaklanan Hak ve Yetkilerin Devri İşleminin Tanımlanması.....	148
b. Ödeme Yükümlülüğünden Kaynaklanan Hak ve Yetkilerin Devri İşleminin Özellikleri.....	148
i. Genel Olarak.....	148
ii. Devir İşleminin Kapsamı.....	148
iii. Devir İşleminin Gerçekleştirilmesi ve Buna İlişkin Sınırlandırmalar.....	149
iv. Devir İşleminin Alıcı veya Finansal Hizmet Sağlayıcısına Bildirilmesi.....	150
v. Devir İşlemi Kapsamında Devralanın Devredene Başvurma Hakkı.....	150
c. Ödeme Yükümlülüğünden Kaynaklanan Hak ve Yetkilerin Devri İşleminin Hukuki Niteliği	151
§7. MÜCBİR SEBEBİN DİJİTAL TİCARİ İŞLEMDE ÖDEMEYE ETKİSİ	153
SONUÇ	157
KAYNAKLAR	169
ÖZGEÇMİŞ	182

KISALTMALAR

Bu çalışmada kullanılmış kısaltmalar, açıklamaları ile birlikte aşağıda sunulmuştur.

Kısaltmalar

Açıklamalar

Art.	: Artikel
BeckOK	: Beck'sche Online-Kommentare
BGB	: Bürgerliches Gesetzbuch
BGE	: Bundesgerichtsentscheidungen
bkz.	: bakınız
BM	: Birleşmiş Milletler
c.	: cümle
CISG	: United Nations Convention on Contracts for the Development
dpn.	: dipnot
E. T.	: Erişim Tarihi
E.	: Esas Numarası
EDI	: Electronic Data Interchange
EİK	: 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu
ETDHK	: 6563 sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi
EU	: European Union
FSP	: Financial Services Provider
GMT	: Greenwich Mean Time
	Hakkında Kanun
HGB	: Handelsgesetzbuch
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
ICC	: International Chamber of Commerce
ICT	: Information Communication Technology
INCOTERMS	: International Commercial Terms
	International Sale of Goods
IoT	: Internet of Things

ISO	: International Organization for Standardization
K.	: Karar Numarası
KOBİ	: Küçük ve Orta Büyüklükteki İşletmeler Law
MOOCs	: Massive Open Online Courses
NPISH	: Non-Profit Institutions Serving Households
OECD	: Organization for Economic Cooperation and
OR	: Obligationenrecht
POB	: Payment Obligation Buyer
RFID	: Radio-frequency Identification
Rn.	: Randnummer
S.	: Sayı/Special Issue
s.	: sayfa
T.	: Tarih
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TMK	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
UCP	: Uniform Rules for Documentary Credits
UNCITRAL	: United Nations Commission on International Trade
URBPO	: Uniform Rules for Bank Payment Obligations
URDTT	: Uniform Rules for Digital Trade Transactions
UTC	: Universal Time Co-ordinated
WTO	: World Trade Organization
Y.	: Yıl
yuk.	: yukarıda

GİRİŞ

Konunun Takdimi ve Önemi

Çalışmamızın konusunu, “*Milletlerarası Ticaret Odasının Yeknesak Kuralları Çerçevesinde Dijital Ticari İşlemler (URDTT)*” oluşturmaktadır. Dijital ticari işlem kavramı, Milletlerarası Ticaret Odası tarafından 1 Ekim 2021 tarihinde yayımlanan yeknesak kurallar olan URDTT kapsamında ayrıntılı biçimde düzenlenmektedir. Bu bağlamda bir dijital ticari işlem, işlemin taraflarının üzerinde mutabık kalmalarıyla birlikte, temeldeki milletlerarası ticari satım sözleşmesinin ve bu sözleşmeden kaynaklanan ödeme borcunun ifasının gerçekleştirilmesi amacına binaen ortaya çıkan ödeme yükümlülüğü ilişkisinin, elektronik kayıt adı verilen dijital veriler yoluyla tamamen dijital olarak kayıt altına alınmasını (belgelendirilmesini) ve ilgili aşamaların tamamen dijital olarak gerçekleştirilmesini ifade etmektedir.

Milletlerarası ticari satım sözleşmesinin taraflarınca dijital ticari işlemin, URDTT’ye tabi olacak şekilde, satım sözleşmesine uygulanacağını kararlaştırılması üzerine dijital ticari işlem tesis edilmiş olur. Tesis edilen bu işlem açısından bir referans numarası belirlenir. Bundan sonra, milletlerarası ticari satım sözleşmesi çerçevesindeki bütün sözleşmesel bilgi teatisi aşamaları, bahse konu dijital ticari işleme ait referans numarası kullanılarak gerçekleştirilir. Söz konusu sürece, dijital ticari işlemin ödeme kısmını oluşturan ödeme yükümlülüğü olarak adlandırılan hukuki ilişki ve bu ilişkiyle ilgili gerçekleştirilen hukuki işlemler olan ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi ve ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devri işlemleri de, aynı referans numarasını almak suretiyle dahil olur. Böylece, milletlerarası ticarete sayısı milyarları bulan fiziki evraklar kullanılmaksızın, dijital ticari işlem çatısı altında, tamamıyla dijitalleşmiş bir işlem bünyesi oluşturulmaktadır.

Dijital ticari işlemin birinci işlevi yukarıda açıklandığı biçimde, fiziki evrak kullanılmaksızın tamamen dijital olarak işlemin gerçekleştirilmesi iken, söz konusu işlemin milletlerarası ticari satım sözleşmesinin taraflarını teşkil eden alıcı ve satıcıyı bütünüyle merkeze alan ve bu bakımdan milletlerarası ticarete daha önce arz edilmiş olan akreditif ve banka ödeme yükümlülüğü ödeme yöntemlerinden farklılık gösteren yeni bir ödeme yöntemi oluşturma şeklinde ikinci bir işlevi de bulunmaktadır. Nitekim akreditif ve banka ödeme yükümlülüğü ödeme yöntemlerinin aksine, dijital ticari

işlemin ödeme kısmında ödeme yükümlülüğünün taraf veya taraflarını bankalar değil, milletlerarası ticari satım sözleşmesinin tarafları olan alıcı ve satıcı teşkil etmektedir.

Ana çerçevesi yukarıda ifade edildiği gibi olan dijital ticari işlem, işlemin ödeme kısmını oluşturan ödeme yükümlülüğü ilişkisi, ödeme yükümlülüğüyle ilgili hukuki işlemleri teşkil eden ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi ve ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devri işlemleri URDTT kapsamında düzenlenmektedir. Çalışmamızda, URDTT’de düzenlenmekte olan, başta dijital ticari işlem ve bu işlemin bünyesindeki söz konusu diğer işlemlerin hukuki nitelikleri detaylı biçimde açıklanmış ve bahse konu işlemlerin Türk hukukunda hangi hukuki müesseselerin kapsamına girdiği tespit edilmiştir.

1 Ekim 2021 tarihinde yayımlanan URDTT kapsamında düzenlenip hukuk dünyasına arz edilen ve milletlerarası ticarete yeni birtakım hukuki ilişkileri oluşturan yukarıdaki müesseselerin hukuki niteliğine ilişkin kapsamlı açıklamalarda bulunan herhangi bir sistematik esere, çalışmamızın hazırlanması aşamasında tesadüf edilmemiştir. Bu bağlamda çalışmamız, başta dijital ticari işlem olmak üzere, URDTT’de düzenlenen hukuki müesseseleri ayrıntılı ve kapsamlı biçimde analiz edip, hukuki niteliklerini ortaya koyan özgün bir eser niteliğindedir. Dolayısıyla, dijital ticari işlemin ve bu işlem bünyesindeki diğer hukuki işlemleri sistematik biçimde ele alan çalışmamız, Türk ticaret hukukunun ve uygulamasının gelişimi açısından önem arz etmektedir.

Konunun Sınırlandırılması

URDTT’nin hâlihazırda yürürlükte bulunan 1.0 numaralı versiyonu çalışmamızda esas alınmıştır. Bu bağlamda dijital ticari işlem ve bu işlem bünyesindeki diğer işlemlere ilişkin analizler URDTT 1.0 hükümleri temel alınarak gerçekleştirilmiştir. Bir diğer anlatımla, çalışmamızın sınırını URDTT 1.0 hükümleri ve bu hükümlerde düzenlenen müesseseler oluşturmaktadır. Ayrıca çalışmamızda, URDTT’de yer alan hukuki ilişkilerin Türk hukukundaki hangi müesseselerin kapsamına girdiğinin tespiti amacıyla, dijital ticari işleme Türk hukukunun uygulanacağı kabulünden hareket edilmiştir ve bu nedenle çalışmamızda dijital ticari işleme ve bu işlemle ilgili diğer hukuki ilişkilere dair yapılan açıklamalar Türk hukuku kaynaklıdır.

Üç ana bölümden oluşan çalışmamızın ilk bölümünde, dijitalleşme kavramı, dijitalleşmenin ticarete olan etkileri anlatılmıştır. Buradan hareketle dijital ticaret, kavramsal çerçevesiyle birlikte açıklanmış ve söz konusu kavramın elektronik ticaretten hangi anlamda farklı olduğu izah edilmiştir. Birinci bölümün son kısmında, dijital ticari işlem kavramına giriş yapılmış, söz konusu kavramın neden dijital ticaret kavramıyla bütünüyle uyuşmadığı incelenmiştir. Bu bağlamda ayrıca, “dijital ticaret işlemi” terminolojisi yerine neden “dijital ticari işlem” terminolojisinin tercih edildiği hususu da açıklığa kavuşturulmuştur.

Çalışmamızın ikinci bölümünde, öncelikle, dijital ticari işlemi düzenleyen URDTT’nin hukuki niteliği, diğer yazılı hukuk kuralları ve örf ve âdet hukuku gibi kurallarla kıyas yapılarak ortaya konulmuştur. Sonrasında dijital ticari işlem kavramı; tanımı, tarafları, işleyişi, veri içeriği bağlamında ayrıntılı biçimde incelenmiş ve dijital ticari işlemin hukuki niteliği ve unsurları açıklanmıştır.

Üçüncü bölüm, dijital ticari işlemin ödeme kısmını ve mücbir sebebin bu ödeme kısmına etkilerini konu almaktadır. Bu kapsamda ilk olarak, ödeme kısmını teşkil eden ödeme yükümlülüğü ilişkisi, milletlerarası ticarete yeni arz edilen bir ödeme yöntemini teşkil etmesinden hareketle, daha önce arz edilmiş olan akreditif ve banka ödeme yükümlülüğü ödeme yöntemleriyle mukayese edilmiş ve ödeme yükümlülüğünün bahse konu ödeme yöntemlerine nazaran yenilik arz eden yönleri açıklanmıştır. Bölümün devam eden kısmında, ödeme yükümlülüğü ilişkisi, kavramsal çerçevesi ve hukuki niteliği ile birlikte detaylı biçimde analiz edilmiştir. Bu ilişkiyle ilgili diğer hukuki işlemler olan ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi ve ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devri işlemlerinin hukuki nitelikleri de ödeme yükümlülüğüyle bağlantıları da esas alınarak, ayrıntılı olarak ortaya konulmuştur. Son olarak, URDTT hükümlerinde yer alan mücbir sebep hâlleri ve mücbir sebebin ödeme yükümlülüğünün yerine getirilmesine ilişkin ne tür etkilerinin olduğu hususları ele alınmıştır.



BİRİNCİ BÖLÜM

DİJİTALLEŞME, DİJİTAL TİCARET VE DİJİTAL TİCARİ İŞLEM KAVRAMINA GENEL BİR BAKIŞ

Ş1. DİJİTALLEŞME KAVRAMI VE DİJİTALLEŞMENİN TİCARETE ETKİLERİ

Dijitalleşme ve ticaret, günümüzde birbiriyle son derece sıkı bağları bulunan iki ayrı kavramdır. Her ne kadar dijitalleşmenin etkin olmadığı dönemlerde ticaretin sürekli olarak biçim değiştirmesi söz konusu idiyse de, dünyamızda özellikle son zamanlarda dijitalleşmenin ticarete yaptığı etki ve ticarete sebep olduğu dönüşüm hiç olmadığı kadar güçlü ve hızlıdır. Bu etkiyi anlayabilmek için dijitalleşme olgusunu ve bu olgunun ticarete etkisi bağlamında ticarete gerçekleşen dönüşümü ve bu dönüşümün ticaretin boyut, kapsam ve hızını nasıl şekillendirdiğini incelemek gerekmektedir.

I. DİJİTALLEŞME KAVRAMI

Dijitalleşme, başta iktisadi olmak üzere bütün toplumsal alanlarda küresel anlamda büyük çaplı bir yapısal değişikliğe yol açan bir olgudur¹. Bu kavram, çağımızda insanlığın birlikte keşfettiği, ürettiği ve deneyimlediği bir kavram olmakla beraber, küresel çapta yeknesaklaşmış bir şekilde tanımlanmamıştır. Dijitalleşme daha ziyade yeknesaklıktan uzak ve birbirinden farklılaşmış şekilde tanımlanan bir kavramdır.

Bir tanımda dijitalleşme, “*dijital olmayan medya ve bilgi birimleri ile süreklilik arz eden analog sinyallerin dijital nesnelere dönüştürülmesi*” olarak ifade edilmiştir². Bir başka tanıma göre bu kavram, “*dijital teknolojiler, veriler ve bağlantılılığın mevcut faaliyetlerdeki değişime veya yeni faaliyetlere yol açması*” olarak açıklanmaktadır³. Dijitalleşmenin, “*Bir şeyin bilgisayarlar tarafından depolanıp okunabilmesi amacıyla dijital biçimde olacak şekilde değiştirilmesi*”, şeklinde daha sade bir biçimde

¹ Hanschke, I. (2018). Digitalisierung und Industrie 4.0-einfach und effektiv, München, s. 1.

² Rehbein, M. (2017). Staatslexion, “digitalisierung”, Görres-Gesellschaft und Verlag Herder, Erster Band, (b. 8), Freiburg.

³ López González J./Ferencz J. (2018). “Digital Trade and Market Openness”, OECD Trade Policy Papers, No. 217, s. 8.

tanımlandığı da görülmektedir⁴. Türk Dil Kurumu Sözlüğünde ise, “dijitalleşme” kavramı doğrudan tanımlanmamakla birlikte, bu kavrama ışık tutacak şekilde “dijital” sözcüğü, “*verilerin bir ekran üzerinde elektronik olarak gösterilmesi*”, olarak tanımlanmaktadır⁵. Dijitalleşme kavramına ilişkin farklı tanımlara pek çok değişik eserde tesadüf etmek mümkündür⁶.

Yukarıda farklı türlerde tanımlanmış olduğu hâliyle dijitalleşme, çalışmamız kapsamında kullanılmakta olan geniş anlamdaki dijitalleşmeye karşılık gelmemektedir. Daha geniş bir perspektiften bakıldığında dijitalleşme nosyonu geniş anlamda dijitalleşmeyi içermelidir.

Geniş anlamda dijitalleşme, birbirini takip eden üç temel aşamadan oluşan bir süreçtir. Bu süreç sayısallaşma (digitization), dar anlamda dijitalleşme (digitalization) ve dijital dönüşüm (digital transformation) kavramlarını kapsayacak şekilde üç basamaklıdır. Süreç en alt basamak olan sayısallaşmayla başlayıp, üçüncü ve en üst basamak olan dijital dönüşüme kadar devam eder⁷.

Sayısallaşma, geniş anlamda dijitalleşmenin başlangıç aşamasını teşkil eder. Sayısallaşma, analog verilerin ve süreçlerin makineler tarafından okunabilecek dijital bir biçime dönüştürülmesidir⁸. Bu sürecin sonucu olarak, bir dizi rakam üzerinden dijital olarak nesneler, görüntüler, sesler, belge ve sinyaller elde edilmektedir⁹. Şu

⁴ <https://dictionary.cambridge.org/tr/s%C3%B6zl%C3%BCk/ingilizce/digitalize?q=digitalisation>, E. T.: 31.05.2022.

⁵ <https://sozluk.gov.tr/>, E. T.: 31.05.2022.

⁶ Bu tanımların bazıları örnek kabilinde şu şekilde verilebilir: “*Dijital cihazların ve internetin yaygınlaşma süreci*” [Klafki, A./Würkert, F./Winter, T. (2017). *Digitalisierung und Recht*, Hamburg, s. 3; “*İş modellerinin bilgi ve iletişim teknolojileri aracılığıyla yeni türlere dönüşümü*” (Hanschke, 2018, s. 3); “*Bilgilerin dijital bir biçime dönüştürülmesi*” [Bagaric, D./Franca V. (2021). ‘What will the Future Bring? Work, Digitalization and Social Protection under Society 5.0’, *İnsan ve İnsan*, 8(30), s. 45; “*Verilerin, elektronik araçlar yardımıyla sayısallaştırılması*” [Yücel, G./Adiloğlu B. (2019). ‘Dijitalleşme-Yapay Zekâ ve Muhasebe Beklentiler’, *Muhasebe ve Finans Tarihi Araştırmaları Dergisi*, Temmuz (17), s. 52]; “*endüstri devriminin ötesinde, insana bağlı ve insansız çalışmayan makinelerin yerini bağımsız düşünebilen, akıllı ve kendi başına çalışabilen makinelerin almasını, sektörlerde üretime katılmasını ve iş hayatında köklü değişikliklere neden olmasını ifade eden genel bir süreç*” [Yılmaz, Y. (2021). “Dijital Ekonomiye Geçiş Süreci, Ölçümü ve Dijitalleşme Verimlilik İlişkisi”, *İstanbul Üniversitesi İktisat Dergisi*, 71(1), s. 287]. Ayrıca bkz. “*Dijitalleşme sayısallaştırma işlemlerinin bir süreç içerisindeki toplam miktarını ya da yapılan toplam işlem miktarı içinde sayısallaştırılan miktarı oransal olarak belirtmek için kullanılabilir*” [Tahiroğlu, A. F. (2021). ‘Dijitalleşme ve Covid-19 Pandemisi Arasındaki İlişki: Uygulamalı Bir Analiz’, *İşletme ve İktisat Çalışmaları Dergisi*, 9(2), s. 146].

⁷ Yukarıda dijitalleşmeye ilişkin olarak verilmiş olan tanımlar geniş anlamda dijitalleşmenin bu basamaklarından biri veya birkaçına özgülenmiş olarak oluşturulmuş durumdadır.

⁸ Karakaş, S./Rukancı, F./Anameriç, H. (2009). *Belge Yönetimleri ve Arşiv Terimleri Sözlüğü*, Ankara 2009, s. 39; López González/Ferencz, 2018, s. 8, dñn. 1.

⁹ <https://en.wikipedia.org/wiki/Digitization>, E. T.: 30.05.2022.

hâlde sayısallaşma kavramından, dijital nitelik arz etmeyen verilerin, sinyallerin ve hatta objelerin dijital olarak algılanabilmeleri sağlanacak şekilde dijital düzlemlere aktarılması anlaşılmaktadır. Fiziksel olarak var olan verilerin bilgisayarlara aktarılması veya fiziki bir objenin dijital ortamda üç boyutlu olarak çiziminin yapılması gibi örnekler bu kavramın kapsamına girmektedir.

Bir sonraki basamak olan dar anlamdaki dijitalleşme, teknik nitelikteki sayısallaşma sürecinin iş akışlarında kullanılması suretiyle kazancın ve fırsatların artırılmasını hedef tutan bir aşamadır. Salt bir dosyanın, fotoğrafın, iş raporunun veya planının taranarak ya da bir sunum veya iş görüşmesinin kaydedilerek dijital ortama aktarılması süreci sayısallaşma üzerinden gerçekleştirilirken, dijital olarak elde edilen bu tür verilerin internet tabanlı cihazlar üzerinden kazancı artırmak için analiz edilmesi ve işlenmesi dar anlamda dijitalleşmedir¹⁰.

Dijital dönüşüm ise sayısallaşmanın ve sonrasında gelen dar anlamda dijitalleşmeyi takip eden nihai basamaktır. Dijital dönüşüm, sayısallaşmanın ve dar anlamda dijitalleşmenin ekonomik ve sosyal etkilerini içeren bir kavramdır¹¹. Bu kavram, sayısallaşma ve dar anlamda dijitalleşme aşamalarını takiben ortaya çıkan dijital teknolojilerin¹² tesiriyle mevcut iş modellerinin değişmesi veya yeni iş modellerinin ortaya çıkması anlamına gelmektedir¹³. Şirketler sahip oldukları iş modellerini dijital çağda yeni ortaya çıkan veya değişikliğe uğramış bu iş modellerine uyarlayarak dijital dönüşümlerini tamamlamış olmaktadır.

¹⁰ Tarım arazilerine yerleştirilen sensörler çiftçilere toprak mahsulleri ile verileri toplayıp işleyen, çiftçilere bilgi veren ve bu şekilde mahsul verimliliğini artırılmasını sağlayan bir dijital teknolojinin tarımda kullanılmaya başlanması dar anlamda dijitalleşmeye örnektir. Bu hususta daha geniş bilgi için bkz. <https://www.networkworld.com/article/3145640/growing-more-with-less-john-deere-leads-the-way-with-iot-driven-precision-farming.html>, E. T.: 31.05.2022.

¹¹ López González/Ferencz, 2018, s. 8, dpn. 1.

¹² Bu teknolojilere örnek olarak, mobil internet, büyük veri (big data), sosyal medya ve bulut bilişim teknolojileri verilebilir.

¹³ Remane, G./Hanelt, A./Wiesboeck, F./ Kolbe, L. M. (2017). “Digital Maturity in Traditional Industries-An Exploratory Analysis”, *Twenty-Fifth European Conference on Information Systems (ECIS)*, s. 2. Benzer nitelikli tanımlar için ayrıca bkz. Liere-Netheler, K./Packmohr, S./Vogelsang, K. (2018). “Drivers of Digital Transformation in Manufacturing”, *Proceedings of the 51st Hawaii International Conference on System Sciences*, s. 3928; Karagiannaki, A./ Vergados, G./ Fouskas, K. (2017). “The Impact of Digital Transformation in The Financial Services Industry: Insights from an Open Innovation Initiative in Fintech in Greece”, *The 11th Mediterranean Conference on Information Systems (MCIS)*, s. 2; O’Leary T./Armfield T. (2020). “Adapting to the Digital Transformation”, *Alberta Law Review*, 58(2), s. 250; Millard, R. (2018). “Leading in an Era of Digital Transformation” *Law Practice*, 44(6), s. 50.

Bu şekilde dijitalleşme, sayısallaşma aşamasından başlayarak dijital dönüşümün tamamlanmasına dek devam eden bir süreci teşkil etmektedir.

II. DİJİTALLEŞMENİN TİCARETE ETKİLERİ

A. Genel Olarak

Günümüz küresel dünyasında giderek yaygınlaşan -başta internet olmak üzere- dijital teknolojilerin sunduğu olanaklar çerçevesinde dijitalleşme¹⁴, artık günlük yaşantımızın vazgeçilmez bir parçası hâline gelmiştir¹⁵. Son yıllarda hızlı bir yükselişe geçen dijitalleşme, ticaretin de hızla büyümesini sağlamıştır. Dijital teknolojilerde yaşanan gelişmeler ile yeni dijital ürünlerin, dijital iş modellerinin ve hizmetleştirmenin¹⁶ (*servitisation*) ortaya çıkışı ticarete yaşanan bu büyümeyi kolaylaştırmıştır¹⁷. Dijital teknolojilere erişimin kolaylaşması ticarete uluslararasılaşmanın önünü açmış ve yükselmekte olan ticari rekabet kabiliyetine katkıda bulunmuştur¹⁸.

Dijitalleşmenin sonucu olarak, çevrimiçi sipariş edilen ve daha küçük boyutlara ve daha düşük değere sahip olan malların (örneğin internetten siparişi verilen mallar) ile dijital olarak yerine getirilen hizmetlerin (örneğin internet bankacılığı) ticareti sürekli olarak artış göstermektedir¹⁹. Bunun nihayetinde, yeni türlerde mal ve hizmet demetleri ya da mallar ile bütünleşmiş hizmetler ortaya çıkmaktadır²⁰.

Çok yönlü bir niteliğe sahip olan dijitalleşme, ticaret üzerinde pek çok değişime yol açmaktadır. Nitekim dijitalleşme sadece malların imalat şeklini değil, aynı zamanda bunların ticaretinin yapılma ve tüketilme biçimlerini de etkilemektedir²¹. Ancak dijitalleşme etkisini temel olarak, ticaretin boyutları, kapsamı

¹⁴ Çalışmamızda dijitalleşme kavramı, geniş anlamda dijitalleşmeye karşılık gelecek şekilde kullanılmaktadır.

¹⁵ Taşel F. (2020). “Dijitalleşmenin Ticarete ve Ekonomiye Etkisi”, *Beykoz Akademi Dergisi*, 8 (2), s. 128.

¹⁶ Hizmetleştirme, imalatçıların fiziksel mallarla beraber dijital olarak etkinleştirilmiş hizmetleri de sağlamasına işaret etmektedir (Understanding and Measuring Cross-Border Digital Trade, Final Research Report, Cambridge Econometrics 2020, s. 11, dph. 4).

¹⁷ Cambridge Econometrics 2020, s. 11.

¹⁸ López González/Ferencz, 2018, s. 8.

¹⁹ López González J./Jounajean M. (2017). “Digital Trade: Developing a Framework for Analysis”, OECD Trade Policy Papers, No. 205, s. 6; López González/Ferencz, 2018, s. 9.

²⁰ López González/Ferencz, 2018, s. 9.

²¹ Bunların yanı sıra dijitalleşme, şirketlerin tüketicilerle, diğer şirketlerle ve hükümetlerle etkileşime geçme şeklini de değiştirmektedir (López González/Ferencz, 2018, s. 9).

ve gerçekleştirilme hızı üzerinde göstermektedir. Bu sebeple, dijitalleşmenin ticaretin bu yönlerine etkisinin incelenmesi gerekmektedir.

B. Dijitalleşmenin Ticaretin Boyutlarına Etkileri

Dijitalleşme, ticaretin boyutlarını, dijital olmayan bir dünyaya kıyasen oldukça genişletmiştir²².

Dijitalleşme, şirketlerin dijital teknolojiler ve dijital platformlar yoluyla daha çok sayıda müşteriye daha düşük maliyetlerle erişmesini sağlamaktadır²³. Bulut bilişim teknolojisi²⁴ gibi dijital girdiler vasıtasıyla şirketler bilişim teknolojilerine küçük miktardaki sermayelerle erişebilmekte ve değişkenlik gösterebilen talepleri karşılayabilmek için bu teknolojilerin işlevlerinden faydalanabilmektedir²⁵. Bu teknolojilerin sağladığı esneklik ve maliyet verimliliği, Küçük ve Orta Büyüklükteki İşletmelerin (KOBİ) uluslararasılaşmasına hizmet etmektedir²⁶. Ayrıca, çevrimiçi ticaret merkezleri olan Amazon, eBay veya Alibaba gibi platformlar üzerinden KOBİ'ler ve tüketiciler ticarete doğrudan doğruya rol almaktadırlar. Çevrimiçi platformların sınır aşırı ticarete maliyetlerin düşmesine hizmet etmesiyle beraber KOBİ'ler (ve hatta bireyler) bu platformlar üzerinden milletlerarası ticarete daha etkin hâle gelmektedir²⁷. Bu platformlar bilgi eşitsizliğinin ve gerçekleşecek işlemin taraflarının eşleşmesine engel teşkil edecek durumların bertaraf edilmesine yardım etmekte; dar piyasalarda konulan kısıtlamaları hedef alarak, firmalara ve özellikle

²² Bu genişlemenin “hayal edilemeyecek kadar” büyük olduğu belirtilmiştir (Handbook on Measuring Digital Trade, OECD 2020, s. 19).

²³ López González/Ferencz, 2018, s. 10.

²⁴ Üzerinde uzlaşa sağlanmış bir tanımı olmamakla birlikte bulut bilişimin, “uygulamaların ve hizmetlerin ve bunlarla ilişkili verilerin web üzerinden dağıtımı, yöneltmesi, servisi ve saklanması ile ilgili her şey için kullanılan genel bir terim olduğunu” söylemek mümkündür. Bkz. Tunç, A. (2020). *Bulut Bilişim Sözleşmeleri*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 6.

²⁵ Franc, S. (2019). “Digital Trade as an Impetus for New Regulatory Initiatives”, *Ekonomski Vjesnik*, 32(1), s. 220; López González/Ferencz, 2018, s. 10.

²⁶ López González/Ferencz, 2018, s. 10.

²⁷ Nitekim dijitalleşme sonucunda ortaya çıkan dijital platformlar, küçük işletmelerin milletlerarası ticarete etkin rol oynamalarına hizmet etmektedir. Örneğin bir web sitesine sahip olan bir KOBİ uluslararası bir fiziki alt yapı kurmasına gerek kalmaksızın milletlerarası ticarete yer alabilmektedir. Çevrimiçi reklam yapma, bulut bilişim, iletişim hizmetleri ve yabancı piyasalar hakkında önemli bilgilere erişim de bu etkinliği güçlendirmektedir. Zira yabancı piyasalar hakkında bilgi edinmedeki güçlük KOBİ'lerin bu piyasalara dahil olmasının önündeki temel engel niteliğindedir. Gelişmiş ve gelişmekte olan ülkelerde KOBİ'ler ayrıca Youtube, Facebook ve Instagram gibi hizmetleri kullanarak müşteri tabanlarını genişletebilmektedirler [Meltzer, J. P. (2019). “Governing Digital Trade”, *World Trade Review*, 18(S.1), s. 11-12].

KOBİ'lere imalatı artırma ve ihracata ilişkin giderleri karşılayabilme imkânı sunmaktadır²⁸.

Dijitalleşmeye öncülük eden birtakım dijital teknolojiler ticaretin bu gelişimini güçlendirmektedir. Nesnelerin elektronik olarak izlenmesini ve kontrol edilmesini sağlayan Nesnelerin İnterneti [Internet of Things (IoT)]²⁹ dijital teknolojisi sayesinde şirketler mal, yer ve zaman hakkında kolaylıkla bilgi takibini ve edinimini veya bu teknoloji kapsamında kullandıkları sensörler vasıtasıyla işletme verimliliğinin artırılmasını ve maliyetlerin azaltılmasını sağlayabilmektedir³⁰. İmalatçılar, faaliyetlerinde kullandıkları IoT teknolojileri vasıtasıyla, fabrikalardaki makinelerin kontrol edilmesinden malların sınır ötesindeki hareketlerinin takibine kadarki süreçlerin yürütülmesi kolaylaşmakta ve malların daha ileriye taşınmasında bu teknolojiler şirketlere yardımcı olmaktadır³¹. Dijital teknolojilerin küresel ticaretin boyutlarının genişlemesine olan katkıları kapsamında Radyo Frekansı ile Tanımlama (RFID) teknolojisi de örnek olarak verilebilir. Fiziksel malları takip etmek amacıyla kullanılan bu teknoloji sayesinde küresel ticaretteki akış güçlendirilmektedir. RFID'nin lojistik alanındaki kullanımı envanter maliyetlerini yüzde yetmiş oranına kadar azaltmaktadır³². Bu teknoloji yoluyla malların dijital olarak takibinin yapılabilmesi, transit mal kaybının azalmasını ve bu sayede küresel ticaretin çok daha yüksek hacim ve değerde gerçekleştirilmesini sağlamaktadır³³.

Ticaret bakımından hayati nitelikteki bilgilere daha iyi ve daha hızlı erişebiliyor olmak, küçük şirketlerin daha büyük şirketlere nazaran yaşadıkları dezavantajlı durumdan kurtulabilmelerini ve büyük şirketlerle daha elverişli şartlarda rekabet

²⁸ López González/Jounjean, 2017, s. 8.

²⁹ Kesin ve net bir tanımlı bulunmayan Nesnelerin İnterneti ya da IoT teknolojisi, “çok çeşitli nesnelerin ve cihazların büyük bir ağ oluşturması ve bunların internet üzerinden sanal erişilebilirliği” olarak tanımlanmaktadır [Sassenberg, T./Faber, T. (2020). *Rechtshandbuch Industrie 4.0 und Internet of Things*, (b. 2), München, s. 8, kn. 15]. Bu teknoloji aynı zamanda “günlük hayatımızda karşılaştığımız problemleri, yazılım uygulamalarının, günlük objelerimizi ve internetin bağlanabilirliğini kullanarak çözdüğü bir teknoloji” olarak da tanımlanmaktadır. IoT “devrimsel” olarak nitelendirilmektedir. Zira bu teknoloji, benzersiz bir şekilde adreslenebilir nesnelerin kendi aralarında oluşturduğu, dünya çapında yaygın bir ağ ve bu ağdaki nesnelerin belirli bir protokol ile birbirleriyle iletişim içinde olmalarını sağlamaktadır [Oral, O./Çakır, M. (2017). “Nesnelerin İnterneti Kavramı ve Örnek Bir Prototipin Oluşturulması”, *Mehmet Akif Ersoy Üniversitesi Fen Bilimleri Dergisi Özel Sayı*, s. 174].

³⁰ Lund, S./Manyika, J. (2016). “How Digital Trade is Transforming Globalisation”, E15 Expert Group on the Digital Economy Think Piece s. 1.

³¹ Lund/Manyika, 2016, s. 1.

³² Lund/Manyika, 2016, s. 4.

³³ Lund/Manyika, 2016, s. 4.

edebilmelerini mümkün kılmaktadır³⁴. İnternet ve veri akışları sayesinde küçük şirketler, malların müşterilerin ihtiyaçları göz önünde bulundurulacak şekilde piyasaya arzını gerçekleştirebilmektedirler³⁵. Dijital iletişim yoluyla gerçekleştirilen veri ve bilgi aktarımı üzerinden fikir alışverişi artık daha kolay biçimde sağlanabilmektedir³⁶. Dijital iletişim, şirketlerin yabancı piyasalarda aktif hâle gelmesini de ayrıca kolaylaştırmaktadır³⁷.

Yeni teknolojiler ve dijital platformlar sürekli olarak fiziksel ticareti dönüşüme uğratmakta ve ürünlerin imalatını, paketlenmesini, teslimini ve hizmetlerin sunulmasını, tedarikçilerin ve tüketicilerin arasında kurulan bağlantıların geleneksel araçların yerini alma biçimini değiştirmektedir³⁸. Gelişen dijital teknolojiler, hizmetlerin imal edilme ve sunulma şeklini de değiştirmekte; fiziki imalata ve lojistik kısıtlamalarına tabi olan klasik ticaret yöntemlerinin aksine, dijitalleşmiş hizmetlerin satımı yöntemiyle, artan talebin daha kolay biçimde karşılanmasını sağlamaktadır³⁹. Geçmişte fiziksel olarak ticareti yapılan, dergiler ve filmler gibi malların ticareti günümüzde artık internet üzerinden dijital olarak ve dağıtım ve lojistik maliyetleri olmaksızın gerçekleştirilmektedir⁴⁰. Ayrıca dijitalleşme, imalat aşamasına ilişkin olarak yenilikçi ve sınır aşan iş birliği süreçlerini teşvik etmekte ve dijital platformlar ve fiziksel cihazlar üzerinden yeni hizmet sunulma yöntemleri oluşturmaktadır⁴¹.

³⁴ López González/Ferencz, 2018, s. 10.

³⁵ López González/Ferencz, 2018, s. 10. Çağımızda verilerin dijital boyutlar üzerinden küreselleşmesi, bir başka deyişle, verilerin ulusal sınırları aşarak dijital olarak dolaşıma girmesi, mal ve hizmetlerin ticaretinin biçimini değiştirerek küreselleşmede yeni bir safhanın açılmasını sağlamaktadır. Yirminci yüzyıl küresel ticareti fiziksel ürünlerin akışına dayalı iken, günümüz küresel ekonomisi küreselleşmeyi daha dijital hâle getirecek şekilde veri ve bilgi akışına bağlıdır. Veri akışı, işletmeleri, cihazları ve bireyleri birbirine bağlamaktadır. Bunun sonucu olarak, giderek artan bir biçimde, verilerin kendisi önemli bir gelir akışını oluşturmakta; yeni mal ve hizmetlerin teslimini kolaylaştırmaktadır (Handbook on Measuring Digital Trade, OECD 2020, s. 19; Serafica, R. B./Albert, J. R. G. (2018). "Issues on Digital Trade", Discussion Paper Series No. 2018-30, s. 1; López González/Jounajean, 2017, s. 6).

³⁶ Biryukova O./Daniltsev A. (2019). "Multilateral Institutions under Stress? When Cooperation Fails: the Global Governance of Digital Trade", *International Organisations Research Journal*, 14 (1), s. 8.

³⁷ Biryukova/Daniltsev, 2019, s. 8.

³⁸ Serafica/Albert, 2018, s. 2; López González/Jounjean, 2017, s. 8.

³⁹ Aliu A./Özkan Ö. (2021). "COVID-19 Pandemisi Döneminde Uluslararası Ticaret Kısıtlamaları: Dijitalleşme ve Teknolojinin Küresel Ticarete Etkileri", *REGESTA Ticaret Hukuku Dergisi*, 6 (1), s. 34-35; López González/Ferencz, 2018, s. 10.

⁴⁰ Lund/Manyika, 2016, s. 3. Dijitalleşmiş hizmetlerin satımı, başlangıçta yüksek de olsa sabit bir imalat maliyetini beraberinde getirmekle beraber bu yöntem bakımından neredeyse hiçbir dağıtım maliyeti bulunmamaktadır (López González/Ferencz, 2018, s. 10). Ayrıca belirtilmelidir ki, internet altyapısı genişlemesi ve akabinde ticaretin önündeki lojistik ve maliyet engelleri aşılmaya başlanması, imalat ve dağıtım maliyetlerinin azalmasını ve küresel ticarete erişimin kolaylaşmasını sağlamıştır. Bu şekilde, ticarette yer almanın maliyeti sadece büyük şirketler bakımından değil, küçük ölçekli işletme ve girişimler ve bireyler açısından da azalmıştır (Lund/Manyika, 2016, s. 1).

⁴¹ López González/Jounjean, 2017, s. 8.

Bunun sonucu olarak, dijital müzik ve oyun dosyaları ve elektronik kitaplar gibi düşük ücretli dijital hizmetler de dahil olmak üzere, dijital hizmet ticareti b y mektedir⁴².

Fiziksel  r nlerin akışı bakımından birtakım dijital teknolojiler etkin rol oynamaktadır. Bunlardan birisi    boyutlu yazıcı teknolojisidir. Bu teknoloji vasıtasıyla, malları bir noktada büyük ölçekli olarak imal edip bunları dünyanın değişik noktalarına g ndermektense; bu malların imalatını sağlayacak dijital tasarım dosyalarını internet üzerinden gönderip    boyutlu yazıcılar marifetiyle dünyanın değişik noktalarında yerel bazda ve küçük ölçekli imalat yapmak⁴³ olanaklı hâle gelmektedir⁴⁴. Böylece fiziki olarak arz edilecek mallar, büyük çaplı uluslararası lojistik maliyetleri ile kar ıla ılmaksızın küresel çapta arz edilebilmektedirler. Lojistik maliyetlerin d  mesi ve malların kolaylıkla farklı piyasalarda yer alabilmesi ise ticaretin hacminin artmasını ve dolayısıyla boyutunun genişlemesini mümkün kılmaktadır. Ayrıca, eskiden fiziksel olarak sunulan pek çok hizmet artık dijital olarak yabancı ülkelerde sunulabilmektedir. Şirketler artık bu hizmetleri, yabancı ülkelerde bilfiil faaliyet göstermelerini sağlayacak iştiraklere sahip olmaya gerek kalmadan arz edebilmektedirler⁴⁵. Bu şekilde yine maliyetlerden tasarrufta bulunma imkânı söz konusu olmaktadır. Maliyetlerden tasarruf etmek de, ticaretin büyümekte olan boyutlarının daha da genişlemesine hizmet etmektedir.

C. Dijitalleşmenin Ticaretin Kapsamına Etkileri

Dijitalleşme  irketlerin faaliyetlerinin kapsamını de i tirmektedir. Klasik anlamda arz ve talep arasındaki bağlantıyı kuran dijital perakendeciler giderek artan bir şekilde, ardiyecilik, lojistik, elektronik ödeme, kredi ve sigorta hizmetlerini de sağlamakta veya bu hizmetlere erişimi kolaylaştırma görevi ifa etmektedirler⁴⁶. Bazı bilgi ve iletişim teknolojileri (ICT)⁴⁷ firmaları -IBM'in donanım departmanını satarak

⁴² L pez Gonz lez/Jounjean, 2017, s. 8.

⁴³ Günümüzde yedek parçalar, medikal protezler ve endüstriyel bileşenler hâlihazırda bu şekilde imal edilmektedir (Lund/Manyika, 2016, s. 3).

⁴⁴    boyutlu yazıcı teknolojisiyle dünyanın dört bir yanındaki tasarımcılar, "Shapeways" gibi dijital platformlar üzerinden dijital tasarımlarını fiziki nihai ürünlere dönüştürüp nihai kullanıcı olan tüketicilere ula tırabilmektedir. Bu s rec  tamamen dijital olarak işlemektedir (Lund/Manyika, 2016, s. 3-4).

⁴⁵ L pez Gonz lez/Ferencz, 2018, s. 10.

⁴⁶ Bu şekilde dijital perakendecilik, KOB 'lerin ticaret yapabilmesi bakımından yeni bir "eko-sistemi" de olu tırmaktadırlar (L pez Gonz lez/Ferencz, 2018, s. 10).

⁴⁷ Bilgi ve İletişim Teknolojileri, iletişim kurmak için kullanılan çeşitli teknolojik donanım ve kaynaklar topluluğu olarak adlandırılır. Ayrıca bilgi üretmek, dağıtmak, toplamak ve yönetmek için de kullanılırlar. Bilgi ve İletişim Teknolojileri, bilgilerin (ses, veri, metin, görüntüler) toplanması,

Watson gibi dijital hizmetlere yönelmesi örneğinde olduğu gibi- donanım araçları imalatından vazgeçerek imal ettikleri mallara ilişkin ağ tabanlı hizmetlerin sağlanmasına yoğunlaşmaktayken; klasik anlamda dijital hizmetleri sunma görevi üstlenen Google gibi bazı firmalar da artık cep telefonları veya otonom araçlar⁴⁸ gibi fiziksel ürünlerin veya donanımların imalatında uzmanlaşmaya yönelmektedir⁴⁹. Bulut bilişim teknolojileri, verilerin uzaktan depolanmasını ve işlenmesini olanaklı kılarak, şirketleri ICT alanındaki altyapı ve bakım giderlerine katlanmaktan kurtarmaktadır⁵⁰. İnternet tabanlı ödeme yöntemleri, dijital cüzdanlar gibi ödeme kanalları çevrimiçi satın almalarda ödeme yapma imkanlarını genişleterek ve daha hızlı ve güvenli işlem gerçekleştirme imkanını sunarak malların dijital mecralar vasıtasıyla ticaretini teşvik etmektedir⁵¹.

D. Dijitalleşmenin Ticaretin Gerçekleştirilme Hızına Etkileri

Dijitalleşme sonucunda ticaretin gerçekleşme hızında da değişiklikler meydana gelmektedir⁵². Ticarete giderek artmakta olan karşılıklı olarak birbirine bağlı olma durumu ve teslimatın tam zamanında yapılmasına yönelik yüksek talep göz önünde bulundurulduğunda, ticaretin her zamankinden hızlı ve güvenilir olması gerektiği kaçınılmazdır⁵³. Bilhassa hizmetlerin ticaretinde bu durum önem arz etmektedir. Hizmetlerin ticareti bakımından talebe bağlı olarak çok daha hızlı biçimde hizmet sunulabilmesi gereklidir⁵⁴. Bu şekilde müşteriler ihtiyaç duydukları anda ihtiyaç duydukları hizmete anlık olarak erişebileceklerdir. Bu da, bu hizmetleri sunmakta olan şirketlere büyük bir müşteri tabanı sağlamaktadır⁵⁵. Dijitalleşme, malların ticaretinin

depolanması, işlenmesi, iletimi ve sunumu için donanım, yazılım, ağlar ve medya ile ilgili hizmetlerden oluşur [Sarkar, S. (2012). “The Role of Information and Communication Technology (ICT) in Higher Education for the 21st Century”, *The Science Probe*, 1(1), s. 31-32].

⁴⁸ Otonom araçlar akıllı otonom sistemlerin bir parçasıdır. Genel olarak insan müdahalesine gerek duymayan bu sistemler, “otonomiyi ön plana çıkaran kendi hedefleri doğrultusunda karar verebilen ve buna uygun hareket edebilen, değişen ortam şartlarına uyum sağlayabilen ve diğer sistemlerle etkileşim kurabilen sistemler” olarak tanımlanmışlardır. Berkeley Üniversitesi Çamaşır Robotu, Okan Üniversitesi Otonom Aracı, insansız hava araçları gibi araçlar akıllı otonom sisteminin kapsamındadır. Günümüzdeki bu teknolojiler yarı otonom olmakla birlikte yakın zamanda tam otonom akıllı sistemlerin gelişmesi beklenmektedir [Topçu, O. (2015), “Akıllı Otonom Sistemler”, *Deniz Kuvvetleri Dergisi*, Mayıs 622, s. 18].

⁴⁹ López González/Ferencz, 2018, s. 10-11.

⁵⁰ López González/Ferencz, 2018, s. 11.

⁵¹ López González/Ferencz, 2018, s. 11.

⁵² López González/Ferencz, 2018, s. 11.

⁵³ López González/Ferencz, 2018, s. 11.

⁵⁴ Bu talep sıklıkla “7/24” karşılanması gereken bir talep niteliğindedir (López González/Ferencz, 2018, s. 11).

⁵⁵ López González/Ferencz, 2018, s. 11.

gerçekleştirilme hızına da etki etmektedir. Dijital bağlantılar üzerinden hem şirketler hem de tüketiciler ticarete konu malları rahatlıkla takip edebilmekte, söz konusu malların gümrük geçişleri de kolaylaşmaktadır⁵⁶.

Ş2. DİJİTAL TİCARET, KAVRAMSAL ÇERÇEVESİ VE ELEKTRONİK TİCARETTEN AYIRT EDİLMESİ

I. DİJİTAL TİCARET

A. Genel Olarak

Dijital ticaret kavramı ve ne tür faaliyetlerin bu kavramın kapsamında olacağı hususları üzerine küresel çapta nihai bir uzlaşısı bulunmamaktadır⁵⁷. Bu kavram, çevrimiçi web siteleri ve platformlar üzerinden malların veya hizmetlerin sınır aşan arzı bakımından sıklıkla kullanılmaktadır⁵⁸.

B. Dijital Ticaretin Tanımı

Boyutlarının net bir biçimde saptanamamış olması ve dünya çapında kabul görmüş ortak bir tanımının bulunmaması⁵⁹ bakımından dijital ticaret, tanımının belirlenmesi noktasında güçlük yaşanan bir kavramdır.

Dijital ticaretin bir tanımıda, “*dijital veya fiziksel olarak teslim edilebilen; tüketicileri, firmaları ve hükümetleri kapsayan mal ve hizmet ticaretinde dijital olarak etkinleştirilmiş işlemler bütünü*” olarak ifade edildiği görülmektedir⁶⁰. Aynı kavram bir diğer tanımıda, “*telekomünikasyon ağları aracılığıyla malların imalatının, reklamının, satışının ve dağıtımının yapılması*” olarak açıklanmaktadır⁶¹. Dijital ticaret ayrıca, “*bilgisayar ağları üzerinden maddi ve maddi olmayan malların alım ve*

⁵⁶ López González/Ferencz, 2018, s. 11.

⁵⁷ López González/Jounjean, 2017, s. 6. Küresel çapta kabul görmüş bir tanımının olmaması ve kapsamının kesin bir biçimde belirlenmiş olmaması dijital ticaretin boyutlarının tam anlamıyla kavranabilmesine engel teşkil etmektedir (Cambridge Econometrics, s. 12).

⁵⁸ López González/Jounjean, 2017, s. 6.

⁵⁹ Lund/Manyika, 2016, s. 1; Handbook on Measuring Digital Trade, OECD 2019, s. 31; Taşel, 2020, s. 130.

⁶⁰ López González/Jounjean, 2017, s. 6. Tanımın dilimize çevrilmiş hâli Ticaret Bakanlığının web sitesinde yer almaktadır. Bkz. <https://ticaret.gov.tr/hizmet-ticareti/elektronik-ticaret/dijital-ticaret-tanim-ve-kavramlar>, E. T.: 26.12.2021.

⁶¹ Franc, 2019, s. 219.

satımının gerçekleştirilmesi” olarak da tanımlanmaktadır. Bu ve benzer nitelikli örnekleri çoğaltmak mümkündür⁶².

Esasında dijital ticaretin tanımının çok daha sade ve işlevsel bir biçimde yapılması mümkündür. Bu noktada OECD, dijital ticaretin amacına hizmet eden ve öğretide belirtilen tanımlardan daha basit olacak bir şekilde dijital ticareti genel hatlarıyla tanımlamaktadır. Çalışmamıza da esas alınan bu tanıma göre dijital ticaret kavramı, *“talebin ve/veya arzın dijital olarak gerçekleştirildiği her türlü ticareti”* kapsamına almaktadır⁶³. Bu durumda dijital ticaret, mal veya hizmetlerin dijital olarak talep ve/veya arzının söz konusu olduğu ticarettir. Buradaki “dijital” kavramından anlaşılması gereken mal veya hizmetlerin ticaretinin dijital teknolojiler⁶⁴ kullanılarak gerçekleştirilmesidir⁶⁵.

C. Dijital Ticaretin Kapsamı

Yukarıda da belirtildiği üzere dijital ticaret, dijital olarak talep edilen ve/veya dijital olarak arz edilen tüm mal veya hizmetlerin ticaretidir⁶⁶. Bu bağlamda, dijital olarak talep edilen mal veya hizmetlere ilişkin ticaretten anlaşılması gereken, bilgisayar ağları üzerinden özel olarak tasarlanmış sipariş alma veya verme yöntemleri yoluyla mal veya hizmetlerin milletlerarası alım veya satımı iken; dijital olarak arz edilen hizmetlerin ticareti, hususi olarak bu amaca özgülünmüş olan bilgisayar ağları üzerinden, teslimi uzaktan elektronik biçimde gerçekleştirilen milletlerarası nitelikli işlemler bütünüdür⁶⁷.

⁶² Bu tanımlardan bazıları şu şekildedir: *“Mal ve hizmetlerin elektronik yollarla imalatı, dağıtımı, pazarlanması, satımı ve teslimi”* [WTO (1998), ‘Work Programme on Electronic Commerce’, https://www.wto.org/english/tratop_e/ecom_e/ecom_work_programme_e.htm#:~:text=In%20response%20to%20the%20growing,customs%20duties%20on%20electronic%20transmissions,E.T.:29.06.2022]; *“sabit hat veya kablosuz dijital ağlar üzerinden ürün ve hizmetlerin teslimi”* [Herbert Smith Freehills, (2018), ‘Digital Trade Definiton’, <https://globalaccesspartners.org/HSF-Digital-trade-definition.pdf>, E. T.: 29.06.2022].

⁶³ Handbook on Measuring Digital Trade, OECD 2020, s. 11. Bu tanım sade ve basit bir tanım olmakla beraber, dijital ticaretin amacını ve işlevlerini bütüncül ve eksiksiz bir şekilde ortaya koyabilmesi sebebiyle çalışmamıza esas alınmıştır.

⁶⁴ Dijital teknolojilerin kapsamı ve dijital ticaret bakımından önde gelenleri için bkz. yuk. Birinci Bölüm, §1, II, B.

⁶⁵ Franc, 2019, s. 219.

⁶⁶ Handbook on Measuring Digital Trade, OECD 2020, s. 11.

⁶⁷ Handbook on Measuring Digital Trade, OECD 2020, s. 11. Günümüz dünyasında artık neredeyse her türlü milletlerarası işlemde bir dijital bileşen bulunmaktadır (Manyika, J./Lund, S./Bughin, J./Woetzel, J./Stamenov, K./Dhingra, D. (2016). “Digital Globalization: The New Era Of Global Flows”, *Mckinsey Global Institute*, s. 30).

Dijital olarak talep edilen ve/veya dijital olarak arz edilen mal veya hizmetlere ilişkin işlemler, bilgisayar ağları üzerinden icra edilen işlemleri kapsamaktadır⁶⁸. Mobil cihazlar da dahil olmak üzere web/internet, extranet veya elektronik veri değişimi (EDI)⁶⁹ yolları bu bilgisayar ağları dahilindedir⁷⁰. İşlemin bilgisayar ağları kullanılmadan telefon, faks gibi iletişim araçları üzerinden gerçekleştirilmesi, bir başka deyişle bilgisayar ağları üzerinden siparişin veya teslimin yapılmaması durumunda ise işlem, dijital olarak talep edilen ve/veya dijital olarak arz edilen mal veya hizmetlere ilişkin işlemlerin ve dolayısıyla dijital ticaretin kapsamının dışındadır⁷¹.

Bu noktada ifade edilmelidir ki, sadece hizmetler dijital olarak arz edilebilir; dijital olarak arz, mallar için söz konusu değildir⁷². Zira fiziki nitelikteki bir malın dijital olarak teslim edilmesi mümkün değildir. Örnek olarak bir spor ayakkabı, her ne kadar imalat sürecinde bilgisayar hizmetleri ve yazılımlar kullanılmış olsa bile, nihayetinde fiziki bir mal olduğundan, bu mal, dijital olarak teslim edilemez. Dijital ticaretten bahsedilebilmesi bakımından dijital talep ve/veya dijital arzın cari olması koşulu bulunduğu göz önüne alındığında ve fiziki malların dijital arzı olamayacağına göre, bunların dijital ticaret kapsamına girmesi bunlara ilişkin işlemin sadece dijital talebi kapsamıyla mümkün olacaktır. Dolayısıyla, malların dijital ticareti, sadece fiziki malların dijital olarak talep edilmesi ve fiziki olarak arz edilmesiyle olur. Fiziki malın dijital olarak arzından bahsedilemez. Dijital ticaretin kapsamındaki bir şey dijital olarak arz ediliyorsa, bu şey ancak hizmet olarak nitelendirilebilir.

Malların dijital olarak arz edilemediği ve sadece hizmetlerin dijital olarak arz edilebildiği olgusu, akla arzın sadece dijital arzı kapsayacağını getirmemelidir. Dijital ticaretin tamamının dijital olarak etkinleştirilmiş olması, arzın sadece dijital olarak

⁶⁸ Handbook on Measuring Digital Trade, OECD 2020, s. 11.

⁶⁹ Elektronik veri değişimi, bilginin toplanması, işlenmesi ve dağıtılması yoluyla, birbirinden bağımsız olan tedarik zincirlerinin birbirine entegre olmasını sağlayan bilişim teknolojisini ifade etmektedir. Bu teknoloji, iki veya daha fazla işletmenin bilgisayarları arasında veri aktarımını mümkün kılmaktadır. Bir başka deyişle EDI, işletmeyi tedarikçilerine veya müşterilerine bağlar [Güleş, H. K. (1999). “Elektronik Veri Değişiminin Tedarik Zinciri Yönetimindeki Yeri”, *Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Meslek Yüksekokulu Dergisi*, 1(3), s. 8-9]. EDI kapsamında işletmeler birbirine network ağıyla bağlanır ve bu işletmeler arasında verilerin otomatik olarak değişimi sağlanır. Bu teknoloji, tipik olarak kredi kartı ödemelerinde kullanılan POS (Point of Sale) makinalarının işleyişinde yer almakla beraber, gümrük işlemlerinde ve denizcilik uygulamalarında da kullanılmaktadır [Sarıakçalı, T. (2021). *İnternet Üzerinden Akdedilen Sözleşmeler*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 25-26].

⁷⁰ Handbook on Measuring Digital Trade, OECD 2020, s. 11.

⁷¹ Handbook on Measuring Digital Trade, OECD 2020, s. 11.

⁷² Handbook on Measuring Digital Trade, OECD 2020, s. 12.

gerçekleştirilebileceği anlamına gelmemektedir. Dijital ticaret, dijital olarak hizmet arzının yanı sıra, fiziki olarak mal veya hizmet arzının söz konusu olduğu ticaret türüdür⁷³.

Bu noktada, bir malın veya hizmetin ticaretine ilişkin işlemin dijital ticaret kapsamında olabilmesi hususu çeşitli ihtimallere göre gözden geçirilmelidir.

İşlemin konusu bir mal ise, bu işlem sadece dijital talep ve fiziki arz üzerinden gerçekleşebilir.

İşlemin konusu bir hizmet ise bu işlem çeşitli biçimlerde dijital ticarete konu olabilir. Aşağıda belirtilenler dijital ticaretin kapsamındadır:

- Bir hizmetin fiziki olarak talebinin gerçekleştirilip dijital olarak arz edilmesi (Sabit hat üzerinden ulaşılan bir teknik destek biriminin uzaktan ve çevrimiçi olacak şekilde yazılım güncellemesi yapması)
- Bir hizmetin dijital olarak talebinin gerçekleştirilip fiziki olarak arz edilmesi (bir dijital aracı platformdan⁷⁴ tatil rezervasyonunun yapılıp, otelde hizmet alınması)
- Bir hizmetin dijital olarak talebinin gerçekleştirilip dijital olarak arz edilmesi (Bir dijital aracı platform üzerinden çevrimiçi olarak bir bilgisayar programının satın alınması ve bilgisayarda kullanılması)

II. DİJİTAL TİCARETİN KAVRAMSAL ÇERÇEVESİ

A. Genel Olarak

Dijital ticaretin kavramsal çerçevesi çeşitli boyutlardan oluşmaktadır. Dijital ticaret çerçevesinde gerçekleştirilen işlemin niteliği, bir başka deyişle dijital ticaretin dijital talep ve/veya dijital arz üzerinden gerçekleştirilmesi, dijital ticaretin kavramsal çerçevesinin belirlenmesindeki ana etmen olup temel boyutu teşkil eder⁷⁵. Dijital

⁷³ López González/Jounjean, 2017, s. 13.

⁷⁴ Dijital aracı platformlar ücret tabanlı ya da ücretlendirme yapmayacak şekilde iki ayrı biçimde teşekkül edebilmektedirler. Ücretlendirme yapan dijital aracı platformlar, çevrimiçi ve ücret tabanlı olarak çok sayıda alıcı ve satıcının arasında işlem tesisini olanaklı kılar. Bu platformlar satım işlemine konu olan malların mülkiyetini haiz olmadıkları gibi hizmetleri de kendileri sunmazlar. Ücretlendirme yapmayan dijital aracı platformlar çok sayıda nihai kullanıcıya hizmet sunarlar. Bu hizmetler reklamlar ve/veya veriler üzerinden finanse edilir. Bu şekilde nihai kullanıcının dijital aracı platformdan aldığı hizmet, nihai kullanıcıya yüklenmemiş olur (Handbook for Measuring Digital Trade, OECD, 2019, s. 121).

⁷⁵ Handbook on Measuring Digital Trade, OECD 2019, s. 33.

ticaret için temel unsur, ticaretin hangi tür mal ve hizmetler üzerinden yapıldığından ziyade ticaretin niteliği, başka bir ifadeyle, nasıl gerçekleştirildiğidir. Ancak kavramsal çerçevenin oluşması tek başına bu etmenin varlığına bağlı değildir. Her ne kadar kavramsal çerçeve esas olarak işlemin konusunu oluşturan mal ve hizmetlere değil işlemin niteliğine bağlı olsa da, imal edilen mallar ve sunulan hizmetler de bu kavramsal çerçevenin bir boyutunu oluşturmaktadır. Dijital ticarete kimin etkin olduğu bilgisi de benzer şekilde bu hususta elzemdir ve ayrı bir boyutu teşkil eder. Bu sebeple, dijital ticarete aktif rol alan kişiler hakkında bilgi verilmesi gereklidir⁷⁶.

B. İşlemin Niteliği

Dijital ticaret kapsamında gerçekleştirilen işlemin niteliği, talebin dijital olarak gerçekleşmesi ve arzın dijital olarak gerçekleşmesine göre iki farklı boyuta indirgenmektedir.

Talebin dijital olarak gerçekleştirildiği işlemler, talebin bu işleme hususi olarak ayrılmış bilgisayar ağları üzerinden alındığı veya iletildiği milletlerarası nitelikli mal veya hizmet satımı işlemleridir⁷⁷.

Dijital ticaret kapsamında gerçekleştirilen işlemin niteliğinin ikinci boyutunda, arzın dijital olarak gerçekleştirildiği işlemler mevcuttur. Bu işlemler, arzın bu işleme hususi olarak ayrılmış olan bilgisayar ağları üzerinden uzaktan ve elektronik biçimde gerçekleştirildiği her türlü milletlerarası işlemlerdir⁷⁸. Belirtilen bu aşamalar, mobil hizmetler de dahil olmak üzere web/internet extranet ve EDI üzerinden gerçekleştirilebilecekken, bilgisayar ağları kullanılmaksızın gerçekleştirilen fax, ve telefon aramaları işlemleri kapsam dışındadır.

⁷⁶ Handbook on Measuring Digital Trade, OECD 2019, s. 33.

⁷⁷ Bu tanım aynı zamanda OECD'nin elektronik ticarete ilişkin tanımını teşkil etmektedir. Bu tanım geliştirilirken tutarlı, sade ve pragmatik özelliğe sahip olmasına dikkat edilmiştir. Bkz. OECD Guide to Measuring the Information Society 2011, <https://doi.org/10.1787/9789264113541-en>, E. T.: 09.06.2022. Bu tanıma ilişkin müzakereler esnasında OECD, yeni teknolojiler ortaya çıktıkça elektronik ticaretin yeni türlerinin de kararlaştırılması gerektiğini kabul etmiştir (Handbook on Measuring Digital Trade, OECD 2019, 34.

⁷⁸ Handbook on Measuring Digital Trade, OECD 2019, 35.

C. İşleme Konu Olan Mal veya Hizmetler

1. Mallar

Öncesinde de belirtildiği üzere⁷⁹, malların dijital olarak teslimi söz konusu olamayacağından, mallar için söz edilebilecek olan sadece talebin dijital olarak gerçekleştirilmesidir. Ayrıca belirtilmelidir ki, “dijital ürünler”⁸⁰ buradaki anlamıyla talebinin dijital olarak gerçekleştirildiği mallara denk gelmemektedir. Örneğin, bilgisayar ağları üzerinden dijital olarak sipariş edilen ancak fiziki bir varlığı bulunan ciltli bir kitap bu başlık kapsamındadır. Aynı kitabın sayısallaşma aşamasından geçirilerek dijital ortama aktarılması sonucunda bir cihaz aracılığıyla elektronik olarak okunabilen bir kitap haline gelmesi örneğinde, söz konusu elektronik kitabın internet üzerinden sipariş edilip elektronik olarak okunması malların değil, hizmetlerin dijital talebi ve dijital arzı kategorisine girmektedir. Zira elektronik kitap artık fiziki nitelik arz etmemektedir ve sadece fiziki malların dijital talep yoluyla ticareti, malların dijital ticaretini teşkil eder. Elektronik hâle geldiği şekliyle bir elektronik kitabın çevrimiçi biçimde okuyuculara sunulması hâlinde ortada fiziki anlamda bir mal yoktur; bir hizmetin dijital olarak arzı söz konusudur.

2. Hizmetler

Yukarıda belirtildiği üzere, mallardan farklı olarak, hizmetlerin dijital olarak talebi ve fiziki arzı, dijital olarak talebi ve dijital olarak arzı ve son olarak fiziki olarak talebi ve dijital olarak arzı gerçekleştirilecek şekilde dijital ticarete konu olabilir⁸¹.

⁷⁹ Bkz. yuk. Birinci Bölüm, §2, I, C.

⁸⁰ Dijital ürünler esasında dijital olarak hazırlanmış verilerden ibarettir [Martens, S. (2022). *Schuldrechtsdigitalisierung*, München, s. 65, kn. 165]. Bu ürünler tabiatları gereği fiziki yapıya dayanmadıklarından fiziki eşyalar gibi verilmeleri, teslim edilmeleri söz konusu değildir. Bkz. Brönneke, T./ Föhlisch, C./Tonner, K. (2022). *Das Neue Schuldrecht*, Baden-Baden, s. 51, kn. 69. Bu sebeple dijital ürünler, standart endüstriyel imalata dayalı fiziki ürünlerden farklılık arz etmektedir. Fiziki ürünler, imalat, hammadde temini, depolama ve lojistik gibi maliyet gerektiren pek çok aşamadan geçmektedir. Dijital ürünler ise bu açılardan fiziki ürünlere nazaran farklılık göstermektedirler. Dijital ürünlerin imalatı için gerekli dijital altyapının kurulmasından sonra bir dijital ürünün oluşturulması maliyeti bulunmamaktadır ya da önemsiz düzeyde azdır. Dijital ürünün sadece bir adedinin depolanması gerekmektedir. Ürünlerin kopyaları talebe bağlı olarak anlık biçimde oluşturulmaktadır. Oluşturulan kopyaların internette dağıtım maliyeti bulunmamaktadır ya da önemsiz düzeyde azdır bkz. Øverby, H./ Audestad, J. A. (2018). *Introduction to Digital Economics*, California, (b. 2), s. 92.

⁸¹ Bu hususta bkz. yuk. Birinci Bölüm, §2, I, C.

Dijital ticarete dijital teknolojilerin rol oynaması esastır⁸². Örnek olarak ICT üzerinden etkinleştirilmiş hizmetler, telefon hattı üzerinden kişiden kişiye etkileşim yoluyla ticarete konu olabilmekteyse de⁸³, bu durum dijital ticaret için geçerli değildir⁸⁴.

D. İşlemi Gerçekleştiren Aktörler

Dijital ticaret kapsamında gerçekleştirilen işlemin aktörleri birbirinden farklı boyut ve türlerde olan ve birbiriyle etkileşim içinde olan kişi ve kuruluşlardan oluşur. Bu kişi ve kuruluşlar, hane halkları, şirketler, hükümetler ve hane halklarına hizmet eden kâr amacı gütmeyen kuruluşlardan (NPISH) ibarettir⁸⁵. Teknolojinin gelişimi ve dijital dönüşüm bu aktörlerin dijital ticarete katılımını şekillendirmektedir.

Nitekim hane halklarını teşkil eden tüketiciler bu süreçle birlikte yabancı sağlayıcılardan daha kolay biçimde mal veya hizmet alır konuma gelmiş; aynı zamanda kendi üretimlerini de dijital olarak arz edebilir hâle gelmişlerdir. Bu bağlamda örneğin, bir bireyi, yurt içinde erişim sağlayamadığı mal veya hizmetlere yabancı çevrimiçi alışveriş sitesi şeklindeki dijital aracı platformlardan artık daha kolay biçimde ulaşabilmekte; aynı zamanda, konutunu belirli bir süreliğine dijital aracı platformlar üzerinden yurt dışından gelen turistlere kiralamak örneğinde olduğu gibi, bireysel anlamda kendi hizmetini de dijital ticarete konu edebilmektedir⁸⁶. Benzer şekilde dijital dönüşüm sayesinde şirketler de dijital ticarete daha aktif rol oynamaktadır. Çevrimiçi dijital aracı platformlar ticaretin önündeki ihracat engellerini hafifleterek özellikle küçük şirketlere mallarını milletlerarası boyutta satışa sunma imkânı sağlamakta, bu imkân üzerinden bu tür şirketler dijital ticarete etkin hâle gelmektedirler⁸⁷.

⁸² Dijital teknolojilerin mal ve hizmetlerin imalat ve ticaretine uygulanması küresel ekonomi bakımından giderek artan bir önem arz etmektedir (Taşel, 2020, s. 128).

⁸³ Esasında hizmetlerin ICT üzerinden arzı ile hizmetlerin dijital olarak arzı çoğunlukla bulut bilişim gibi bilgisayar ağları üzerinden benzer şekilde sağlandığı düşünüldüğünde bunların kapsamlarının aynı olduğu düşünülebilir. Ancak bazı özellik arz eden durumlarda önemli farklılıklar da ortaya çıkmaktadır. Bu hâllerde ICT üzerinden hizmet arzı ile dijital olarak hizmet arzı aynı kapsama sokulamayacak şekilde farklılık arz edebilmektedir. Bir şirketin müşteri hizmetlerinin müşterilerle telefon hattı üzerinden kişiden kişiye iletişim kurarak hizmet arz etmesi bu duruma örnektir (Handbook on Measuring Digital Trade, OECD 2019, s. 38).

⁸⁴ Handbook on Measuring Digital Trade, OECD 2019, s. 38.

⁸⁵ Handbook on Measuring Digital Trade, OECD 2019, s. 40.

⁸⁶ Handbook on Measuring Digital Trade, OECD 2019, s. 40.

⁸⁷ Handbook on Measuring Digital Trade, OECD 2019, s. 40.

III. DİJİTAL TİCARETİN ELEKTRONİK TİCARETTEN AYIRT EDİLMESİ

Elektronik ticaret OECD tarafından, “*siparişlerin alınması veya verilmesi amacıyla özel olarak tasarlanmış yöntemlerle bilgisayar ağları üzerinden gerçekleştirilen mal veya hizmetlerin alım veya satımı*” olarak tanımlanmaktadır⁸⁸. Ülkemizde 01.05.2015 tarihinde yürürlüğe giren 6563 sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun⁸⁹’da (ETDHK) da elektronik ticaret, “*fiziki olarak karşı karşıya gelmeksizin, elektronik ortamda gerçekleştirilen çevrim içi iktisadi ve ticari her türlü faaliyet*” olarak tanımlanmıştır (ETDHK m. 2/1-a). Bu tanımlardan da anlaşılacağı üzere, elektronik ticaret işlemlerinde mal veya hizmet satımını içeren sözleşmeler elektronik ortamda bilgisayar ağları üzerinden (çevrimiçi) kurulur. Sözleşmesel yükümlülüklerin elektronik ortamda ve bilgisayar ağları üzerinden yerine getirilmesi, işlemin elektronik ticaret kapsamında olması açısından zorunlu değildir. Sözleşmenin kurulması aşamasının yanında sözleşmesel yükümlülüklerin yerine getirilmesi de bilgisayar ağları üzerinden gerçekleştirilirse, çevrimiçi (online) elektronik ticaret işlemi mevcutken; sözleşmenin kurulması aşaması bilgisayar ağları vasıtasıyla sağlanıp, sözleşmesel yükümlülüklerin yerine getirilmesi çevrimiçi olmayan geleneksel yollarla gerçekleştirilmekteyse çevrimdışı (offline) elektronik ticaret işlemi vardır⁹⁰.

Şu hâlde, bir işlemi elektronik ticaret kapsamına dahil eden, sözleşmenin kurulmasındaki sipariş alınma ve verilme işlemlerinin bilgisayar ağları üzerinden gerçekleştirilmesi işlemidir; sözleşmesel yükümlülüklerin yerine getirilmesi aşaması değildir. Bir başka deyişle, sipariş alınma ve verilme aşamaları bu ağlar üzerinden gerçekleştirilmek zorundayken; mal veya hizmetlerin teslimi veya sunulması ve ödeme aşamaları için bu durum söz konusu değildir⁹¹. Nitekim tarafların internet üzerinden çevrimiçi olarak bir sözleşme kurmaları, ancak bu sözleşme çerçevesindeki malların teslimi, hizmetlerin sunulması veya ödemenin gerçekleştirilmesi gibi

⁸⁸ OECD Guide to Measuring The Information Society 2011, OECD 2011, s. 72.

⁸⁹ RG. 05.11.2014/29166.

⁹⁰ Gezder, Ü. (2016). “Elektronik Ticaret Hukuki İşlemlerinin Ayrımı – Dijital İçerik ve Hukuki Niteliği”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayı: Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan Cilt I*, 22(3), s. 1122-1123.

⁹¹ OECD Guide to Measuring The Information Society 2011, OECD 2011, s. 72.

yükümlülüklerini çevrimiçi olmayan geleneksel yollarla fiziki olarak yerine getirmeleri hâlinde de elektronik ticaret faaliyeti söz konusudur⁹².

Esas olarak, elektronik ticarete ilişkin verilen bu tanım, talebin dijital olarak gerçekleştirildiği dijital ticaretin tanımıyla aynı yöndedir⁹³. Nitekim, bu türden dijital ticaretin tanımı, elektronik ticaretin tanımının üzerine inşa edilerek yapılmıştır.

Bu durum, dijital ticaret ile elektronik ticaretin doğrudan doğruya bağlantılı oluşunu göstermektedir. Hatta bazı durumlarda dijital ticaret elektronik ticaretin yerine geçecek şekilde dahi kullanılmaktadır⁹⁴. Ancak, dijital ticaret, bu olguların varlığına rağmen elektronik ticaretle eşdeğer bir kavram değildir; onun yerine de geçemez. Zira, aşağıda belirtildiği üzere, dijital ticaretin kapsamının niteliği, onun elektronik ticaret olarak algılanmasına mânidir.

Elektronik ticaret ve dijital ticaret mal veya hizmetlerin bilgisayar ağları üzerinden satımı veya sunulması üzerinden fonksiyon göstermesi bakımından benzer niteliktedir. Ancak dijital ticaret, elektronik ticaret sisteminin üzerine inşa edilmiş bir ticaret sistemi olarak, daha geniş bir kapsama sahiptir. Bu durum, dijital ticaretin elektronik ticarete nazaran farklılık arz etmesine sebep olmaktadır.

Elektronik ticaret mal veya hizmetlerin bilgisayar ağları üzerinden satışına veya sunulması odaklı iken; dijital ticaret bu nosyonu kapsamakla beraber daha geniş çerçevede ele alınması gereken bir kavramdır. İnternet üzerinden bir malın çevrimiçi siparişinin verilmesi elektronik ticaretin ve dijital ticaretin kapsamında olsa da, dijital ticaretin sınırları bu noktayı aşabilmektedir. Bir malın veya hizmetin talebinin internet vb. dijital kanallar üzerinden verilmemesi; bunun yerine fiziki olarak talepte bulunulması ve arzın dijital olarak gerçekleşmesi durumu elektronik ticaretin kapsamı dışında kalacakken, dijital ticaretin kapsamı dışında olmayacaktır. Örnek vermek gerekirse, bankacılık hizmeti alınması amacıyla banka şubesine gidilmesi ve hizmetlerden yararlanabilmek için fiziki olarak sözleşme imzalanması durumu hizmete ilişkin fiziki talebi ifade eder. Bu noktada yararlanılmak istenilen hizmete ilişkin talebin bilgisayar ağları üzerinden alınması söz konusu olmayacağı için

⁹² Gezder, 2016, s. 1122.

⁹³ Bkz. yuk. Birinci Bölüm, §2, I, B.

⁹⁴ Bkz. Gao, H. (2018). "Digital or Trade? The Contrasting Approaches of China and US to Digital Trade", *Journal of International Economic Law*, 21(2), s. 297.

elektronik ticaretten de bahsedilemez⁹⁵. Aynı müşteri sonrasında bankacılık hizmetlerini tamamıyla dijital bir biçimde alabileceğinden burada hizmetin fiziki talebi ve dijital arzı mevcut olacaktır. Dijital ticaretin unsurları talep ve/veya arzın dijital biçimde gerçekleştirilmesi olduğuna göre bu şekildeki hizmetten yararlanma da, elektronik ticaretin aksine, dijital ticaretin kapsamı dahilindedir.

Sonuç olarak, elektronik ticaret talebin dijital olarak gerçekleştirilmesi açısından dijital ticaretle kısmen örtüşse de, talebin fiziki olarak gerçekleştirildiği ticaret, arzın dijital olması kaydıyla, her ne kadar elektronik ticaretin kapsamında olmasa da, dijital ticaretin kapsamında bulunacağından, dijital ticaretin elektronik ticaretten bu yön itibarıyla daha geniş çerçeveli ve farklı olduğunun belirtilmesi mümkündür.

⁹⁵ Handbook on Measuring Digital Trade, OECD 2019, s. 32.

§3. DİJİTAL TİCARİ İŞLEM KAVRAMINA GENEL BİR BAKIŞ

I. GENEL OLARAK

Yukarıda belirtildiği üzere dijital ticaret, talebin ve/veya arzın dijital olarak gerçekleştirildiği her türlü ticareti ifade etmektedir⁹⁶. Dijital ticari işlem kavramı, daha geniş nitelikteki dijital ticaret kavramının hususi bir kısmını teşkil etmekte ve daha ziyade milletlerarası mal veya hizmet satımı hukukuna ilişkin işlemleri ilgilendirmektedir.

Dijital ticari işlem kavramının genel bir bakış açısıyla incelenebilmesi, ana hatlarıyla dijital ticari işlemin irdelenmesine bağlıdır. Dijital ticari işlem, belirli çerçeve nitelikli kuralların kapsamına alındığından, bu işlemin çerçevesini oluşturan kurallar ve bu kuralları milletlerarası ticaret alanında yürürlüğe sokan milletlerarası kuruluş hakkında da bilgi verilmelidir.

Bu nedenlerle, çalışmamızın bu kısmında ilkin Milletlerarası Ticaret Odası (International Chamber of Commerce-ICC) ve bu kuruluşun milletlerarası ticarete arz ettiği yeknesak kurallar genel olarak incelenmektedir. Bundan sonra daha hususi olarak ICC'nin dijital ticari işleme ilişkin oluşturduğu çerçeve nitelikli kurallar bütününe ve bu çerçevede dijital ticari işlemin ana hatlarıyla anlatılması gerçekleştirilmektedir. Çalışmamızda neden dijital ticari işlem terminolojisinin tercih edildiği de ayrıca açıklığa kavuşturulmaktadır.

II. ICC VE ICC'NİN OLUŞTURDUĞU YEKNESAK KURALLAR

A. ICC

Birinci dünya savaşının sonuna tekabül eden 1919 tarihi itibarıyla ticaret, finans, yatırım ve ticari ilişkileri yöneten dünya çapında bir sistem bulunmamaktaydı. Bu noktada ortaya çıkan boşluğun doldurulmasına hizmet etmek üzere ICC yatırım ve ticareti geliştirmek, mal ve hizmetler için pazarlar oluşturmak ve sermayenin serbest dolaşımını sağlamak amacıyla 1919 yılında kurulmuştur⁹⁷. Bir milletlerarası ticari kuruluş olan ICC, milletlerarası ticaretin aktörlerine yardımcı olmak, farklı yorumlardan kaynaklanan sorunları bertaraf ederek uygulamada yeknesaklığı

⁹⁶ Bkz. yuk. Birinci Bölüm, §2, I.

⁹⁷ Ekşi, N. (2020). *Milletlerarası Ticaret Hukuku*, (b. 4), İstanbul: Beta Yayıncılık, s. 557; <https://iccwbo.org/about-us/who-we-are/history/>, E. T.:19.07.2022.

sağlamak amacıyla kurallar hazırlamaktadır⁹⁸. Özel sektörden gelen uzmanlardan oluşan on altı komisyonuyla ICC, bankacılık, finansman, vergi, rekabet, fikri mülkiyet, telekomünikasyon ve bilgi teknolojisi, hava ve deniz taşıma, milletlerarası yatırımlar ve ticaret politikası konularında çalışmalar yapmaktadır⁹⁹. Dünya genelinde 130'dan fazla ülke çapında temsil edilmekte olan ICC, küresel olarak aktif ve tüm sektörleri kapsayacak şekilde faaliyet gösteren özel bir iktisadi organizasyon niteliğindedir¹⁰⁰.

Hazırlamış olduğu çok sayıda standart sözleşmeler, genel işlem şartları, broşürler ve kodlar vasıtasıyla ICC, milletlerarası ticarete ilişkin ortak kuralların oluşturulmasında önemli rol oynamıştır¹⁰¹. ICC, milletlerarası ticareti yöneten ilke ve kuralların uyumlaştırılmasına öncülük etmekte ve bu uyumlaştırma faaliyetlerine muhtelif şekilde hazırladığı dökümanlarla¹⁰² katkıda bulunmaktadır¹⁰³.

⁹⁸ Ekşi, 2020, s. 559.

⁹⁹ Ekşi, 2020, s. 558.

¹⁰⁰ Hopt. (2022). *Handelsgesetzbuch*, (b. 41), München, (6) Incoterms 2020 und andere Handelskaufklauseln, Rn. 9.

¹⁰¹ Ekşi, 2020, s. 557.

¹⁰² Bu dökümanların kapsamında kodlar, rehber ilkeler, kurallar, model sözleşmeler ve model klorlar başta olmak üzere çeşitli belgeler bulunmaktadır (Ekşi, 2010, s. 505).

¹⁰³ ICC'nin en yaygın olarak kullanılan belgeleri şu şekildedir: (1) Ticari Terimlere İlişkin ICC Kuralları-Incoterms 2020 (ICC Official Rules for Interpretation of Trade Terms-Incoterms 2020)

(2) Akreditiflere İlişkin Birörnek Usuller ve Uygulama Kuralları-2007 Revizyonu (ICC Uniform Customs and Practice for Documentary Credits-2007 Revision)

(3) Milletlerarası Standart Bankacılık Uygulaması (International Standart Banking Practice-ISBP 681)

(4) 325 Akdi Teminatlar İçin Yeknesak Kurallar (Uniform Rules for Demand Guarantees)

(5) 758 Teminat Mektuplarına İlişkin Yeknesak Kurallar 2009 Revizyonu (Uniform Rules for Demand Guarantees, 2009 Revision, ICC Publication- URDG 758)

(6) 668 Milletlerarası Tahkimde Zararların Hesaplanması (Evaluation of Damages in International Arbitration)

(7) Belgeli Vesikalara İlişkin Uyuşmazlık Çözüm Uzmanlığı Kuralları (Rules for Documentary Instruments Dispute Resolution Expertise-DODDEX Rules)

(8) Akreditifte Bankalararası Rambursmana İlişkin Yeknesak Kurallar (Uniform Rules for Bank-to-Bank Reimbursements under Documentary Credits-URR 725)

(9) 670 Milletlerarası Menşe Şahadetnamesi Rehber Kurallar (International Certificate of Origin Guidelines)

(10) 671 Milletlerarası Ticari Sözleşmelerin Müzakeresi ve Yapılması (Drafting and Negotiating International Commercial Contracts)

(11) 674 Milletlerarası Teknoloji Transfer ICC Model Sözleşmesi (ICC Model International Transfer of Technology)

(12) 678 Yolsuzlukla Mücadele (Fighting Corruption)

(13) Milletlerarası Ticarete Kullanılan Anlaşmalar ve Milletarası Belgeler (Treaties & International Documents Used in International Trade Law)

(14) 966 Milletlerarası Ticaret Hukukunda Akreditif ve Banka Teminatları (Letters of Credit and Bank Guarantees under International Trade Law) [Ekşi, 2020, s. 559-561].

B. Genel Olarak ICC'nin Yeknesak Kuralları ve Nitelikleri

Milletlerarası bir kuruluş¹⁰⁴ olan ICC milletlerarası ticarete ilişkin uygulamada gelişen normları yazılı hale getirmektedir. ICC'nin bu nitelikteki yazılı kurallarından biri de hazırlamış olduğu yeknesak kurallardır. Özel bir kuruluş olan ve bir devlet gibi yasama yetkisi bulunmayan ICC'nin çıkardığı yeknesak kuralların bağlayıcı niteliği de bulunmamaktadır¹⁰⁵. Bu sebeple bu tür kurallar “soft law” (kendiliğinden bağlayıcılığı ve yaptırım gücü olmayan) kurallar niteliğindedir¹⁰⁶. Milletlerarası ticaretin aktörlerine yardım etmek, yorum farklılıklarından kaynaklanan sorunları ortadan kaldırarak uygulamada yeknesaklığı sağlamak için yazılı hâle getirilmiş olan bu kurallar, yasal düzenleme niteliğinde değildir¹⁰⁷. Söz konusu kurallar, yazılı hâle getirildikten sonra ticari hayatın değişen ve gelişen koşullarına göre yeniden şekillendirilmektedir¹⁰⁸.

Birtakım yazılı kuralların hazırlanmış olması bu kuralların tek başına hukuk normu teşkil ettiği anlamına da gelmemektedir¹⁰⁹. Oluşturulan kuralların uygulanması hususunda tarafların irade beyanında bulunmaları hâlinde bu kurallar sözleşme içeriğine dahil olurlar¹¹⁰. Bu şekilde, söz konusu kurallar sözleşme hükmü hâline gelirler ve taraflar için bağlayıcı nitelik kazanırlar¹¹¹.

C. ICC'nin Dijital Ticari İşleme İlişkin Yeknesak Kuralları

Günümüz dünyasında ticari işlemler, her biri yüz sayfayı aşkın ve toplamda dört milyar sayfalık hacme karşılık gelen ticari belgeler¹¹² üzerinden

¹⁰⁴ ICC milletlerarası bir kuruluş niteliğindedir. Bu kuruluş belirli bir devlete ait değildir. Aksine bu tür kuruluşlar birçok devletin taraf olduğu kuruluşlardır. ICC'nin merkezinin Paris'te bulunması da bu kuruluşu ulusal bir nitelik vermemektedir (Ekşi, 2020, 548).

¹⁰⁵ Ellenberger, J./Bunte, H. (2022). *Bankrechts Handbuch Band 2/Haas*, (b. 6), Verlag C.H. BECK München, §103, kn. 16; Ekşi, 2020, s. 547.

¹⁰⁶ Soft law kavramı, bağlayıcı gücü ve yaptırımı olan anlamına gelmekte olan “hard law” kavramının karşısı olarak kullanılmaktadır [Ekşi, 2020, s. 547].

¹⁰⁷ Bununla beraber bu şekilde oluşturulan kurallar mahkemeler tarafından yaygın olarak kullanılmaktadır. Bu kuralların uygulanmasını kararlaştırmış olan taraflar arasındaki uyuşmazlıklar bu kurallar uyarınca çözümlenmektedir. Devletlere ait yürürlükteki hukuk kurallarının uygulanmasına çoğu kez gerek kalmamaktadır (Ekşi, 2020, s. 548).

¹⁰⁸ Ekşi, 2020, s. 549.

¹⁰⁹ Ekşi, 2020, s. 550.

¹¹⁰ Ekşi, 2020, s. 550.

¹¹¹ Ekşi, 2020, s. 550.

¹¹² Bu dökümanlar işlem hakkında önemli nitelikli bilgileri ve tarafların hak ve yükümlülüklerini içermektedir [McAlpine, A. (2021). “Digital Trade Transaction: A Novelty or a Necessity?”, <https://www.tradefinanceglobal.com/posts/digital-trade-transaction-novelty-or-necessity/>, E. T.:26.07.2022]

gerçekleştirilmektedir¹¹³. Bu işlemlerin daha kolay, güvenli, hızlı ve çevreci bir şekilde gerçekleştirilmesi, söz konusu işlemlerin tam dijitalleşmesine bağlıdır. Bu sebeple, milletlerarası alım ve satım işlemlerinde evrak tabanlı ticaretten dijital tabanlı ticarete geçiş yapılması gerekmektedir¹¹⁴.

Bu amaçlar doğrultusunda, 2017 yılının haziran ayında ICC Bankacılık Komisyonu nezdinde, ticarete dijitalleşmeye yönelik olarak bir çalışma grubu oluşturulmuştur. Bu çalışma grubunun iki temel çalışma alanı bulunmaktadır. Bu alanlar, ticarete dijitalleşmenin hızlandırılması ve buna yönelik genel geçer nitelikteki kuralların oluşturulmasıdır. Bu çalışma grubunun görevlerinden biri de “Dijital Ticari İşlemlere İlişkin Yeknesak Kurallar”ın (Uniform Rules for Digital Trade Transactions-URDTT) oluşturulmasıydı. URDTT, 1 Ekim 2021 tarihi itibarıyla ticarete dijitalleşmeye yönelik bir kurallar bütünü mahiyetinde olacak şekilde yayımlanmış bulunmaktadır¹¹⁵.

URDTT ile hedeflenen temel olgu, milletlerarası ticarete ticari işlemlerin tam dijital bir çerçevede gerçekleştirilmesidir¹¹⁶. Başka bir biçimde ifade etmek gerekirse, ticari işlemlerin fiziki belgeler yerine elektronik kayıtlar¹¹⁷ üzerinden gerçekleştirilmesi suretiyle, ticari işlemin tam dijitalleşmesinin sağlanması amaçlanmaktadır. Elektronik kayıtlar yoluyla tamamen dijital biçimde yürütülen ticari işlemler, aşağıda ayrıntılı biçimde açıklanmakta olduğu üzere¹¹⁸, dijital ticari işlem (Digital Trade Transaction) olarak adlandırılmaktadır. Şu hâlde URDTT’nin, ticarete işlem bünyesinin tam dijitalleşmesi hedefi kapsamında, dijital ticari işlemin gerçekleştirilmesini düzenleyen ve çerçeve nitelik arz eden kurallar bütünü olduğunu söylemek mümkündür. Bir başka anlatımla, URDTT’nin temelinde ve hedefinde dijital ticari işlem bulunmaktadır. Dolayısıyla dijital ticari işlem, URDTT bağlamında

¹¹³Meynell, D. (2022). “A New Rulebook for Digital Trade: URDTT”, <https://www.tradefinanceglobal.com/posts/introduction-to-the-icc-uniform-rules-for-digital-trade-transactions-urdt/>, E. T.: 21.07.2022.

¹¹⁴ Meynell, 2022, A New Rulebook for Digital Trade. ICC’nin öngörüsüne göre ticarete fiziki dökümanların yerinin elektronik dökümanlara bırakılması süreci 2024 yılına kadar 24,6 milyon pound tutarında bir getiri sağlayacaktır (McAlpine, 2021, Digital Trade Transaction).

¹¹⁵ KS102E yayın numaralı URDTT’nin tam metnine erişmek için bkz. <https://2go.iccwbo.org/uniform-rules-for-digital-trade-transactions-urdt-version-1.html>, E. T.:27.04.2024.

¹¹⁶ URDTT ile hedeflenenin, “dijital ticari işlemin gerçekleştirilmesinde kullanılan elektronik kayıtlara ilişkin kural ve yükümlülüklerin saptandığı bir çerçevenin oluşturulması” olduğu belirtilmiştir (McAlpine, 2021, Digital Trade Transaction).

¹¹⁷ Elektronik kayıt kavramıyla ilgili detaylı bilgi için bkz. aşağı. İkinci Bölüm, §5, VI, B.

¹¹⁸ Dijital ticari işlem kavramı ve hukuki yapısı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. aşağı. İkinci Bölüm, §5.

düzenlenmiş olduğu şekliyle, çalışmamızın devam eden kısımlarında kapsamlı bir biçimde ele alınmaktadır.

III. DİJİTAL TİCARİ İŞLEM KAVRAMI

A. Ana Hatlarıyla Dijital Ticari İşlem Kavramı

URDTT vasıtasıyla ticari işlemlerin taraf ve ilgililerinin veri ve bilgileri dijital olarak sunup paylaşabildikleri tamamen dijitalleşmiş bir bağlam hedeflenmektedir¹¹⁹. URDTT'nin temelinde bulunan dijital ticari işlem, belirtilen bu işlevin yerine getirilmesini sağlamaktadır.

Bir dijital ticari işlem, temelinde yatan ve hukuki işlem niteliğindeki milletlerarası bir ticari satım sözleşmesini temsilen var olan bir mekanizmayı ifade eder. Bu mekanizma esasında bir süreci teşkil etmektedir. Bu süreç kapsamında alıcı ve satıcı arasında akdedilmiş bulunan ticari sözleşmenin hükümleri dijital olarak kaydedilir ve yürütülür¹²⁰. Bir ticari satım sözleşmesinin dijital olarak kayıt altına alınıp aşamalarının gerçekleştirilmesi olarak da ifade edilebilecek olan bu husustan anlaşılması gereken, taraflar arasında akdedilen ticari satım sözleşmesine ilişkin bilgi teatisinin elektronik kayıtlar adı verilen veri mesajları üzerinden gerçekleştirilmesidir. Bir başka anlatımla, bu işlemler tam dijitalleşme hedefi çerçevesinde tamamen dijital olacak şekilde elektronik kayıt şeklindeki dijital iletiler üzerinden gerçekleştirilmektedir. Böylece fiziki evrak sisteminden dijital evrak sistemine geçilmesi sağlanabilecektir. Şu hâlde dijital ticari işlemin birincil ve temel işlevi, sözleşmesel bir ilişkinin elektronik kayıtlar üzerinden tamamen dijital olacak şekilde gerçekleştirilmesidir.

Ticari satım sözleşmesine ilişkin bilgi teatisinin tam dijital olarak gerçekleştirilmesi işlevinin yanında, ikinci olarak, dijital ticari işlem, ticari satım sözleşmesinin tarafı olan alıcı üzerinde doğacak bir ödeme yükümlülüğünün¹²¹ (*Payment Obligation*) elektronik kayıtlar üzerinden dijital olarak belgelendirilmesini de içermektedir. Bu ödeme yükümlüğü alıcının dijital ticari işlem kapsamındaki yükümlülüğünü teşkil eder ve nitelik itibarıyla temeldeki ticari satım sözleşmesinden bağımsızdır. Dijital ticari işlem çerçevesindeki ödeme yükümlülüğü elektronik kayıt

¹¹⁹ Meynell, 2022, A New Rulebook for Digital Trade.

¹²⁰ Bu hususta bkz. URDTT m. 1 hükmü.

¹²¹ Bu hususta ayrıntılı bilgi için bkz. aşağı. Üçüncü Bölüm, §6, III.

biçimindeki elektronik belgeler üzerinde gösterilir. Ödeme yükümlülüğü, bunun şarta bağlı olmak üzere ortaya çıkması, bağımsız hâle gelerek doğması, ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devri ve devre ilişkin sınırlandırmalar gibi hususlar URDTT'nin ödeme yükümlülüğüne ilişkin maddelerinde ayrıntılı biçimde düzenlenmiştir¹²². Bu düzenlemeler temel olarak milletlerarası ticarete dijital ticari işlemi kapsamında taraflar arasında ödemenin gerçekleştirilmesine yönelik yeni kurallar içerdiğinden, ileride ayrıntılı biçimde incelenmekte olduğu üzere, milletlerarası ticarete arz edilen yeni bir ödeme yönteminin varlığı da söz konusudur¹²³.

Öz biçimde ifade edilmek gerekirse, dijital ticari işlem, nitelik itibariyle taraflar arasındaki sözleşmesel ilişkinin tamamen dijital biçimde yürütülmesini sağlar. Taraflar arasında dijital ticari işlemin tesisiyle birlikte bir ödeme yükümlülüğü ortaya çıkar ve bu ödeme yükümlülüğünün yerine getirilmesi ile ilgili URDTT tarafından oluşturulan sistem, milletlerarası ticarete yeni bir ödeme yöntemi olarak değerlendirilir.

Dijital ticari işlemin aşamalarının gerçekleştirilmesinde kullanılacak dijital teknoloji bakımından, URDTT'de teknolojik tarafsızlık ilkesini benimsenmektedir (*technology-neutral/technology-agnostic*). Bir başka anlatımla, URDTT içerdiği kurallarla dijital ticari işlem sürecinin nasıl gerçekleştirileceği bakımından belirli bir teknolojinin kullanılmasını şart koşmaz. İşlemin gerçekleştirilebilmesi bakımından birtakım asgari standartlar bulunur. Bu standartları sağlamak kaydıyla, kullanılacak dijital teknoloji bakımından en uygun yöntemi taraflar kendileri tayin ederler¹²⁴. Şu hâlde, URDTT açısından bir dijital ticari işlemin elektronik kayıtlar yoluyla yerine getirilmesi şart koşulmuşken; elektronik kayıtların taraflar arasında iletilmesi, iletilen elektronik kayıtların incelenmesi gibi hususlarda hangi dijital teknolojilerin

¹²² Örneğin, URDTT m. 1 hükmü dijital ticari işlemin ne olduğunu ortaya koymaktadır. URDTT m. 12 hükmü ödeme yükümlülüğünün nasıl şarta bağlı olarak ortaya çıktığını, hangi durumda bağımsız hâle geldiğini, vade türlerini ve kimlerin katılımıyla değiştirilebileceğini veya ortadan kaldırılabileceğini saptamaktadır. URDTT m. 15 hükmünde ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devrinin hangi şartlara tabi olduğu düzenlenmektedir.

¹²³ Bu hususta aşağıda ayrıntılı biçimde açıklanmaktadır. Bkz. aşağı. Üçüncü Bölüm, §6.

¹²⁴ Teknolojik tarafsızlık ilkesi gereği, kullanılacak dijital teknolojinin saptanması URDTT'nin kapsamı dışında olacağından, taraflar bu teknolojiyi aralarındaki müstakil bir anlaşmayla belirler. Bkz. Implementing URDTT, Version 1.0, s. 27, <https://2go.iccwbo.org/implementing-urdt-uniform-rules-for-digital-trade-transactions-version-1-0.html>, Yayın no: KS103E, E. T.: 27.04.2024.

kullanılacağı, URDTT tarafından saptanmış asgari standartların sağlanması kaydıyla, tarafların ihtiyarına bırakılmıştır.

Çalışmamızın sonraki kısımlarında, URDTT ve URDTT çerçevesindeki dijital ticari işlemin hukuki niteliği ayrıntılı biçimde analiz edilmekte¹²⁵ ve URDTT'nin dijital ticari işlem bakımından getirmiş olduğu yeni ödeme yöntemi sistemi detaylı olarak açıklanmaktadır¹²⁶.

B. Dijital Ticari İşlem Terminolojisi

URDTT çerçevesindeki dijital ticari işlem kavramının ana hatlarının ortaya konulmasından sonra, çalışmamızda kullanılan dijital ticari işlem terminolojisi irdelenmelidir. Zira çalışmamız bakımından tercih ettiğimiz dijital ticari işlem kavramıyla, ICC Türkiye tarafından tercih edilen kavram arasında yeknesaklık bulunmamaktadır. Nitekim, URDTT kurallarının temelinde yer alan ve orijinal metninde “*digital trade transaction*” ibaresiyle ifade edilen dijital ticari işlem kavramı bakımından, ICC Türkiye tarafından “dijital ticaret işlemi” ifadesi tercih edilmiş ve “ICC’nin Dijital Ticaret İşlemleri için Birörnek Kuralları” içerisinde bu şekilde kullanılmıştır¹²⁷. Bu nedenle, hangi gerekçeye dayanarak ICC Türkiye tarafından kullanılan dijital ticaret işlemi kavramının çalışmamızda tercih edilmediği açıklığa kavuşturulmalıdır.

Yukarıda açıklandığı üzere dijital ticaret, dijital teknolojilerin kullanılması yoluyla talebin ve/veya arzın dijital olarak gerçekleştirildiği ticarettir. Dijital teknolojiler kullanılarak arz ve/veya talep aşamaları dijital olarak gerçekleşmesiyle birlikte, geleneksel fiziki yollarla gerçekleştirilen ticaretin yerini dijital ticaret almaktadır. Örnek vermek gerekirse, bir malın A ülkesinde imal edilip sipariş edilme ve taşıma aşamaları fiziken gerçekleştirilerek B ülkesindeki alıcıya teslim edilmesinde, geleneksel olarak fiziki yollarla gerçekleştirilen ticaret söz konusudur. Bu yöntem yerine, yine B ülkesindeki alıcının bir dijital aracı platformdan bir malın tasarım dosyasını dijital olarak satın alması ve kendi üç boyutlu yazıcısında bu malı oluşturması veya bir dijital ürünün doğrudan dijital aracı platform üzerinden satın alınıp kullanılması durumlarında fiziksel ticaretin yerini alan dijital ticaretin

¹²⁵ Bkz. aşağı. İkinci Bölüm.

¹²⁶ Bkz. aşağı. Üçüncü Bölüm, §6.

¹²⁷ Nitekim bkz. “ICC’nin Dijital Ticaret İşlemleri için Birörnek Kuralları”, <https://icc.tobb.org.tr/docs/2022/ICC-URDTT-102T-ebook.pdf>, E. T.: 31.12.2022.

varlığından bahsedilir. Görüldüğü üzere dijital ticaretten anlaşılması gereken ticaretin yapılış şeklinin dijitalleşmesidir.

URDTT çerçevesindeki dijital ticari işlem, niteliği itibarıyla dijital ticaretin bir parçası olmakla beraber, esas itibarıyla temeldeki milletlerarası ticari satım sözleşmesinden kaynaklanan ilişkinin bütünüyle dijital olarak yürütülmesini sağlamaktadır. Buradaki ticari satım sözleşmesi şeklindeki işlem çerçevesinde mallar A ülkesinden B ülkesine fiziken satılıp teslim edilmektedir. Ancak bu işlemi temsilen gerçekleştirilen dijital ticari işlem bünyesinde, söz konusu sözleşmesel ilişkiye dair bilgi teatisi, dijital hâle gelmiş elektronik kayıtlar üzerinden gerçekleşmekte ve bu sürecin yürütülmesinde fiziki belge kullanılmamaktadır. Dikkat edilirse, buradaki odak noktası ticaretin dijital biçimde yapılması değil, işlemin elektronik kayıtlar üzerinden tam dijital biçimde gerçekleştirilmesidir. Bir başka anlatımla, esas olan, ticaretin dijitalleşmesinden ziyade, işlem bünyesinin kendisinin dijitalleşmesidir. Burada esas alınan kavram işlemin kendisi olduğundan, dijital ticaretin hususi bir parçasını teşkil edeceğinin kabulüyle birlikte, daha isabetli olan kullanımın dijital ticari işlem olduğuna kanaat getirmiş bulunmaktayız. Bu şekilde, birbirinden farklılık arz eden dijital ticaret ile dijital ticari işlem kavramlarının birbiriyle karıştırılmasının ve birbirinin yerine kullanılmasının önüne geçilmiş olacaktır. Nitekim “dijital ticaret işlemi” kavramı, işlemin kendisinin dijital olmasından ziyade işlemin dijital ticaret kapsamında icra edilmiş olmasını vurgulamaktadır. Bunun yerine kullanılacak dijital ticari işlem kavramı, işlemin bünyesinin dijital olmasını daha belirgin biçimde ortaya koyar niteliktedir.

Anılan bu sebeplerle, çalışmamızda “dijital ticaret işlemi” kavramı yerine dijital ticari işlem kavramı tercih edilmektedir.



İKİNCİ BÖLÜM

URDTT’NİN HUKUKİ NİTELİĞİ VE DİJİTAL TİCARİ İŞLEMİN HUKUKİ YAPISI

§4. URDTT’NİN HUKUKİ NİTELİĞİ VE DİJİTAL TİCARİ İŞLEM KAVRAMIYLA BAĞLANTISI

I. URDTT’NİN HUKUKİ NİTELİĞİ

A. Genel Olarak

Dijital ticari işleme uygulanacak hükümleri içeren URDTT, bünyesinde yer alan dijital ticari işlemin taraf ve ilgilileri¹²⁸ için yapısal bir çerçeve sağlamak amacıyla oluşturulmuş bir kurallar bütünüdür. Yapısında dijital ticari işlemi barındıran ve doğrudan bu işlemi temel alan URDTT’nin söz konusu işlemle olan bağlantısının incelenmesine geçilmeden önce, genel anlamda bu kuralların hukuki niteliği tartışılmalıdır.

Bu noktada, ICC tarafından yayımlanmış olan bu kurallar bütünüünün hukuki niteliğinin tespiti önem arz etmektedir. Yazılı nitelikteki bu kuralların yazılı hukuk kurallarından olan yasa, milletlerarası anlaşma niteliğinin bulunup bulunmadığı, genel veya ticari örf âdet hukuku ya da ticari teamüllere veya *lex mercatoria*’ya vücut verip vermediğinin ve ayrıca genel işlem koşulu teşkil edip etmediğinin incelenmesi gerekmektedir. Bu şekilde söz konusu kuralların hukuk sistematigi içerisindeki yeri saptanmış olacaktır.

B. URDTT’nin Yasa Niteliğinde Olup Olmadığı Hususu

URDTT, yasa niteliğinde değildir. Türk hukuku bakımından yasama yetkisi Anayasanın 7’nci maddesinde Türkiye Büyük Millet Meclisine verilmiştir. URDTT’yi oluşturan ICC ise, yasama yetkisini haiz olmadığı gibi, resmi bir devlet kuruluşu

¹²⁸ Dijital ticari işlemin taraf ve ilgilisi olmak her zaman doğrudan doğruya dijital ticari işleme aktif biçimde katılım gösterir olmak anlamına gelmemektedir. Bu bakımda katkıda bulunmak kriteri dahi kendi başına yeterlidir (Implementing URDTT, Version 1.0, s. 29). Dijital ticari işlemin taraf ve ilgilisi olmaktan kasıt, söz konusu işlemin temel tarafları ve temel tarafların yanında dijital ticari işleme katılanlardır. Bu hususta bkz. aşağı. İkinci Bölüm, §5, II.

niteliğinde dahi değildir. Bu nedenle ICC'nin yayımladığı URDTT yasa gücünde ve niteliğinde değildir¹²⁹.

C. URDTT'nin Milletlerarası Anlaşma Niteliğinde Olup Olmadığı Hususu

Milletlerarası anlaşmaların niteliği Anayasanın 90'ncı maddesinde düzenlenmektedir. Bu maddenin ilk fıkrası uyarınca, “*Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak andlaşmaların onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır*”. Şu hâlde anayasaya göre milletlerarası anlaşmaların bağlayıcı hâle gelmesi, bu anlaşmaların imzalanıp onaylanmasına bağlıdır. Aynı maddenin dördüncü fıkrası uyarınca, usulüne uygun olarak onaylanıp yürürlüğe sokulan anlaşmalar kanun hükmündedir.

Merkezi Paris'te bulunan ve milletlerarası özel kuruluş olan ICC tarafından hazırlanan URDTT ise parlamento tarafından onaylanmış kurallar değildir. Yukarıda belirtildiği üzere bu kurallara yasa gücü atfedilmesinin de imkânı bulunmamaktadır. Bu sebeple bu kurallar milletlerarası anlaşma olarak değerlendirilemez.

D. URDTT'nin Örf Adet Hukuku Kuralları Niteliğinde Olup Olmadığı Hususu

Örf âdet hukuku kuralları, sürekli olarak tekrarlanan davranışlar sonucunda toplumda bu tür davranışlara uymanın zorunlu olduğu inancının yerleşmesiyle birlikte ortaya çıkar ve bu kurallar bir bütün olarak örf âdet hukukunu oluşturur¹³⁰.

Örf âdet hukuku kuralının ortaya çıkabilmesi için, ilgililerin davranış tarzının aynı tip olaylarda sürekli olarak tekrarlanması suretiyle bir geleneğin oluşması ve

¹²⁹ İsviçre Federal Mahkemesi de bir kararında, ICC'nin oluşturduğu kuralların objektif hukuk teşkil etmediğine ve bunlara aykırılığın yasaya aykırılık olarak değerlendirilemeyeceğini belirtmiştir [BGE 93 (1967) II 329, s. 340. (https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/de/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F93-II-329%3Ade&lang=de&zoom=&type=show_document), E. T.: 11.09.2022].

¹³⁰ Oğuzman, M. K./Barlas, N. (2018). *Medeni Hukuk*, (b. 24), İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 107-109; Serozan, R. (2015). *Medeni Hukuk*, (b. 6), Ankara: Vedat Kitapçılık, s. 105, kn. 17; Dural, M./Sarı, S. (2022). *Türk Özel Hukuku Cilt I Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri*, (b. 17), İstanbul: Filiz Kitabevi, s. 45, kn. 690; Altaş, H./Döngül, İ. T. (2018). *Medeni Hukuk*, Ankara: Yetkin Yayınları, s. 40; Antalya, O. G./Topuz, M. (2021). *Medeni Hukuk, C. 1*, (b. 4), Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 295, kn. 1175. Bu unsurların yanında “kamu düzenine aykırı olmama” unsurunun bulunduğu yönünde bkz. Zeytin, Z./Ergün, Ö. (2020). *Türk Medeni Hukuku*, (b. 5), Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 46.

ortaya çıkan bu geleneğe uymanın zorunlu olduğuna dair kanının toplumda yerleşmesi gerekmektedir¹³¹.

1 Ekim 2021 tarihiyle yayımlanan URDTT, bir kurallar bütünü olarak örf adet hukuku kurallarını teşkil etmemektedir. Bu kurallar uygulamada yaygın bir şekilde kullanım aşamasına henüz gelmemiştir. Bu noktada tekrar eden kullanımdan ve bu kullanımın zorunluluk arz etmesi gerektiğine dair bir inancın yerleşmesinden bahsetmek mümkün değildir. Bu sebeple örf âdet hukukunun bu unsurları URDTT için cari değildir.

Bunun yanı sıra belirtilmelidir ki, hukukumuzda örf âdet hukuku kurallarını düzenlemekte olan 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun (TMK)¹³² birinci maddesi uyarınca hâkim, kanunda uygulanabilir bir hüküm olmadığı hâllerde örf âdet hukukuna göre re'sen karar vermekle yükümlü tutulmuştur. Oysa URDTT hâkim tarafından somut olayda re'sen uygulanamaz. Zira bu kurallar ancak tarafların bunların uygulanmasına yönelik serbest iradelerinin bulunması durumunda uygulama alanı bulan kurallardır. Nitekim URDTT kapsamına ilişkin birinci maddesinde bu husus açıkça düzenlenmiştir. İlgili dijital ticari işlemin hükümlerinde açık bir şekilde URDTT'nin uygulanacağına ilişkin bir kaydın yer alması hâlinde URDTT uygulama alanı bulur (URDTT m. 1/c). Aksi takdirde, URDTT'nin uygulanması söz konusu değildir. Bu önemli farklılık sebebiyle de URDTT'yi örf ve âdet hukuku kuralları olarak değerlendirmek olanaklı değildir¹³³.

Bu konuda son olarak ifade etmek gerekir ki, URDTT'nin örf ve âdet hukuku kurallarından sayılmasına engel teşkil eden ve yukarıda bahsedilen hususlar aynı şekilde ticari örf ve âdet hukuku kurallarına vücut vermesine de engeldir. Zira ticari örf ve âdet hukuku kuralları bakımından da, sürekli bir şekilde uygulanma ve uyulmasının zorunlu olduğuna dair yerleşik inanç şartlarının varlığı aranmaktadır¹³⁴. Ayrıca, tıpkı örf âdet hukuku kuralları açısından olduğu gibi, ticari örf ve âdet

¹³¹ Oğuzman/Barlas, 2018, s. 109; Dural/Sarı, 2022, s. 45 vd. Altaş/Döngül, 2018, s. 40; Antalya/Topuz, 2021, s. 296 vd.

¹³² RG. 08.12.2001/24607.

¹³³ ICC'nin akreditife ilişkin olarak 600 sayılı broşürde yer alan ve 1 Temmuz 2007 tarihinde yürürlüğe giren kuralları (UCP 600) bakımından da nitelik açısından benzer bir durum söz konusudur. Ayrıntılı bilgi için bkz. Somuncuoğlu, Ü./Bumin, G./Varlık, E./Çakalır, A. (2009). *Türk Hukukunda Akreditif*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 3.

¹³⁴ Kaya, M. İ./Tatlı, B. (2022). *Ticaret Hukuku I*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 77; Ayhan, R./Çağlar, H./Özdamar, M. (2021). *Ticari İşletme Hukuku*, (b. 14). Ankara: Yetkin Yayınları, s. 61; Şener, O. H. (2020). *Ticari İşletme Hukuku*, (b. 2). Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 109.

hukukunu da hakim re'sen uygulamak zorundadır. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun¹³⁵ (TTK) birinci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, hakkında ticari bir hüküm bulunmayan ticari işlerde genel hükümler uygulanmadan önce ticari örf ve âdete göre karar verilir¹³⁶. Bir ticari işe uygulanacak herhangi bir hüküm yoksa, hâkim o işe uygulanacak ticari örf adet hukuku kurallarının var olup olmadığını araştırmak ve söz konusu kuralları uygulamakla yükümlüdür¹³⁷. Bir başka ifadeyle, uygulanacak ticari hükmün bulunmadığı hâllerde ticari örf ve adetin araştırılması ve varlığının tespit edilmesi hâlinde uygulanması zorunluluktur. Böylece ticari örf ve âdet hukuku, objektif hukuk kurallarını teşkil eder¹³⁸. Yukarıda belirtildiği üzere objektif hukuk kurallarını teşkil etmeyen URDTT ise, ancak tarafların iradeleri uygulanması yönünde ise uygulama alanı bulur. Bu durumda, ticari örf ve âdet hukuku kurallarının tâbi olduğu şartlar URDTT bakımından söz konusu olmadığından, URDTT'nin ticari örf ve âdet hukuku olarak da değerlendirilemeyeceği açıktır.

E. URDTT'nin Ticari Teamül Niteliğinde Olup Olmadığı Hususu

Fiili alışkanlık düzeyinde olup, örf ve âdet düzeyine ulaşamamış teamüller objektif hukuk kuralları niteliğinde değildir¹³⁹. Bir başka anlatımla teamüller, henüz örf ve âdet hukuku düzeyine ulaşmamakla birlikte belirli düzeyde kabul görmüş fiili uygulamalardır¹⁴⁰. Kural olarak bunlar ancak tarafların iradelerinin yorumlanmasında

¹³⁵ RG. 14.02.2011/27846.

¹³⁶ Bu noktada medeni hukuktaki örf ve adet hukukuna nazaran önemli bir farklılık mevcuttur. Medeni hukuktaki örf adet hukuku mevzuattan sonra uygulanırken, ticari örf ve adet hukuku ticari hükümlerden sonra ancak genel hükümlerden daha önce uygulama alanı bulur. Bu durum, ticari örf ve adetin, ticaret hukukunun sürat, güven ve kolaylık isteyen yönlerine genel hükümlere göre daha çok hitap eder nitelikte olmasından kaynaklanmaktadır [Ülgen, H./Helvacı, M./Kaya, A./ Nomer Ertan, N. F. (2019). *Ticari İşletme Hukuku*, (b. 6), İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 115].

¹³⁷ Bozer, A./Göle, C. (2021). *Ticari İşletme Hukuku*, (b. 7), Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, s. 46.

¹³⁸ Arkan, S. (2021). *Ticari İşletme Hukuku*, (b. 27), Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, s. 101,103.

¹³⁹ Maultzsch. (2021). *Münchener Kommentar zum HGB Band 5* (Herausgeber: Ingo Drescher, Holger Fleischer, Karsten Schmidt), (b. 5), Verlag C.H. BECK München., HGB § 346 Rn. 1-3; Oetker, H. (2021). *Handelsgesetzbuch*, (b. 7), München, HGB § 346 Rn. 6; Brox, H./Henssler, M. (2020). *Handelsrecht*, (b. 23), Verlag C.H.BECK München, s. 8, kn. 16-17; Steinbeck, A. (2021). *Handelsrecht*, (b. 5), Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, s. 169, kn. 1; Wörlén, R./Kokemoor, A./Lohrer, s. (2018). *Handelsrechts*, (b. 13), Verlag Franz Vahlen, s. 132, kn. 249; Weber, K. (2022). *Weber kompakt Rechtswörterbuch*, (b. 6), München, "Handelsbrauch"; Arkan, 2021, s. 104.

¹⁴⁰ Schinkels, B./Pfeiffer, T. (1999). *Handbuch der Handelsgeschäfte*, Köln: RWS Verlag Kommunikationsforum, s. 182, kn. 1; Bahtiyar, M. (2019). *Ticari İşletme Hukuku*, (b. 20), İstanbul: Beta Yayıncılık, s. 89.

kullanılabilir¹⁴¹. Teamüllerin bir hukuk kuralı olarak hükme esas oluşturmaları kanunda açıkça gösterilen durumlarda mümkündür (TTK m. 2/1).

URDTT, objektif hukuk kuralı hâline gelmiş olsun veya olmasın, ticari teamül niteliğinde değildir. Zira ticari teamüllerin oluşabilmesi için, teamüller bakımından belirli süre boyunca uygulanma sonucunda taraflarca kabul edilme şartının yerine gelmiş olması gerekmektedir¹⁴². URDTT, henüz 1 Ekim 2021 tarihinde yayımlanmış olduğundan, bir ticari teamül oluşturacak düzeyde uygulanmakta olduğunu söylemek güçtür. Ayrıca bu tarih itibarıyla kuralların 1.0 sürümü yürürlüktedir. Yıllar içindeki teknolojik gelişmeleri takiben URDTT'nin de güncellenerek yeni sürümlerle yürürlüğe girmesi beklenmektedir¹⁴³. Bu sürümlerin yürürlüğe girmesi, mevcut 1.0 sürümünde esaslı değişiklikler yapılmış olabileceği anlamına gelmekte olduğundan, ticari teamül için aranan aynı kuralların uygulanması yoluyla oluşma şartı bu noktada URDTT bakımından söz konusu olmayacaktır. Bu sebeplerle, URDTT'yi ticari teamül saymak dâhi mümkün değildir.

F. URDTT'nin Lex Mercatoria Niteliğinde Olup Olmadığı Hususu

Doktrinde kabul edildiği üzere lex mercatoria, milletlerarası hukukta geçerli olan az sayıda maddi hukuk kurallarını tamamlamak için var olan ticaret hukukuna özgü normlar bütünüdür¹⁴⁴. Lex mercatoria kavramı ile kastedilen, doğrudan milletlerarası ticaretin örf ve adetlerinden doğan ve milli hukuklardan bağımsız normlardır¹⁴⁵.

¹⁴¹ Poroy, R./Yasaman, H. (2019). *Ticari İşletme Hukuku*, (b. 18), İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 124.

¹⁴² Koller, I./Kindler, P./Roth, W./Drüen, K./Bach, N. (2019). *Handelsgesetzbuch Kommentar*, (b. 9), Verlag C.H. BECK München., HGB § 346 Rn. 4, 5; Lehmann-Richter. (2022). *Beck'scher Online-Kommentar HGB* (Herausgeber: Martin Häublein, Roland Hoffmann-Theinert), (b. 37), München, HGB § 346 Rn. 5; Hopt, K. J./Leyens, P. C. (2022). *Handelsgesetzbuch*, (b. 41), Verlag C. H. BECK München., HGB § 346 Rn. 1, 2; Ebenroth, C. T./Boujong, K./Joost, D./Strohn, L. (2020). *Handelsgesetzbuch* (Herausgeber: Detlev Joost, Lutz Strohn), (b. 4), München, HGB § 346, Rn. 5; Canaris, C. (2006); *Handelsrecht*, (b. 24), Verlag C.H.BECK München, s. 340, kn. 5; Lettl, T. (2018). *Handelsrecht*, (b. 4), Verlag C.H.BECK München, s. 204, kn. 7; Jung, P. (2019). *Handelsrecht*, (b. 12), Verlag C.H.BECK München, s. 6; Kindler, P. (2019). *Grundkurs Handels- und Gesellschaftsrecht*, (b. 9), Verlag C.H.BECK München, s. 155, kn. 67. URDTT ile benzer nitelikli UCP 600 kuralları açısından da bu yönde bir değerlendirmede bulunulmuştur. Bkz. Reisoğlu, S. (2009). *Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Akreditif*, (b. 2), Ankara, s. 56.

¹⁴³ Implementing URDTT, Version 1.0, ICC 2022, s. 5.

¹⁴⁴ Erdem, H. E. (2020). *Milletlerarası Ticaret Hukuku*, (b. 2), İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 2.

¹⁴⁵ Aygül, M. (2004). "Milletlerarası Ticari Sözleşmelerde Lex Mercatoria'nın Uygulanması", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12(3-4), s. 52; İzmirli, L. A. (2017). "Lex Mercatoria'da Culpa in Contrahendo Sorumluluğu", *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, 37(2), s. 178; Erdem, 2020, *Milletlerarası Ticaret*, s. 2.

Bu noktada sorulması gereken soru, ICC tarafından hazırlanıp yürürlüğe sokulan URDTT kurallarının milli hukuklardan bağımsız ve milletlerarası ticaretin örf ve adetlerini teşkil eden nitelikte olup olmadığıdır.

URDTT kurallarının örf ve âdet kurallarını oluşturacak nitelikte olmadığı yukarıda açıklanmıştır¹⁴⁶. Bu sebeple, URDTT'nin milli hukuklardan bağımsız nitelikte olup olmadığı hususu da açıklığa kavuşturularak bu kuralların lex mercatoria niteliğinde olup olmadığı ortaya konulmalıdır.

URDTT, hükümleri itibariyle her ne kadar dijital ticari işleme uygulanacak kuralları saptamaktaysa da, dijital ticari işleme ilişkin bütün kurallar URDTT'nin kapsamında değildir. Dijital ticari işleme yönelik çerçeve nitelikli kurallar bütünü olan URDTT, dijital ticari işleme ilişkin bütün hususları düzenlemeyip, birtakım hususların düzenlenmesini de milli hukuklara bırakmaktadır. Örneğin, elektronik kayıtların muhafaza süresi hususu URDTT'de düzenlenmeyip milli hukuklara bırakılmıştır¹⁴⁷. URDTT'nin milli hukuklardan bağımsız normlar teşkil ettiğini kabul etmek bu sebeple güçtür.

Anılan sebepler ışığında, URDTT'nin lex mercatoria olarak kabulüne imkân bulunmamaktadır.

G. URDTT'nin Genel İşlem Koşulu Niteliğinde Olup Olmadığı Hususu

Genel işlem koşulları esas itibariyle standartlaşmış sözleşme hükümlerini ifade eder¹⁴⁸. Bu tür standartlaşmış sözleşme hükümleri ile amaçlanan, modern iş hayatında seri biçimde üretilen mal veya hizmetlerin müşterilere sunulması sırasında akdedilecek sayısız sözleşmenin içeriklerinin birbirinden farklılık arz etmesini engellemek ve bu hususta standartlaşma sağlamaktır¹⁴⁹. Bu sebeple bu sözleşme hükümlerini, taraflardan biri ileride çok sayıda benzer sözleşmede kullanmak üzere önceden hazırlayıp, sözleşmenin yapılması aşamasında karşı tarafa sunar¹⁵⁰. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun¹⁵¹ (TBK) 20'inci maddesi birinci fıkrasında da genel işlem koşulları, “bir

¹⁴⁶ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, §4, I, D.

¹⁴⁷ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 24.

¹⁴⁸ Eren, F. (2019). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, (b. 24), Ankara: Yetkin Yayınları, s. 227.

¹⁴⁹ Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 228.

¹⁵⁰ Hatemi, H./Gökyayla, K. E. (2015). *Borçlar Hukuku Genel Bölüm*, (b. 3), İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 63, kn. 1; Yelmen, A. (2014). *Türk Borçlar Kanunu'na Göre Genel İşlem Şartları*, Ankara: Yetkin Yayıncılık, s. 47; Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 227.

¹⁵¹ RG. 04.02.2011/27836.

sözleşme yapılırken düzenleyenin, ileride çok sayıdaki benzer sözleşmede kullanmak amacıyla, önceden, tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümleri” olarak nitelendirilmiştir¹⁵².

Görüldüğü üzere genel işlem koşulları, tarafların üzerinde müzakere etmesi sonucunda ortaya çıkan sözleşme hükümleri değildir. Bu hükümler, somut bir kişi veya durum için olmaktan ziyade, soyut nitelikte ve ileride pek çok kez kullanılmak amacıyla taraflardan birinin önceden tek başına hazırlayıp karşı tarafa kabul ettirmek için sunmuş olduğu hükümlerdir¹⁵³. Güçlü tarafın önceden tek başına hazırlayıp karşı tarafa sunmuş olduğu hükümlere ilişkin karşı tarafın müzakere gücü bulunmamaktadır. Bir başka anlatımla bu hükümlerin tek taraflı olarak hazırlanmasında diğer tarafın rolü ve söz hakkı bulunmamaktadır¹⁵⁴.

Şu hâlde genel işlem koşulları, ileride birden çok kez kullanılmak amacıyla, üzerinde müzakere edilme imkânı bulunmadan tek tarafça hazırlanmış ve kabul ettirilmek üzere karşı tarafa sunulmuş genel ve soyut nitelikli kurallardır. Genel işlem koşullarının bu özellikleri değerlendirildiğinde, URDTT’nin genel işlem koşullarıyla nitelik olarak örtüşmediği ortadadır.

¹⁵² Genel işlem koşullarına ilişkin BGB § 305/1 hükmü şu şekildedir: “Allgemeine Geschäftsbedingungen sind alle für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierten Vertragsbedingungen, die eine Vertragspartei (Verwender) der anderen Vertragspartei bei Abschluss eines Vertrags stellt. Gleichgültig ist, ob die Bestimmungen einen äußerlich gesonderten Bestandteil des Vertrags bilden oder in die Vertragsurkunde selbst aufgenommen werden, welchen Umfang sie haben, in welcher Schriftart sie verfasst sind und welche Form der Vertrag hat. Allgemeine Geschäftsbedingungen liegen nicht vor, soweit die Vertragsbedingungen zwischen den Vertragsparteien im Einzelnen ausgehandelt sind”. Hükümden genel işlem koşulları bakımından şu beş unsurun mevcudiyetinin arandığı anlaşılmaktadır: (1) genel işlem koşullarının sözleşmeyle ilgili olması, (2) genel işlem koşullarının pek çok kez uygulanmak üzere hazırlanmış olması, (3) genel işlem koşullarının önceden hazırlanmış olması, (4) genel işlem koşullarının sözleşmenin bir tarafınca hazırlanmış olması, (5) genel işlem koşullarının taraflar arasında müzakere edilmemiş olması [Fornasier. (2022). Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 2 Schuldrecht – Allgemeiner Teil I, Buch 2. Recht der Schuldverhältnisse (herausgeber:Wolfgang Krüger), (b. 9), Verlag C.H.BECK München, BGB § 305, Rn. 1-4].

¹⁵³ Becker. (2022). Beck’sche Online-Kommentare BGB Buch 2: Recht der Schuldverhältnisse (herausgeber: Wolfgang Hau, Roman Poseck), (b. 63), Verlag C.H.BECK München., BGB § 305 Rn. 17-25; Brox, H./Walker, W. (2020). Allgemeines Schuldrecht, (b. 44), Verlag C.H.BECK München, s. 42, kn. 30-31; Weiler, F. (2022). Schuldrecht Allgemeiner Teil, (b. 6), Nomos Verlagsgesellschaft Baden-Baden, s. 125-126, kn. 4-10; Antalya, G. (2019). Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt:V/1,1, (b. 2), Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 490, kn. 2193; Reisoğlu, S. (2014). Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, (b. 25), İstanbul: Beta Yayıncılık, s. 71; Yıldırım, A. (2019). Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, (b. 10), Ankara: Monopol Yayınları, s. 90; Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 231-233.

¹⁵⁴ Serozan, R./Öz, T./Acar, F./Gökyayla, E. (2018). *İstanbul Şerhi Türk Borçlar Kanunu Cilt -1*, (b. 2), İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 52; Oğuzman, M. K./Öz, M. T. (2018). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt I*, (b. 16), İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 162, kn. 503.

ICC tarafından milletlerarası ticari satım sözleşmesinin taraflarınca kullanılmak üzere oluşturulmuş olan URDTT, taraflar arasındaki milletlerarası ticari satım sözleşmesi bakımından uygulaması kararlaştırılan dijital ticari işlem sisteminin çerçevesini oluşturan kurallar bütünüdür. URDTT'nin bünyesindeki dijital ticari işlem sisteminin somut durumdaki işleyişine ilişkin pek çok husus, tarafların önceden gerçekleştireceği saptamalar sonucunda ilgili dijital ticari işlemin hükümlerince belirlenecektir¹⁵⁵. URDTT'nin bu sebeple ileride birden çok kez kullanılacak genel, soyut nitelikli kurallar ihtiva ettiğini söylemek doğru olmayacaktır.

Ayrıca, URDTT ancak tarafların karşılıklı ve uyuşan iradeleri sonucunda uygulama alanı bulabilir. Genel işlem koşullarının aksine, bu kuralların bir tarafça önceden hazırlanıp diğer tarafa kabul ettirilmek üzere sunulması söz konusu değildir. Hatta tarafların anlaşması doğrultusunda URDTT'nin hükümlerinin değiştirilmesi veya kapsam dışı bırakılması suretiyle taraflar bakımından uygulanmasının mümkün olduğu dahi açıkça hükme bağlanmıştır (URDTT m.1/c). Bu hâlde URDTT bakımından, kurallarının tek tarafça hazırlanıp müzakere etme imkânı bulunmadan karşı tarafın kabulüne sunulması durumundan söz edilemez. Bu sebeplerle URDTT'nin genel işlem koşulu teşkil etmediğini söylemek mümkündür.

H. Değerlendirme

Yukarıda yapılan açıklamaların doğrultusunda URDTT'nin, kanun, milletlerarası anlaşma, genel veya ticari örf ve adet hukuku, ticari teamül, lex mercatoria ya da genel işlem koşulu niteliğinde olamayacağı açıktır. Zira URDTT, bu kural türlerinin niteliklerini bünyesinde barındırmamaktadır.

URDTT'nin hukuki niteliği irdelenirken tabiatıyla URDTT'nin hükümleri esas alınmalıdır. Bu hükümler ışığında URDTT ile ilgili hukuki bir nitelendirme yapmak mümkündür.

Bu noktada URDTT'nin kapsamına ilişkin daha önce değindiğimiz ilk maddesinin düzenlemeleri önem arz etmektedir. Buna göre URDTT, dijital ticari işlemin hükümlerinde, dijital ticari işlemin URDTT'ye tabi olacağının özellikle belirtilmiş olması durumunda uygulama alanı bulacaktır (URDTT m. 1/c- ilk cümle). Şu hâlde URDTT öyle bir kurallar bütünüdür ki, taraflar aralarında bunun uygulama

¹⁵⁵ Bu hususta bkz. aşağı. İkinci Bölüm, §5, IV.

alanı bulacağına dair bir kararlaştırmada bulunmuşlarsa uygulanabilmektedir. Taraflar aralarında anlaşarak dijital ticari işlemin URDTT'ye tabi olacağını kararlaştırmadıkça URDTT'nin kendiliğinden uygulanması mümkün değildir. Şayet dijital ticari işlemin hükümlerinde açıkça URDTT'nin uygulama alanı bulacağı belirtilmekteyse, URDTT taraflar için bağlayıcı olacaktır. Şu kadar ki taraflar, dijital ticari işlemin hükümleri aracılığıyla URDTT'nin hükümlerini değiştirme veya bu hükümleri kapsam dışı bırakma yetkisini haizdir (URDTT m.1/c- son cümle)¹⁵⁶.

URDTT'nin hukuki niteliğini düzenleyen birinci maddesinin bu hükümleri değerlendirildiğinde şu durum açığa çıkmaktadır. Bu kurallar, tarafların serbest iradeleri uygulanmaları yönünde olmadığı müddetçe uygulanamamakta; tarafların serbest iradeleri uygulanmaları yönünde olduğunda ise bağlayıcı hâle gelmektedir. Ayrıca bu kurallar, tarafların serbest iradelerince değiştirilip kapsam dışı bırakılabilmektedir. Şayet dijital ticari işlemin tarafları URDTT'nin dijital ticari işleme uygulanacağını kararlaştırmamışsa, bu kurallar dijital ticari işlemin tarafları bakımından re'sen uygulama alanı bulmaz.

Bütün bu özellikleri değerlendirdiğimizde, bu kuralların sözleşme nitelikli kurallar (*lex contractus*)¹⁵⁷ olduğu kanaatine varmaktayız. Zira sözleşmeler de, tarafların karşılıklı uyuşan serbest iradelerin varlığının sonucunda ortaya çıkan ve hangi hükümlerinin değiştirilerek uygulanacağını veya hangi hükümlerinin kapsam dışı kalacağını tarafların serbest iradeleri doğrultusunda belirlendiği kurallar bütünüdür¹⁵⁸. Tarafların URDTT'nin uygulanacağını kararlaştırmasıyla beraber bahse konu kurallar, taraflar arasındaki milletlerarası ticari satım sözleşmesinin hükümleri hâline gelir. Bir başka ifadeyle URDTT hükümleri, taraflar arasındaki sözleşme

¹⁵⁶ Belirtmelidir ki, bir dijital ticari işlemin içerdiği hiçbir hüküm, dijital ticari işlemde açıkça belirtilmediği takdirde, URDTT'nin herhangi bir maddesinin değiştirilerek uygulanacağı veya kapsam dışı bırakılacağı anlamına gelecek şekilde yorumlanamaz (Implementing URDTT, s. 6).

¹⁵⁷ Tarafların aralarındaki sözleşme kurallarını oluşturmalarını ifade eden *lex contractus*, aslında tarafların kendi iradeleriyle aralarında uygulanacak hukuk normlarını, kendi kanunlarını koymalarıdır. (Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 211).

¹⁵⁸ Müller, C. (2018). BK-Berner Kommentar, Art. 1-18 OR mit allgemeiner Einleitung in das Schweizerische Obligationenrecht, Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen (Herausgeber: Regina E. Aebi-Müller, Christoph Müller), Stämpfli Verlag AG, Art. 1 / V.- VII., s. 196-200, kn. 255-268; Kren Kostkiewicz, J. (2016). Orell Füssli Kommentar, OR Kommentar Schweizerisches Obligationenrecht (Herausgeber: Jolanta Kren Kostkiewicz, Stephan Wolf, Marc Amstutz, Roland Fankhauser), (b. 3), Orell Füssli Verlag AG, OR 1 Art. 1, s. 106, kn. 1; Kut, A. (2016). CHK-Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Obligationenrecht - Allgemeine Bestimmungen (Herausgeber: Andreas Furrer, Anton K. Schnyder), Art. 1-183 OR, (b. 3), Schulthess Juristische Medien AG, OR 1 Art. 1, s. 5, kn. 1; Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 211.

hükümleri olarak yer alacaktır. Bu durumda da, URDTT'nin hükümlerinin sözleşmeler hukukuna tâbi olacağı hususu ortaya çıkmaktadır. Bu kurallar uygulanacak milli hukukun sözleşme hukuku kurallarına tabi olacaktır. URDTT'de uygulanacak hüküm bulunmadığı zaman milli hukukun genel hükümleri uygulanacaktır¹⁵⁹.

Sözleşmeler hukuku uyarınca sözleşme hükümleri, kanunun emredici hükümlerine aykırılık teşkil edemez¹⁶⁰. Bu hususu destekler mahiyette, URDTT'nin hükümlerinin uygulanacak milli hukukun kanunlarının emredici hükümlerine aykırı olamayacağı açıkça saptanmıştır (URDTT m. 17/b)¹⁶¹. Hatta, uygulanacak milli hukukun kanunlarının emredici hükümlerine aykırılık teşkil edecekse, bir dijital ticari işlemin taraflarının URDTT kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirmekle yükümlü olmadıkları dahi belirtilmiştir (URDTT m. 17/c). Bu hususlar da URDTT'nin sözleşme nitelikli kurallar olduğunun ve taraflar arasındaki sözleşmenin hükümleri hâline geldiğinin bir göstergesidir.

Özetle, dijital ticari işlemin hükümlerinde URDTT'nin uygulanacağı yönünde taraflar arasındaki mutabakatın varlığı hâlinde URDTT, taraflar arasındaki sözleşme hükümleri olarak sonuç doğurur.

Bu noktada, URDTT'nin taraflar bakımından hangi şekilde uygulama alanı bulacağı cevaplanması gereken ayrı bir sorudur. Bir başka anlatımla, tarafların somut dijital ticari işleme URDTT kurallarının uygulanabilmesini sağlamak amacıyla ne yapmaları gerektiği açıklanmalıdır.

Daha önce de ifade edildiği üzere, URDTT dijital ticari işleme uygulanmak üzere çıkarılmış kurallar bütünüdür. Şayet taraflar somut dijital ticari işleme URDTT kurallarının uygulanmasını arzu ediyorlarsa, uygulayacakları dijital ticari işlemin hükümlerinde URDTT'nin uygulanacağını açıkça belirtmelidirler. Bir başka anlatımla, URDTT'nin bir dijital ticari işlem bakımından uygulanması, somut dijital ticari işlemin hükümlerinde URDTT'ye atıfta bulunulmasına bağlıdır (URDTT m.1/c). Tarafların arasındaki milletlerarası ticari satım sözleşmesi bakımından dijital ticari

¹⁵⁹ Benzer nitelikli UCP 600 kuralları bakımından da aynı husus geçerlidir (Somuncuoğlu/Bumin/Varlık/Çakalır, 2009, s. 6).

¹⁶⁰ Nitekim bkz. TBK m. 27/1 hükmü.

¹⁶¹ Benzer nitelikli UCP 600 hükümleri bakımından da, “sözü edilen hükümler, ancak, kamu düzeni düşüncesiyle konulmuş olan yasa kurallarına aykırı olmamak kaydıyla geçerli sayılabilir” şeklindeki hukuki değerlendirme yapılmıştır (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 1964/942, K. 1964/637, T. 04.11.1964, Legalbank, E. T.:07.10.2022).

işlemin kullanılacağı hususu sözleşmede taraflarca kararlaştırılması gereken bir husus olduğundan, bu sözleşmenin hükümlerinde de dijital ticari işlemin URDTT'ye tabi olacak şekilde uygulanacağına yönelik bir hüküm ayrıca bulunmalıdır¹⁶².

Dijital ticari işlemin hükümlerinde URDTT'nin uygulanacağı belirlendikten sonra dijital ticari işlemin tarafları bundan tek taraflı olarak dönemez. Zira URDTT artık taraflar arasındaki sözleşme hükmüne dönüşmüştür. URDTT'nin dijital ticari işleme uygulanmasının dijital ticari işlem hükümlerinde saptanması ve bu yolla URDTT'nin taraflar bakımından bağlayıcı hâle gelmesinden sonra, sadece karşılıklı anlaşma yoluyla bu kuralların uygulanmasından dönülebilir¹⁶³. Şayet taraflar URDTT'nin birtakım hükümlerinin değiştirilerek veya kapsam dışı bırakılmak suretiyle dijital ticari işleme uygulanmasını istemekteyse, bu hususlar dijital ticari işlemin hükümlerinde yer almalıdır. Dijital ticari işlem tarafların anlaşması sonucunda oluşturulduğuna göre¹⁶⁴, dijital ticari işlem hükümlerinde yer almak suretiyle URDTT'nin somut dijital ticari işleme uygulanması bakımından hüküm değişikliği veya hükmün kapsam dışı bırakılması da ancak tarafların anlaşması yoluyla olacaktır.

II. URDTT'NİN DİJİTAL TİCARİ İŞLEM KAVRAMIYLA BAĞLANTISI

Yukarıda da açıklandığı üzere¹⁶⁵ URDTT, dijital ticari işlemi temel alan bir kurallar sistemidir. Nitekim URDTT, tam dijitalleşme hedefi çerçevesinde ICC tarafından oluşturan, dijital ticari işlem kavramını merkez alan, bu işleme uygulanmak amacıyla oluşturularak yürürlüğe giren kuralları teşkil eder. URDTT ile hedeflenen, tam dijitalleşme yoluyla evraksız bir ticaret sistemine geçebilmek, dijital ticari işlemin gerçekleştirilmesi noktasında teknolojik tarafsızlık ilkesini benimsemek ve bankaların yanında banka dışı finansal kurumlara uzanabilen bir etki alanı oluşturabilmektir¹⁶⁶. Toplamda on yedi maddeden oluşan URDTT bu hedef bağlamında, temeldeki ticari işlem niteliğinde olan ticari satım sözleşmesinin tamamen dijital biçimde elektronik kayıtlar üzerinden yürütülmesine (URDTT m. 1; URDTT m. 7), teknolojik tarafsızlık ilkesi doğrultusunda oldukça sade biçimde düzenlenmiş olan veri işleme sistemine (URDTT m. 11), temeldeki satım sözleşmesinden kaynaklanan borcun dijital ticari

¹⁶² Implementing URDTT, Version 1.0, s. 14.

¹⁶³ Benzer nitelikli UCP 600 kuralları bakımından bkz. Ekşi, 2020, s. 288.

¹⁶⁴ Nitekim bkz. URDTT m. 1/b ilk cümlesindeki ifade: "A digital trade transaction is a process, as agreed between the Principal Parties...".

¹⁶⁵ bkz. yuk. Birinci Bölüm, §3, II, C.

¹⁶⁶ URDTT, ön değerlendirme kısmı.

işlem bünyesindeki ödeme yükümlülüğü çerçevesinde ödenebilmesine (URDTT m. 12), bir banka veya banka dışı finansal kuruluşun bu ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borcu üstlenebilmesine (URDTT m. 13) ve ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devredilmesine (URDTT m. 15) ilişkin hükümler içermektedir. Anılan hükümlerin dışında, mücbir sebep teşkil eden hâller (URDTT m. 16) ve uygulanacak hukuk seçimi (URDTT m. 17) gibi diğer önemli hususlarda da URDTT hükümleri bulunmaktadır. Sonuç itibarıyla URDTT'nin, bir dijital ticari işlemin kurulmasından sonuçlanmasına kadar olan süreçte uygulanacak çerçeve nitelikli kurallar bütünü olduğunu ifade etmek mümkündür. Söz konusu sürecin belirtilen bütün bu aşamaları çalışmanın devam eden kısımlarında ayrıntılı biçimde ele alınmaktadır.

§5. DİJİTAL TİCARİ İŞLEMİN HUKUKİ YAPISI

I. DİJİTAL TİCARİ İŞLEMİN TANIMI

Dijital ticari işleme yönelik çerçeve nitelikli kurallar bütünü olan URDTT kapsamında, dijital ticari işlem, işlemin temel taraflarının¹⁶⁷ üzerinde anlaşmaya vardığı şekliyle, elektronik kayıtlar vasıtasıyla, dijital ticari işlemin temelindeki milletlerarası ticari satım sözleşmesinin ve ödeme yükümlüğünün tamamen dijital olarak kayıt altına alındığı ve bunlara ilişkin aşamaların yerine getirildiği bir işlemi ifade eder (URDTT m. 1/a)¹⁶⁸. Bu bağlamda dijital ticari işlem, alıcı ile satıcı arasındaki milletlerarası ticari satım sözleşmesinin kendi işlem bünyesinde dijital olarak kayıt altına alınıp yürütüldüğü, temeldeki satım sözleşmesi şeklindeki hukuki işlemi temsil eden ancak bu hukuki işlemten ayrı olarak var olan bir işlem türüdür¹⁶⁹.

II. DİJİTAL TİCARİ İŞLEMİN TARAFLARI

A. Genel Olarak

Bir dijital ticari işlem, temeldeki milletlerarası ticari satım sözleşmesini temsil eden bir işlem olup, temel taraflarını satım sözleşmesinin tarafları olan alıcı ve satıcı teşkil eder (URDTT m. 2).

¹⁶⁷ Dijital ticari işlemin temel tarafları için bkz. aşağıda §5, II, C.

¹⁶⁸ Ayrıca bkz. von Bernstorff, C. G. (2022). *Digitales Unternehmensgeschäft*, Reguvis Fachmedien GmbH, s. 41, kn. 112.

¹⁶⁹ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 5.

Bu noktada öncelikle, dijital ticari işlemin temelinde yer alan ticari satım sözleşmesi çerçevesinde ticari satımın ne olduğunun da açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Zira hem dijital ticari işlemin kendisi hem de dijital ticari işlemin tarafları, temeldeki ticari satım sözleşmesiyle ilişkilidir. Nitekim, dijital ticari işlemin varlık amacı temeldeki ticari satım sözleşmesini temsil etmektir. Ayrıca dijital ticari işlemin temel taraflarını da, yukarıda ifade edildiği üzere, temeldeki ticari satım sözleşmesinin tarafları oluşturmaktadır.

Ticari satım kavramının açıklanmasından sonra, dijital ticari işlemin temel tarafları olan satıcı ve alıcı, tarafını teşkil ettikleri ticari satım ilişkisi kapsamında sahip oldukları yükümlülükler çerçevesinde incelenmelidir.

Dijital ticari işlemin temel taraflarının dışında, temel tarafların yanında ilişkiye katılanlar mevcuttur. Dijital ticari işlem ilişkisinde farklı roller üstlenen bu kişiler; finansal hizmet sağlayıcıları ve ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkileri devralandan ibarettir. Son olarak, temel tarafların yanında dijital ticari işleme katılan bu kişilerin nitelikleri değerlendirilmelidir.

B. Dijital Ticari İşlemin Taraflarıyla Olan İlişkisi Sebebiyle Ticari Satış Kavramının İncelenmesi

Ticari satış kavramına, satış sözleşmesinin düzenlendiği TBK m. 212/2 hükmünde yer verilmiştir¹⁷⁰. Ticari satış aynı zamanda TTK m. 23 hükmü kenar başlığında yer almış ve bu kavrama TTK m. 1530 hükmünde üstü kapalı olarak değinilmiştir. Ancak bu kavram hukuken belirli biçimde tanımlanmadığı gibi, bir satışın ne zaman ticari satış olarak değerlendirilebileceğini doğrudan düzenleyen bir hüküm bulunmamaktadır¹⁷¹.

Ticari satışın ne olduğu doktrinde tartışmalı bir husustur¹⁷². Kimi yazarlara göre, bir kimsenin tekrar satıp kazanç elde etmek amacıyla mal satın alması ticari satış

¹⁷⁰ Bkz. TBK m. 212/2 hükmü: “Zilyetliğin devri için belirli bir süre konulmuş olan ticari satışlarda, satıcı temerrüde düşerse alıcının, devir isteminden vazgeçerek borcun ifa edilmemesinden doğan zararının giderilmesini istediği kabul edilir”.

¹⁷¹ Adıgüzel, B. (2020). *Tacirler Arası Ticari Satış*, Ankara: Adalet Yayınevi, s. 24. Aynı yönde Alman hukuku bakımından bkz. Grunewald, B. (2021). *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch*, Band 5, (b.5), §§343-406, CISC, Verlag C.H. BECK München, Vor § 373, kn. 1.

¹⁷² Doktrindeki bu hususa ilişkin tartışmalara dair ayrıntılı bilgi için bkz. Adıgüzel, B. (2020). *Tacirler Arası Ticari Satış*, Ankara: Adalet Yayınevi, s. 24-37.

olarak nitelendirilmektedir¹⁷³. Bu görüşün kapsamı oldukça geniştir. Zira, tacir olmayan bir kişinin tekrar satmak amacıyla bir mal satın alması bu tanım kapsamında ticari satış sayılacaktır¹⁷⁴. Nitekim bu durum, örnek olarak bir öğrenci veya memurun ömründe ilk defa veya bir defalığına böyle bir mal alım satımı yapması durumunu da kapsamaktadır¹⁷⁵. Halbuki bu kişiler söz konusu malları mesleği gereği satın almamaktadırlar. Başka bir açıdan bakıldığında da bu görüş oldukça dar kapsamlıdır. Zira bir tacirin tekrar satmak için değil, işletmesinde kullanmak için mal satın alması durumunda, tekrar satış yapılmayacağından ticari satış da söz konusu olmayacaktır¹⁷⁶. Oysa bir tacirin ticari işletmesinde kullanmak üzere mal satın almasının ticari satış olmasının önünde bir engel bulunmamaktadır. Bu açıdan değerlendirildiğinde, tekrar satıp kazanç elde etmek isteyen kimselerin akdettiği satış sözleşmesini ticari satış olarak nitelendiren görüş daha tutarlı gözükmektedir. Bu doğrultuda olacak şekilde ticari satış, bir kimsenin mesleği gereği tekrar satıp, kazanç elde etmek veya işletmesinin mesleki ihtiyacını karşılamak amacıyla mal satın alması olarak tanımlanmıştır¹⁷⁷. Buna göre ticari satışta malın satın alınması, meslek icabı tekrar satıp bu suretle kazanç elde etmek veya işletmenin mesleki ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla gerçekleştirilmektedir¹⁷⁸.

Türk ticaret hukuku bakımından bir satışın ticari sayılması ise işin TTK m. 3 hükmü kapsamında ticari işe vücut verip vermemesine bağlıdır¹⁷⁹. TTK m. 3 hükmüne göre, TTK'da düzenlenen hususlarla bir ticari işletmeyi ilgilendiren bütün işlem ve fiiller ticari işlerdendir. Satış sözleşmesi TTK'da hususi olarak düzenlenmediği için, bir işin ticari satış olarak değerlendirilmesinde işin tarafların ticari işletmeleriyle ilgili olup olmadığı esas alınacaktır. Bu bağlamda yukarıda verilen birinci görüş ele alındığında, bir öğrenci veya memurun bir arkadaşına satmak üzere bir malı satın alması TTK bağlamında ticari olarak addedilmeyecektir. Zira ortada bir ticari

¹⁷³ Nitekim bu görüş için bkz. CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Hrubesch-Millauer, S (Herausgeber: Markus Müller-Chen, Claire Huguenin). (2016). Vertragsverhältnisse Teil 1: Innominatkontrakte, Kauf, Tausch, Schenkung, Miete, Leihe, (b. 3), Art. 184-318 OR, Schulthess Juristische Medien AG, Art. 190, s. 161, kn. 3; Kren Kostkiewicz, 2016, s. 545, kn. 4.

¹⁷⁴ Nitekim, bir kimsenin tekrar satıp kazanç elde etmek amacıyla mal satın almasının ticari satım olarak değerlendirildiği görüşe göre ticari satım, tacir olmayan bir özel kişi tarafından gerçekleştirilebilir (Hrubesch-Millauer, Art. 190, s. 161, kn. 3).

¹⁷⁵ Eren, Borçlar Özel, 2017, s. 40.

¹⁷⁶ Eren, Borçlar Özel, 2017, s. 40.

¹⁷⁷ Eren, Borçlar Özel, 2017, s. 41.

¹⁷⁸ Eren, Borçlar Özel, 2017, s. 41.

¹⁷⁹ Bu görüşte bkz. Ülgen (Helvacı/Kaya/Nomer Ertan), 2019, s. 289; Adıgüzel, 2020, s. 32.

işletmeyi ilgilendiren bir işlem bulunmamaktadır. İkinci görüş ise daha isabetlidir. Zira bir malın gerek tacirin mesleği gereği tekrar satıp kazanç elde etmek amacıyla satın alınması gerekse işletmesinin mesleki ihtiyacını karşılamak amacıyla satın alması hâllerinde ticari işlemeyi ilgilendiren işlemler söz konusudur.

C. Temel Taraflar

1. Genel Olarak

Daha önce de ifade edildiği üzere, bir dijital ticari işlemin temel taraflarını temeldeki ticari satım sözleşmenin tarafları olan alıcı ve satıcı teşkil eder. Bu satım sözleşmesi, satıcı (ihracatçı) ve alıcı (ithalatçı) arasında akdedilen ve mal veya hizmet satımını konu alan milletlerarası bir ticari satım sözleşmesi niteliğindedir¹⁸⁰. URDTT’de milletlerarası ticari satım sözleşmesinin tarafları hususunda ayrıntılı olarak düzenlemede bulunulmamıştır. Bununla beraber, taraflar arasındaki milletlerarası ticari satım sözleşmesi için bir şablon olarak kullanılabilmesi bakımından ICC Model Milletlerarası Satış Sözleşmesi’ne¹⁸¹ işaret edilmiştir. Bu model sözleşmenin ise Milletlerarası Mal Satım Sözleşmeleri Hakkında Birleşmiş Milletler Sözleşmesi (Viyana Satım Sözleşmesi-CISG)¹⁸² kapsamındaki işlemler bakımından kullanılmaya yönelik olarak uyarlandığı belirtilmiştir. Bu durumdan, Viyana Satım Sözleşmesinin, dijital ticari işlemin tarafları bakımından dijital ticari işlemin niteliğine uygun düştüğü ölçüde uygulanabileceği çıkarılabilir. Ayrıca netice itibariyle, bir dijital ticari işlemin temelinde yatan işlem, milletlerarası bir ticari satım sözleşmesidir. Milletlerarası ticari satım sözleşmeleri ise, belirli koşulların varlığı

¹⁸⁰ Aslında yabancılık unsuru bulunmayan ticari satım sözleşmelerinin dijital ticari işlemle temsil edilmesi bakımından URDTT hükümlerinin uygulanmasına engel teşkil edebilecek bir durum yoktur. Ancak URDTT’nin dijital ticari işleme uygulanması bakımından esas olarak ihracatçı ve ithalatçı arasındaki mal veya hizmet satımını konu alan milletlerarası ticari satım sözleşmeleri temel alınmaktadır. Bkz. Implementing URDTT, Version 1.0, s. 5,7.

¹⁸¹ bkz. https://2go.iccwbo.org/icc-model-contract-i-international-sale-manufactured-goods-config+book_version-Book/, E. T.: 18.11.2022.

¹⁸² bkz. <https://uncitral.un.org/en/texts/salegoods>, E. T.: 18.11.2022. Çalışmamızda bu noktadan sonra Viyana Satım Sözleşmesi olarak anılacaktır.

hâlinde¹⁸³, Viyana Satım Sözleşmesi'ne tabidir¹⁸⁴. Şu hâlde bir dijital ticari işlemin tarafları ve bunların yükümlülükleri ele alınırken, temelde yatan milletlerarası ticari satım sözleşmesinin tarafları dikkate alınmalı ve bu taraflar ve yükümlülükleri, dijital ticari işlemin niteliğine uygun düştüğü ölçüde, Viyana Satım Sözleşmesi kapsamında değerlendirilmelidir. Ayrıca, Viyana Satım Sözleşmesinde yer almayan yahut yer almakla beraber URDTT'den farklılık arz eden noktalarda URDTT'nin satım sözleşmesinin taraflarına ilişkin hükümleri de dikkate alınmalıdır. Zira bu hükümler

¹⁸³ Viyana Satım sözleşmesinin bir hukuki işleme uygulanması şu dört şartın varlığı hâlinde söz konusu olur. Sözleşmenin uygulanacağı hukuki işlem (1) bir sözleşme olmalı, (2) bir satım sözleşmesi olmalı, (3) mal satımına ilişkin bir sözleşme olmalı, (4) sözleşmenin tarafları (i) farklı akit devletlerde bulunmalı veya (ii) milletlerarası özel hukuk kuralları sözleşmeye âkit bir devletin hukukunun uygulanacağını göstermelidir. Bkz. Mistelis, L. (2008). "CISG'ın Uygulama Alanı: Yer, Zaman ve Kişi Bakımından", *Milletlerarası Satım Hukuku* (editör: Yeşim M. Atamer), İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 15.

¹⁸⁴ Viyana Satım Sözleşmesi milletlerarası mal satımına ilişkin sözleşmelerde uygulama alanı bulur. Satım sözleşmesinin "milletlerarası" nitelikte olmasının esasları Viyana Satım Sözleşmesinin birinci maddesinde düzenlenmektedir. Viyana Satım Sözleşmesi madde 1/1 hükmü uyarınca sözleşme, işyerleri farklı devletlerde olan taraflar arasında uygulanır. Görüldüğü üzere Viyana satım sözleşmesi bakımından bir satım sözleşmesini "milletlerarası" yapan işyeri kavramıdır; sözleşmenin akdedilmesinin ya da malların taşınmasının sınır aşan nitelik taşıması bu noktada rol oynamamaktadır [Huber, P. (2019), *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 4 Schuldrecht – Besonderer Teil I §433-534 Finanzierungsleasing CISG* (Redakteur: Harm Peter Westermann, (b. 8), Verlag C.H.BECK München, Art. 1. CISG, kn. 25]. Viyana satım sözleşmesi birinci maddesinde düzenlenen "iş yerinin farklı devletlerde olması" koşulu, sözleşmenin yersel uygulanma alanının yanı sıra kişisel uygulanma alanını da düzenlemekte olduğundan "temel koşul" olarak da adlandırılmaktadır. [Erdem, E. (1992). "Milletlerarası Mal Satım Sözleşmeleri Hakkında Birleşmiş Milletler Sözleşmesi (Viyana Satım Sözleşmesi)", *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 16(3), s. 42]. Bu koşul bağlamında "iş yeri" ve "farklı devlet" kavramlarının ne olduğu önem arz etmektedir. Zira sözleşmenin uygulanması bu kavramların anlamına bağlıdır. İş yeri kavramı, taraflardan birinin milli ve milletlerarası işlemlerde bulunmak oluşturduğu devamlı ve düzenli organizasyonunun bulunduğu yer olarak tanımlanabilir (Erdem, 1992, Viyana Satım Sözleşmesi, s. 43-44). Milletlerarası işlemlerle iştigal eden tarafların farklı devletlerde birden fazla iş yerinin bulunması ihtimalinde dikkate alınacak işyeri Viyana Satım Sözleşmesi onuncu maddesinde, satım sözleşmesinin kurulmasından önce veya kuruluşu sırasında tarafların bildikleri veya bilebilecekleri durumlara göre sözleşmeyle veya ifasıyla en sıkı ilişki içinde bulunan iş yeri olarak düzenlenmiştir [Erdem, 1992, Viyana Satım Sözleşmesi, s. 44; Staudinger/Magnus. (2018). *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen Wiener UN-Kaufrecht (CISG)* (redaktor: Dagmar Kaiser), (b. 4), Berlin: Sellier - de Gruyter, Art 1 CISG, kn. 62]. Şayet taraflardan birinin iş yeri yoksa mutad meskeni bunun yerini alır (Viyana Satım Sözleşmesi m. 10/b). Tarafların iş yerlerinin farklı devletlerde bulunmasının sözleşmenin uygulanması bakımından yeterli sayılıp sayılmayacağı; tarafların iş yerlerinin bulunduğu farklı devletlerin Viyana Satım Sözleşmesinin tarafını teşkil etmesi gerekip gerekmediği hususu ayrıca önem arz etmektedir. Bu bakımdan Viyana Satım Sözleşmesi m. 1/1 hükmünde sözleşmenin uygulanması açısından alternatif iki koşuldan birisinin gerçekleşmesi gerektiği hükme bağlanmıştır. Bu bağlamda, ya tarafların iş yerlerinin bulunduğu devletler sözleşmeye taraf olan farklı devletlerdir ya da kanunlar ihtilafı kuralları sözleşmeye taraf olan bir devletin hukukunun uygulanmasını emreder (Erdem, 1992, Viyana Satım Sözleşmesi). Viyana Satım Sözleşmesi'nin yer, kişi ve konu bakımından uygulama alanları için ayrıca bkz. Temel, E. (2015). "Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (Viyana Antlaşması=CISG) Göre Ayıp Kavramı", *Viyana Satım Sözleşmesi Hukuku ve Tüketici Hukuku* (editör: Erhan Temel), Ankara: Adalet Yayınevi, s. 57-59.

dijital ticari işlemin özellikleri göz önünde bulundurularak hususiyetle oluşturulmuştur.

2. Temel Olarak Satıcı ve Alıcının Yükümlülükleri

a. Genel Olarak

Viyana Satım Sözleşmesinde, satım sözleşmesinin tanımı yapılmamıştır. Bununla birlikte bir satım sözleşmesi, Viyana Satım Sözleşmesi'nin tarafların edimlerini düzenleyen ilgili maddelerinden yola çıkılarak, “*taraflardan birinin (satıcı) malları teslim etmek, onlara ilişkin belgeleri vermek ve malların mülkiyetini geçirmek; diğer tarafın (alıcı) ise kararlaştırılan semeni ödeme ve malları teslim almakla yükümlü olduğu sözleşme*” olarak tanımlanabilir¹⁸⁵. Bu tanım çerçevesinde satıcının asli yükümlülükleri malların teslimi, mallara ilişkin belgelerin verilmesi ve malların mülkiyetinin geçirilmesi iken; alıcı semeni ödeme ve malları teslim alma yükümlülüğü altındadır.

b. Satıcının Yükümlülükleri

Viyana satım sözleşmesinin 30'uncu maddesi kapsamında satıcının borçları düzenlenmiştir. Buna göre satıcının borçları, malların teslimi, mülkiyetin nakli ve gerekiyorsa ilgili belgelerin teslimini kapsar (CISG m. 30)¹⁸⁶.

Satıcının satım sözleşmesinden kaynaklanan en önemli borcu¹⁸⁷, sözleşme konusu malın alıcıya teslimi¹⁸⁸ ve mülkiyetinin naklidir¹⁸⁹. Alıcıya teslim, sözleşme konusu malların bir şehir, liman veya gar gibi bir teslim yerinde ya da satıcının işyeri

¹⁸⁵ Develioğlu, H. M. (2013). “CISG'nin Sözleşmelerinin Konusu ve Niteliği Bakımından Uygulama Alanı”, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2013/1, s. 53-54.

¹⁸⁶ Bu maddedeki sayım, asgari borçları göstermektedir. Taraflar aralarındaki satım sözleşmesinde başka borçlar da öngörebilirler [Zeytin, Z. (2011). *Milletlerarası Mal Satım Sözleşmeleri (CISG) Hukuku*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 114; Erdem, 1992, Viyana Satım Sözleşmesi, s. 67]. Satıcının borçları üç temel özellik gösterir. (1) Bu borçlar, sözleşme özgürlüğü ilkesine sıkı sıkıya bağlıdır. (2) Daha önceki milletlerarası sözleşmelere göre daha dar biçimde formüle edilmiştir. (3) Sözleşmenin mümkün olduğunca ayakta tutulmasını sağlamaya yöneliktir (Erdem, 1992, Viyana Satım Sözleşmesi, s. 67).

¹⁸⁷ Nitekim Viyana Satım Sözleşmesi kapsamındaki bir milletlerarası satım sözleşmesinden kaynaklanan birincil (primäre) borcun alıcıya teslim yükümlülüğü olduğu ifade edilmiştir. (Staudinger/Magnus, 2017, Art. 30 CISG, kn. 4).

¹⁸⁸ Satıcının teslim borcunun ifası dört temel esasa dayanmaktadır: (1) Teslim belli yer ve zamanda yapılır. (2) Teslim hak sahibine yapılır. (3) Teslim satım sözleşmesinde kararlaştırıldığı şekliyle ve alıcıya mallara hukuken ve fiilen sahip olma yetkisini verecek şekilde yapılır. (4) Teslim sadece sözleşme konusu mallara ilişkin olabilir (Erdem, 1992, Viyana Satım Sözleşmesi, s. 68).

¹⁸⁹ Mülkiyetin nakli borcu, aynı zamanda sözleşmeye karakteristiğini veren borçtur (Staudinger/Magnus, 2017, Art. 30 CISG, kn. 10).

gibi bir teslim noktasında teslim eyleminin gerçekleştirilmesidir¹⁹⁰. Alıcıya teslimden malların alıcının hakimiyet alanına sokulması anlaşılmaktadır¹⁹¹. Mülkiyetin nakli borcu ise, Viyana Satım Sözleşmesi'nin m. 4/b hükmü uyarınca milli hukuklara bağlı olacaktır¹⁹².

Mala ilişkin belgeleri teslim borcu Viyana Satım Sözleşmesi'nin m. 34 hükmünde düzenlenmiştir¹⁹³. Söz konusu belgeler, malı temsil eden belgeler olabileceği gibi, mala ilişkin yardımcı belgeler de olabilir¹⁹⁴. Somut olarak hangi belgelerin teslim edileceği hususu tarafların arasındaki sözleşme, tarafların kabul ettikleri ve kendileri bakımından bu şekilde bağlayıcı hâle gelmiş olan teamüller ve aralarındaki yerleşmiş uygulamalar¹⁹⁵ ya da dürüstlük kuralları kapsamında belirlenir¹⁹⁶. Bunların yanında taraflarca kabul edilen milletlerarası ticaret terimleri (INCOTERMS)¹⁹⁷ de bu borcun varlık ve kapsamını belirleyebilir¹⁹⁸.

Yukarıda sayılan yükümlülüklerin yanında URDTT'de satıcı bakımından hususi bazı yükümlülükler öngörülmüştür. Buna göre, satıcı tarafından gerçekleştirilen malların teslimi ve hizmetlerin arzı, ilgili dijital ticari işlemde buna ilişkin yer almakta olan hükümlere uygunluk göstermelidir (URDTT m. 4/a-i). Bunun yanı sıra satıcı, malların teslimini veya hizmetlerin arzını mümkün kılacak şekilde bilgi sağlamakla yükümlüdür (URDTT m. 4/a-ii). Son olarak satıcının, gerektiği takdirde, gözetim ve sigorta sertifikalarının elektronik kayıt şeklinde iletilmesi de dahil olmak üzere, munzam her türlü bilgiyi sağlaması gerekmektedir (URDTT m. 4/a-iii).

¹⁹⁰ Erdem, 1992, Viyana Satım Sözleşmesi, s. 68-69.

¹⁹¹ Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 4 Schuldrecht – Besonderer Teil I, Gruber, P. (2019). (b. 8), Verlag C.H.BECK München, Art.30. CISG, kn. 2.

¹⁹² Erdem, 1992, Viyana Satım Sözleşmesi, s. 70.

¹⁹³ Bu borç sözleşmeden kaynaklanan tali bir borç niteliğindedir (Staudinger/Magnus, 2018, Art. 30 CISG, kn. 9).

¹⁹⁴ Satıcı bu belgeleri zamanından önce teslim ederse, herhangi bir masraf veya güçlüğü yol açmaması kaydıyla, teslim için öngörülmüş olan zamana kadar bu belgelerdeki her türlü hata ve eksikliği giderebilir (Sözleşme m. 34/c. 2).

¹⁹⁵ Bkz. Viyana Satım Sözleşmesi madde 9 hükmü. Bu hususta ayrıca bkz. Erdem, 1992, Viyana Satım Sözleşmesi, s. 59.

¹⁹⁶ Gruber, 2018, CISG Art. 30, kn. 4; Staudinger/Magnus, 2017, CISG Art. 30, kn. 7.

¹⁹⁷ INCOTERMS, milletlerarası satımlarda malların sevk ve teslimine dair kuralların yorumuna ilişkin bir dizi kuralları ifade etmektedir. Taraflar sözleşmelerinde INCOTERM'lerden birine atıf yaparak malın teslim şeklini, malla ilgili risk ve masrafların hangi tarafa ait olacağını, maldaki hasar, risk ve masrafların hangi andan itibaren bir taraftan diğer tarafa geçeceğini belirlemiş olurlar. ICC tarafından ilk defa 1936 yılında düzenlenmiş olan INCOTERM'ler, 1953, 1967, 1976,1980,1990,2000,2010 ve son olarak 2019 yılında gözden geçirilerek yeniden kaleme alınmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ekşi, 2020, s. 198-203.

¹⁹⁸ Zeytin, 2011, s. 116.

c. Alıcının Yükümlülükleri

Alıcının borçları Sözleşme'nin 53'üncü maddesinde, satım bedelini ödemek ve malları teslim etmek olarak sayılmıştır¹⁹⁹.

Satım bedelinin ödenmesi borcu fiili olarak ödemenin gerçekleştirilmesinin²⁰⁰ yanında bedelin ödenmesini sağlayacak her türlü tedbirleri almak ve benzeri işlemleri tamamlamak yükümlülüğünü de kapsar (CISG m. 54).

Viyana Satım Sözleşmesi çerçevesinde alıcının malları teslim alma borcu, satıcının malları teslim borcunun ifası için alıcının gerçekleştirmesi makul olarak kendinden beklenen her türlü işlemin ifasını ve malların fiilen teslim alınmasını kapsar (CISG m. 60/a; 60/b). Alıcının malları teslim alma borcu ancak malların tesliminde, yer, zaman, kalite ve miktar bakımından sözleşmeye uygunluk sağlanması hâlinde mevcuttur. Bu şartları sağlamayacak şekilde gerçekleştirilen teslim rağmen alıcı malları teslim ederse, alıcının bu malları olduğu şekliyle kabul ettiği varsayılır²⁰¹. Viyana Satım Sözleşmesi'nde teslimata ilişkin hüküm bu şekilde olmakla birlikte, URDTT kapsamında, daha hususi olarak, mal veya hizmetlerin teslim ve arzının dijital ticari işlemin hükümlerine uygunluk göstermesi aranmaktadır (URDTT m. 4/b-i). Alıcı ise, aşağıda ayrıntılı olarak açıklanacağı üzere, satıcının ilgili dijital ticari işleme uygunluk gösteren mal veya hizmet arzına ilişkin elektronik kayıt ibrazını gerçekleştirmesini müteakiben bağımsız hale gelen ödeme yükümlülüğü uyarınca ödemeyi gerçekleştirmek yükümlülüğü altındadır²⁰².

D. Temel Tarafların Yanında Dijital Ticari İşlem Sürecine Katılanlar

Temel tarafların yanında dijital ticari işlem sürecine katılanlar kavramıyla belirtmek istenen, bir dijital ticari işlemin temelindeki ticari satım sözleşmesinin temel taraflarından olmayan ancak bu sözleşme bakımından kullanılan dijital ticari işlem sürecinin gerçekleşmesinde aktif rol oynayan birtakım kişilerdir.

¹⁹⁹ Bu açıdan Viyana Satım Sözleşmesi ile TBK arasında farklılık bulunmamaktadır. Bkz. TBK m. 232 hükmü.

²⁰⁰ Ödemenin fiili olarak gerçekleştirilmesi hususunda detaylı açıklamalar için bkz. Staudinger/Magnus, 2017, Art. 54 CISG, kn. 4-6.

²⁰¹ Erdem, 1992, Viyana Satım Sözleşmesi, s. 86.

²⁰² Alıcının ödeme yükümlülüğü çerçevesinde ödeme gerçekleştirmesine dair detaylı bilgi için bkz. aşağı. İkinci Bölüm, §5, III ve Üçüncü Bölüm, §6, III.

1. Finansal Hizmet Sağlayıcısı

a. Finansal Hizmet Sağlayıcısının Tanımı

Finansal hizmet sağlayıcısı (*Financial Services Provider*), bir dijital ticari işleme bu işlemin temel taraflarının yanında katılan, ancak dijital ticari işlemin temel taraflarını teşkil etmeyen bir kişi veya bir finansal kuruluştur (URDTT m. 2).

b. Finansal Hizmet Sağlayıcısının Türleri

Bir dijital ticari işlem bakımından finansal hizmet sağlayıcıları, temel taraflara ticaret finansmanı (trade finance) ve riskin önlenmesini (risk mitigation) sağlayan kişilerdir²⁰³. ICC tarafından daha önce yayımlanmış olan URBPO 750E²⁰⁴ kurallarının aksine, URDTT'nin banka merkezli (bank-centric) bir yapı oluşturma gibi bir amacı veya işlevi bulunmamaktadır. URDTT ile amaçlanan, sistemin banka dışındaki kurumsal finansal yapılara da uzanmasıdır²⁰⁵. Bu nedenlerle URDTT'de, bir dijital ticari işleme katılan finansal hizmet sağlayıcısının bir banka²⁰⁶ olabildiğinin yanında, banka dışı finansal kuruluşlar²⁰⁷ olabildiğine de olanak sağlanmıştır.

c. Finansal Hizmet Sağlayıcısının Görevleri

Bir finansal hizmet sağlayıcısının dijital ticari işlemin ödeme kısmı²⁰⁸ bakımından üç temel işlevi vardır. İlk olarak finansal hizmet sağlayıcısı, dijital ticari işlem kapsamında, dijital ticari işleminin temel taraflarını teşkil eden satıcı, alıcıya

²⁰³ URDTT m. 5 hükmü.

²⁰⁴ URBPO 750E kuralları için bkz. https://2go.iccwbo.org/uniform-rules-for-bank-payment-obligations-config+book_version-Book, E. T.: 23.11.2022.

²⁰⁵ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 28.

²⁰⁶ Türk hukukunda bankalar 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nda düzenlenmektedir (RG. 01.11.2005/25983-Mükerrer). Bu kanun uyarınca bankalar, “*mevduat bankaları ve katılım bankaları ile kalkınma ve yatırım bankalarını*” kapsamaktadır. Kanun'a göre, mevduat bankası, “*kendi nam ve hesabına mevduat kabul etmek ve kredi kullandırmak esas olmak üzere faaliyet gösteren kuruluşlar ile yurt dışında kurulu bu nitelikteki kuruluşların Türkiye'deki şubelerini*”, katılım bankası, “*özel cari ve katılma hesapları yoluyla fon toplamak ve kredi kullandırmak esas olmak üzere faaliyet gösteren kuruluşlar ile yurt dışında kurulu bu nitelikteki kuruluşların Türkiye'deki şubelerini*” ve kalkınma ve yatırım bankası, “*mevduat veya katılım fonu kabul etme dışında; kredi kullandırmak esas olmak üzere faaliyet gösteren ve/veya özel kanunlarla kendilerine verilen görevleri yerine getiren kuruluşlar ile yurt dışında kurulu bu nitelikteki kuruluşların Türkiye'deki şubelerini*” ifade eder (5411 sayılı Bankacılık Kanunu m. 3 hükmü).

²⁰⁷ Türk hukukunda, finansman şirketleri, finansal kiralama şirketleri ve faktoring şirketleri banka dışı finansal kuruluşlar kapsamındadır [Tekin, B./Yener, E. (2021). “Banka Dışı Finansal Kurumlarda Kârlılık Oranlarını Etkileyen Makro ve Mikro Düzeyde Faktörler”, *Erciyes Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, Sayı: 58 Ocak-Nisan, s. 3]. Bu kuruluşları düzenlemekte olan Kanun'da, 04.03.2021 tarihli ve 7292 sayılı Kanunun 20'nci maddesiyle yapılan değişiklik çerçevesinde, tasarruf finansman şirketleri de bu kuruluşlara dahil edilmiştir.

²⁰⁸ Bu hususta bkz. aşağı. Üçüncü Bölüm, §6.

veya ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkileri devralan diğer bir kişiye ticaret finansmanı veya risklerin önlenmesine dair hizmetler sunabilir [URDTT m. 5/a-(i)]. Bunun yanı sıra finansal hizmet sağlayıcısı, ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borçtan sorumlu olmamakla birlikte, ödeme yükümlülüğünün lehtarına karşı ödemeyi alıcının adına gerçekleştirebilir [URDTT m. 5/a-(ii)]. Son olarak finansal hizmet sağlayıcısı, dijital ticari işlemin taraflarından birinin talebi ve kendisinin de bu talebi kabul etmesi üzerine, alıcının ödeme yükümlülüğüne kendi ödeme taahhüdünü (*Financial Services Provider Payment Undertaking*) ekleyebilir. [URDTT m. 5/a-(iii)]. Finansal hizmet sağlayıcısı böyle bir taahhüdün hükümleri gereğince, ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borçtan dolayı alıcıyla birlikte sorumlu hâle gelir²⁰⁹. Ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi olarak adlandırdığımız bu işlemin tesisi bakımından, dijital ticari işlemin temel taraflarının veya ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkileri devralan diğer bir lehtarın, finansal hizmet sağlayıcısından bu yönde bir talepte bulunması, finansal hizmet sağlayıcısının da bu talebi kabul etmesi gerekmektedir [URDTT m. 5/a-(iii)]. Bir başka deyişle, böyle bir işlemin tesis edilebilmesi, finansal hizmet sağlayıcısının iradesinin de bu yönde olmasına bağlıdır.

d. Finansal Hizmet Sağlayıcısının Bağımsızlığı

Bir finansal hizmet sağlayıcısı, dijital ticari işlem kapsamında iletilmiş olan elektronik kayıtlarda yer alan mal veya hizmetlerin kendisi ile ilgili işlemde bulunamaz (URDTT m.5/b). Dolayısıyla, şayet iletilen elektronik kayıta, malların saklanması, sevkiyatı gibi hususlara ilişkin kayıtlar yer almaktaysa, finansal hizmet sağlayıcısı bu kayıtları dikkate alarak bir işlem gerçekleştirmez. Finansal hizmet sağlayıcısı ödeme yükümlülüğünü üstlenmek suretiyle alıcının borcundan sorumlu hâle geldiyse, sadece söz konusu borcun hukuken doğup doğmadığına yönelik olarak, dijital ticari işlemin hükümlerine uygun elektronik kayıt ibrazı yapıp yapılmadığını inceler²¹⁰. Söz konusu malların elektronik kayıta yer aldığı şekliyle muhafaza edilmemesi veya sevk edilmemesi gibi sebeplerle malların alıcıya ayıplı olarak ulaşmış olması hâli, dijital ticari işlemin hükümlerinde şart koşulan belgelerin elektronik kayıt biçiminde iletilmiş olması kaydıyla, finansal hizmet sağlayıcısının

²⁰⁹ Bu hususta detaylı bilgi için bkz. aşağı. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 2.

²¹⁰ Bu hususta detaylı bilgi için bkz. aşağı. İkinci Bölüm, §5, III.

ödeme borcunu ifa etmesine engel teşkil etmez. Şu hâlde finansal hizmet sağlayıcısının görevi sevk edilen mal veya hizmetlerle ilgili değil, bunlara ilişkin dijital ticari işlemin hükümlerine uygunluk gösteren belgelerin elektronik kayıt biçiminde ibrazıyla ilgilidir. URDTT'nin bu hükmüyle birlikte, finansal hizmet sağlayıcısının temel taraf olmadığı ve dolayısıyla temel tarafların arasındaki ticari ilişkinin ifası aşamasıyla bağlantısının bulunamayacağı net biçimde ortaya konmuştur.

2. Ödeme Yükümlülüğünden Kaynaklanan Hak ve Yetkileri Devralan²¹¹

Temeldeki ticari satım sözleşmesinin tarafı olan alıcı, yapacağı ödemeyi, tesis edilen dijital ticari işlem bünyesindeki ödeme yükümlülüğü ilişkisi çerçevesinde gerçekleştirir²¹². Bu ilişki kapsamında ödemeyi gerçekleştiren kişi olan alıcı borçlu, ödeme kendisine karşı gerçekleştirilecek olan satıcı ise lehtar statüsündedir (URDTT m. 2). Ödeme yükümlülüğü ilişkisinin ilk lehtarı olan satıcı, bu ilişkiden kaynaklanan hak ve yetkileri devredebilir. Devir işleminin gerçekleşmesiyle birlikte ödeme yükümlülüğünden doğan hak yetkileri devralan kişi, lehtar statüsünü elde eder. Böylece bu kişi, başlangıçta temel taraflar arasında yer almamakla birlikte, devir işleminin gerçekleştirilmesinden sonra dijital ticari işlem sürecine katılmış olur.

III. DİJİTAL TİCARİ İŞLEME İLİŞKİN SÜRECİN İŞLEYİŞİ²¹³

Öncesinde de belirtildiği üzere dijital ticari işlem, tarafların arasında akdedilmiş olan ticari satım sözleşmesinin aşamalarının ve ortaya çıkacak olan ödeme yükümlülüğünün dijital olarak kayıt altına alındığı/belgelendirildiği ve bu süreçlerin yürütülmesinin dijital olarak gerçekleştirildiği bir işlem türüdür. Dijital ticari işlem süreci, tamamen dijitalleşmiş kayıtlar üzerinden gerçekleştirilmektedir. Dijitalleşmiş kayıtlardan kasıt, sürecin tamamıyla elektronik kayıtlar vasıtasıyla gerçekleştirilmesidir. Ticari satım ilişkisi bakımından taraflar arasında fiziksel belgelerin kullanılması dijital ticari işlem sürecinin kapsamı dışında bırakılmıştır.

Dijital ticari işlemin, satıcı ve alıcı arasındaki milletlerarası ticari satım sözleşmeleri bakımından kullanılması hedeflenmektedir. Dijital ticari işlemle birlikte, söz konusu sözleşme kapsamındaki bilgi teatisi aşamalarının tamamen dijital biçimde

²¹¹ Ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devrine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. aşağı. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 3.

²¹² Bu hususta detaylı bilgi için bkz. aşağı. Üçüncü Bölüm, §6, III.

²¹³ Bkz. Implementing URDTT, Version 1.0, s. 5-7.

gerçekleştirilmesi ve birbirinden farklı ülkelerde bulunan taraflar arasındaki ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan ödeme borcunun yerine getirilmesi amaçlanmaktadır.

Dijital ticari işlem süreci bağlamında, öncelikle taraflar arasında akdedilmiş olan ve ilgili dijital ticari işlem tarafından temsil edilip onun temelinde yer alacak olan ticari satım sözleşmesinde dijital ticari işlemin kullanılacağı hususu taraflarca kararlaştırılmalıdır. Bu şekilde aslında, sürecin bütünüyle elektronik kayıtlar üzerinden gerçekleştirileceği taraflarca saptanmaktadır. Bu kararlaştırmadan sonra, tesis edilen dijital ticari işlem bakımından bir referans numarası oluşturulur ve bu işlem kapsamında taraflar arasındaki sözleşmesel bilgi teatisi aşamasında kullanılacak bütün elektronik kayıtlar söz konusu dijital ticari işlemin referans numarası altında iletilir. Örnek vermek gerekirse, malları teslim eden satıcı bunu belgelendiren elektronik kaydı alıcıya iletmek suretiyle alıcıyla arasındaki bilgi teatisini gerçekleştirirken, malların teslimini belgelendirdiği ve alıcıya ilettiği elektronik kayıt, ana işlem niteliğindeki dijital ticari işlemin referans numarasını alır ve böylece onunla bağlantısı sağlanmış olur. Verilen örnekte belirtilen elektronik kayıt bakımından olduğu gibi, sözleşmesel bilgi teatisini ilgilendiren diğer bütün elektronik kayıtlar da benzer şekilde ilgili dijital ticari işlemin referans numarasını alarak taraflar arasında tamamen dijital olarak iletilir ve aynı referans numarası altındaki elektronik kayıt iletilerinin bütününden müteşekkil bir işlem bünyesi dijital olarak oluşur. Milletlerarası ticari satım sözleşmesinin taraflar arasında bu şekilde iletilen elektronik kayıtlar aracılığıyla yürütülmesi vasıtasıyla, temeldeki sözleşme süreci dijital olarak belgelendirilmiş ve yürütülmüş olur. Bir başka anlatımla, dijital ticari işlemi açıklayan URDTT m. 1 hükmünde dijital ticari işlem süreci olarak ifade edilen, temeldeki ticari satım sözleşmesinin elektronik kayıtlar yoluyla dijital olarak belgelendirilmesi ve yerine getirilmesi süreci, yukarıda izah edilen şekilde tezahür etmektedir. Dijital ticari işlemin tesisiyle birlikte, ortaya çıkan ödeme yükümlülüğü ilişkisi de elektronik kayıt yoluyla belgelendirilir ve veri işleme sistemine ibraz edilir. Böylece, URDTT m. 1 hükmünde öngörülen, temeldeki ticari satım sözleşmesine ilişkin aşamaların ve ortaya çıkan ödeme yükümlülüğünün elektronik kayıtlar yoluyla belgelendirilmesi hususu tamamlanmış olur.

Bu noktada ifade edilmelidir ki, ticari satım sözleşmesinin aşamalarına ilişkin belgelerin elektronik kayıt hâline getirilip iletilmesi, söz konusu belgelerin dijitalleşme

aşamasından geçip elektronik olarak gönderilmesidir. Sürecin bu şekilde gerçekleştirilmesi bakımından, URDTT herhangi bir hususi teknolojik altyapının kullanılmasını öngörmemiştir. Zira, daha önce de belirtildiği üzere, URDTT kuralları teknolojik tarafsızlık ilkesini²¹⁴ benimsemektedir; URDTT, taraflara herhangi bir teknolojinin kullanılması hususunda bir yönlendirmede bulunmamaktadır. Bu nedenle elektronik kayıtların oluşturulup gönderilme şekli, URDTT’de yer alan hükümler ve bu çerçevede saptanan asgari standartlar gözetilmek kaydıyla, taraflara bırakılmıştır. Nitekim, temeldeki ticari satım sözleşmesine ilişkin belgeler PDF dosyası hâlinde elektronik posta (e-mail)²¹⁵ yoluyla aktarılabileceği gibi dağıtık defter teknolojisi²¹⁶ gibi daha ileri düzey teknolojilerin kullanılması yoluyla dahi söz konusu aktarım sağlanabilir.

Dijital ticari işlem ilişkisinin tesis edilmesiyle beraber, alıcının ve satıcının tarafı olduğu, şarta bağlı bir ödeme yükümlülüğü ilişkisinin ortaya çıkması söz konusudur. Alıcının satıcıya karşı ödeyeceği borç, bu ilişkiden kaynaklanan borçtur. Ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borcun doğması ve talep edilebilir hâle gelmesi, şarta bağlı ödeme yükümlülüğünün şarta bağlı olmayan ödeme yükümlülüğüne dönüşmesine bağlıdır. Şarta bağlı bir ödeme yükümlülüğünün şarta bağlı olmayan bir ödeme yükümlülüğü hâline gelmesi için, satıcının ilgili dijital ticari işlemin hükümlerinde yer alan şarta uygun biçimde elektronik kayıt ibrazında bulunması gerekmektedir. Satış sözleşmesinden kaynaklanan ve dijital ticari işlemin hükümlerinde yer alan şart, tabiatı gereğiyle ve ana hatlarıyla malların teslim edildiğinin belgelendirilmesidir. Zira satıcının satım sözleşmesinden doğan asli borcu

²¹⁴ Teknolojik tarafsızlık ilkesi, elektronik verilerin gönderilmesi, saklanması ve alınması bakımından tüm teknolojik vasıtaların kullanılmasına imkân veren bir ilkedir. Bu ilkenin esas alınmasıyla birlikte elektronik verilerin iletimi ve saklanması sınırlı araçlar üzerinden olmayacak; gelişen teknolojilere adapte olunarak her türlü teknolojik araçlarla verilerin iletimi ve saklanması gerçekleştirilebilecektir. Bkz. Gümüşlü, G. (2014). “Milletlerarası Akitlerde Elektronik İletişimin Kullanılmasına Dair Birleşmiş Milletler Sözleşmesi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 63(2), s. 337.

²¹⁵ Bu hususta bkz. Implementing URDTT, Version 1.0, s. 31.

²¹⁶ Blockchain olarak da adlandırılan dağıtık defter teknolojisi, merkezi bir otorite tarafından kontrol edilmek yerine kullanıcıları tarafından merkezi olmayan bir şekilde oluşturulmuş, yönetilmiş ve kullanılmış çevrimiçi bir veritabanıdır. Bu sebeple eşler arasındaki ağ olarak da bilinen Blockchain’de her kullanıcı Blockchain’in bir kopyasını tutar. Bu sistemde sürekli olarak veri akışı yoktur. Bir Blockchain verileri blok olarak adlandırılan ayrı kümeler hâlinde alır. Bu bloklar zaman damgalı olarak sıralanır ve bu sıra veri değişmez bir zinciri oluşturur. Bu nedenle sistem Blockchain (blokzincir) olarak adlandırılır [Tomrukçu, T. (2019). “Blockchain Teknolojisi ve Fikri Mülkiyet Alanında Getirdiği Yenilikler ve Kolaylıklar”, *Terazi Hukuk Dergisi*, 14(152), s. 828].

malların teslimidir²¹⁷. Satıcı tarafından bu aşamanın yerine getirildiğine dair elektronik kaydın alıcının veri işleme sistemine ibraz edilmesi suretiyle alıcıya iletilmesinden sonra alıcı bakımından ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borç doğmuş olur. Örnek vermek gerekirse, ilgili dijital ticari işlemin hükümlerinde beyaz gömlekleri ihtiva eden kolilerin teslim edildiğine dair belgelerin (örneğin fatura veya koli-ambalaj listesi²¹⁸ gibi) elektronik kayıt biçiminde alıcıya ibrazı şart koşulmuşsa, satıcının beyaz gömlekleri ihtiva eden kolilerin teslim edildiğine dair elektronik belgeleri elektronik kayıt şeklinde alıcıya ibraz etmesiyle birlikte ödeme yükümlülüğü şarta bağlı olmaktan çıkar, bağımsız hâle gelir ve sonuç olarak ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borç hukuken doğmuş ve talep edilebilir hâle gelmiş olur. Satıcı tarafından alıcıdan ödemenin talep edilebilmesi için, malların teslim edildiğini gösteren belgelerin yanı sıra, ödeme yükümlülüğünü gösteren ve daha öncesinde alıcı tarafından oluşturulmuş ve veri işleme sistemine ibraz edilmiş belgenin elektronik kayıt biçiminde ibrazı ise şart değildir. Zira ileride detaylı biçimde açıklanacağı üzere, ödeme yükümlülüğünü gösteren elektronik kayıt biçimindeki belge, salt ispat aracı niteliğindedir²¹⁹. Şayet bir finansal hizmet sağlayıcısı ödeme yükümlülüğünü üstlenmişse, bir başka deyişle, ortada finansal hizmet sağlayıcısının ödeme taahhüdü varsa, finansal hizmet sağlayıcısı da ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borçtan alıcıyla birlikte sorumlu olur. Finansal hizmet sağlayıcısının ödeme yükümlülüğünü üstlenmesi, ödeme yükümlülüğü henüz dijital ticari işlemin hükümlerinde yer alan şarta bağlı olduğunda gerçekleştirilebileceği gibi, ödeme yükümlülüğü söz konusu şarttan bağımsız hâle geldikten sonra da gerçekleştirilebilir²²⁰.

Önemle belirtilmelidir ki, bir milletlerarası ticari satım sözleşmesi bu şekilde bir dijital ticari işlemle temsil edildiğinde ve bu yolla dijital ticari işlem süreci etkin hâle geldiğinde, ortaya bir ödeme yükümlülüğünün çıkması ve satıcının dijital ticari işlemin hükümlerinde yer alan şartları yerine getirdiğini elektronik kayıt yoluyla alıcıya

²¹⁷ Hrubesch-Millauer, 2016, s. 142, kn. 29; Eren, F. (2017). Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara: Yetkin Yayınları, s. 59; Yavuz, C./Acar, F./Özen, B. (2018). Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), (b. 15), İstanbul: Beta Yayıncılık, s. 49.

²¹⁸ Koli-ambalaj listesi faturayı tamamlayıcı nitelikte olup, faturada yazılı mal miktarını detaylı biçimde ortaya koyan bir ticari belgesidir. Koli-ambalaj listesinde yer alan bilgiler şu şekildedir: Koli listesi ibaresi, malın cinsi ve adedi, brüt ağırlığı, net ağırlığı, ambalaj cinsi, koli numarası, koli ölçüleri, konteyner numarası, fatura numarası ve tarihi [Turan, M./Özel, Ç. (2020). *Tüm Yönleriyle İhracat*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 154].

²¹⁹ Bu hususta ayrıntılı bilgi için bkz. aşağı. Üçüncü Bölüm, §6, III, B, 3.

²²⁰ Finansal hizmet sağlayıcısının ödeme yükümlülüğünü üstlenmesi hakkında detaylı bilgi için bkz. aşağı. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 2.

belgelendirmesi ve ödemenin bu şekilde talep edilebilir duruma gelmesi sürecin kapsamındadır. Bir finansal hizmet sağlayıcısının ödeme yükümlülüğünü üstlenmesi hâlinde bu kapsama finansal hizmet sağlayıcısının ödeme taahhüdü de dâhil olur. Temeldeki ticari satım sözleşmesi çerçevesinde ifanın gerçekleştirilmiş olup olmaması ise bu sistemin kapsamı dışındadır. Bir başka deyişle, temeldeki ticari satım sözleşmesi ilişkisi kapsamında satıcının fiilen malları teslim etmesi temeldeki satım sözleşmesinin ifa aşamasını teşkil eder ve bu durum dijital ticari işlemle bağlantılı değildir. Bir dijital ticari işlemin hükümlerine uygun elektronik kayıtların iletilmesiyle birlikte dijital ticari işlem süreci tamamlanmış olur. Bir dijital ticari işlemin hükümlerinde malların teslimine dair ne tür belgelerin elektronik kayıt biçiminde iletileceği belirtilmişse, uygun belgelerin elektronik kayıt biçiminde iletilmesi buna örnektir. Ticari satım sözleşmesinin edimlerinin ifa edilmesi ise bu satım sözleşmesini temel almakta olan dijital ticari işlemin kapsamı dışındadır.

Kanaatimizce, bu şekilde bir dijital ticari işlemin bir ticari satım sözleşmesini temsil etmesi, bir ticari satım sözleşmesinin dijital düzleme aktarılmasına ve ticari satım ilişkisine dair belirli aşamaların (sözleşmeye ilişkin bilgi teatisinin ve ödeme yükümlülüğünün) elektronik kayıtlar vasıtasıyla bu dijital düzlem üzerinden gerçekleştirilmesine ve satım sözleşmesine özgü diğer aşamaların (örneğin sözleşmeye uygun biçimde teslim borcunun fiilen ifasının) ise ticari satım sözleşmesi kapsamında yerine getirilmesine işaret etmektedir.

IV. DİJİTAL TİCARİ İŞLEMLERİN İÇERDİĞİ VERİ UNSURLARI

Daha önce de ifade edildiği üzere dijital ticari işlem, temeldeki ticari satım sözleşmesinin ve ortaya çıkacak ödeme yükümlülüğüne ilişkin işlemlerin elektronik kayıtlar vasıtasıyla kayıt altına alındığı ve yürütüldüğü bir işlem türüdür.

Taraflarca kullanılması kararlaştırılan dijital ticari işlemin, temeldeki ticari sözleşme veya tabi olacağı URDTT gibi kendine özgü hükümleri bulunmaktadır. Dijital ticari işlemin içerdiği veri unsurları biçimindeki bu hükümlerde, dijital ticari işleme URDTT'nin aynen veya birtakım hükümleri değiştirilerek ya da kaldırılarak uygulanacağı hususu veya dijital ticari işlem bakımından kullanılacak olan elektronik

kayıtlar gibi süreç açısından önem arz etmekte olan hususlar yer almakla beraber, başka birtakım kayıtların da yer alması gerekmektedir²²¹.

Bu bağlamda bir dijital ticari işlemin tesisi aşamasında, ilgili dijital ticari işlem kapsamında şu hususların taraflarca saptanmış ve kararlaştırılmış olması gerekmektedir:

- İlgili dijital ticari işlemin URDTT'ye tabi olacağı hususu,
- Temeldeki mal veya hizmet satımı sözleşmesinin ve ortaya çıkacak ödeme yükümlülüğünün elektronik kayıtlar yoluyla kayda alınacağı hususu,
- Elektronik kayda uygunluğun belirlenmesinde dijital ticari işlemin hangi hükümlerinin esas alınacağı hususu,
- Hangi elektronik kayıtların kimler tarafından iletileceği; elektronik kayıtların içeriği ve söz konusu elektronik kayıtların ne zaman iletilmesi gerektiği hususu,
- Dijital ticari işlemin hükümlerinin referans yoluyla ödeme yükümlülüğüne aktarılacağı hususu,
- Kullanılacak veri işleme sistemlerinin yeterliliğinin onaylanması hususu,
- Elektronik kayıtlar bakımından hangi belge biçiminin kullanılacağı hususu,
- Satıcının gerekli elektronik kayıtları iletebileceği hususu,
- URDTT maddelerinde değişiklik yapılması veya bu maddelerin kapsam dışı tutulması hususu,
- Elektronik kaydın kısmi olarak gönderilmesine izin verilip verilmeyeceği hususu,
- Şayet taraflar gerekli görürse, uyuşmazlık çözüm merciinin tespiti hususu ve
- Uygulanacak hukuk.

Yukarıda ifade edildiği üzere dijital ticari işlem, temeldeki ticari satım sözleşmesinin aşamalarının kayıt altına alınıp yürütüldüğü ve bu şekilde aslında

²²¹ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 6.

temeldeki ticari satım sözleşmesinin temsili niteliğinde olan bir işlem türüdür. Hatta dijital ticari işlemin temeldeki sözleşmeyi “yansıtır” niteliğinin olduğu dahi belirtilmiştir²²². Nitekim dijital ticari işlemin hükümlerinde bulunması gereken ve yukarıda anılan bu hususların taraflar arasındaki ticari sözleşmenin de hükümleri arasında yer alması gerekmektedir²²³. Bir başka anlatımla, taraflar ticari satım sözleşmesini hazırlarken, dijital ticari işlemle ilgili bu hususları da göz önünde bulundurarak sözleşme hükümleri arasında bu hususlara da yer vermelidir.

V. DİJİTAL TİCARİ İŞLEMİN HUKUKİ NİTELİĞİ

A. Genel Olarak

Bir dijital ticari işlem, temelde yatan ticari satım sözleşmesi bakımından taraflarca kullanılmasının kararlaştırıldığı ve birtakım hukuki sonuçları bulunan bir işlem türüdür. Bir diğer ifadeyle, dijital ticari işlem çerçevesinde bir ticari ilişkinin temsil edilmesi, taraflar arasında bir kararlaştırma ve birtakım hukuki sonuçların doğması söz konusudur. Bu bağlamda, bir dijital ticari işlemin hukuki işlem niteliğinde olup olmadığı, taraflar arasında bir sözleşme teşkil edip etmeyeceği ve TTK bakımından bir ticari işe vücut verip vermeyeceği hususları ortaya konmalıdır.

B. Dijital Ticari İşlemin Hukuki İşlem Teşkil Etmesi

Taraflar arasındaki ticari satım sözleşmesinin ve ortaya çıkacak ödeme yükümlülüğü ilişkisinin elektronik olarak kayıt altına alınmasını amaçlayan dijital ticari işlemin yukarıda belirtilen hükümleriyle birlikte oluşturulması taraflar arasındaki anlaşmaya bağlıdır. Temeldeki ticari satım sözleşmesi bakımından, taraflar arasında dijital ticari işlemin kullanılacağına yönelik karşılıklı iradelerin uyuşması sonucunda, dijital ticari işlem tesis edilmiş olur²²⁴. Tarafların söz konusu irade beyanları, dijital ticari işlemin temelinde yer alacak ticari satım sözleşmesi ve dijital ticari işlem sebebiyle ortaya çıkacak ödeme yükümlülüğü ile ilgili aşamaların fiziki belgeler kullanmaksızın sadece elektronik kayıtlar üzerinden gerçekleştirilmesini içerir. Dijital ticari işlemin tesis edilmesinin, işlemin tesis edilmesiyle beraber bir elektronik kayıta gösterilen şarta bağlı bir ödeme yükümlülüğü ilişkisinin ortaya çıkması ve dijital ticari işlemin hükümlerinde yer alan şartların yerine getirilmesiyle

²²² Implementing URDTT, Version 1.0, s. 14.

²²³ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 14.

²²⁴ Nitekim bkz. URDTT m. 1/b.

beraber bu ödeme yükümlüğünden kaynaklanan ödeme borcunun doğması şeklinde sonuçları vardır. Dijital ticari işlemi tesis edilirken taraf iradeleri bu sonuçlara yöneliktir. Bu sonuçlar, temeldeki ticari satım sözleşmesinin aşamalarının dijital biçimde gerçekleştirilmesi ve bu sözleşmeden kaynaklanan ödeme borcunun ifası gibi, hukuki niteliği haiz sonuçlar mahiyetinde olduğundan, tarafların dijital ticari işlemin tesisine yönelik irade beyanlarının aslında hukuki sonuç doğurmaya yönelik olduğu açıktır. Bir başka anlatımla dijital ticari işlemin tesisinde, karşılıklı olarak uyuşan ve hukuki sonuç doğuran irade beyanlarının mevcudiyeti söz konusudur.

Kanaatimizce tesis edilmiş bir dijital ticari işlem, bu sebeplerle bir hukuki işlemi teşkil eder. Zira hukuki işlem, hukuki sonuç doğurmak üzere yapılan irade beyan(lar)ıdır²²⁵. Tarafların dijital ticari işlemin tesisinde elektronik kayıtlar üzerinden birbirlerine yönelttikleri irade beyanları, ödeme yükümlülüğünün ortaya çıkması gibi, hukuki sonuçlara yönelik olduğundan bir dijital ticari işlemin bir hukuki işlem niteliğinde olduğu söylenebilir.

C. Dijital Ticari İşlemin Taraflar Arasında Kurulan Bir Sözleşme Niteliğinde Olması

1. Genel Olarak

Dijital ticari işlemin aynı zamanda taraflar arasında bir sözleşmeyi oluşturup oluşturmadığı hususu, ayrıca açıklığa kavuşturulmalıdır.

Sözleşme kavramı bakımından TBK m. 1 hükmünde, “*sözleşme, tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamalarıyla kurulur*” ifadesi yer almaktadır. Bu tanım göz önünde bulundurulduğunda, sözleşmenin, tarafların hukuki bir sonuç meydana getirmek için karşılıklı irade beyanında bulunmaları ve bu irade beyanlarının birbirine uygun olması hâlinde kurulmuş olacağı anlaşılmaktadır²²⁶. Şu hâlde bir sözleşme, belirli bir hukuki sonucu doğurmaya yönelik, karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklamalarından oluşan bir hukuki işlemdir²²⁷.

²²⁵ Oğuzman/Barlas, 2018, s. 189, kn. 656; Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 123, kn. 325; Antalya/Topuz, 2021, s. 200, kn. 806; Yıldırım, 2019, s. 45.

²²⁶ Oğuzman/Öz, Borçlar Genel Cilt I, 2018, s. 49, kn. 171.

²²⁷ Müller, 2018, Art. 1 / V.- VII., s. 196-200, kn. 255-268; Kren Kostkiewicz, 2016, OR Art. 1, s. 106, kn. 1; Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Kut, 2016. OR 1 Art. 1, s. 5, kn. 1; Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 211.

Dijital ticari işlem tesis edilirken taraflar, yukarıda da belirtildiği üzere²²⁸, ilgili dijital ticari işlemin URDTT'ye tabi olacağını, taraflar arasında iletilecek elektronik kayıtlara ilişkin esasları ve uygulanacak hukuk gibi hususlara ilişkin aralarında mutabık kalarak, karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklamalarında bulunmaktadır. Bu irade açıklamaları, temeldeki ticari satım sözleşmesinin ve ortaya çıkacak ödeme yükümlülüğünün aşamalarının tamamen dijital biçimde yürütülmesi ve ödeme yükümlülüğü kapsamında ödemenin gerçekleştirilmesi şeklindeki hukuki sonuca yöneliktir. Bu sebeple tesis edilen bir dijital ticari işlem, “dijital ticari işlem sözleşmesi” olarak adlandırdığımız şekliyle, taraflar arasındaki bir sözleşme niteliğindedir.

2. Dijital Ticari İşlem Sözleşmesinin Niteliği

a. Dijital Ticari İşlem Sözleşmesinin Bir Elektronik Sözleşme Niteliğinde Olması

Dijital ticari işlem sözleşmesinin aşamaları tamamen elektronik ortamda gerçekleştirilmektedir. Zira, daha öncesinde de belirtildiği üzere, taraflar arasında gönderilebilecek fiziki belgeler dijital ticari işlem sürecinin kapsamı dışında kalmaktadır. Dijital ticari işlem sözleşmesi bu şekilde hiçbir fiziki belge kullanılmaksızın tamamen elektronik ortamda kurulmakta ve söz konusu sözleşmenin aşamaları da bu şekilde yürütülmektedir. Kanaatimizce dijital ticari işlem sözleşmesi, anılan bu nedenlerle bir elektronik sözleşme niteliğindedir.

Elektronik sözleşmelerinin tanımının, “*sözleşmenin her iki tarafının veya taraflardan birinin irade beyanının yazı, görüntü, ses ve diğer verilerin sayısallaştırılması suretiyle meydana geldiği ve bu şekilde karşı tarafa iletildiği sözleşme*” şeklinde yapıldığı görülmektedir²²⁹. Ancak bu tanıma, taraflardan birinin elektronik araçlarla irade beyanını iletmediği hâllerde de elektronik sözleşme kurulabilmesine olanak sağlaması bakımından katılmıyoruz. Bize göre daha isabetli olan başka bir tanıma göre elektronik sözleşme, “*taraflardan her birinin sözleşmenin kurulmasına ilişkin iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak elektronik ortamda beyan ettiği sözleşme*” olarak ifade edilmiştir²³⁰. Bu tanımdan da hareketle, bir

²²⁸ bkz. yuk. İkinci Bölüm, §5, IV.

²²⁹ Tanım için bkz. Sağlam, İ. (2007). *Elektronik Sözleşmeler*, İstanbul: Legal Yayıncılık, s. 71.

²³⁰ Tanım için bkz. Ulubay, G. (2021). “Yabancılaşma Unsuru Taşıyan Elektronik Sözleşmelere Uygulanacak Hukukun Belirlenmesi”, *Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9(2), s. 477. Elektronik sözleşmelerin tanımı, “*elektronik iletişim araçları kullanılarak elektronik ortamda akdedilen*

elektronik sözleşmenin kurulabilmesi için irade beyanlarının ikisinin de elektronik ortamda açıklanması gerekmektedir²³¹. Taraflardan birinin elektronik ortamda gönderdiği iletiye diğer tarafın fiziki olarak cevap vermesi durumunda elektronik sözleşmeden bahsedilemez²³². Elektronik sözleşme kurulması aslında bu sözleşmenin bir yazılı sözleşmenin yerini alması anlamına gelmektedir²³³. Bir başka anlatımla, yazılı şekilde akdedilmesi gereken bir sözleşme irade beyanlarının elektronik olarak açıklanmasıyla elektronik ortamda oluşturulmaktadır. Bu şekilde elektronik sözleşmenin kurulabilmesi için, taraflar arasında açık veya örtülü olarak, sözleşmenin elektronik olarak kurulacağına dair anlaşma bulunmalı ve bu anlaşma çerçevesinde irade beyanları elektronik olarak açıklanmalı²³⁴ ve oluşturulan elektronik belge taraflarca elektronik olarak imzalanmalıdır²³⁵. Görüldüğü üzere, elektronik sözleşmelerin kuruluşunda elektronik iletişim araçları kullanılmaktadır²³⁶. Bir sözleşmeyi elektronik sözleşme yapan, bu şekilde elektronik araçların kullanılmasındır²³⁷.

sözleşmeler” olarak da yapılmıştır. Bkz. Arslan, M. (2021). *Elektronik Ticaret ve Bu Kapsamda Akdedilen Mesafeli Elektronik Sözleşmelerde Tüketicinin Korunması*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 72.

²³¹ Bayram, A. E. (2015). “Güncel Gelişmeler Işığında Elektronik Sözleşmelerin Kurulması”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Sayı 119, s. 334.

²³² Bayram, 2015, s. 335

²³³ Graf von Bernstorff, 2022, s. 106, kn. 364.

²³⁴ Graf von Bernstorff, s. 106, kn. 364.

²³⁵ Graf von Bernstorff, s. 106, kn. 365. Nitekim bkz. BGB §126a hükmü: “(1) Soll die gesetzlich vorgeschriebene schriftliche Form durch die elektronische Form ersetzt werden, so muss der Aussteller der Erklärung dieser seinen Namen hinzufügen und das elektronische Dokument mit seiner qualifizierten elektronischen Signatur versehen. (2) Bei einem Vertrag müssen die Parteien jeweils ein gleichlautendes Dokument in der in Absatz 1 bezeichneten Weise elektronisch signieren”. İlgili hükmün dilimize tercümesi şu şekilde yapılabilir: “(1) Şayet kanunen öngörölmüş yazılı şekil elektronik şekil yoluyla ikame edilecekse, irade beyanında bulunan kişi elektronik belgeye ismini eklemeli ve bu elektronik belgeyi nitelikli/güvenli imzayla imzalamalıdır. (2) Bir sözleşmenin akdedilmesinde taraflar aynı şekildeki belgeyi birinci fıkrada işaret edilen şekilde elektronik olarak imzalamalıdır”. Elektronik imza, elektronik belgenin bütünü kapsayıcı şekilde olmalıdır [Staudinger/Hertel. (2017). J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Buch 1 Allgemeiner Teil §§125-129; BeurkG (Redaktor: Sebastian Herrler), Berlin: Sellier - de Gruyter., §126a, kn. 55; Einsele. (2021). Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Allgemeiner Teil Band 1 §§1-240 (Redakteurin: Claudia Schubert), (b. 9), Verlag C.H. BECK München., §126, kn. 27; Wendtland. (2022). Beck’sche Online-Kommentare BGB, Buch 1 Allgemeiner Teil (herausgeber: Wolfgang Hau, Roman Poseck), (b. 63), Verlag C. H. BECK München.München, BGB §126, kn. 7)].

²³⁶ Özdemir Karasakal, H. (2006). “Elektronik Sözleşmeler”, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Sayı 1, s. 49; Uyumaz, A. (2007). “Elektronik Sözleşmelerin Web Siteleri Aracılığıyla Kurulması ve Bu Sözleşmelerin İfasi”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 9, Özel Sayı, s. 908.

²³⁷ Turan, G. (2008). “Elektronik Sözleşmeler ve Elektronik Sözleşmelere Uygulanacak Hukukun Tespiti”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Sayı 77, s. 92.

Dijital ticari işlemde tarafların göndereceği veriler, sayısallaştırma yoluyla dijital hale getirilmiş verilerdir. Elektronik kayıtlar olarak iletilen bu veriler taraflarca birbirlerinin veri işleme sistemlerine gönderilmekte ve bu sistemlerce işlenerek gönderilen tarafça incelenmektedir. Görüldüğü üzere dijital ticari işlem sisteminde fiziki belge kullanılmamakta; işlemler tamamen elektronik araçlar üzerinden icra edilmektedir. Bu nedenle dijital ticari işlem sözleşmesi, elektronik sözleşme niteliğindedir²³⁸.

“Elektronik sözleşme” kavramındaki “elektronik” ibaresi sadece sözleşmenin kuruluş veya ifa aşamalarını ifade etmek içindir. Bir sözleşmeyi elektronik sözleşme yapan, sözleşmenin unsurları veya tarafların edimleri değildir²³⁹. Dolayısıyla “elektronik sözleşme” kavramı satış sözleşmesi veya kira sözleşmesi gibi bir sözleşme tipine işaret etmemektedir²⁴⁰. Bir başka anlatımla, elektronik sözleşme bir sözleşme tipini değil kuruluş biçimini ifade eder²⁴¹. Bu sebeple, dijital ticari işlem sözleşmesinin sözleşme tipini tespit edebilmek için bu sözleşmenin unsurları ve bu sözleşme kapsamında tarafların edimlerini esas alarak bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

b. Dijital Ticari İşlem Sözleşmesinin Sui Generis Sözleşme Niteliğinde Olması

i. İsimsiz Sözleşmeler ve İsimsiz Sözleşme Türü Olarak Sui Generis Sözleşmeler

Sözleşmeler, kanunda düzenlenmiş olup olmadıklarına göre isimli sözleşmeler ve isimsiz sözleşmeler olarak iki ayrı kategoriye ayrılmaktadır²⁴².

Kanunda az ya da çok ayrıntılı olarak düzenlenen sözleşmelere “isimli sözleşmeler” denmektedir²⁴³. Örnek olarak satış sözleşmesi, sigorta sözleşmesi, hizmet sözleşmesi kanunda düzenlenmiş olan isimli sözleşmelerdendir.

²³⁸ Aynı yönde bkz. Mugasha, A. (2022). “Technological Innovation in Trade Finance and the Law: From the Bank Payment Obligation and Blockchain to the Uniform Rules on Digital Trade Transactions”, *Banking & Finance Law Review*, September, s. 233.

²³⁹ Bayram, 2015, s. 334.

²⁴⁰ Önder Balaman, S. (2016). *Milletlerarası Özel Hukukta Elektronik Sözleşmeler*, (Süleyman Demirel Üniversitesi Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Isparta, s. 29; Ulubay, 2021, s. 477.

²⁴¹ Bayram, 2015, s. 334.

²⁴² Eren, 2017, Borçlar Özel, s. 17; Yavuz/Acar/Özen, 2018, s. 11.

²⁴³ Eren, 2017, Borçlar Özel, s. 17.

Bazı sözleşme türleri ise kanunda düzenlenmemiştir. Değişik sebeplerden ötürü bazı sözleşme türleri kanunda düzenlenmemiş olabilmektedir²⁴⁴. Bu sebeplere örnek olarak, sosyal ve ekonomik hayatın dinamik nitelik taşıması, sosyal, ekonomik ve teknik gelişmelerin yeni ihtiyaçları ortaya çıkarması verilebilir²⁴⁵. Bu ihtiyaçların karşılanmasını öngören sözleşmeler kanunlarda düzenlenmemiş olabilmektedir. TBK m. 26 hükmü²⁴⁶ kapsamında tanınmış olan sözleşme özgürlüğü uyarınca, taraflar hukuk düzeni sınırları dahilinde ihtiyaç duydukları bu yeni sözleşmeleri de yapabilmektedirler²⁴⁷. Sözleşme özgürlüğü uyarınca sözleşmenin taraflarının kanunda düzenlenmiş sözleşme tiplerinden ayrılmasının tezahürü isimsiz sözleşmelerdir²⁴⁸.

İsimsiz sözleşmeler, TBK veya diğer herhangi bir kanunda özel biçimde, az ya da çok ayrıntılı olarak düzenlenmiş bulunmayan sözleşmelerdir²⁴⁹. Bu sözleşme türlerinin “isimsiz sözleşme” olarak adlandırılmasının sebebi de isimlerinin bulunmamasından değil, kanunlarda özel biçimde, az ya da çok ayrıntılı olarak düzenlenmemiş olmalarındandır²⁵⁰. Düzenlenme kavramından kastedilen, sözleşmenin herhangi bir kanunda yalnız isminin zikredilmiş olması değil, ayrıca sözleşmenin tanımının, esaslı unsurlarının, asli edimlerinin herhangi bir kanunda hükme bağlanmış olmasıdır²⁵¹. Dolayısıyla, sözleşme kanunda ismen zikredilmiş olsa dahi, tanımı, esaslı unsurları, asli edimleri gibi hususların kanunda bulunmaması durumunda sözleşme isimsiz sözleşmedir²⁵².

²⁴⁴ Bazı sözleşmelerin Türk Borçlar Kanunu’nda düzenlenmiş olup bazılarının düzenlenmemiş olması; kanun koyucunun kanunun yapıldığı sırada henüz bazı sözleşmeleri bilmemesinden, bazılarını da düzenlemeyi zamana bırakmasından kaynaklanmaktadır. Bazıları ise tarihi nedenlerle açıklanabilir. Buna örnek olarak Roma hukukunda uygulanan sözleşmelerin model olarak kabul edilmesi gösterilebilir (Eren, Borçlar Özel, 2017, s. 866-867).

²⁴⁵ Eren, Borçlar Özel, 2017, s. 866.

²⁴⁶ TBK m. 26 hükmü şu şekildedir: “Taraflar, bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilirler”.

²⁴⁷ Kapıcılık sözleşmesi, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi, tek satıcılık sözleşmesi, seyahat düzenleme sözleşmesi, lisans sözleşmesi, factoring ve franchising sözleşmeleri gibi sözleşmeler bunlara örnek olarak gösterilebilir (Eren, Borçlar Özel, 2017, s. 867).

²⁴⁸ Serozan, R./Baysal, B./Sanlı, K. C. (2018). *Borçlar Hukuku Özel Bölüm*, (b. 3), İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 68, kn. 242. İsimsiz sözleşmeler kanunda düzenlenmiş sözleşme tiplerinden sapmaları nedeniyle, “kanun koyucunun değil de kişilerin kendi iradeleriyle oluşturdukları sözleşmeler” olarak nitelendirilmiştir. Bkz. Topuz, M. (2019). “Yargıtay Kararları Çerçevesinde İsimsiz Sözleşmelerde Uygulanacak Zamanaşımı Süresi”, *Legal Hukuk Dergisi*, 17(200), s. 3293.

²⁴⁹ Tandoğan, H. (2008). *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Cilt: I/1*, (b. 6), İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 12; Eren, Borçlar Özel, 2017, s. 865.

²⁵⁰ Eren, Borçlar Özel, 2017, s. 865.

²⁵¹ Gümüş, M. A. (2012). *Borçlar Hukuku Özel Hükümler Cilt I*, (b. 2), İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 4; Eren, Borçlar Özel, 2017, s. 865-866.

²⁵² Örnek olarak, ön sözleşme (TBK m. 29), irtifak sözleşmesi (TMK m. 781), şerh sözleşmesi (TMK m. 1009) gibi sözleşmeler kanunda zikredilen sözleşmelerdendir. Ancak bunların asli edimleri ve esaslı

İsimsiz sözleşmeler içerdikleri esaslı unsurların isimli sözleşmelere ait olup olmamasına göre ikiye ayrılmaktadırlar²⁵³.

Şayet taraflar kanunda düzenlenen isimli sözleşme tiplerinden iki veya daha fazlasının unsurlarını kanunun öngörmediği biçimde kısmen veya tamamen bir araya getirmekten ziyade ortaya çıkan sözleşmeye karma sözleşme denir²⁵⁴. Karma sözleşme içinde yer alan isimli sözleşmenin unsurları bağımsızlıklarını kaybeder; bunlar yeni bir sözleşme içinde yeni bir sentez ve bütün oluşturur²⁵⁵.

Eğer bir sözleşme, kanunda düzenlenmiş herhangi bir isimli sözleşmenin unsurlarını içermiyorsa bu sözleşme kendine özgü yapısı olan sözleşme (sui generis sözleşme) niteliğindedir²⁵⁶. Bir başka anlatımla, sui generis sözleşmenin unsurları, kanunun öngördüğü sözleşme tiplerinin hiçbirinde mevcut değildir²⁵⁷. Sui generis sözleşmeler, içerdikleri unsurlar kanunda düzenlenmiş sözleşme tiplerinde yer almayan ve tamamen yeni bir oluşumu yansıtan sözleşmelerdir²⁵⁸. Nitekim sui generis sözleşmeler kanunda düzenlenmiş sözleşme tiplerindeki unsurları içermez ve kendine özgü unsurlardan oluşurlar²⁵⁹. Bu sözleşmelerde tarafların öngördükleri, kanuni sözleşme tiplerinde yer almayan unsur ve edimler, özel bir bütünlük ve sentez meydana getirecek şekilde birleşirler²⁶⁰.

ii. Dijital Ticari İşlem Sözleşmesinin Sui Generis Sözleşme Niteliğinde Olması

Bir elektronik sözleşme olan dijital ticari işlem sözleşmesi, isimsiz sözleşme türlerinden sui generis sözleşme niteliğindedir. Zira bu sözleşmenin tanımı, esaslı unsurları ve asli edimleri TBK’da veya diğer kanunlarda yer almamaktadır ve bu şekilde bu sözleşmeler yeni bir oluşumu yansıtmaktadır.

unsurları kanunda düzenlenmemiştir. Dolayısıyla bunlar, kanunda ismen zikredilmiş olsalar bile isimsiz sözleşme niteliğindedir (Eren, Borçlar Özel, 2017, s. 866).

²⁵³ Eren, Borçlar Özel, 2017, s. 870.

²⁵⁴ Tandoğan, Özel Borç Cilt I, 2008, s. 69; Eren, Borçlar Özel, 2017, s. 871.

²⁵⁵ Eren, Borçlar Özel, 2017, s. 871.

²⁵⁶ Sulh sözleşmesi, satış için bırakma (tevdi) sözleşmesi, tek satıcılık sözleşmesi, franchising sözleşmesi, factoring sözleşmesi, teminat için bırakma sözleşmesi, kredi açma sözleşmesi, banka kasasını kiralama sözleşmesi, tasarruf mevduatı sözleşmesi, kredi kartı sözleşmesi, garanti sözleşmesi, hakem sözleşmesi, lisans sözleşmesi şeklindeki sözleşmeler sui generis sözleşmeye örnek gösterilebilir (Eren, Borçlar Özel, 2017, s. 882; Ayrıca bkz. Tandoğan, Özel Borç Cilt I, 2008, s. 14-68).

²⁵⁷ Yavuz/Acar/Özen, 2018, s. 15; Tandoğan, Özel Borç Cilt I, 2008, s. 13.

²⁵⁸ Gümüş, 2012, s. 20.

²⁵⁹ Zevkliler, A./Gökyayla, K. E. (2017). *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, (b. 17), Ankara: Turhan Kitabevi, s. 12.

²⁶⁰ Eren, Borçlar Özel, 2017, s. 881.

Bir dijital ticari işlemin tesisi, esasında taraflar aralarında dijital ticari işlemi konu alan bir elektronik sözleşmenin oluşturulmasıdır. Bu sözleşmeyle amaçlanan, çalışmamızda daha önce de muhtelif yerlerde belirtildiği üzere, dijital ticari işlemin temelinde yer alan ticari satım sözleşmesinin ve ortaya çıkacak ödeme yükümlülüğünün tesis edilen dijital ticari işlem bünyesinde dijital olarak kayıt altına alınması ve ilgili aşamalarının dijital olarak yürütülmesidir. Sözleşmenin karakteristiğini bu süreç oluşturmaktadır. Söz konusu süreç taraflar arasında iletilen elektronik kayıtlar üzerinden gerçekleşmektedir. Şu hâlde bu elektronik sözleşmeye karakterini veren esaslı unsur, ticari satım sözleşmesine ve ödeme yükümlülüğüne ilişkin taraflar arasında iletilen elektronik kayıtlardır²⁶¹. Böyle bir esaslı unsur TBK’da ve diğer kanunlarda düzenlenmiş bulunan sözleşme tiplerinin içerdiği unsurlardan olmadığından, bir elektronik sözleşme olan dijital ticari işlem sözleşmesinin sui generis sözleşme niteliğinde olduğunu söylemek mümkündür.

Dijital ticari işlem sözleşmesi kapsamında, taraflar birtakım yükümlülükleri üstlenmektedirler. Bu bağlamda satıcı malların yüklendiğine/teslim edildiğine dair belgeleri, ibraz için gerekli diğer belgelerle birlikte, ibraz etmeyi; alıcıysa bu belgelerin satıcı tarafından veri işleme sistemine ibrazından sonra, söz konusu belgeler dijital ticari işlemin hükümlerine uygunluk gösteriyorsa, ödemeyi gerçekleştirmeyi taahhüt eder. Bu durumda, elektronik sözleşme biçimindeki dijital ticari işlem sözleşmesi kapsamındaki asli edimler, malların yüklendiğine/teslimine dair belgelerin elektronik kayıt biçiminde veri işleme sistemine ibrazı ve söz konusu ibrazın dijital ticari işlemin hükümlerine uygunluk göstermesi şartıyla, ödemenin gerçekleştirilmesidir. Ancak burada, elektronik sözleşme ile ilgili işlemler tamamıyla elektronik kayıtlar üzerinden gerçekleştirildiğinden, sözleşmenin karakteristik ediminin malların teslimine dair belgelerin dijital ticari işlemin hükümlerine uygunluk gösterecek şekilde elektronik kayıt biçiminde veri işleme sistemine ibrazı olduğunu söylemek mümkündür. Bu yönden değerlendirildiğinde de elektronik sözleşme biçimindeki dijital ticari işlem sözleşmesinin sui generis sözleşme niteliğinde olduğu anlaşılabilmektedir.

²⁶¹ Nitekim URDTT çerçevesinde oluşturulan dijital ticari işlem sisteminin temel odak noktası, elektronik kayıtlardır (Implementing URDTT, Version 1.0, s. 40).

Sui generis sözleşmelerin, tanımı, esaslı unsurları ve asli edimleri TBK veya diğer herhangi bir kanunda düzenlenmeyen sözleşmeler olduğu belirtilmişti. Dijital ticari işlem sözleşmesi, yukarıda belirtilmiş olan tanımı, esaslı unsuru ve sözleşmeye karakterini veren edimi kanunlarda düzenlenmemiş olduğundan, bahse konu sözleşme, sui generis sözleşmeler niteliğindedir.

D. Dijital Ticari İşlemlerin TTK Bağlamında Ticari İşe Vücut Vermesi

Taraflar arasındaki bir ticari işlem niteliğinde olan dijital ticari işlemin TTK bağlamında ticari işe vücut verip vermeyeceği hususunun dijital ticari işlemin hukuki niteliği bakımından ayrıca çözümlenmesi gerekir.

TTK bağlamında ticari iş esas olarak TTK m. 3 hükmüne göre belirlenir. Bu madde uyarınca ticari iş, TTK’da düzenlenen hususlarla bir ticari işletmeyi ilgilendiren bütün işlem ve fiillerdir. Buna göre ticari iş iki temel grupta ele alınabilir: (1) TTK’da düzenlenen hususlar ve (2) Ticari işletmeyi ilgilendiren her türlü işlem ve fiiller.

TTK’da düzenlenen tüm hususlar ticari iştir (TTK m. 3). TTK’da düzenlenen hususlar esas itibariyle bir ticari işletmeyle ilgili olmakla birlikte²⁶², TTK’da düzenlenmiş olmak kaydıyla, herhangi bir ticari işletmeyi ilgilendirmeyen iş ve hususlar da ticari sayılır²⁶³. Örneğin, TTK’da md. 776 ve devamında hükme bağlanmış bulunan bononun iki memur arasında düzenlenmesi ticari işe vücut verecektir²⁶⁴. Zira bir memurun bir başka memura bir bono düzenleyip vermesi bir ticari işletmeyi ilgilendirmemekle birlikte, bono doğrudan TTK hükümlerinde düzenlenmiş olduğundan bu husus bir ticari iştir.

TTK’da düzenlenmiş hususların yanında, bir ticari işletmeyi ilgilendiren her türlü işlem ve fiiller ticaridir²⁶⁵. Ticari işletmeyi ilgilendirmesi bakımından, ticari

²⁶² “...TTK’da düzenlenen hususlar esas itibariyle bir ticari işletmeyle ilgilidir.”, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2002/4-12, K. 2002/6, T. 23.02.2002, Legalbank, E. T.:13.12.2022.

²⁶³ Narbay, Ş./Akkuş, M. (2020). “Ticari İş ve Tüketici İşlemi Kavramları Ekseninde Görevli Mahkeme ve Dava Şartı Arabuluculuk Üzerine Düşünceler”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Y. 11 S. 44, s. 306; Kaya/Tatlı, 2022, s. 61; Ayhan/Çağlar/Özdamar, 2021, s. 15; Bozer/Göle, Ticari İşletme, 2021, s. 39; Arkan, 2021, s. 73.

²⁶⁴ TTK’da düzenlenen ancak herhangi bir ticari işletmeyi ilgilendirmeyen işlerin de TTK m. 3 hükmü dolayısıyla ticari sayılması eleştirilmiştir. Bu görüşe göre taraflardan hiçbirinin ticari işletmesiyle ilgili olmayan işlem veya fiillere ticari hükümlerin uygulanmaması gerekmektedir [Kırca, İ. (2018). “Ticari İş ve Ticari Hükme Dair”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 34(3), s. 13].

²⁶⁵ Ticari işin belirlenmesi bakımından ticari işletme kavramının merkez kavram olmayı sürdürdüğü belirtilmiştir (Şener, 2020, s. 49). TTK m. 3 hükmünde yer alan “her türlü işlem ve fiil” ibaresinden anlaşılabileceği üzere, hukuki işlemler, haksız fiiller ve sebepsiz zenginleşme ticari işletmeyle ilgili olduğu

işletmede kullanılmak üzere makine satın alması veya bir ticari işletme olarak kullanılmak amacıyla bir yerin kiralanması gibi işlemler ticaridir²⁶⁶.

TTK m. 3 hükmünde yer almakta olan, “*bir ticari işletmeyi ilgilendiren bütün işlem ve fiiller*” ibaresi geniş yorumlanmalı; ticari işletme kapsamında yürütülen faaliyet ile doğrudan veya dolaylı ilişkisinin bulunduğu kabul edilebilen her türlü işlem ve fiil ticari sayılmalıdır²⁶⁷.

Bir dijital ticari işlem, satıcı ve alıcı arasındaki milletlerarası ticari satım sözleşmesini temel alan bir işlemdir. Bu ticari satım sözleşmesi kapsamında mal veya hizmetlerin satın alınması söz konusudur. Bahse konu mal veya hizmetler tarafların ticari işletmeleri kapsamında arz edilmektedir. İlgili dijital ticari işlemde de, bu arzı kapsayan ticari satım sözleşmesine ilişkin bilgi teatisini ve alıcının ticari işletmesiyle ilgili mal veya hizmet alması sebebiyle ortaya çıkacak ödeme yükümlülüğü elektronik olarak kayıt altına alınmaktadır. Bu nedenle bir milletlerarası ticari satım sözleşmesini temeline alan bir dijital ticari işlemin bir ticari işletmeyle ilgili olduğunu söylemek mümkündür. Dolayısıyla gerçekleştirilen dijital ticari işlem TTK m. 3 bağlamında ticari işe vücut verebilecek ve bu dijital ticari işlem bakımından ticari hükümler uygulama alanı bulabilecektir²⁶⁸.

müddetçe ticari işe vücut verecektir [Göktürk, K. (2015). “Ticari İş Kavramı, Sınırlandırılması ve Faiz Meselesi”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 19(2), s. 16].

²⁶⁶ Arkan, 2021, s. 73.

²⁶⁷ Ayhan/Çağlar/Özdamar, 2021, s. 16; Bozer/Göle, Ticari İşletme, 2021, s. 39; Narbay, Ş./Akkuş, M. (2019). “Ticari İş Niteliğinin Belirlenmesi ve Ticari İş – Tüketici İşlemi Ayrımı”, *Prof. Dr. Sabih ARKAN’a Armağan*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 835. Ticari işletme faaliyetiyle doğrudan veya dolaylı bir ilişkinin bulunması uygun illiyet bağının varlığına işaret eder (Poroy/Yasaman, 2019, s. 89; Arkan, 2021, s. 73; Bahtiyar, Ticari İşletme, 2019, s. 69).

²⁶⁸ Ancak bu durumun söz konusu olabilmesi için tarafların dijital ticari işlemin ve bu dijital ticari işlemin temelindeki milletlerarası ticari satım sözleşmesinin hükümlerinde, uygulanacak hukukun Türk hukuku olduğunu saptamaları gerekmektedir. Bu şekilde, özellikle dijital ticari işleme ilişkin URDTT’de hüküm bulunmayan hâllerde, ticari hükümlerin uygulanabilmesi olanaklı olacaktır. Ayrıca belirtmek gerekir ki, URDTT tarafların hukuk seçimini tamamlayıcı nitelikli kurallardır. Milli hukukların yasalarına aykırılık teşkil edemez. Dolayısıyla, bir dijital ticari işleme ilişkin somut uyuşmazlıkta Türk hukukunun uygulanacağı saptanmışsa ve uygulanacak somut URDTT hükmü somut ticari hükme aykırılık teşkil etmekteyse URDTT’nin bu hükmü değil Türk hukukunda yer almakta olan somut ticari hüküm uygulanacaktır. Bu hususta bkz. URDTT m. 17 hükmü.

VI. DİJİTAL TİCARİ İŞLEMİN UNSURLARI

A. Genel Olarak

Bir dijital ticari işlemin temel olarak bir hukuki işlem teşkil ettiği yukarıda açıklanmıştır²⁶⁹. Bir hukuki işlemin temel kurucu unsuru, irade açıklamasıdır²⁷⁰. Bir dijital ticari işlem, işlemin tarafları arasındaki bir elektronik sözleşme niteliğinde olduğuna göre, dijital ticari işlemin taraflarının dijital ticari işlemin kurulmasına yönelik irade beyanları, dijital ticari işlemin kurucu unsurunu oluşturmaktadır. Bu irade beyanları, taraflar arasında iletilen elektronik kayıtlar olarak dış dünyada ortaya çıktığından, bir dijital ticari işlemin kurucu unsurunun taraflar arasında iletilen elektronik kayıtlar olduğunu söylemek mümkündür. Dijital ticari işlem bakımından irade beyanının açıklanmasında fiziki belgelerin kullanılması kapsam dışı tutulduğundan, bir başka anlatımla, irade açıklamaları tamamen dijital nitelikte olan elektronik kayıtlar üzerinden gerçekleştirildiğinden, elektronik kayıtlar dijital ticari işlemin zorunlu bir unsurudur.

Daha öncesinde belirtildiği üzere, dijital ticari işlem sözleşmesinin tamamen elektronik ortamda gerçekleştirilmesi söz konusudur. Elektronik ortamda akdedilen bu sözleşme bakımından, sözleşmenin taraflarının teşhisinin yapılabilmesi ve bu kişilerin sözleşmenin içeriğini kabul ettiklerinin ortaya konulabilmesi işlevlerinin yerine getirilebilmesi açısından dijital ticari işlem bakımından bir araca ihtiyaç duyulacağı açıktır. Dijital ticari işlemin tarafları, elektronik sözleşmenin kurulmasındaki şartlar dolayısıyla, fiziki olarak bir araya gelip, iradelerini fiziki bir belgeye yansıtmamaktadır. Bu bakımdan, dijital ticari işlemi konu alan elektronik sözleşmenin kurulmasında ve bu sözleşme çerçevesinde bilgi teatisinin gerçekleştirilmesinde kullanılan elektronik kayıtların, gerçekten dijital ticari işlemin taraflarınca gönderildiğini ve tarafların dijital ticari işleme ilişkin elektronik kayıtların içeriğini onayladığını gösteren bir aracın varlığı gerekmektedir. Bu şekilde bir elektronik kaydı gönderen kişi bakımından kimlik doğrulamasının yapılması ve elektronik kaydın içeriğinin gönderen tarafından onaylandığının gösterilmesi, söz konusu elektronik kayıtlara elektronik imzanın eklenmesiyle mümkündür. Nitekim, bir dijital ticari işlem çerçevesinde gönderilen elektronik kayıtların, kim tarafından gönderildiği ve gönderen

²⁶⁹ bkz. yuk. 3.6.2.

²⁷⁰ Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 124.

kişinin kaydı onayladığı hususlarının tespiti elektronik imza olmaksızın gerçekleştirilemez. Bu şekilde bir teşhis ve onay işlemine tabi olmamış elektronik kayıtlar dijital ticari işlem açısından istenilen hukuki sonuçları geçerli olarak doğuramayacağından, elektronik imza, aşağıda detaylı olarak açıklandığı üzere, dijital ticari işlemin geçerlilik unsuru olarak ortaya çıkmaktadır.

B. Kurucu Unsur: Elektronik Kayıtlar

1. Elektronik Kayıtların Tanımı ve İşlevi

Elektronik kayıtlar URDTT'nin ikinci maddesinde, *“eşzamanlı olarak oluşturulmuş olsun ya da olmasın kaydın bir parçası olmak üzere, uygun olduğu durumlarda, mantıksal olarak ilişkilendirilmiş veya başka bir şekilde birbirine bağlanmış tüm bilgiler de dahil olmak üzere, bir Gönderenin görünür kimliği ve içerdiği verilerin görünür kaynağı ve eksiksiz ve değiştirilmemiş olup olmadığı konusunda kimlik doğrulaması yapılabilen; ve bir Dijital Ticaret İşleminin hüküm ve koşullarına uygunluk açısından incelenebilir elektronik yollarla oluşturulan, meydana getirilen, gönderilen, iletilen, alınan veya saklanan veriler”* olarak nitelendirilmiştir²⁷¹.

Elektronik kayıtlar, dijitalleşmiş/dijital hâle getirilmiş²⁷² belgeleri ifade eder²⁷³. Bu kayıtlar esasında dijital ticari işlemin temelindeki ticari satım sözleşmesi çerçevesindeki bilgi teatisine ilişkin dijital olarak karşı tarafa gönderilmiş dijital belgelerden ibarettir²⁷⁴.

Dijital ticari işlem sürecinin işleyişi elektronik kayıtlar üzerinden gerçekleştirilmektedir²⁷⁵. Elektronik kayıtlarla amaçlanan, bir milletlerarası ticari satım sözleşmesinin yerine getiriliş aşamalarında herhangi bir fiziki belgenin kullanılmaması ve bu belgelerin yerine dijitalleşme sürecinden geçerek oluşturulmuş

²⁷¹ Türkçe dilindeki tanım için bkz. ICC'nin Dijital Ticaret İşlemleri için Birömek Kuralları Sürüm 1.0, <https://2go.iccwbo.org/latest-releases/icc-nin-dijital-ticaret-islemleri-icin-birornek-kurallari-1-0.html>, E.T.: 20.09.2022.

²⁷² Dijitalleşme süreci ile ilgili bkz. yuk. Birinci Bölüm, §1, I.

²⁷³ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 9. Bu tür belgeleri fiziki belgelerden ayıran özellik, bu belgelerin teknik araçlar olmaksızın okunabilir olmamasıdır (MükoBGB/Einsele BGB § 126a, kn. 3,4).

²⁷⁴ Bu bağlamda, elektronik kayıt kavramı ile elektronik belge kavramı aynı anlama gelmektedir (Implementing URDTT, Version 1.0, s. 10). Elektronik belge kavramı, elektronik veri olarak da kullanılmaktadır (MükoBGB/Einsele BGB § 126a, kn. 3,4).

²⁷⁵ Fiziki belgelerle verilerin ibrazı URDTT'nin ve dolayısıyla dijital ticari işlem sürecinin kapsamı dışındadır (Implementing URDTT, Version 1.0, s. 40).

elektronik kayıtlar üzerinden ilgili aşamaların yürütülmesidir²⁷⁶. Nitekim URDTT m. 7/b hükmünde de, bir dijital ticari işleme ilişkin bütün verilerin elektronik kayıt biçiminde, gönderen tarafından gönderilene ibraz edilmesinin gerektiği belirtilmiştir.

2. Elektronik Kaydın Ön Koşulları

a. Elektronik Kayda Dair Kimlik Doğrulaması Yapılabilmesi

Bir elektronik kaydın elektronik kayıt niteliğinde olabilmesinin ön koşullarından biri, kimlik doğrulaması (*authentication*) yapılabilmesine elverişli olmasıdır (URDTT m. 2). Elektronik kayıt bakımından gerçekleştirilecek kimlik doğrulaması, yukarıda tanımda da ifade edildiği üzere, kaydı gönderenin kimliği ve içerdiği verilerin görünür kaynağı ve eksiksiz ve değiştirilmemiş olup olmadığı hususlarını kapsar. Kimlik doğrulaması aynı zamanda, kaydın gönderilene ibrazından önce meydana gelen veri hatalarının görüntülenmesi işlevine de yöneliktir²⁷⁷.

Kimlik doğrulama kavramı URDTT'nin ikinci ve altıncı maddelerinde kullanılmış olmasına rağmen, bu kavramın tanımının yapılmasından bilinçli olarak uzak durulmuştur²⁷⁸. Kimlik doğrulamasının tanımının URDTT kapsamında yapılması, tarafları mevcut bir teknolojinin kullanılmasına yönlendirebilirdi. Ancak URDTT dijital ticari işlem sürecinde kullanılacak teknolojik araçlar bakımından koşul içermediğinden, bir başka anlatımla teknolojik tarafsızlık ilkesine tabi olduğundan, bu kavramın tanımının yapılmaması özellikle tercih edilmiştir.

Elektronik kayıtların kimlik doğrulamasına elverişli olması yeterlidir. URDTT bakımından, dijital ticari işlemde kullanılacak elektronik kayıtların kimlik doğrulamasının yapılmış olması şartı aranmamaktadır. Bir elektronik kaydın kimlik doğrulamasının fiilen yapılmış olmasının sorumluluğu, söz konusu elektronik kayıt karşı tarafa ibraz edene aittir (URDTT, m. 6/a). Bir elektronik kayıt, kimlik doğrulamasının yapılabilmesine elverişli olduğu müddetçe URDTT bağlamında elektronik kayıt biçiminde varlığını sürdürür²⁷⁹.

²⁷⁶ Ticarete tam dijitalleşmenin bu şekilde sağlanması amaçlanmaktadır.

²⁷⁷ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 32.

²⁷⁸ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 15.

²⁷⁹ Elektronik kaydın kimlik doğrulamasının yapılabilmesi açısından uygulanacak yerel hukukun kuralları yoluyla da çeşitli gerekliliklerin yerine getirilmesi istenebilir (Implementing URDTT, Version 1.0, s. 23,32).

b. Elektronik Kaydın İncelenebilmesi

Elektronik kayıtlar bakımından bir diğer ön koşul ise kaydın alıcı tarafından incelenebilir nitelikte olmasıdır. İncelemenin konusu, bir elektronik kaydın içerdiği verilerin dijital ticari işlemin hükümlerine uygunluk gösterip göstermediğidir (URDTT m 2). Elektronik kaydın hangi kıstaslar göz önünde bulundurularak dijital ticari işlemin hükümlerine uygunluk gösterdiği, dijital ticari işlemin hükümlerinde saptanmış olmalıdır (URDTT m. 7/a). Şayet uygunluğun neye göre sağlanacağı dijital ticari işlemin hükümlerinde belirlenmemişse, elektronik kaydın dijital ticari işlemin hükümlerine uygun olup olmadığı da tespit edilemeyecektir²⁸⁰. Dijital ticari işlem süreci bütünüyle elektronik kayıtların dijital ticari işlemin hükümlerine uygunluk göstermesi üzerinden gerçekleştiğinden, böyle bir durumun varlığı hâlinde sürecin kendisi işlevini kaybedecektir²⁸¹.

Elektronik kayıtlar, gönderilenin veri işleme sistemi tarafından işlenilmeyi ve gönderilen tarafından incelenilmeyi mümkün kılacak bir şekilde oluşturulmalıdır²⁸². Ticari satım sözleşmesinin taraflarını teşkil eden alıcı ve satıcı, sözleşme müzakereleri aşamasında söz konusu özellikleri haiz bir elektronik kayıt türünü kararlaştırmalı ve bu elektronik kayıt türü, ticari sözleşme bakımından uygulanacak dijital ticari işlemin hükümlerinde yer almalıdır²⁸³. Bir başka anlatımla, tarafların elektronik kayıtların hangi türde oluşturulacağını önceden kararlaştırmak yükümlülüğü bulunmaktadır²⁸⁴.

Şayet elektronik kayıt türü taraflar arasında kararlaştırılmamışsa, elektronik kayıtlar herhangi bir türde gönderilebilir. Ancak bu durum taraflar açısından olumsuz sonuçlar doğurabilir. Zira bu hâlde, gönderilen elektronik kaydın türünün taraflardan birinin veri işleme sistemi tarafından işlenememesi ve elektronik kaydın içerdiği verilere erişilememesi şeklinde sorunların ortaya çıkması söz konusu olabilir. Herhangi bir türde ibraz edilen elektronik kaydın gönderilenin veri işleme sistemi tarafından işlenememesi hâlinde, artık gönderen hüküm doğuracak bir elektronik kayıt ibrazı gerçekleştirdiği iddiasında bulunamaz²⁸⁵.

²⁸⁰ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 40.

²⁸¹ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 40.

²⁸² Söz konusu veri türünün hususi özellikleri, dijital ticari işlemin hükümlerinde yeterli bir açıklıkla yer almalıdır (Implementing URDTT, Version 1.0, s. 16).

²⁸³ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 21.

²⁸⁴ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 35.

²⁸⁵ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 32.

Ayrıca belirtilmelidir ki, elektronik kayıtların veri işleme sistemi tarafından işlenebilmesi ve gönderilen tarafça incelenebilmesi aşamalarında güçlük yaşanmaması için veri işleme ve incelemede kullanılacak yeterli düzeyde teknolojik imkanların bulunması da gerekmektedir²⁸⁶.

3. Elektronik Kayıtların Ortadan Kaldırılması

Dijital ticari işlem sürecinde, gerekli olmayan elektronik kayıtlar gönderilene ibraz edilmiş olabilir. Bu tür elektronik kayıtlar, gönderilen tarafından uygun görüldüğü şekliyle ortadan kaldırılabilir (URDTT m. 7/d). Kaydın hangi yolla ortadan kaldırılacağı, verilere ve mevcut şartlara göre değişkenlik gösterebilir²⁸⁷.

4. Elektronik Kayıtların Dijital Ticari İşlemin Hükümlerine Uygunluk Göstermemesi

Yukarıda da ifade edildiği üzere, elektronik kaydın uygunsuzluğundan kasıt, elektronik kaydın içerdiği verilerin dijital ticari işlemin hükümlerinde uygun elektronik kayıt ibrazına ilişkin şartlara uygunluk göstermemesidir. Örneğin, ilgili dijital ticari işlemin hükümlerinde beyaz gömlekleri ihtiva eden kolilerin teslim edileceğine dair bir şart yer almaktayken, satıcı mavi gömlekleri ihtiva eden kolilerin teslim edildiğine dair belgeleri elektronik kayıt şeklinde alıcıya ibraz ederse, satıcının göndermiş olduğu elektronik kaydın ilgili dijital ticari işlemin hükümlerine uygunluk göstermemesi söz konusudur.

Elektronik kayıtların dijital ticari işlemin hükümlerine uygunluk göstermemesi durumunda, gönderilen tarafından gönderene bütün uygunsuzluk sebeplerinin belirtildiği bir ihtar gönderilmelidir (URDTT m. 8/a). Elektronik kayıt şeklinde gönderilmeyen verilerin varlığı hâlinde de aynı işlem gerçekleştirilmelidir (URDTT m. 7/b).

İhtarın şekli URDTT tarafından belirlenmemiştir. Bu husus taraflarca dijital ticari işlemin hükümlerinde belirlenmelidir²⁸⁸. Ancak her hâlükârda ihtarın şekli, hızlı bir biçimde gerçekleştirilmesine olanak sağlamalıdır. Zira ihtarın en geç, uygunluk göstermeyen elektronik kaydın gönderilenin veri işleme sistemlerince işlenip

²⁸⁶ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 17.

²⁸⁷ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 22.

²⁸⁸ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 43.

gönderilen tarafından incelendiği günü takip eden ikinci işgünü 23.59.59 UTC²⁸⁹ saatine kadar diğer tarafa gönderilmiş olması gerekmektedir (URDTT m. 8/a)²⁹⁰. Ayrıca, URDTT m. 8/a hükmünde belirtildiği üzere, uygunluk göstermeyen elektronik kayıtlar hususunda gönderene yapılacak ihtarın tek bir ihtar üzerinden gerçekleştirilmesi şarttır. Uygunluk göstermeme sebeplerinin birbirini takip eden ihtarlarda ayrı ayrı ileri sürülmesi URDTT bakımından kabul edilmemiştir. Bütün uygunluk göstermeme sebepleri, tek bir liste hâlinde ve her bir uygunluk göstermeme sebebinin ayrı ayrı gerekçelendirilmiş olması suretiyle, tek bir ihtar içinde gönderilmelidir²⁹¹.

Elektronik kayıtların uygunluk göstermemesi durumunda, kaydın dijital ticari işleme uygunluğunun sağlanabilmesi açısından üç farklı imkân mevcuttur (URDTT m. 8/b):

(1) Gönderen, uygunluk göstermeyen elektronik kaydın yerine uygunluk gösteren bir elektronik kaydı ibraz eder. Bu ibraz dijital ticari işlemin hükümlerinde elektronik kayıt ibrazı için öngörülen son tarihte ve 23.59.59 UTC saatini geçmeyecek şekilde yapılır.

(2) Dijital ticari işlemin temel tarafları ile bu taraflardan olmamakla birlikte dijital ticari işlem ilişkisine katılanlar²⁹², dijital ticari işlemin hükümlerinde değişiklik yapılması hususunda mutabık kalarak uygunluk göstermeyen elektronik kaydın uygunluk gösteren bir elektronik kayıt hâline gelmesini sağlarlar.

(3) Dijital ticari işlemin temel tarafları ile bu taraflardan olmamakla birlikte dijital ticari işlem ilişkisine katılanlar, uygunluk göstermeyen elektronik kaydı kabul eder veya aralarında mutabık kalarak hususi olarak bu uygunluk göstermeyen elektronik kaydın ibrazının gerekmediğini dijital ticari işlemin hükümlerinde kararlaştırırlar.

²⁸⁹ Universal Time Co-ordinated (UTC), Greenwich Mean Time (GMT) zaman ölçeğinin teknik olarak eşdeğer birimidir.

²⁹⁰ İki iş günü olarak verilmiş olan süre ICC Ulusal Komitelerinin görüş birliğinin sonucudur. URDTT'nin ilk tasarımları hazırlanırken bu süre bir işgünü olarak öngörülmüştü. Fakat sonrasında bir işgünü olarak tayin edilecek sürenin iş hayatı bakımından zorlayıcı ve kısıtlayıcı olacağı kanaatine varılmıştır. İki işgünü olarak saptanan sürenin uygulamadaki gelişmeler göz önünde alınarak yeniden uyarlanması mümkündür (Implementing URDTT, Version 1.0, s. 43).

²⁹¹ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 43.

²⁹² Bu kişiler için bkz. yuk. İkinci Bölüm, §5, II.

Yukarıda açıklanan aşamalara ilişkin olarak dijital ticari işlemin hükümlerinde farklı bir süreç de öngörülmüş olabilir. Bu durumda dijital ticari işlemde öngörülmüş süreç uygulama alanı bulacaktır²⁹³. Bu şekilde bir prosedürün dijital ticari işlemin hükümlerinde öngörülmemesi durumunda yukarıda açıklanan aşamalara bağlı kalınır²⁹⁴.

Uygunluk göstermeyen elektronik kayda dair ihtarın gönderilen tarafından zamanında yapılmaması durumunda, uygunluk göstermeyen elektronik kayıt bu hâliyle gönderilen tarafından kabul edilmiş sayılır ve gönderilen artık uygunluk göstermeme ihbarında bulunamaz (URDTT m. 8/c). Bu durumda gönderilen, gönderenin dijital ticari işlemin hükümlerine uygunluk göstermeyen kaydının varlığına rağmen dijital ticari işlem sürecinin kesintiye uğramadan devam etmesine katlanmak zorundadır. Yukarıdaki örneğe geri dönecek olursak, satıcının beyaz gömlekleri ihtiva eden koliler yerine mavi gömlekleri ihtiva eden kolileri teslim ettiğine dair belgeleri dijital ticari işlemin hükümlerine uygunluk göstermeyen bir elektronik kayıt şeklinde alıcıya ibraz etmesini takiben alıcı gerekli ihtar gerekli prosedüre uygun olarak zamanında yapmazsa, ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borcun hukuken doğmasına katlanmak zorundadır.

5. Elektronik Kayda İlişkin Veri Bozulması

Elektronik kayda ilişkin veri bozulması, elektronik kaydın içerdiği verilerin kurtarılamayacak biçimde tahrip olması veya kaybolması anlamına gelir²⁹⁵. Bu durumda elektronik kaydın kısmen veya tamamen incelenemeyecek hâle gelmesi söz konusudur²⁹⁶.

Gönderen tarafından ibraz edilmiş olan elektronik kaydın veri bozulmasına uğraması durumunda gönderilen bu hususta gönderene bilgi verir ve veri bozulmasına uğramış elektronik kaydın veri bozulmasından etkilenmemiş hâliyle yeniden ibraz edilmesini ister (URDTT m. 9/a). Veri bozulmasına ilişkin bilgilendirme, elektronik kaydın gönderilen tarafından incelendiği günü takip eden ikinci işgünü 23.59.59 UTC saatine kadar gerçekleştirilebilir (URDTT m. 9/b). Elektronik kaydın uygunluk

²⁹³ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 43.

²⁹⁴ Uygunsuz elektronik kayıt ibrazı hâllerinde çoğunlukla gönderen tarafından uygunluk gösteren elektronik kaydın ibrazının yapılması daha olasıdır (Implementing URDTT, Version 1.0, s. 43).

²⁹⁵ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 45

²⁹⁶ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 45.

göstermemesine ilişkin ihtar açısından olduğu gibi, veri bozulmasına ilişkin yapılacak bilgilendirmenin şekli de URDTT tarafından belirlenmemiştir. Söz konusu bilgilendirmenin şekli tarafların arasındaki dijital ticari işlemin hükümlerinde önceden saptanmalıdır²⁹⁷. Bilgilendirmenin şekli, URDTT'nin 9'uncu maddesi hükmündeki kısa zaman sınırlarını göz önünde bulunduracak şekilde hızlı bir biçimde yapılmaya elverişli olmalıdır²⁹⁸.

Gönderilen tarafından bu şekilde bilgilendirmenin yapılmaması durumunda veri bozulmasına uğramış elektronik kaydın dijital ticari işlemin hükümlerine uygunluk gösterdiği kabul edilir (URDTT m. 9/b). Bu durum açıkça gönderilen aleyhinedir. Zira kısmen veya tamamen veri bozulmasına uğramış bir elektronik kaydın dijital ticari işlemin hükümlerine uygunluk gösterebilmesi son derece zayıf bir ihtimaldir²⁹⁹. Buna rağmen, URDTT madde 9 b bendi gereği, gönderen tarafından gönderilmiş olan veri bozulmasına uğramış elektronik kaydı dijital ticari işlemin hükümlerine uygunluk gösterdiği kabul edilecektir.

Gönderilen tarafından gerekli bilgilendirmenin yapılmasına rağmen gönderen elektronik kaydın veri bozulmasına uğramamış hâlini dijital ticari işlemde elektronik kayıt ibrazı için son tarih olarak belirlenmiş gün 23.59.59 UTC saatine kadar yeniden ibraz etmezse, veri bozulmasına uğramış şekliyle gönderilmiş olan elektronik kaydın hiç gönderilmediği kabul edilir ve gönderilen söz konusu elektronik kaydı uygun bir biçimde ortadan kaldırır (URDTT m. 9/c).

URDTT madde 9 hükmünde veri bozulmasına ilişkin olarak getirilen bu yöntemin uygulanabilmesi, veri bozulmasının gönderilene ibrazdan sonraki bir aşamada ortaya çıkması şartına bağlıdır³⁰⁰. Zira veri bozulması saptanırken neyin ibraz edildiği değil, gönderilen tarafından neyin alındığı önemlidir³⁰¹. Nitekim, bir elektronik kaydın gönderilen tarafından alınma anı, elektronik kaydın gönderilenin veri işleme sistemine ulaştığı andır³⁰². Bir başka anlatımla, veri bozulmasına ilişkin URDTT dokuzuncu madde hükmünün uygulanmasına sebebiyet verecek olan veri bozuklukları, gönderen tarafından veri bozukluğuna uğramış hâliyle ibraz edilecek

²⁹⁷ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 45.

²⁹⁸ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 45.

²⁹⁹ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 45.

³⁰⁰ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 44.

³⁰¹ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 45.

³⁰² Gümüşlü, 2014, s. 352.

elektronik kayıtlar bakımından değil, gönderen tarafından ibraz edildikten ve gönderilene ulaşıldıktan sonra, gönderilenin veri işleme sisteminde işlenip inceleme aşamasına geçerken ortaya çıkan bozuklukları içeren elektronik kayıtlar bakımından söz konusudur. Bu aşamada elektronik kayıttaki veriler veri bozulması sebebiyle gönderilen tarafından incelenemeyecek hâldedir³⁰³. Veri bozulması elektronik kaydın ibrazından önce mevcutsa, gönderen zaten elektronik kaydın ibrazından önce veri bozulmasını düzeltmekle ve bu şekilde dijital ticari işlemin hükümlerine uygunluk gösteren bir elektronik kaydı ibraz etmekle yükümlüdür³⁰⁴.

C. Geçerlilik Unsuru: Elektronik Kayda Eklenen Elektronik İmza

1. Genel Olarak URDTT Bağlamında Elektronik İmza

Elektronik imza, “*veri mesajı ile ilintili olarak imza sahibini teşhis etmede kullanılabilen ve veri mesajında yer alan bilgilerin imza sahibi tarafından onaylandığını gösteren veri mesajına eklenmiş veya mantıksal olarak ilişkilendirilmiş olan elektronik biçimdeki veri*” olarak tanımlanmıştır³⁰⁵. URDTT m. 2 hükmü kapsamında elektronik imza, imza sahibinin kimliğinin tespit edilebilmesi ve imza sahibi tarafından elektronik kaydın içeriğine ilişkin kimlik doğrulaması yapılabilmesi amaçlarıyla bir elektronik kayda eklenen veriyi ifade eder. Dijital ticari işlem süreci bakımından elektronik imzanın kullanılması, imza sahibinin kimliğinin saptanması ile elektronik kaydın ve bu kaydın içeriğinin doğrulanması şeklinde iki ayrı temel işleve sahiptir³⁰⁶. Bu şekilde bir elektronik kaydın elektronik imza yoluyla imzalanması, fiziksel bir evrakın ıslak imzalı olmasıyla aynı işlevi görür³⁰⁷. Elektronik kayda

³⁰³ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 45.

³⁰⁴ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 44.

³⁰⁵ Bkz. Birleşmiş Milletler (BM) Milletlerarası Ticaret Hukuku Komisyonu (UNCITRAL) Elektronik İmza Model Kanunu, md. 2 hükmü (<https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/ml-elecsig-e.pdf>, E. T.: 19.12.2022). Avrupa Birliği (AB) ve Türkiye’de elektronik imzaya yönelik çıkarılan düzenlemelerde benzer nitelikli tanımlara yer verilmiştir. AB için bkz. 910/2014/EU sayılı Tüzük madde 3/10 hükmü (ilgili tüzük için bkz. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32014R0910&qid=1671483594741>, E. T.:19.12.2022). Türk hukuku için bkz. 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu md. 3/1-b hükmü (ilgili Kanun için bkz. RG. 15.01.2004/25355, E.T.: 19.12.2022).

³⁰⁶ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 33.

³⁰⁷ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 33. Türk hukuku bakımından 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu (EİK) madde 5 hükmünde yer alan, “*güvenli elektronik imza, elle atılan imza ile aynı hukukî sonucu doğurur*” ve TBK m. 15/1 hükmünde geçen, “*güvenli elektronik imza da, el yazısıyla atılmış imzanın bütün hukukî sonuçlarını doğurur*” ibareleri de bu yöndedir. Görüldüğü üzere elektronik imzanın bu şekilde etki doğurması, güvenli elektronik imza niteliğinde olmasına bağlıdır. Güvenli elektronik imza ise EİK m. 4. hükmünde, “*Münhasıran imza sahibine bağlı olan, sadece imza sahibinin tasarrufunda bulunan güvenli elektronik imza oluşturma aracı ile oluşturulan, nitelikli elektronik sertifikaya dayanarak imza sahibinin kimliğinin tespitini sağlayan, imzalanmış elektronik veride*

eklenen elektronik imzanın, kaydın içerdği verilerin doğruluğuna delalet ettiği kabul edilir³⁰⁸.

Gelişen ve değişen teknolojiler, ticari açıdan makul olan elektronik imza tekniklerinin kullanılmasına olanak sağlayabilmektedir. URDTT hükümlerinde ise, bir elektronik kaydın elektronik imza içermesine dair kapsamlı gereklere yer verilmemektedir. Nitekim, URDTT kapsamında elektronik imzaya yapılan tek atıf onuncu madde hükmünde yer almaktadır. Bu maddeye göre bir elektronik imza, dijital ticari işlemin hükümlerinde elektronik imzaya yönelik olarak yer almakta olan koşullara uygunluk göstermek zorundadır (URDTT m. 10). Bu atıf dışında elektronik imzanın eklenmesinde kullanılacak teknolojiye ilişkin bir kaydın bulunmamasının sebebi, yukarıda belirtildiği üzere, URDTT'nin teknolojik tarafsızlık ilkesini benimsemiş olmasıdır³⁰⁹.

Elektronik kayıtlara eklenecek olan elektronik imza, dijital ticari işlemde bu hususa ilişkin yer alan koşullara uygunluk göstermelidir³¹⁰. Dijital ticari işlemde yer alan bütün tarafların bu koşulların gereğini yerine getirecek durumda olmaları gerekmektedir³¹¹.

2. Elektronik İmzanın URDTT Bağlamında Dijital Ticari İşlemlerin Geçerlilik Unsurlarını Oluşturması

Hukuk düzeni, hukuki işlemlerde kurucu unsurların dışında başka bazı unsurların da var olmasını arayabilir. Geçerlilik unsurları, bu unsurların başında gelmektedir. Hukuki işlemin meydana gelmesi için gereken unsurlar olmayan geçerlilik unsurları, sadece meydana gelmiş hukuki işlemin geçerli biçimde hüküm ve sonuç doğurması için gerekli olan unsurlardır³¹². Bir başka deyişle, bu unsurlar, hukuki

sonradan herhangi bir değişiklik yapıp yapılmadığının tespitini sağlayan, elektronik imza” olarak tanımlanmıştır. TTK bakımından güvenli elektronik imza ile gerçekleştirilebilecek işlemler için ayrıca bkz. TTK m. 18, m. 1526 hükümleri.

³⁰⁸ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 46.

³⁰⁹ Elektronik kayıtlara elektronik imza eklenmesinde kullanılacak teknoloji taraflar arasında URDTT kapsamında olmayıp, taraflar arasında belirlenecek bir husustur. Seçilen teknoloji ne olursa olsun, elektronik kayıtlara eklenecek olan elektronik imzalar birtakım asgari standartları sağlamalıdır. Buna göre, elektronik kayda eklenen elektronik imza, elektronik kaydın göndericisinin kimliğinin tespit edilebilmesine ve elektronik kayda dair kimlik doğrulaması yapılabilmesine elverişli olmalıdır (Implementing URDTT, Version 1.0, s. 16, 33).

³¹⁰ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 46.

³¹¹ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 46.

³¹² Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 127, kn. 334; Oğuzman/Öz, 2018, Borçlar Genel Cilt I, s. 80 vd.; Reisoğlu, 2014, s. 145 vd.; Antalya, 2019, s. 155 vd.; Yıldırım, 2019, s. 48.

işlemin meydana gelmesini engellemezler; bunlar, hukuki işlemin geçerli olarak sonuç doğurması için gerekmektedir³¹³. Hukuka ve ahlaka uygunluk, fiil ehliyeti, işlemin içeriğinin mümkün olması ve sözleşmelerde muvazaanın bulunmaması birer geçerlilik unsuru olduğu gibi şekil koşulu da bir geçerlilik unsurudur³¹⁴.

Bir hukuki işlem bakımından şekil şartı, hukuk düzenince (kanuni olarak) öngörülebileceği gibi taraflarca (iradi olarak) da getirilebilir. Her iki durumda da şekil, kural olarak bir geçerlilik unsuru şeklinde ortaya çıkar ve şekle aykırılık, işlemin geçerli bir şekilde sonuç doğurmamasına neden olur. Örneğin Türk hukukunda, öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmelerin hüküm doğurmayacağı hükme bağlanmıştır (TBK m. 12/2; m. 17/1).

Bu noktada irdelenmesi gereken husus, dijital ticari işlem bakımından elektronik kayıtlara eklenen elektronik imzanın bir şekil şartı öngörüp öngörmediğidir. Kanaatimizce, iki sebepten dolayı elektronik imza dijital ticari işlem açısından geçerlilik unsuru teşkil etmektedir.

Birinci sebep, dijital ticari işleme uygulanacak kuralları belirleyen URDTT'den kaynaklanmaktadır. Daha önce tespit edildiği üzere, dijital ticari işlemin tarafları URDTT'ye atıfta bulunmak suretiyle söz konusu kuralların ilgili dijital ticari işlem bakımından uygulanacağını saptarsa, URDTT hükümleri ilgili dijital ticari işlemin tarafları bakımından bağlayıcı hâle gelir. Dijital ticari işlem bakımından uygulanacak URDTT'nin m. 10 hükmünde ise dijital ticari işlemde kullanılacak elektronik imzaya ilişkin esaslar yer almaktadır. Tarafların URDTT hükümlerinin uygulanacağını saptaması ve uygulanacak URDTT'nin elektronik kayıtlara eklenecek elektronik imzaya ilişkin hüküm içermesi kanaatimizce, tarafların kendi iradeleriyle hukuki işleme uygulanacak şekli saptaması niteliğindedir. Aynı zamanda, dijital ticari işlemin hükümlerinde elektronik kayıtlara eklenecek elektronik imzaya ilişkin koşullar getirilmiş olabilir. Bir başka ifadeyle, taraflar kullanılacak elektronik imzaya ilişkin hususi koşulları önceden dijital ticari işlemin hükümlerinde öngörmüş olabilirler. Bu durumda elektronik imzanın bu koşullara da uygunluk gösterecek biçimde elektronik

³¹³ Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 127. kn. 334; Oğuzman/Öz, 2018, Borçlar Genel Cilt I, s. 80 vd.; Antalya, 2019, s. 155 vd.; Yıldırım, 2019, s. 48.

³¹⁴ Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 127. kn. 335; Oğuzman/Öz, 2018, Borçlar Genel Cilt I, s. 80 vd.; Antalya, 2019, s. 155 vd.; Reisoğlu, 2014, s. 145 vd.; Hatemi/Gökyayla, 2015, s. 71 vd.; Yıldırım, 2019, s. 48.

kayda eklenmesi gerekir (URDTT m. 10). Kanaatimizce, elektronik imzaya ilişkin koşulların dijital ticari işlemin hükümlerinde öngörülmesi, şekle ilişkin tarafların saptaması niteliğindedir. Zira dijital ticari işlem, taraflar arasındaki elektronik sözleşmedir. Dijital ticari işlemde elektronik imzaya ilişkin koşullar öngörülmesi tarafların aralarındaki sözleşme yoluyla iradi olarak şekle ilişkin saptamada bulunması anlamına gelmektedir³¹⁵. Dolayısıyla, elektronik imzanın bu şekilde öngörülmüş koşullara uygun olarak eklenmemesi geçerlilik şartının sağlanmamasına sebebiyet verecektir.

İkinci sebep ise dijital ticari işlem sürecinin yapısı gereğidir. Yukarıda belirtildiği üzere, geçerlilik unsurları, hukuki işlemin hukuk düzleminde meydana gelmesine etki etmemekle beraber, bu unsurdaki eksiklik bu işlemin geçerli biçimde sonuç doğurmasını engellemektedir. Dijital ticari işlem, kurucu unsur olan elektronik kayıtlar üzerinden tesis edilir. Zira taraflar, söz konusu işlemin kurulmasına yönelik irade beyanlarını elektronik kayıtlar üzerinden oluşturup iletmektedir. Bu hususa elektronik imzanın etkisi bulunmamaktadır. Ticari satım sözleşmesini temel alan dijital ticari işlemin tarafları, bu iletişimi tamamen elektronik olarak sağlamaktadır. Bir başka deyişle, taraflar fiziken bir araya gelip hazırladıkları metni ıslak imza ile imzalayamamaktadırlar. Bunun yerine elektronik kayıtları dijital olarak oluşturup iletmektedirler. Bu iletişimde kullanılan elektronik kayıtları oluşturan kişinin dijital ticari işlemin tarafı olup olmadığı, kayıtların bütünlüğü, doğruluğu ve kaydı ileten kişi tarafından onaylanması, kaydı iletenin elektronik imza kullanmasına bağlıdır. Zira yukarıda sayılan teşhis, kontrol ve onay işlevlerini elektronik imza sağlayacak niteliktedir³¹⁶. Kaydı ileten kişinin kimliğini teşhis eden ve kaydı doğrulayan niteliğe

³¹⁵ Belirtilmesi gerekir ki, tarafların iradi yolla sözleşme bakımından elektronik şekli öngörmesi durumunda güvenli elektronik imzanın kullanılması zorunlu değildir. Bir diğer ifadeyle, elektronik imzayı içeren şekli kuralın kanuni düzenlemeden değil, tarafların iradelerinden kaynaklanması durumunda güvenli elektronik imzanın yerini bu niteliğe sahip olmayan imza alabilir (MüKoBGB/Einsele, 2021, BGB § 127 Rn. 12-14; Mansel, H. (2021). *Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar* (herausgeber: Rolf Stürner), (b. 18), Verlag C.H. BECK München, BGB § 127 Rn. 1-3). Zaten, URDTT'nin teknolojik tarafsızlık ilkesini benimsemiş olması da kurallarca güvenli elektronik imzanın şart koşulmasına engeldir.

³¹⁶ Elektronik imzanın teşhis işlevi, imzanın gerçekten imza sahibine ait olduğu olgusunu, bir başka deyişle imzanın gerçekliğini gösteren bir işlev niteliğindedir. Ancak bu işlevin işleyişi el yazısıyla imzadan farklılaşmaktadır. Elektronik imza el yazısıyla imzada olduğu gibi imza sahibinin isim ve soyadından değil, gönderilen kaydın şifrelenmiş bir özetinden ibarettir. Bu sebeple imza sahibinin kimliğinin doğrudan doğruya teşhisi el yazısıyla imzanın aksine mümkün değildir. Elektronik imzada kimlik teşhis işlevi bir defaya özgü alınan anahtar çiftinin, sertifika hizmet sağlayıcıları tarafından belirli bir kişiye izafesi ile sağlanmaktadır. Bu izafenin belgelendirilmesi bir imza anahtarı sertifikası ile sağlanmaktadır. Böylece imza sahibinin açık anahtarını bilen gönderilen kamuya açık anahtarlar

sahip olan elektronik imza olmaksızın bu işlevler yerine getirilemez. Bu durumda da dijital ticari işlem süreci işleyemez. Bir başka deyişle, elektronik kayıtların mevcudiyetine rağmen, bu kayıtları gönderenin kimliği teşhis edilemeyeceğinden ve kayıtların içeriğinin kaydı gönderen tarafından onaylandığı doğrulanamayacağından taraflar, dijital ticari işlem sürecini yürütemeyecektir. Elektronik kayıtların üzerine elektronik imzanın eklenmemiş olması, elektronik kayıtların oluşturulması ve iletilmesi ile arzulanan sonucun doğmasını engelleyeceğinden ve dolayısıyla elektronik kayıtlar arzu edildiği gibi hüküm doğuramayacağından elektronik imzanın dijital ticari işlemin geçerlilik unsurunu teşkil ettiğini söylemek isabetli olacaktır.



vasıtasıyla imza sahibi kişinin kimliği hakkında bilgi sahibi olabilmektedir [Şenocak, Z. (2001). “Dijital İmza ve Dijital İmzanın Borçlar Kanunu Hükümleri Açısından Ele Alınması”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 50(2), s. 126-127. Alman hukukunda ise imza sahiplerinin isminin de elektronik belgeye eklenmesi öngörülmüştür (BGB § 126a). Bu şekilde alıcının, imza sahibinin adını ilk bakışta (*auf den ersten Blick/die sofortige Erkennbarkeit*) görüp teşhis etmesi garanti edilmiş olmaktadır (BeckOKBGB/Wendtland BGB § 126a, kn. 3-6). Elektronik imzanın bu şekildeki işlevi ve diğer işlevleri hakkında bilgi için bkz. Camcı, S. (2020). “İnternet Üzerinden Kurulan Sözleşmelerde Elektronik İmzanın Hukuki Niteliği”, *Terazi Hukuk Dergisi*, 15(165), s. 1024-1025; Soysal, T. (2006). “Teknik ve Hukuki Açidan Elektronik İmza”, *Legal Hukuk Dergisi*, 4(39), s. 727-728. Altundağ, S. (2006). “Dijital İmzanın Ticari Hayatta Kullanılması ve Düzenlenmesi”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 10(1,2), s. 68-70.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

DİJİTAL TİCARİ İŞLEMDE ÖDEME

§6. DİJİTAL TİCARİ İŞLEMDE ÖDEMENİN HUKUKİ YAPISI

I. DİJİTAL TİCARİ İŞLEMDE ÖDEME İLE BAĞLANTISI BAKIMINDAN AKREDİTİF VE BANKA ÖDEME YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN TEMEL YAPILARININ ELE ALINMASI

A. Genel Olarak

Milletlerarası ticarete satım sözleşmesinin taraflarından alıcının satıcıya karşı olan bedeli ödeme yükümlülüğünün yerine getirilmesi, dijital ticari işlemin iki ana işlevinden biridir. Kanaatimizce, dijital ticari işlemin ödeme kısmı, tamamen dijitalleşmiş bir şekilde işlev gösteren yeni tür bir ödeme yöntemini teşkil etmektedir. Esasında, ICC tarafından 2007 ve 2013 yıllarında yürürlüğe koyulmuş olan UCP 600³¹⁷ ve URBPO 750E kuralları akreditife ve banka ödeme yükümlülüğüne ilişkin hükümler içermekte ve bu kurallar çerçevesindeki akreditif ve banka ödeme yükümlülüğü müesseseleri milletlerarası ticarete birer ödeme yöntemi olarak kullanılmaktadır. Milletlerarası ticarete bu ödeme yöntemlerinden daha sonra arz edilen dijital ticari işlemin ödeme kısmı, akreditif ve banka ödeme yükümlülüğü ödeme yöntemlerinden tamamıyla bağımsız ve farklı değildir. Nitekim dijital ticari işlemin ödeme kısmı meydana getirilirken, bu ödeme yöntemleri temel alınmıştır. Dolayısıyla, dijital ticari işlemin ödeme kısmı belli oranda belirtilen ödeme yöntemlerinin özellikleri dikkate alınarak oluşturulmuştur. Dijital ticari işlemde ödeme, akreditif ve banka ödeme yükümlülüğü ödeme yöntemlerinin olumsuz yönlerinden arındırılmak suretiyle bu ödeme yöntemlerinin karma ve yeni bir versiyonunu meydana getirme amacı doğrultusunda şekillendirilmiştir. Bu sebeple dijital ticari işlemin ödeme kısmı, anılan ödeme yöntemleriyle birtakım önemli benzerliklere sahip olmakla birlikte, bir ödeme yöntemi olarak önemli yenilikler ve farklılıklar arz etmektedir. Dijital ticari işlemde ödemenin hukuki niteliğini açıklığa kavuşturmadan önce, bu hukuki niteliğin anlaşılabilmesine hizmet etmesini sağlamak amacıyla, öncelikle dijital ticari işlemde ödemeye temel teşkil etmesi bakımından

³¹⁷ Akreditife ilişkin UCP 600 kuralları için bkz. https://2go.iccwbo.org/ucp-600-uniform-rules-for-documentary-credits-config-1+book_version-Book/, E. T.: 07.04.2024.

akreditif ve banka ödeme yükümlülüğü müesseseleri incelenmekte, sonrasında dijital ticari işlemde ödeme kısmı bahse konu ödeme yöntemleriyle mukayese edilmektedir. Böylece, dijital ticari işlemde ödemenin akreditif ve banka ödeme yükümlülüğüne nazaran ne tür yenilikler ve farklılıklar getirmekte olduğu açıklanmaktadır.

B. Akreditif

1. Akreditifin Tanımı

Milletlerarası ticarete nakdi para kullanılmaksızın kaydi para üzerinden ödemenin gerçekleştirilmesini sağlayan akreditif, milletlerarası ticaret finansmanı bakımından en önemli enstrümanlardan biridir³¹⁸. Nitekim akreditif, milletlerarası ticarete muhtemelen en çok kullanılan ödeme yöntemi olarak, âdeta milletlerarası ticaretin can damarı (*the life blood of international commerce/crankshaft of international trade*) niteliğindedir³¹⁹.

Milli hukuklarda pozitif olarak düzenlenmemiş olan akreditif birbirinden farklı şekillerde tanımlanabilmektedir. Doktrinde yer alan bir tanıma göre akreditif, “*açtıran olarak ifade edilen kişinin talimatı dairesinde havale ödeyicisinin, yani muhatabın, açtıranın ad ve hesabına, ödemede bulunma, lehtarın da süresi içinde ve şartlara uygun bir tarzda belgeleri ibraz etmesi kaydı ile ödemeyi talep etme yetkisini kazandığı bir tür havalenin adıdır*”³²⁰. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da bir kararında akreditifi, “*mal satın almış bir kimsenin, bir banka ile yaptığı anlaşma üzerine, o bankanın, belli belgelerin satıcı tarafından ibrazı karşılığında, bu satıcıya satış parasını ödemesini hedef tutan bir akit*” olarak tanımlanmıştır³²¹.

Dar anlamda akreditif ise esas itibarıyla akreditif bankası ile lehtar arasında yapılan bir sözleşmedir³²². Dar anlamda akreditif, ICC tarafından oluşturulan ve akreditiflere ilişkin pozitif yeknesak düzenlemeleri içeren UCP 600 kurallarının ikinci maddesinde, “*adı ve tanımlaması nasıl olursa olsun, amir bankanın uygun bir ibrazı*

³¹⁸ Kümpel, S./ Mülbert, P. O./ Früh, A./ Seyfried, T. (2019). *Bank- und Kapitalmarktrecht*, (b. 5). Ottoschmidt, s. 1035, kn. 7.151; Einsele, D. (2022). *Bank- und Kapitalmarktrecht*, (b. 5), Mohr Siebeck Tübingen, s. 151, kn. 1.

³¹⁹ Ellenberger/Bunte, 2022, BankR-HdB/Haas, §103 kn. 1-2.

³²⁰ Doğan, V. (2023). *Milletlerarası Ticaret Hukuku I. Cilt*, (b. 2), Ankara: Savaş Yayınevi, s. 875.

³²¹ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 1964/942, K. 1964/637, T. 04.11.1964, Legalbank, E. T.: 10.02.2023.

³²² Reisoğlu, 2009, s. 20.

karşılacağına³²³ ilişkin kesin yükümlülüğünü oluşturan dönülemez nitelikte herhangi bir düzenleme” olarak tanımlanmıştır³²⁴.

2. Akreditifin Hukuki Niteliği

Akreditifin niteliğinin tek bir hukuki müessese ile açıklanması mümkün değildir; zira akreditif birden fazla katılanın arasındaki birden fazla hukuki ilişkiyi bir bütün olarak teşkil etmektedir³²⁵. Bir başka anlatımla, akreditif içinde çeşitli hukuki ilişkileri barındıran bir bütündür³²⁶. Bir hukuki ilişkiler bütünü olarak akreditif, birden fazla ve birbirinden bağımsız nitelikteki sözleşmeleri ihtiva eder³²⁷. Geniş anlamda akreditifte, akreditife katılanlar arasında sözleşmesel ilişkiler oluşmaktadır ve bu ilişkiler birbirini etkilemeyen ve birbirinden bağımsız niteliktedir³²⁸. Hüküm ve sonuçları itibariyle bu sözleşmesel ilişkiler birbirinden tamamen bağımsızdır³²⁹.

3. Akreditifin Tarafları

a. Genel Olarak

Akreditif ilişkisi, geniş ve dar anlamda olmak üzere iki ayrı biçimde ele alınabilir. Geniş anlamda akreditif ilişkisi, kural olarak üç köşeli bir ilişki oluşturur³³⁰. Bu ilişki akreditifin temelinde yer alan sözleşmenin taraflarından para borçlusunu alıcı (amir), edim borçlusunu satıcı (lehtar) ve akreditif bankasından oluşur. Akreditif bedelinin ödenmesinde akreditif bankasının yabancı ülkelerde yer alan bir veya birden fazla bankanın yardımına ihtiyaç duymasıyla beraber, bu bankalar da akreditif

³²³ Tanımda geçen “ibrazın karşılanması”, akreditif belgelerin ibrazı üzerine ödeme yöntemiyle kullanımda ise ibrazda ödeme yapmak; akreditif vadeli ödeme yöntemiyle kullanımda ise vadeli ödeme yükümlülüğüne girmek ve vadesinde ödeme yapmak; akreditif poliçe kabulü yöntemiyle kullanımda ise lehtar tarafından çekilen poliçeyi kabul etmek ve poliçenin vadesinde ödeme yapmak anlamına gelmektedir (Doğan, 2023, 876).

³²⁴ Tanım için bkz. Doğan, 2023, s. 876; Reisoğlu, 2009, s. 20; Somuncuoğlu/Bumin/Varlık/Çakalır, 2009, s. 7.

³²⁵ Ellenberger/Bunte, 2022, BankR-HdB/Haas, §103 kn. 28-30; Doğan, 2023, s. 878.

³²⁶ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ise akreditife ilişkin vermiş olduğu kararda, akreditifin havale niteliğinde olduğunu belirtmiştir: “Alıcı, Bankaya kendi hesabına satış parasını satıcıya ödeme yetkisini ve satıcıya da satış parasını kendi hesabına bankadan alma yetkisini vermektedir. O halde, bu, Borçlar Yasasının 457 inci maddesindeki (havale)nin tanımlanmasına uygun bir işlem, diğer deyimle havalenin uygulandığı bir işlemdir. Havale, kayıtsız şartsız olabildiği gibi herhangi bir şarta (mesela belli belgelerin ibrazı şartına) bağlı olabilir. Bundan dolayı, belgelerin ibrazı şartı, işlemin havale sayılmamasını gerektirmez” (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 1964/942, K. 1964/637, T. 04.11.1964, Legalbank, E. T.: 10.02.2023).

³²⁷ Reisoğlu, 2009, s. 26.

³²⁸ Reisoğlu, 2009, s. 26.

³²⁹ Reisoğlu, 2009, s. 26.

³³⁰ Einsele, 2022, s. 152, kn. 2; Ellenberger/Bunte, 2022, BankR-HdB/Haas, §103 kn. 28; Doğan, 2023, s. 888.

ilişkinine dahil olabilmektedir³³¹. Dar anlamda akreditif ilişkisi ise akreditif bankası ile lehtar arasında oluşmaktadır³³².

b. Akreditif Amiri

Akreditif amiri, akreditifin altındaki temel ilişkinin para borçlusu olan alıcıdır. Temel ilişkinin tarafları olan alıcı ve satıcının ödemenin akreditif yoluyla yapılmasını kararlaştırmalarının ardından amir, temel ilişkide öngörülen akreditif şartlarına uygun olarak bankasından satıcı ile dar anlamda akreditif sözleşmesinin yapılmasına yönelik talepte bulunur (UCP 600 m. 2)³³³. Amir, satıcı ve banka arasında kurulacak dar anlamdaki akreditif sözleşmesi ilişkisinin tarafı değildir³³⁴.

c. Lehtar

Temel ilişkinin edim borçlusu ve akreditif ilişkisinde alacaklı konumunda olan satıcı, akreditifin lehtarıdır. Akreditif ilişkisinde lehtar, lehine akreditif açılan taraf olarak tanımlanmaktadır (UCP 600 m. 2)³³⁵. Lehtarın lehine akreditif açılması, amirin talebi üzerine akreditif bankası ile lehtar arasında dar anlamda akreditif sözleşmesinin kurulması anlamına gelmektedir³³⁶. Lehine akreditif açılan lehtar, akreditif koşullarına uygun ve süresinde gerçekleştirilen belge ibrazı sonucu ödemeye hak kazanır³³⁷.

d. Akreditif Bankası

Akreditif bankası, amirin kendisine talepte bulunmasıyla beraber, talebe uygun biçimde akreditif şartlarını hazırlayan ve akreditif lehtarı ile dar anlamda akreditif sözleşmesi yapan bankadır³³⁸. Akreditif bankası amirin bankası olup, amirin talimatı üzerine lehtar lehine akreditif açar³³⁹. Bahse konu banka, akreditif şartlarının

³³¹ Einsele, 2022, s. 152., kn. 4. Bu durum akreditif ilişkisinin üç köşeli niteliğinin etkilenmesine sebebiyet verecektir (Doğan, 2023, s. 888; Erdem, 2020, Milletlerarası Ticaret, s. 525).

³³² Reisoğlu, 2009, s. 26.

³³³ Somuncuoğlu/Bumin/Varlık/Çakalır, 2009, s. 7; Doğan, 2023, s. 889; Erdem, 2020, Milletlerarası Ticaret, s. 525).

³³⁴ Özalp, A. (2021). *Dış Ticarete Yeni Kurallar UCP 600'ın Kullanılması ve Akreditif*, (b. 4), İstanbul: Türkmen Kitabevi, s. 19; Doğan, 2023, s. 889.

³³⁵ Erdem, 2020, Milletlerarası Ticaret, s. 525; Doğan, 2023, s. 889; Somuncuoğlu/Bumin/Varlık/Çakalır, 2009, s. 7.

³³⁶ Doğan, 2023, s. 889. Akreditif sözleşmesinin akreditif amiri ile akreditif bankası arasında kurulduğuna ilişkin bkz. 528.

³³⁷ Erdem, 2022, Milletlerarası Ticaret, s. 526.

³³⁸ Tekinalp, Ü. (2009). *Banka Hukukunun Esasları*, (b. 2), İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 557, kn. 40-17; Doğan, 2023, s. 889. UCP 600 kurallarında bankaya yönelik bir tanım yapılmamıştır. Tüzel kişilik teşkil eden bankanın tanımı, bankanın tabi olduğu milli hukukların kanunlarına göre belirlenecektir (Reisoğlu, 2009, s. 21).

³³⁹ Özalp, 2021, s. 15; Erdem, 2022, Milletlerarası Ticaret, s. 525.

gerçekleşmesiyle birlikte lehtara akreditif bedelini ödeme yükümlülüğü altına girer³⁴⁰. Akreditif bankası, süresinde ve akreditif şartlarına uygun olarak ibraz edilen akreditif belgelerini incelemek ve belgelerin akreditif şartlarına uygun olması hâlinde lehtara ödeme yapmakla yükümlüdür³⁴¹. Bu ödeme yükümlülüğü çerçevesinde akreditif bankası, lehtara karşı akreditifin asıl borçlusu statüsündedir³⁴².

e. Diğer Bankalar

Kendisine akreditif açtırılması talebi yöneltilen akreditif bankası, akreditif ilişkisinin yürütülebilmesi bakımından, lehtarın ülkesindeki bankayla iletişime geçebilecektir³⁴³. Yabancı ülkede bulunan akreditif bankası dışındaki bu banka, akreditif bankasının bir şubesi olabileceği gibi ayrı bir banka da olabilir. Her iki ihtimalde de söz konusu banka ayrı bir banka olarak dikkate alınır (UCP 600 m. 3)³⁴⁴.

4. Akreditifin İşleyişi

Akreditif temel olarak, milletlerarası ticarete birbirini yeterince tanımayan, ifa kabiliyetleri ve ödeme yeterlilikleri hususlarında birbiri hakkında yeterli bilgiye sahip olmayan taraflar arasındaki satım sözleşmesinden kaynaklanan para borcunun ödenmesinde güvenli bir ödeme aracı oluşturmaya yöneliktir³⁴⁵. Akreditifin amacı sınır aşan ticarete alıcının mallara zamanında erişebilmesinin ve satıcının da mal

³⁴⁰ Wedemann, F. (2019). *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch Band 6 Bankvertragsrechts* (Redakteur: Carsten Herresthal). (b. 4), C.H. BECK/Verlag Vahlen München, s. 1098, kn. H 41; Erdem, 2022, Milletlerarası Ticaret, s. 525.

³⁴¹ Zahn, J. C. D./Eberding, E./Ehrlich, D. (1986). *Zahlung und Zahlungssicherung im Außenhandel*, (b. 6), Walter de Gruyter Berlin/New York, s. 36, kn. 2/3; Slongo, U. (1980). *Die Zahlung unter Vorbehalt im Akkreditiv-Geschäft*, Schultess Verlag Zürich, s. 2; Tekinalp, 2009, s. 557, kn. 40-17; Erdem, 2020, Milletlerarası Ticaret, s. 525-526.

³⁴² Erdoğan, İ. (2000). *Akreditif Sözleşmeleri*, Ankara: Nobel Yayın, s. 30.

³⁴³ Doğan, 2023, s. 889.

³⁴⁴ Somuncuoğlu/Bumin/Varlık/Çakalır, 2009, s. 11. Yabancı ülkedeki banka akreditif açısından farklı görevler üstlenebilir. Bu görevlerin niteliğine göre yabancı ülkedeki banka, ihbar bankası, teyit bankası, görevli banka veya rambursman bankası olarak nitelendirilebilir.

³⁴⁵ Doğan, 2023, s. 875.

bedelini tahsil edebilmesinin önündeki riskleri³⁴⁶ azaltmak veya ortadan kaldırmaktır³⁴⁷. Bu kapsamda, akreditifin işleyişi ana hatlarıyla şu şekildedir³⁴⁸:

(1) Alıcı ile satıcı arasında akdedilen satış sözleşmesinde sözleşme kapsamındaki para borcunun akreditif yoluyla ödeneceği kararlaştırılmış olmalıdır.

(2) Akreditif amiri olan alıcı, akreditif bankasına akreditifin açılması için talepte bulunur.

(3) Akreditif bankası, akreditif şartlarını içeren akreditif metnini hazırlar. Akreditif metninde yer alan şartlar ile satım sözleşmesinde yer alan şartlar aynı olmalıdır³⁴⁹.

(4) Akreditif bankası, akreditif metnini lehtara ihbar edilmek üzere lehtarın bankasına (muhabir bankaya) iletir³⁵⁰.

(5) Muhabir banka kendisine gelen akreditif metnini lehtara ihbar eder. Lehtarın açık veya zımni kabulü ile birlikte akreditif sözleşmesi kurulmuş olur.

(6) Lehtar malları yükledikten sonra akreditif metninde belirtilen evrakları muhabir bankaya iletir. Muhabir banka da bu evrakı akreditif bankasına gönderir.

(7) Akreditif bankası, lehtarın muhabir banka aracılığıyla ibraz ettiği belgeleri inceler. Söz konusu belgelerin akreditif şartlarına uygun olması kaydıyla, lehtara ödemeyi gerçekleştirir.

³⁴⁶ Sınır aşan ticaretin mesafe satışı niteliğindedir. Alıcı ve satıcı aynı ülkede olmadığı gibi malın teslimi ve bedelin ödenmesi aynı zamanda ve karşılıklı olarak gerçekleştirilememektedir. Bu durum alıcının mallara zamanında erişmesi ve satıcının malların bedelini tahsil edebilmesi açısından risk oluşturmaktadır. Nitekim, satıcının malları teslim etmesine rağmen alıcının kusuru sebebiyle veya alıcının kusuru olmaksızın malların bedeli satıcıya ödenmeyebilir. Aynı şekilde alıcının malların bedelini ödemiş olmasına rağmen satıcının kusuru sebebiyle veya kusuru olmaksızın mallar alıcıya teslim edilmeyebilir. Akreditifin bu tür riskleri azaltan bir fonksiyonu vardır. Zira akreditifte malların bedeli doğrudan alıcı tarafından satıcıya ödenmez. Ödeme akreditif bankası tarafından gerçekleştirilir. Akreditif bankası ödemeyi sadece uygun belgelerin ibrazı hâlinde gerçekleştirir. Örneğin akreditif bankası malların gemiye yüklendiğini gösterir bir deniz konişmentosunun kendisine ibrazı üzerine ödemeyi yapar. Bu şekilde akreditif vasıtasıyla sınır aşan ticarete aradaki mesafeye rağmen sözleşmenin karşılıklı olarak yerine getirilmesi sağlanmış olur (Tekinalp, 2009, s. 551-552, kn. 40-64).

³⁴⁷ Tekinalp, 2009, s. 551, kn. 40-64.

³⁴⁸ Bu hususta bkz. Ekşi, 2020, s. 290-291.

³⁴⁹ Reisoğlu, 2009, s. 166; Erdem, 2020, Milletlerarası Ticaret, s. 527.

³⁵⁰ Akreditif metninin akreditif bankası tarafından muhabir bankaya iletilmesi için eskiden kullanılan faks, telex vb. yöntemler yerine bilgisayar teknolojisinin yaygın kullanımı sonrası ortaya çıkan SWIFT mesajları kullanılmaktadır (Ekşi, 2020, s. 291).

(8) Alıcı, bankaya gelen evrakı alarak malları gümrükten çeker. Ancak bunun öncesinde akreditif bedelini akreditif bankasına öder.

5. Akreditifin Bağımsız Niteliği

Bir akreditif sözleşmesinin temelinde, amir ile lehtar arasındaki sözleşmesel nitelikteki bir ilişki mevcuttur. Nitekim akreditif, ancak temel ilişkinin tarafları arasındaki bir hukuki ilişkiye dayanılarak açılabilir³⁵¹. Bu ilişki çoğunlukla satım sözleşmesi olmakla beraber hizmet, eser, kredi sözleşmesi veya farklı bir sözleşmesel ilişki³⁵² de olabilir³⁵³. Akreditif sözleşmesi, amir ile lehtar arasındaki temel ilişkiden soyut ve bağımsızdır³⁵⁴. Akreditif sözleşmesi, temeldeki satım veya diğer sözleşmesel ilişkilerden ayrı bir işlemi teşkil eder³⁵⁵.

UCP 600 m. 4 hükmünde de açıkça ifade edildiğine göre, akreditifte temeldeki sözleşmeye değinilmiş olsa bile bankalar temeldeki sözleşmeyle bağlı değildir³⁵⁶. Akreditif sözleşmesinin temeldeki ilişkiden bağımsız olan yapısı gereği, akreditif bankasının akreditif sözleşmesinden doğan ödeme yükümlülüğü de temel ilişkiden bağımsızdır³⁵⁷. Bunun sonucu olarak, temel ilişkideki bir sakatlığın akreditif bankasının ödeme yükümlülüğüne tesiri olmayacaktır³⁵⁸. Bu sebeple akreditif bankası,

³⁵¹ Ekşi, 2020, s. 292.

³⁵² Akreditifin temelinde yatan sözleşmesel ilişkinin satış, eser veya eser teslim sözleşmesi ilişkilerinin dışında ve bunlardan farklı bir sözleşmesel ilişki olmasına nadiren de olsa rastlanıldığı yönünde bkz. Borggreffe, S. (1971). *Akkreditiv und Grundverhältnis*, Duncker&Humblot Berlin, s. 16.

³⁵³ Grundmann, S./Renner, M. (2020). *Bankvertragsrecht Band 1 Grundlagen und Commercial Banking*, (Herausgeber: Stefan Grundmann), De Gruyter Berlin/Boston, s. kn. 559, s. 717; Eisele, G. A. (1976). *Akkreditiv und Konkurs*, Stuttgart, s. 2; Borggreffe, 1971, s. 16; Einsele, 2022, s. 156, kn. 11; Erdoğan, 2000, s. 52; Tekinalp, 2009, s. 603, kn. 40-107; Ekşi, 2020, s. 291-292.

³⁵⁴ Wessely, W. (1975). *Die Unabhängigkeit der Akkreditivverpflichtung von Deckungsbeziehung und Kaufvertrag*, Bankrechtliche Schriften des Instituts für Bankwirtschaft und Bankrecht an der Universität zu Köln Band 8, s. 12, kn. 28; MüKoHGB/Wedemann, 2019, kn. H 55; Grundmann/Renner, 2020, s. 723, kn. 572; Erdoğan, 2000, s. 52; Reisoğlu, 2009, s. 68; Ekşi, 2020, s. 291; Özalp, 2021, s. 19. Temeldeki sözleşme, akreditif sözleşmesi çerçevesindeki yükümlülüklerin ortaya çıkmasına olanak sağlayan bir hukuki zemin niteliğinde olmasına rağmen, akreditif sözleşmesinden bağımsızdır. Bkz. Borggreffe, 1971, s. 16.

³⁵⁵ Canaris, C./Habersack, M./Schäfer, C. (2015). *Staub Handelsgesetzbuch Großkommentar* (Bearbeiter: Stefan Grundmann/Moritz Renner), De Gruyter Berlin/München/Boston, s. 371, kn. 571; MüKoHGB/Wedemann, 2019, kn. H 55. "...Mahkemece taraflar arasındaki sözleşmenin akreditifle ortadan kalktığı, sözleşmenin teminatı olarak verilen teminat mektubunun da bu şekilde hükümsüz kaldığı gerekçesiyle, davanın reddine karar verilmiştir. Oysa akreditifin açılması satış sözleşmesini tümden geçersiz hale getirmez. Çünkü satım sözleşmesinde yalnız alıcı ve satıcı karşılıklı edim üstlenirken, akreditifte devreye bankalar girer ve amir banka ile satıcı arasında ayrı, alıcı ile amir banka arasında ayrı hukuki ilişki doğar" Yargıtay 19. HD. E. 1995/1770, K. 1995/9992, T. 21.11.1995, Kazancı Hukuk Otomasyon, E. T.:30.05.2023.

³⁵⁶ Grundmann (Canaris/Habersack/Schäfer), 2015, s. 371, kn. 571; Ekşi, 2020, s. 292.

³⁵⁷ Borggreffe, 1971, s. 33; Grundmann (Canaris/Habersack/Schäfer), 2015, s. 372, kn. 572.

³⁵⁸ Seeger (Kümpel/Mülbert/Früh/Seyfried), 2019, s. 1058, kn. 7.237; Borggreffe, 1971, s. 33; Erdoğan, 2000, s. 52.

temel ilişkiden kaynaklanan def'i veya itirazları lehtara karşı ileri süremez³⁵⁹. Bu bağlamda akreditif bankası, temel ilişkinin geçersizliğini veya temel ilişki kapsamındaki ayıplı ifaya dayanarak ödeme yapmaktan kaçınamaz³⁶⁰. Benzer şekilde akreditif amiri de, lehtar ile arasındaki temel ilişkiyi teşkil eden satış sözleşmesinin geçersizliğini ileri sürerek akreditif sözleşmesi çerçevesinde akreditif bedelinin akreditif bankasınca lehtara ödenmesini engelleyemez³⁶¹. Ayrıca, akreditifte sözleşmesel ilişkilerin birbirinden bağımsız olması prensibi gereğince akreditif bankası, amir ile olan sözleşmesel ilişkisinin geçersizliğini, irade sakatlıklarını veya amirin sözleşmesel ilişki kapsamında yükümlülüklerini yerine getirmediğini ileri sürerek lehtara ödeme yapmaktan da kaçınamaz³⁶². Bu kapsamda, amirin akreditif bankası ile olan sözleşmesel ilişkisinden kaynaklanan akreditif karşılığını ödeme borcunu yerine getirmemesi sebebiyle, akreditif bankası lehtara ödeme yapmaktan imtina edemez³⁶³.

Özetle, akreditifin bağımsız niteliğinin özü, bankanın akreditif sözleşmesinden kaynaklanan ödemeyi yerine getirmeye dair taahhüdünün amirin lehtarla ve akreditif bankasıyla olan sözleşmesel ilişkilerinden kaynaklanan hak talepleri ve savunmalarına tabi olmamasıdır³⁶⁴. Ayrıca belirtmek gerekir ki, akreditifte sözleşmesel ilişkilerin bağımsız olması gereği, bir lehtar da hiçbir durumda bankalar arasında veya akreditif amiri ile akreditif bankası arasında mevcut sözleşme ilişkilerinden fayda sağlayamaz³⁶⁵.

³⁵⁹ Zira akreditif bankası, “alıcı ve satıcı arasındaki uyumsuzluğun yargıcı” konumunda değildir. Bankanın iştigali akreditif belgeleriyledir. Bkz. Borggreffe, 1971, s. 33.

³⁶⁰ Ellenberger/Bunte, 2022, BankR-HdB/Haas, §103 kn. 80.

³⁶¹ MükoHGB/Wedemann, 2019, kn. H 59; Reisoğlu, 2009, s. 66. Bunun istisnası, lehtarın ödeme talebinin hakkın kötüye kullanılmasını oluşturması veya lehtarın hilesinin açık olarak ispatlanmasıdır. Lehtarın ödeme talebinin hakkın kötüye kullanılmasını oluşturduğu durumlarda banka, ödeme yapmaktan kaçınmaya sadece yetkili değildir, aynı zamanda bu onun için bir yükümlülüktür (MükoHGB/Wedemann, 2019, kn. H 59; Tekinalp, 2009, s. 622, kn. 40-160). Lehtarın ödeme talebinin hakkın kötüye kullanılmasını oluşturması hâlinde artık amir temel ilişkiden doğan defileri ileri sürebilecektir [Seeger (Kümpel/Mülbert/Früh/Seyfried) 2019, s. 1058, kn. 7.238; Ellenberger/Bunte, 2022, BankR-HdB/Haas, §103 kn.82].

³⁶² MükoHGB/Wedemann, 2019, kn. H 58; Grundmann/Renner, 2020, s. 723, kn. 572; Tekinalp, 2009, s. 621, kn. 40-157.

³⁶³ Ellenberger/Bunte, 2022, BankR-HdB/Haas, §103 kn.78.

³⁶⁴ Grundmann (Canaris/Habersack/Schäfer), 2015, s. 371-372, kn. 571; Einsele, 2022, s. 158, kn. 17; Reisoğlu, 2009, s. 63; Ekşi, 2020, s. 292.

³⁶⁵ Reisoğlu, 2009, s. 63; Ekşi, 2020, s. 292.

6. Akreditifin Münhasıran Belgelerle İlgili Olması-Mallarla İlgili Olmaması

Akreditifte bankalar sadece belgeler üzerinden işlem yaparlar; belgelerin ilişkili olduğu mal veya hizmetler üzerinden işlem yapmazlar³⁶⁶. Nitekim UCP 600 m. 5 hükmüne göre bankalar, belgelerin ilişkili olabileceği mal veya hizmetleri ya da yapılan işleri değil, sadece belgeleri göz önünde bulundurarak ve sadece belgeler üzerinden işlem yaparlar³⁶⁷. Bankaların göz önünde bulunduracağı belgeler, münhasıran akreditif metninde belirtilen belgelerdir³⁶⁸.

Lehtarın ibraz ettiği belgelerin akreditif metninde gösterilen belgelere uygunluk göstermesi kaydıyla, belgelerin ilgili olduğu malların ayıplı veya eksik olması ya da hizmetlerin tamamen veya hiç yerine getirilmemiş olması sebebiyle amir, akreditif bedelinin ödenmesine engel olamaz³⁶⁹. Mal veya hizmetlerin niteliğindeki bu tür bir eksiklik tarafların arasındaki temel ilişkiyi ilgilendirir³⁷⁰ ve yukarıda belirtildiği üzere akreditif sözleşmesi temel ilişkiden bağımsızdır. Belgelerin dış görünüşleri itibariyle³⁷¹ akreditif metninde yer alan koşullara uygunluk göstermesi durumunda banka ödeme yapmak zorundadır³⁷². UCP 600 m. 5 hükmünde akreditifin münhasıran belgelerle ilgili olması hususunun saptanması, bu şekilde UCP 600 m. 4 hükmüyle getirilen akreditifin bağımsız niteliğini destekler mahiyettedir.

³⁶⁶ MükoHGB/Wedemann, 2019, kn. 55; Diaz, J. I. G. (2007). *Elektronische Vertragsform und Urkundenform im Akkreditivgeschäft*, Nomos Verlagsgesellschaft Baden-Baden, s. 15-16; Erdoğan, 2000, s. 24; Ekşi, 2020, s. 292; Özalp, 2021, s. 19.

³⁶⁷ Somuncuoğlu/Bumin/Varlık/Çakalır, 2009, s. 13; Ekşi, 2020, s. 292.

³⁶⁸ Somuncuoğlu/Bumin/Varlık/Çakalır, 2009, s. 13.

³⁶⁹ Somuncuoğlu/Bumin/Varlık/Çakalır, 2009, s. 13; Mallara ilişkin belgelerin akreditif koşullarına uygun olmasına rağmen malların satış sözleşmesine aykırı olması durumuna karşı korunmak isteyen amir, söz konusu malların sözleşmeye uygun olup olmadığının lehtarın ülkesindeki bir gözetim şirketi tarafından tespit ettirilmesi yolunu tercih edebilir (Reisoğlu, 2009, s. 67).

³⁷⁰ Reisoğlu, 2009, s. 73-74.

³⁷¹ Belgelerin dış görünüşleri itibariyle akreditife uygunluğunun incelenmesi, bankaların belgeleri sadece dış görünüşleriyle inceleyecekleri anlamına gelir. Bankalar bu kural uyarınca, belgelerin geçerlilik, gerçeklik ve doğruluklarını araştırmak yükümlülüğü altında değildir (Tekinalp, 2009, s. 585, kn. 40-61).

³⁷² Reisoğlu, 2009, s. 67. Bankaların mal veya hizmetleri değil, münhasıran belgeleri göz önünde bulundurma hak ve yükümlülüğünün sınırını iyiniyet kuralları teşkil eder. Lehtarın, akreditif amirinin iyiniyet kurallarına aykırı bir biçimde ciddi şekilde aldatması hâlinde, henüz banka tarafından ödeme yapılmamışsa, lehtar ödemeyi talep yetkisini kaybeder ve bankanın ödeme yapma yetki ve yükümlülüğü ortadan kalkar (Somuncuoğlu/Bumin/Varlık/Çakalır, 2009, s. 13-14).

7. Akreditifin Tarafları Arasındaki Hukuki İlişkiler

a. Amir ile Lehtar Arasındaki İlişki

Akreditif ilişkisi, amir ile lehtar arasındaki temel ilişkiyi oluşturan sözleşmede, ödemenin akreditifle yapılacağı hususundaki anlaşmaya dayanmaktadır³⁷³. Bu bağlamda, amir ile lehtar arasındaki temel sözleşme, akreditif şartlarını içerecek şekilde oluşturulmalıdır³⁷⁴. Bir başka deyişle, temel sözleşmenin şartlarında akreditif şartlarına yer verilmelidir. Akreditif şartlarında, akreditifin hangi tarihe kadar açılması gerektiği, ibraz edilmesi istenen akreditif belgeleri, akreditifin devredilebilir olup olmadığı gibi hususlar yer almaktadır³⁷⁵.

Temel sözleşmede yer alan akreditif şartları ile amirin akreditif bankasında açtıracağı akreditifin metninde yer alan şartlar aynı olmalıdır³⁷⁶. Akreditif bankasında açtırılmak istenen akreditifin şartları temel sözleşmede yer alan akreditif şartları ile aynı değilse, lehtar, akreditif bankasının icabını kabul etmeyecektir³⁷⁷. Şayet lehtar bu icabı rezerv koymadan kabul ederse, akreditif şartlarında değişiklik yapıldığı sonucuna varılır³⁷⁸.

Akreditifin açılmış olması, tek başına temel ilişkideki para borcunun ifası anlamına gelmemektedir³⁷⁹. Temel ilişkideki para borcu, lehtarın akreditif bedelini elde etmesiyle beraber sona ermiş olur³⁸⁰. Şayet lehtar, akreditifin açılmasından sonra temel ilişkiye dayanarak alacağını talep ederse, amirin akreditif şartlarına göre ödeme def'ini ileri sürme imkânı mevcuttur³⁸¹. Zira akreditifin açılmasından sonra temel ilişkiye dayanarak satım sözleşmesinden doğan alacağın istenebilmesi için, lehtarın süresinde ve akreditif şartlarına uygun biçimde belge ibrazı yapılmış olmasına rağmen

³⁷³ Borggreffe, 1971, s. 16; Doğan, 2023, s. 890.

³⁷⁴ Doğan, 2023, s. 890-891.

³⁷⁵ Doğan, 2023, s. 891.

³⁷⁶ Erdoğan, 2000, s. 74; Özalp, 2021, s. 19; Reisoğlu, 2009, s. 166; Doğan, 2023, s. 892.

³⁷⁷ Ellenberger/Bunte, 2022, BankR-HdB/Haas, §103 kn. 131; Erdoğan, 2000, s. 74; Reisoğlu, 2009, s. 166; Doğan, 2023, s. 892.

³⁷⁸ Ellenberger/Bunte, 2022, BankR-HdB/Haas, §103 kn. 131; Doğan, 2023, s. 893. “*Davalının, sözleşmede belirtilen nitelikte akreditif açmaması, sadece ilk partide teslim edilen kömür için akreditif açmasına rağmen davacının buna ses çıkarmayarak ilk parti malı teslim etmesi, sözleşmenin bu konuya ilişkin hükmünün, taraflarca zımnen değiştirildiği anlamını taşır*” Yargıtay 19. HD. E. 2001/9781, K. 2002/4188, T. 31.5.2002, Kazancı Hukuk Otomasyon, E.T. 30.05.2023.

³⁷⁹ Schärer, H. (1980). *Die Rechtsstellung des Begünstigten im Dokumenten-Akkreditiv*, Verlag Stämpfli & Cie AG Bern, s. 25; Einsele, 2022, s. 156, kn. 12; Seeger(Kümpel/Mülbert/Früh/Seyfried), 2019, s. 1046, kn. 7.183.

³⁸⁰ Seeger(Kümpel/Mülbert/Früh/Seyfried), 2019, s. 1046, kn. 7.183.

³⁸¹ Tekinalp, 2009, s. 603, kn. 40-108.

alacağını elde edememiş olması gerekir³⁸². Lehtarın akreditif bedelini elde etme çabasının sonuçsuz kalmasından sonra, satım sözleşmesinden kaynaklanan bedelin elde edilebilmesi için satım sözleşmesinin alıcısı olan amire doğrudan doğruya başvurması mümkündür³⁸³.

b. Amir ile Akreditif Bankası Arasındaki İlişki

Amir ile akreditif bankası arasında vekalet sözleşmesi ilişkisi mevcuttur³⁸⁴. Akreditifi açtırma talimatı alan akreditif bankası aldığı talimatla sıkı sıkıya bağlıdır³⁸⁵ ve amire karşı vekilin hak ve yükümlülüklerine sahiptir³⁸⁶.

Amir ile akreditif bankası arasındaki ilişki çerçevesinde akreditif bankası, amirden aldığı talimat doğrultusunda akreditif açma yükümlülüğü altına girmekte ve temeldeki sözleşmede yer alan akreditif şartlarına uygun biçimde akreditifi açmaktadır³⁸⁷. Akreditifin açılması noktasında akreditif bankası, lehtar ile akreditif sözleşmesi yapmak, lehtarın ibraz ettiği belgeleri incelemek, ibraz edilen belgelerin akreditif şartlarına uygunluğu durumunda akreditif bedelini lehtara ödemek, belgelerin akreditif şartlarına uygunluk göstermemesi hâlinde ise ödeme yapmaktan imtina etmekle yükümlüdür³⁸⁸. Amir ise akreditif metninde yer alan şartlara uygun belgelerin ibrazı karşılığında akreditif meblağını ve bunun yanında bankanın komisyon ve masraflarını bankaya ödemeyi üstlenmektedir³⁸⁹.

Belirtmek gerekir ki, akreditif bankasının, amirin akreditif açılmasına yönelik talimatını yerine getirmesi aralarındaki vekalet ilişkisi kapsamında gerçekleştirilse de,

³⁸² Ellenberger/Bunte, 2022, BankR-HdB/Haas, §103 kn. 29; Tekinalp, 2009, s. 603, kn. 40-108.

³⁸³ Borggreffe, 1971, s. 16.

³⁸⁴ Tekinalp, 2009, s. 604, kn. 40-110; Reisoğlu, 2009, s. 186; Doğan, 2023, s. 898. Alman hukukunda amir ile akreditif bankası arasındaki ilişkinin BGB § 631 ve BGB § 675 hükümleri uyarınca konusu iş görme olan bir eser sözleşmesi (Werkvertrag mit Geschäftsbesorgungsscharakter) olduğu belirtilmiştir (MükoHGB/Wedemann, 2019, kn. H 70). Ayrıca bkz. Borggreffe, 1971, s. 17; Seeger(Kümpel/Mülbert/Früh/Seyfried), 2019, s. 1046, kn. 7.184; Ellenberger/Bunte, 2022, BankR-HdB/Haas, §103 kn. 29a; Einsele, 2022, s. 156, kn. 13.

³⁸⁵ Akreditif açtıran amirin talimatıyla sıkı sıkıya bağlı olan akreditif bankası, amirin talimatlarından ayrı hareket edemez. Akreditif bankasının amirin talimatına aykırı hareket etmesi akreditifin değerini düşürecek niteliktedir. Ancak banka, amirin talimatından sapmanın amir için önem arz etmediği ve amirin zarara uğramasına sebebiyet vermeyeceği kanaatine varırsa, amirin talimatından sapabilir. [Seeger(Kümpel/Mülbert/Früh/Seyfried, 2019, s. 1047, kn. 7.188-189].

³⁸⁶ MükoHGB/Wedemann, 2019, kn. H 71; Reisoğlu, 2009, s. 186; Doğan, 2023, s. 899.

³⁸⁷ Borggreffe, 1971, s. 16; Oberparleiter, K. (1922). *Das Dokumentäre Akkreditiv*, Leipzig und Wien, s. 1.

³⁸⁸ Erdoğan, 2000, s. 61; Doğan, 2023, s. 908-909; Erdem, 2020, Milletlerarası Ticaret, s. 525; Özalp, 2021, s. 24.

³⁸⁹ Ellenberger/Bunte, 2022, BankR-HdB/Haas, §103 kn. 87-88; MükoHGB/Wedemann, 2019, kn. H 89; Tekinalp, 2009, s. 611, kn. 40-128; Erdoğan, 2000, s. 61; Reisoğlu, 2009, s. 172.

akreditif, amirin adına ve onu temsilen değil, akreditif bankası adına açılmakta ve bu şekilde akreditifin tarafı ve asli yükümlüsü amir değil, akreditif bankası olmaktadır³⁹⁰.

c. Akreditif Bankası ile Lehtar Arasındaki İlişki

Akreditif bankası ile lehtar arasında akreditif sözleşmesi şeklindeki soyut bir sözleşmesel ilişki bulunmaktadır³⁹¹. Akreditif bankasının, amirin akreditif talimatına uygun biçimde hazırladığı akreditif metnini akreditif ilişkisinin kurulması bakımından icap niteliğinde olacak şekilde lehtara bildirmesi³⁹² ve lehtarın da kabulüyle³⁹³ beraber akreditif bankası ile lehtar arasındaki akreditif sözleşmesi kurulmuş olur³⁹⁴. Böyle bir sözleşmesel ilişki çerçevesinde akreditif bankası, akreditif şartlarına uygun belge ibrazının karşılanması takiben lehtara akreditif bedelini ödeme yükümlülüğü altına girmektedir. Akreditif bankası anılan sözleşmesel ilişki sebebiyle lehtara karşı şarta bağlı, akreditife konu mallardan soyut ve dönülemez bir borç tanınması altına girer³⁹⁵. Borç tanınmasının bağlı olduğu şart, süresinde ve akreditif koşullarına uygun belgelerin ibrazıdır³⁹⁶. Lehtar ise kural olarak sözleşmesel ilişki kapsamında borç altına girmez³⁹⁷.

Kısaca ifade etmek gerekirse, akreditif bankası ile lehtar arasında bir sözleşmesel ilişki kurulmakta, söz konusu sözleşmesel ilişki, akreditif belgelerinin süresinde ve uygun biçimde ibrazı şartına bağlı olarak, akreditif bankasına tek taraflı

³⁹⁰ Özalp, 2021, s. 15. Amirin akreditif açılmasına yönelik talimatını yerine getiren akreditif bankası vekalet sözleşmesinden doğan borcunu ifa etmektedir (TBK m 505). Amir, vekil sıfatına sahip olan akreditif bankasını yüklediği borçlardan kurtarma yükümlülüğü (TBK m. 510) altına girmektedir (Reisoğlu, 2009, s. 173).

³⁹¹ Borggreffe, 1971, s. 18; Einsele, 2022, s. 158, kn. 18.

³⁹² Akreditifin akreditif bankasınca lehtara bildirilmesi amir açısından büyük önem taşır. Zira, temel sözleşmede yer alan akreditif şartları sebebiyle, sadece akreditifin açılması değil aynı zamanda akreditifin bildirilmesi de gerekmektedir. Bu şekilde amirin temel sözleşmeden kaynaklanan yükümlülükleri yerine gelmiş olmaktadır (Borggreffe, 1971, s. 17).

³⁹³ Lehtarın kabul beyanının açık bir irade beyanıyla yapılmış olmasına gerek yoktur. Genel anlamda lehtarın lehine akreditif açılmasına itiraz etmemiş olması yeterlidir. Zaten akreditifte lehtarın açık irade beyanı kabulü yaygın da değildir (Ellenberger/Bunte, 2022, BankR-HdB/Haas, §103 kn. 130; Borggreffe, 1971, s. 18).

³⁹⁴ MükHG/B/Wedemann, 2019, kn. H 92; Ellenberger/Bunte, 2022, BankR-HdB/Haas, §103 kn. 130. Akreditif bankasının akreditiften kaynaklanan ödeme yükümlülüğü, lehtara yapılan bildirimden sonra değil, lehtarın kabulünden sonra ortaya çıkar (Borggreffe, 1971, s. 18).

³⁹⁵ Reisoğlu, 2009, s. 201; Özalp, 2021, s. 13,15. Yargıtay 12. HD. E. 2000/16851, K. 2000/17397, T. 14.11.2000, Kazancı Hukuk Otomasyon, E. T.:17.04.2023.

³⁹⁶ Reisoğlu, 2009, s. 201. "...muhabir bankanın ister teyitli olsun ister teyitsiz akreditif alacaklısına ödemedede bulunabilmesi için akreditif şartlarının gerçekleşmesi ve belli edilen belgelerin ibraz edilmesi lazımdır. Aksi takdirde bankanın ödeme yükümlülüğünden söz edilemez" Yargıtay 11. HD. E. 1976/5881, K. 1977/558, T. 10.2.1977, Kazancı Hukuk Otomasyon, E.T.:30.05.2023.

³⁹⁷ Doğan, 2023, s. 924. Lehtarın yükümlülüğünün akreditif şartlarına uymak olduğu yönünde bkz. Özalp, 2021, s. 15.

olarak ödeme yükümlülüğü yüklemekte³⁹⁸, lehtar yükümlülük altına sokmamaktadır. Akreditif bankasının bu yükümlülüğü, akreditifin açılıp bankanın kontrolünden çıkmasıyla beraber, akreditif konusu mallardan bağımsız ve dönülemez niteliktedir³⁹⁹.

Anılan sebeplere akreditif bankası ile lehtar arasındaki sözleşme kapsamında kurulan hukuki ilişki, şarta bağlı bir soyut borç tanımıdır (TBK m. 18)⁴⁰⁰. Zira soyut borç tanımında tarafların arasındaki bir sözleşmesel ilişki kapsamında sözleşmenin tek tarafına borç yüklenmektedir⁴⁰¹. Temel ilişkinin soyut borç tanımında gösterilmemesi sebebiyle soyut borç tanımından kaynaklanan yükümlülük, temel ilişkiden bağımsız nitelik arz etmektedir⁴⁰². Akreditif sözleşmesi kapsamında da akreditif bankası tek taraflı olarak yükümlülük altına girmektedir. Akreditif bankasının akreditif sözleşmesi çerçevesinde yükümlülüğü, UCP 600 m. 4 hükmünde de açıkça belirtildiği üzere, temel ilişkiden bağımsız nitelikte olduğundan akreditif bankası ile lehtar arasındaki ilişkinin soyut borç tanımı olduğunu söylemek mümkündür⁴⁰³.

C. Banka Ödeme Yükümlülüğü

1. Banka Ödeme Yükümlülüğünün Tanımı ve Kavramsal Çerçevesi

Banka ödeme yükümlülüğü, ICC tarafından 2012 yılında SWIFT⁴⁰⁴ ile imzalanan protokol çerçevesinde üzerinde çalışılmaya başlanan milletlerarası ticarete

³⁹⁸ “...Akreditif alacağı doğumu şarta bağlı bir alacak olup, akreditif süresi içinde akreditif belgelerinin lehtar tarafından ödeme yeri bankasına ibrazı ile ödeme yeri bankası nezdinde lehdarın akreditif alacağı doğar”. Yargıtay 12. HD. E. 2000/16851, K. 2000/17397, T. 14.11.2000, Kazancı Hukuk Otomasyon, E. T.:17.04.2023.

³⁹⁹ Özalp, 2021, s. 15.

⁴⁰⁰ Erdoğan, 2000, s. 119; Tekinalp, 2009, s. 565-566, kn. 40-37; Reisoğlu, 2009, s. 195. Akreditif, Alman hukukunda §780 BGB uyarınca soyut borç vadini (abstraktes Schuldversprechen/unabhängiges Leistungsversprechen) teşkil eder [MükoHGB/Wedemann, 2019, kn. H 56; Lagenbucher, K./Bliesener, D. H./Spindler, G. (2020). *Bankrechts-Kommentar*, (b. 3), Verlag C. H. Beck München, s. 743, kn. 4; Seeger(Kümpel/Mülbert/Früh/Seyfried), 2019, s. 1046, kn. 7.184; Ellenberger/Bunte, 2022, BankR-HdB/Haas, §103 kn. 30; Grundmann/Renner, 2020, s. 734, kn. 588; Einsele, 2022, s. 151, kn. 1]. Bir soyut borç tanımının şarta bağlanmış olması BGB §780 hükmü bağlamında esasen istisnai bir hâli teşkil eder. İfade etmek gerekir ki, akreditif bankasının ödeme yükümlülüğü herhangi bir biçimde şarta bağlanmış değildir. Şarta bağlı olan soyut borç tanımının kendisidir. Bir soyut borç tanımı, hukuki sebebin gösterilmemiş olması kaydıyla şarta bağlanabilir niteliktedir (Borggreffe, 1971, s. 18).

⁴⁰¹ Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 203. Akreditif bankasının ödeme yükümlülüğünün sözleşmesel ilişki kapsamında değil, akreditifin açılmasına ilişkin tek taraflı ve varması gereken bir beyanın gerçekleştirilmesi sonucu ortaya çıktığına dair bkz. Tekinalp, 2009, s. 613, kn. 40-133.

⁴⁰² Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 204.

⁴⁰³ Borggreffe, 1971, s. 33; Doğan, 2023, s. 924-925. Soyut borç tanımı kapsamında, lehtarın akreditif bankasına karşı doğrudan ve bağımsız bir talep hakkının bulunması akreditifin temel özelliği niteliğindedir [Seeger(Kümpel/Mülbert/Früh/Seyfried), 2019, s.1049, kn. 7.198].

⁴⁰⁴ SWIFT (Society of Worldwide Interbank Financial Telecommunication), sunmakta olduğu bankalar arası mesajlaşma ağı hizmetiyle, bankalar arası uluslararası finansal işlem ve ödemelerin

yeni bir ödeme yöntemidir⁴⁰⁵. Yapılan çalışmaların 2013 yılında sonuçlandırılmasıyla birlikte, 01.07.2023 tarihinde, 1.0 versiyonuyla “Banka Ödeme Yükümlülüğü Hakkında Yeknesak Kurallar (Uniform Rules for Bank Payment Obligations-URBPO)”⁴⁰⁶ yürürlüğe girmiştir⁴⁰⁷. Bu şekilde banka ödeme yükümlülüğü, milletlerarası ticarete uygulanma kabiliyeti kazanmış bir ödeme yöntemi hâline gelmiştir⁴⁰⁸.

Banka ödeme yükümlülüğü, kendisini düzenleyen URBPO kurallarının üçüncü maddesi uyarınca, “*yükümlü bankanın elektronik ortamda Lehtar bankadan aldığı verilerin oluşturulmuş veri tabanında belirlenen elemanlar ile uygunluk sağlaması üzerine, lehtar bankaya ödeme yapacağına, vadeli ödeme yükümlülüğüne gireceğine ve belirlenen tutarı vadede ödeyeceğine ilişkin geri dönülemez ve bağımsız taahhüdü*” anlamına gelmektedir⁴⁰⁹. Banka ödeme yükümlülüğü, “*bir bankanın bir diğer bankaya verdiği ve Satıcı tarafından bankası aracılığıyla sunulan işlem verilerin elektronik ortamda belirlenen şartlara göre başarılı bir biçimde eşleşmesi sonucu ödemenin belirlenen bir vadede yapılmasını sağlayan geri dönülmez bir banka taahhüdü*” şeklinde de tanımlanmıştır⁴¹⁰.

Yukarıdaki tanımlardan anlaşılacağı üzere, banka ödeme yükümlülüğü esas itibarıyla bir bankadan bir diğer bankaya verilen bağımsız ve dönülemez bir ödeme taahhüdünü ifade eder; dolayısıyla banka ödeme yükümlülüğü tamamen bankalar arasında kurulmuş bir sistemdir⁴¹¹. Bu yöntemde bankalar fiziki belge iletimi ve incelemesi gerçekleştirmeksizin tam otomatik elektronik sistemler yoluyla iletilen ve

gerçekleştirilmesine olanak sağlayan kurumsal bir topluluktur (en.wikipedia.org/wiki/SWIFT, E. T.:19.07.2023).

⁴⁰⁵ Büter, C./ Schmidt, K./ Spiegeler Castañeda, A. (2017). Die Bank Payment Obligation (BPO), Wissenschaftliche Schriften des Fachbereichs Wirtschaftswissenschaften, Hochschule Koblenz – University of Applied Sciences, Nr. 24-2017, s. 4; Doğan, 2023, s. 1046.

⁴⁰⁶ URBPO 750E kuralları için bkz. https://2go.iccwbo.org/uniform-rules-for-bank-payment-obligations-config+book_version-Book, E. T.: 20.10.2022. URBPO banka ödeme yükümlülüğüne ilişkin olarak çıkarılmış kurallar olmakla birlikte, banka ödeme yükümlülüğünün kullanımı bakımından URBPO kurallarına tabiiyet zorunlu değildir [Graf von Bernstorff, C. (2014). “Bank Payment Obligation”, Recht der Internationalen Wirtschaft, Betriebs-Berater International, S. 1-2, s. 35].

⁴⁰⁷ Mülberr/Früh/Seyfried, 2019, s. 1078, kn. 7.340.

⁴⁰⁸ Doğan, 2023, s. 1046.

⁴⁰⁹ Tanım için bkz. Doğan, 2023, s. 1048.

⁴¹⁰ Tanım için bkz. Özalp, 2014, s. 5.

⁴¹¹ Vorpeil, K. (2014). “Bank Payment Obligations: Alternative Means of Settlement in International Trade”, *International Business Law Journal*, 2014/1, s. 44; Rebelo, P. (2020). “Sustainable supply chain finance: the incorporation of green principles into SCF agreements”, *International Trade Law & Regulation*, 26(4), s. 271; Mülberr/Früh/Seyfried, 2019, s. 1078, kn. 7.341; Büter/ Schmidt/Spiegeler Castañeda, 2017, s. 4.; Mugasha, 2022, s. 217.

incelenen elektronik veriler üzerinden iş yapmaktadır⁴¹². Elektronik olarak sunulan verilerin elektronik ortamda eşleşmesi sonucunda ödeme yükümlülüğü doğmaktadır. Bu durum da bankaların elektronik ortamda eşleşmek üzere birbirlerine elektronik veri gönderebilmesini gerektirmektedir. Bunun gerçekleştirilebilmesi amacıyla, bu yöntemde tarafların ISO 20022⁴¹³ (*Trade Services Management-TSMT*) uyarınca standartlaşmış mesajlaşma formatını kullanması öngörülmüştür⁴¹⁴. Bankalar, bu mesajlaşma standardını kullanarak, “İşlem Eşleştirme Uygulaması (Transaction Matching Application-TMA)” adlı elektronik düzlemde eşleştirmenin yapılması amacıyla birbirlerine elektronik olarak veri göndermekte ve eşleşmenin sağlanmasıyla birlikte ödeme yükümlülüğü doğmaktadır. Banka ödeme yükümlülüğü ödeme yönteminde, tamamıyla elektronik verilerin kullanılması sayesinde, daha önceki ödeme yöntemlerinin aksine, işlemin tam dijitalleşmiş bir çerçevede fiziki belge kullanılmaksızın gerçekleştirilmesi sağlanmaktadır⁴¹⁵.

Banka ödeme yükümlülüğü, milletlerarası ticarete ödemenin banka güvencesiyle gerçekleştirilmesine yönelik bir ödeme yöntemi niteliğindedir. Anılan ödeme yöntemi, bir yandan mal mukabili ödeme yönteminden farklı olarak ödeme kısmında banka güvencesinin teşkil edildiği, diğer yandan akreditifle ödemenin getirmiş olduğu olumsuzlukların bertaraf edildiği bir ödeme yöntemi olması öngörülerek oluşturulmuştur. Bu sebeple banka ödeme yükümlülüğü aslında, milletlerarası ticarete kullanılan ödeme yöntemleri olan mal mukabili ödeme yöntemi ile akreditifin olumsuz yönlerinden kaçınılarak olumlu yönlerinin temel alındığı karma ve hibrit bir ödeme yöntemi niteliğindedir⁴¹⁶.

Mal mukabili ödeme yöntemi, çok fazla teknik bilgi gerektirmeyen, basit, kolay ve düşük maliyetli bir ödeme yöntemidir⁴¹⁷. Ancak bu yöntemde satıcının alıcıya malları gönderdikten sonra alıcının ödeme yapmasını beklemek durumunda olması,

⁴¹² Dolan, J. F. (2013). “Negotiable Obligations for Discount: Notes, Acceptances, DPUs and BPOs”, *Banking & Finance Law Review*, November 29, s. 111; Vorpeil, 2014, s. 41.

⁴¹³ ISO 20022, finansal kuruluşlar arası elektronik veri değişimine yönelik bir ISO standardıdır (https://en.wikipedia.org/wiki/ISO_20022, E. T.: 19.07.2023).

⁴¹⁴ Mülbert/Früh/Seyfried, 2019, s. 1079, kn. 7.341; Mugasha, 2022, s. 217.

⁴¹⁵ Mülbert/Früh/Seyfried, 2019, s. 1079, kn. 7.341; Vorpeil, 2014, s. 42; Mugasha, 2022, s. 221.

⁴¹⁶ Bergami, R. (2012). “Bank Payment Obligation: A Commentary”, *Vindobona Journal of International Commercial Law & Arbitration*, 16 VJ 1, s. 8; Vorpeil, 2014, s. 46; Mugasha, 2022, s. 220.

⁴¹⁷ Özalp, A. (2014). *Dış Ticarete Yeni Ödeme Yöntemi BPO’nun Kullanılması*, İstanbul: Türkmen Kitabevi, s. 6.

satıcı açısından risk oluşturmaktadır⁴¹⁸. Zira alıcının ödemeyi gerçekleştirmesi, alıcının finansal gücüne ve iyi niyetine bağlıdır⁴¹⁹. Milletlerarası ticarete satıcının ihtiyaç duyacağı ödeme güvencesi esas itibarıyla akreditifle sağlanmaktadır. Zira akreditifte ödeme, akreditif bankası tarafından gerçekleştirilmektedir. Ancak bu yöntem de, yoğun fiziki belgelerin bankalar tarafından incelenmesine dayalı olan, teknik bilgi ve mevzuat bilgisi gerektiren, maliyet arz edebilen bir yöntem niteliğindedir⁴²⁰. Ayrıca akreditifte belgelerin taraflar arasında fiziken iletilip fiziken incelenmesi, sürecin yavaş ve verimsiz bir biçimde ilerlemesine ve insan kaynaklı hatalara sebebiyet vermektedir⁴²¹.

İşte tam bu noktada banka ödeme yükümlülüğü, mal mukabili ödeme yöntemiyle akreditifin arasındaki boşluğu dolduran bir ödeme yöntemi olarak ortaya çıkmaktadır⁴²². Ödeme yükümlülüğünün alıcının değil, bir bankanın üzerinde olması bakımından mal mukabili ödeme yöntemindeki ödeme güvencesi eksikliği banka güvencesi yoluyla giderilmekte; fiziki belge incelemesi yapılmaksızın tam otomatik sistemler üzerinden elektronik olarak gerçekleşen veri incelemesi sayesinde de akreditifin fiziki belge incelemesine dayalı olumsuz yönünden kaçınılmaktadır⁴²³. Bu şekilde banka ödeme yükümlülüğü, iki ödeme yönteminin ortasında bulunup, bunların olumlu yönlerini esas alan iyileştirilmiş bir ödeme yöntemi modelini teşkil etmektedir.

2. Banka Ödeme Yükümlülüğünün Hukuki Niteliği

Banka ödeme yükümlülüğü ödeme yönteminin hukuki niteliğinin irdelenmesine, söz konusu ödeme yönteminin akreditiften farkının ortaya konulmasıyla başlanmalıdır. Zira akreditifte olduğu gibi banka ödeme yükümlülüğünde de ödemenin dönülemez ve bağımsız bir taahhüt yoluyla ve bir bankanın güvencesiyle gerçekleştirilmesi söz konusudur. Bu sebeple banka ödeme yükümlülüğü, “çağdaş akreditif” olarak da nitelendirilmektedir⁴²⁴.

⁴¹⁸ Vorpeil, 2014, s. 45; Özalp, 2014, s. 6.

⁴¹⁹ Özalp, 2014, s. 6.

⁴²⁰ Mugasha, 2022, s. 219.

⁴²¹ Mugasha, 2022, s. 219.

⁴²² Doğan, 2023, s. 1048; Özalp, 2014, s. 5.

⁴²³ Susmuş, T./Başlangıç, S. Ö. (2015). “The New Payment Term BPO and Its Effects on Turkish International Business”, *7th International Conference, The Economies of Balkan and Eastern Europe Countries in the changed world, EBEEC, Procedia Economics and Finance*, 33, s. 324. Bergami, 2012, s. 9. Akreditifin karmaşık işlem yapısından ve gerektirdiği teknik bilgiye sahip olmaya çalışmaktan kaçınan şirketler bakımından banka ödeme yükümlülüğü daha avantajlıdır (Vorpeil, 2014, s. 42).

⁴²⁴ Bu hususta bkz. Doğan, 2023, s. 1052.

Ne var ki, banka ödeme yükümlülüğü bir akreditif olarak nitelendirilemez. Banka ödeme yükümlülüğü, akreditife nazaran sahip olduğu farklılıklar sebebiyle, yeni bir ödeme yöntemini teşkil etmektedir⁴²⁵.

Banka ödeme yükümlülüğü ile akreditif arasındaki birinci temel fark, lehtar bakımındandır. Akreditifte lehtar, temel ilişkinin edim borçlusu ve akreditif ilişkisinin alacaklısıdır. Bir başka deyişle, temel ilişkide satıcı konumunda olan kişiye akreditif kapsamında lehtar sıfatıyla ödeme gerçekleştirilir. Banka ödeme yükümlülüğü ilişkisinin lehtarı ise satıcı değil, satıcının bankasıdır. Banka ödeme yükümlülüğü ilişkisi, temel olarak bankalar arasında oluşmaktadır⁴²⁶. Ödeme, alıcının bankası tarafından satıcıya karşı değil, satıcının bankasına karşı gerçekleştirilir⁴²⁷. Bu sebeple, lehtar statüsü satıcıya değil, satıcının bankasına aittir. Görüldüğü üzere, ilişkinin tarafları bakımından akreditif ve banka ödeme yükümlülüğü arasında bu şekilde temel bir farklılık bulunmaktadır.

Bir diğer fark, kendisini ödeme yükümlülüğünün doğmasında gösterir. Nitekim, akreditif ile banka ödeme yükümlülüğü arasında ödeme yükümlülüğünün doğması açısından da temel bir farklılık bulunmaktadır. Akreditifte, akreditif şartlarında öngörülen belgeler lehtar tarafından bankaya ibraz edilmekte, bankanın ibraz edilen belgelerin akreditif şartlarına uygun olup olmadığına yönelik yapacağı fiziki inceleme sonucunda söz konusu belgelerin akreditif şartlarına uygun olduğu tespit edilirse, ödeme yükümlülüğü doğmaktadır. Şu hâlde, akreditifte fiziken bir belge ibrazının yapılması ve bu ibrazın uygun olup olmadığının fiziken banka tarafından incelenmesi söz konusudur. Oysaki, banka ödeme yükümlülüğünde, tamamen dijital ve tam otomatik bir veri inceleme sistemi mevcuttur. Tarafların önceden tespit etmiş olduğu gerekli veriler oluşturulmuş veri tabanına⁴²⁸ işlenmekte ve elektronik sistemler üzerinden yapılan inceleme sonucunda veri eşleşmesi mevcutsa bankanın ödeme

⁴²⁵ Bu hususta bkz. Doğan, 2023, s. 1052. Nitekim banka ödeme yükümlülüğü, akreditifin yerini alması amacıyla oluşturulmamıştır. Banka ödeme yükümlülüğü, akreditif ve mevcut diğer ödeme yöntemlerine alternatif olarak getirilen ancak bu ödeme yöntemlerinin yerini bütünüyle alması öngörülmemiş olan bir ödeme yöntemidir (Graf von Bernstorff, Bank Payment Obligation, 2014, s. 36; Vorpeil, 2014, s. 42).

⁴²⁶ Temel olarak bir bankadan diğer bankaya karşı olan ödeme yükümlülüğünü ifade eden banka ödeme yükümlülüğünde merkez kavram bankalar olup, URBPO kurallarında yer alan bütün kavramlar taraf bankalarla ilgilidir (Graf von Bernstorff, Bank Payment Obligation, 2014, s. 36).

⁴²⁷ Ekşi, 2020, s. 319.

⁴²⁸ Oluşturulmuş veri tabanı kavramıyla ilgili bkz. aşağı. Üçüncü Bölüm, §6, I, C, 4.

yükümlülüğü doğmaktadır⁴²⁹. Şu hâlde, banka ödeme yükümlülüğü sisteminde, fiziken sisteme belge sokulması ve bu belgelerin bankalarca fiziken incelenmesi söz konusu değildir⁴³⁰. Bunun yerine belgelerin içerdiği veriler, elektronik olarak sisteme yüklenmekte ve yine elektronik olarak verilerin eşleşip eşleşmediği incelenmektedir. Ödeme yükümlülüğünün doğmasının şartları bakımından da akreditif ile banka ödeme yükümlülüğü arasında belirtilen temel farklılıklar bulunmaktadır.

Yukarıda açıklanan bu sebeplerle banka ödeme yükümlülüğü, hukuken bir akreditif olarak nitelendirilemez. Bununla birlikte, akreditifin hukuki niteliği için geçerli olan birden çok bağımsız hukuki ilişkinin varlığı, banka ödeme yükümlülüğü bakımından da geçerlidir. Nitekim, banka ödeme yükümlülüğünün hukuki niteliğinin de tek bir hukuki müessese vasıtasıyla açıklanması mümkün değildir. Banka ödeme yükümlülüğünde alıcı, alıcının bankasına, satıcı da satıcının bankasına müracaat ederek ortak bir veri tabanı oluşturulmasını sağlamaktadır⁴³¹. Daha sonra satıcı tarafından malların teslimine/yüklenmesine dair sisteme girilen verilerin veri tabanındakilerle eşleşmesine binaen alıcının bankasının satıcının bankasına karşı ödeme yükümlülüğü doğmaktadır⁴³². Görüldüğü üzere burada, alıcı ile alıcının bankası arasında, satıcı ile satıcının bankası arasında ve alıcının bankası ile satıcının bankası arasında ayrı ayrı hukuki ilişkiler bulunmaktadır. Banka ödeme yükümlülüğüne katılanlar arasındaki bu hukuki ilişkiler, sözleşmesel ilişkileri teşkil etmektedir ve birbirinden bağımsız niteliktedir⁴³³. Bu sebeple banka ödeme yükümlülüğü, tek bir hukuki ilişkiden ziyade, bağımsız hukuki ilişkiler bütününi teşkil etmektedir.

3. Banka Ödeme Yükümlülüğü İlişkisinin Tarafları

a. Genel Olarak

Banka ödeme yükümlülüğü ilişkisi geniş ve dar anlamda olmak üzere iki ayrı biçimde ele alınabilir. Banka ödeme yükümlülüğü ilişkisine katılanları; temeldeki

⁴²⁹ Bu konuya ilişkin açıklamalar için bkz. aşağı. Üçüncü Bölüm, §6, I, C, 4.

⁴³⁰ Banka ödeme yükümlülüğünde fiziken belge incelemesinin yapılmaması ve elektronik verilerin işlem eşleştirme uygulaması tarafından elektronik olarak eşleştirilmesi, fiziki belge incelemesi kaynaklı olarak incelemenin öznel biçimde gerçekleştirilmesinin önüne geçilmesini sağlar. İnceleme bilgisayar sistemleri tarafından otomatik, nesnel, yüksek kalitede, daha hızlı bir biçimde ve düşük hata seviyesinde gerçekleştirilir [Spielmann, C. (2017). “Instrument zur Zahlungssicherung im Außenhandel: Die Bank Payment Obligation (BPO)”, *IWW Institut für Wissen in der Wirtschaft GmbH, Würzburg BBP*, s. 242; Vorpeil, 2014, s. 41,44; Susmuş/Başlangıç, s. 326].

⁴³¹ Doğan, 2023, s. 1053.

⁴³² Doğan, 2023, s. 1053-1054.

⁴³³ Bu husustaki değerlendirmeler için bkz. aşağı. Üçüncü Bölüm, §6, I, B, 5.

ilişkinin tarafları olan alıcı ve satıcı ile bu tarafların bankaları oluşturmaktadır. Geniş anlamda banka ödeme yükümlülüğü olarak adlandırılabilir bu ilişki, bu şekilde dört köşeli yapısıyla ortaya çıkmaktadır⁴³⁴. Duruma göre başka bankaların da ilişkiye katılması mümkün olabilmektedir. Dar anlamda banka ödeme yükümlülüğünün tarafları ise ödeme yükümlülüğünü gerçekleştirecek olan yükümlü banka ile ödeme yükümlülüğünün lehtarı olan satıcının bankasından/lehtar bankadan ibarettir.

b. Alıcı

Alıcı, banka ödeme yükümlülüğünün temelinde yer alan satım sözleşmesinde⁴³⁵ öngörülen mal veya hizmetlerin alıcısı olan taraftır⁴³⁶. Alıcı, satım sözleşmesinin akdedilmesinden sonra, banka ödeme yükümlülüğü ile ödemenin gerçekleştirilebilmesi amacıyla, bankasına ödeme yükümlülüğü ilişkisinin başlatılmasına yönelik talimat verir⁴³⁷.

c. Satıcı

Satıcı, alıcı ile satım sözleşmesi akdeden, mal veya hizmetlerin satıcısı olan taraftır. Banka ödeme yükümlülüğü çerçevesinde ödeme lehtar bankaya gerçekleştirileceğinden, satıcı, akreditif ilişkisinin aksine, banka ödeme yükümlülüğü ilişkisinin lehtarı değildir⁴³⁸. Satıcı, banka ödeme yükümlülüğü ilişkisinin tesisi safhasında oluşturulmuş veri tabanının kurulmasına ilişkin bankasına talimat veren ve ilişki kurulup, mallar yüklendikten/sevk edildikten sonra malların yüklenmesine/sevkine ilişkin ilgili verileri oluşturulmuş veri tabanında yapılacak eşleştirmeye sunulmak üzere bankasına ileten taraftır⁴³⁹.

d. Alıcının Bankası

Alıcının bankası, temel ilişkideki alıcının bankasıdır. Alıcının bankasının aynı zamanda yükümlü banka olması mümkündür. Yükümlü banka olan alıcının bankası,

⁴³⁴ Mugasha, 2022, s. 220-221; Doğan, 2023, s. 1054.

⁴³⁵ Banka ödeme yükümlülüğü ilişkisinin temelinde yer alan hukuki ilişki kural olarak satım sözleşmesidir (Mülbert/Früh/Seyfried, 2019, s. 1078, kn. 7341). Bu sebeple, bu husustaki açıklamalar satım sözleşmesi temel alınarak gerçekleştirilmiştir.

⁴³⁶ Doğan, 2023, s. 1054.

⁴³⁷ Doğan, 2023, s. 1054.

⁴³⁸ Vorpeil, 2014, s. 45.

⁴³⁹ Doğan, 2023, s. 1054.

banka ödeme yükümlülüğü ilişkisi çerçevesinde bağımsız ve dönülemez bir ödeme taahhüdü altına girmektedir⁴⁴⁰.

e. Satıcının Bankası/Lehtar Banka

Satıcının bankası, temel ilişkideki satıcının bankasıdır. Banka ödeme yükümlülüğü ilişkisinde satıcının bankası, her zaman, ödeme yükümlülüğünü yüklenmiş olan yükümlü bankanın karşısında olan ve ödemenin kendisine karşı gerçekleştirildiği lehtar bankadır⁴⁴¹. Satıcının bankası/lehtar banka, yükümlü bankanın muhatabı olup, yükümlü banka ilgili mesajları satıcının bankası/lehtar bankaya gönderir ve ödemeyi bu bankaya karşı gerçekleştirir⁴⁴².

f. Diğer Bankalar

Banka ödeme yükümlülüğü ilişkisinde, taraf banka ve sunan banka adı altında iki ayrı banka mevcuttur. Ancak belirtilen bankalar banka ödeme yükümlülüğü ilişkisi bakımından yukarıda sayılmış olan bankaların dışındaki bankalar değildir. Bu bankalar, anılan isimleri banka ödeme yükümlülüğü ilişkisinde üstlendikleri rollere göre almaktadırlar. Bu bağlamda, taraf banka esasında banka ödeme yükümlülüğü ilişkisine katılmakta olan, lehtar banka, yükümlü banka, alıcının bankası veya sunan banka için verilen genel bir isimdir⁴⁴³. Adı geçen diğer banka olan sunan banka ise, oluşturulmuş veri tabanına bir veya birden fazla veri setini sunmakla görevli olan taraf bankadır⁴⁴⁴.

4. Banka Ödeme Yükümlülüğünün İşleyişi

Daha önce de belirtildiği üzere, banka ödeme yükümlülüğü, taraflarca elektronik ortamda sunulan verilerin işlem eşleştirme uygulaması⁴⁴⁵ adındaki elektronik sistemde

⁴⁴⁰ Graf von Bernstorff, Bank Payment Obligation, 2014, s. 36; Mülbert/Früh/Seyfried, 2019, s. 1078-1079, kn. 7.341; Büter/ Schmidt/Spiegeler Castañeda, 2017, s. 7. Ancak banka ödeme yükümlülüğü ilişkisinde, yükümlü bankanın alıcının bankasından başka bir banka olması da mümkündür.

⁴⁴¹ Büter/ Schmidt/Spiegeler Castañeda, 2017, s. 7; Mülbert/Früh/Seyfried, 2019, s. 1078-1079, kn. 7.341; Özalp, 2014, s. 38; Doğan, 2023, s. 1055.

⁴⁴² Büter/ Schmidt/Spiegeler Castañeda, 2017, s. 7; Özalp, 2014, s. 38; Doğan, 2023, s. 1055.

⁴⁴³ Özalp, 2014, s. 38; Doğan, 2023, s. 1055.

⁴⁴⁴ Büter/ Schmidt/Spiegeler Castañeda, 2017, s. 7; Özalp, 2014, s. 38; Doğan, 2023, s. 1055.

⁴⁴⁵ İşlem eşleştirme uygulaması, elektronik olarak veri eşleştirmesi yapan bir platformdur. Banka ödeme yükümlülüğü ilişkisine girecek bankaların aynı işlem eşleştirme uygulamasına abone olarak bunu kullanması gerekmektedir. İşlem eşleştirme uygulamasında işlem yapmak isteyen taraf bankalar ya SWIFT Trade Service Utility (TSU) platformunu kullanacak veya ISO 20022 TSMT uyarınca gönderilecek mesajları işleme kapasitesine sahip başka bir veri eşleştirme platformunu tercih edecektir (Büter/ Schmidt/Spiegeler Castañeda, 2017, s. 8; Vorpeil, 2014, s. 43,47; s. 68; İstanbul Sanayi Odası

eşleşmesi üzerine ödemenin gerçekleştirildiği bir ödeme yöntemidir. Yükümlü banka tarafından lehtar bankaya karşı ödeme yükümlülüğü, sunulan verilerin⁴⁴⁶ işlem eşleştirme uygulamasında elektronik olarak eşleşmesi üzerine doğmaktadır⁴⁴⁷. Sistem, elektronik ortamda sunulan verilerin yine elektronik ortamda karşılaştırılmasıyla oluşacak eşleşmeyi esas almakta ve süreç fiziki belge kullanılmaksızın tam otomatik olarak işlemektedir⁴⁴⁸. Sürecin işleyişi ana hatlarıyla şu şekildedir⁴⁴⁹:

(1) Alıcı ve satıcı, akdettikleri satım sözleşmesinde, ödemenin banka ödeme yükümlülüğü ödeme yöntemiyle gerçekleştirileceğini kararlaştırır. Alıcı bu sözleşme uyarınca siparişini oluşturur.

(2) Alıcı, oluşturmuş olduğu siparişin bilgilerini ve banka ödeme yükümlülüğünün şartlarını elektronik veri olarak yükümlü bankaya gönderir. Bu veriler yükümlü banka tarafından işlem eşleştirme uygulamasına gönderilir. Söz konusu veriler işlem eşleştirme uygulaması tarafından lehtar bankaya da iletilir.

(3) Lehtar banka, sipariş bilgilerini ve banka ödeme yükümlülüğünün şartlarını içeren bu elektronik verileri teyit edilmesi amacıyla satıcıya gönderir. Ödeme yükümlülüğü şartlarını ve sipariş bilgilerini inceleyen satıcı, söz konusu bilgilerde mutabık kalırsa, bu bilgileri lehtar banka aracılığıyla tekrar işlem eşleştirme uygulamasına gönderir.

(4) Başlangıçta yükümlü bankadan ve sonrasında lehtar bankadan gelen ve banka ödeme yükümlülüğünün şartlarını ve sipariş bilgilerini içeren bu veriler, işlem eşleştirme uygulaması yoluyla karşılaştırılır. Yapılan karşılaştırma sonucunda eşleşme sağlanırsa, işlem eşleştirme uygulaması durumu taraf bankalara bildirir ve oluşturulmuş veri tabanı (Established Baseline) kurulmuş olur⁴⁵⁰.

Avrupa İşletmeler Ağı. (2015). *Dış Ticarette Bankacılık İşlemleri ve Akreditif*, İstanbul Sanayi Odası Yayınları: 2015/11, s. 68).

⁴⁴⁶ İşlem eşleştirme uygulamasına sunulacak veriler; ticari belgeler, taşıma belgeleri, sigorta belgeleri, sertifika belgeleri ve diğer belirli belgelerden elde edilecek verilerdir (Büter/ Schmidt/Spiegeler Castañeda, 2017, s. 7; Vorpeil, 2014, s. 48).

⁴⁴⁷ Graf von Bernstorff, Bank Payment Obligation, 2014, s. 35; Ekşi, 2020, s. 319.

⁴⁴⁸ Özalp, 2014, s. 109.

⁴⁴⁹ Büter/ Schmidt/Spiegeler Castañeda, 2017, s. 9-10; Vorpeil, 2014, s. 44, 46; Mugasha, 2022, s. 221-222; Ekşi, 2020, s. 319-320; Doğan, 2023, s. 1049-1051. Banka ödeme yükümlülüğünün işleyişi hakkında detaylı bilgi için bkz. Özalp, 2014, s. 105-149.

⁴⁵⁰ Şayet eşleşme sağlanmazsa, eşleşme sağlanana kadar eşleşecek nitelikteki elektronik verilerin ibrazına devam edilmesi gerekir. Esasında eşleşmenin sağlanması, işlem eşleştirme uygulamasında sıfır eşleşmezlik (zero mismatch) raporunun alınmasına bağlıdır. Sıfır eşleşmezlik sağlanmadığı müddetçe

(5) Satıcı malları yükler/sevkeder ve bu işlemle ilgili belgelerden elde ettiği verileri⁴⁵¹ lehtar bankaya verir. Lehtar banka ilgili verileri işlem eşleştirme uygulamasına eşleştirmenin gerçekleştirilmesi amacıyla gönderir.

(6) Lehtar bankanın gönderdiği veriler, oluşturulmuş veri tabanında yer alan şartlarla eşleşirse, yükümlü bankanın lehtar bankaya karşı ödeme yükümlülüğü doğmuş olur. Yükümlü banka, banka ödeme yükümlülüğünün şartlarında kararlaştırılan vade uyarınca lehtar bankaya ödemeyi gerçekleştirir⁴⁵².

(7) Lehtar banka, satıcıdan almış olduğu talimat uyarınca, yükümlü bankanın kendisine yapmış olduğu ödemeyi satıcının kendisi nezdindeki banka hesabına aktarır⁴⁵³.

5. Banka Ödeme Yükümlülüğünün Bağımsız Niteliği

Banka ödeme yükümlülüğü ilişkisi, temel ilişkiyi teşkil eden satım sözleşmesi ve diğer sözleşmesel ilişkilerden ayrı ve bağımsızdır⁴⁵⁴. URBPO m. 6/a hükmünde de açıkça ifade edildiği üzere banka ödeme yükümlülüğü, temel sözleşmeden ayrı ve bağımsız nitelikte olup, oluşturulmuş veri tabanında temel sözleşmeye bir atıfta bulunulmuş olsa dahi bu durum banka ödeme yükümlülüğünün temel sözleşmeden ayrı ve bağımsız olma özelliğine hâlel getirmeyecektir⁴⁵⁵. Banka ödeme yükümlülüğünün temel sözleşmeden bağımsız olmasının sonucu olarak, alıcının satıcıyla veya bir taraf bankayla arasındaki sözleşmesel ilişkiden kaynaklanan defi veya itirazları, yükümlü bankanın lehtar bankaya karşı olan ödeme yükümlülüğünün yerine getirilmesi bakımından ileri sürülemez⁴⁵⁶. URBPO m. 6/b hükmü uyarınca da,

ödeme yükümlülüğü doğmamaktadır (Bergami, 2012, s. 13; Graf von Bernstorff, Bank Payment Obligation, 2014, s. 36; Vorpeil, 2014, s. 48).

⁴⁵¹ Bu noktada önem arz eden husus, satıcının yüklemeye ilişkin belgeleri değil, bu belgelerden elde ettiği verileri sisteme sokmasıdır (Mugasha, 2022, s. 221). Bu bakımdan işlem eşleştirme uygulaması bir belge incelemesinden ziyade veri incelemesi ve eşleştirmesi gerçekleştirmektedir.

⁴⁵² Söz konusu ödeme görüldüğünde veya belirlenen bir vadede gerçekleştirilir.

⁴⁵³ URBPO kuralları çerçevesinde, yükümlü banka lehtar bankaya ödemeyi gerçekleştirilmeden, satıcının lehtar bankadan ödemeyi talep etme yetkisi bulunmamaktadır (Vorpeil, 2014, s. 44).

⁴⁵⁴ Graf von Bernstorff, Bank Payment Obligation, 2014, s. 35; Mülberr/Früh/Seyfried, 2019, s. 1079, kn. 7341.

⁴⁵⁵ Vorpeil, 2014, s. 50; Mugasha, 2022, s. 223. Banka ödeme yükümlülüğü soyut ve bağımsız yapısıyla temel sözleşmeden açıkça ayrılmış olmakla birlikte, banka ödeme yükümlülüğünün kullanılmasının şartı, bu hususun temel sözleşmenin taraflarınca temel sözleşmede kararlaştırılmış olmasıdır (Graf von Bernstorff, Bank Payment Obligation, 2014, s. 36).

⁴⁵⁶ Vorpeil, 2014, s. 50; Mugasha, 2022, s. 223.

lehtar banka, hiçbir durumda, alıcı ile yükümlü banka arasındaki sözleşmesel ilişkiden fayda sağlayamaz⁴⁵⁷.

6. Banka Ödeme Yükümlülüğünün Münhasıran Elektronik Verilerle İlgili Olması-Mallarla İlgili Olmaması

Banka ödeme yükümlülüğünün münhasıran elektronik verilerle ilgili olması hususu URBPO m. 7 hükmünde düzenlenmektedir. Anılan hüküm uyarınca taraf bankalar, elektronik verilerin ilişkili olduğu mal veya hizmetler üzerinden değil, sadece elektronik verilerin kendisi üzerinden işlem yaparlar⁴⁵⁸. URBPO m. 7 hükmü aracılığıyla, banka ödeme yükümlülüğü, temel sözleşmenin ilişkili olduğu mal veya hizmetlerden tamamen ayrı tutulmuş ve böylece banka ödeme yükümlülüğünün temel ilişkiden bağımsızlığı desteklenmiştir⁴⁵⁹. Akreditifin münhasıran belgelerle ilgili olmasına ilişkin UCP 600 m. 5 hükmüne tamamıyla paralel olan bu hüküm, banka ödeme yükümlülüğünün temel ilişkiden kaynaklanan def'i ve itirazlara tabi olmamasına ve bu şekilde ödemenin güvence altına alınmasına yöneliktir⁴⁶⁰. Yükümlü banka, banka ödeme yükümlülüğünün çevreleyen sözleşmesel şartlardan etkilenmeden, banka ödeme yükümlülüğünde öngörülen şartların yerine getirilmesiyle birlikte ödemeyi gerçekleştirecektir⁴⁶¹. Bu sayede, yükümlü banka ödemeyi gerçekleştirirken, tamamen hâkim olamayacağı sözleşmesel koşulları değerlendirmeye almak zorunda kalmayacak; bunun yerine salt banka ödeme yükümlülüğünün şartlarının yerine getirilmiş olduğuna dair veri eşleşmesi olgusunu göz önünde bulundurarak ödemeyi yapacaktır⁴⁶².

7. Banka Ödeme Yükümlülüğünün Tarafları Arasındaki Hukuki İlişkiler

Geniş anlamda banka ödeme yükümlülüğünde, temel ilişkinin tarafları olan alıcı ile satıcı arasında, alıcı ile yükümlü banka arasında, satıcı ile lehtar banka arasında ve yükümlü banka ile lehtar banka arasında ayrı ayrı sözleşmesel ilişkiler bulunmaktadır.

⁴⁵⁷ Mugasha, 2022, s. 223. Banka ödeme yükümlülüğünün bağımsızlığına ilişkin URBPO m. 6 hükmü, akreditifin bağımsızlığına ilişkin UCP 600 m. 4/a hükmüyle tamamen paralellik gösterdiğinden bu hususta daha önce akreditifin bağımsızlığı açısından yaptığımız açıklamalar geçerlidir. Bkz. Üçüncü Bölüm, §6, I, A, 5.

⁴⁵⁸ Vorpeil, 2014, s. 51; Mugasha, 2022, s. 223; Ekşi, 2020, s. 320.

⁴⁵⁹ Mugasha, 2022, s. 223.

⁴⁶⁰ Burada “*pay now, argue later*” olarak ifade edilen ödemenin öncelikle ve def'i ve itirazlardan arı biçimde gerçekleştirilmesi ilkesinin tezahürü söz konusudur (Mugasha, 2022, s. 223-224).

⁴⁶¹ Mugasha, 2022, s. 224.

⁴⁶² Mugasha, 2022, s. 224.

Yukarıda belirtildiği üzere, banka ödeme yükümlülüğü ilişkisi bu şekilde dört köşeli bir ilişkiyi ifade etmektedir. Dar anlamda banka ödeme yükümlülüğü ise salt yükümlü bankanın lehtar bankaya karşı olan ödeme yükümlülüğünü ifade eder.

Bu dört köşeli hukuki ilişkiler düzleminin bir kenarını, alıcı ile satıcı arasındaki temel ilişkiyi teşkil eden satım sözleşmesi oluşturmaktadır. Nitekim banka ödeme yükümlülüğünün temelinde yer alan hukuki ilişki esas olarak satım sözleşmesidir.

Banka ödeme yükümlülüğü temel olarak yükümlü bankanın lehtar bankaya karşı olan ödemeyi gerçekleştirme taahhüdünü içermekle birlikte, esas itibariyle ödenecek borç, temel ilişki kapsamında alıcının satıcıya karşı olan satım bedelini ödeme borcudur. Alıcı yükümlü bankaya bu ödemenin gerçekleştirilmesi, satıcı da lehtar bankaya ödenecek bedelin tahsil edilmesi noktasında yetki vermektedir⁴⁶³. Bu sebeple gerek alıcı ile yükümlü banka gerekse satıcı ile lehtar banka arasında hukuken, vekalet sözleşmesi ilişkisi bulunmaktadır⁴⁶⁴.

Dar anlamda banka ödeme yükümlülüğü ilişkisinde, yükümlü banka ile lehtar banka arasındaki sözleşmesel ilişki temel ilişkiden soyut ve bağımsız niteliktedir⁴⁶⁵. Bu sözleşmesel ilişki çerçevesinde yükümlü banka, banka ödeme yükümlülüğünün şartlarının karşılandığına dair elektronik veri uyuşması şartının yerine gelmesine binaen, lehtar bankaya karşı dönülemez ve bağımsız biçimde bir ödeme yükümlülüğü altına girmektedir. Bu noktada, sözleşmesel ilişkinin tek tarafının veri eşleşmesi şeklindeki şarta bağlı olarak bağımsız ve dönülemez biçimde ödeme yükümlülüğü yüklenmesi söz konusu olduğundan, dar anlamdaki yükümlü banka ile lehtar banka arasındaki sözleşmesel ilişkiyi de, tıpkı akreditif sözleşmesinde olduğu gibi, soyut borç tanınması olarak nitelendirmek mümkündür⁴⁶⁶.

⁴⁶³ Doğan, 2023, s. 1056.

⁴⁶⁴ Doğan, 2023, s. 1056. Banka ödeme yükümlülüğündeki bu hukuki ilişkiler, bu yönüyle, akreditif amiri ile akreditif bankası arasındaki hukuki ilişkiye benzerlik göstermektedir.

⁴⁶⁵ Graf von Bernstorff, Bank Payment Obligation, 2014, s. 35; Mülberr/Brüh/Seyfried, 2019, s. 1079, kn. 7341.

⁴⁶⁶ Graf von Bernstorff, Bank Payment Obligation, 2014, s. 35; Mülberr/Brüh/Seyfried, 2019, s. 1079, kn. 7341.

II. DİJİTAL TİCARİ İŞLEMDE ÖDEMENİN AKREDİTİF VE BANKA ÖDEME YÜKÜMLÜLÜĞÜ İLE MUKAYESELİ OLARAK DEĞERLENDİRİLMESİ

A. Genel Olarak

Milletlerarası ticarete ödeme yöntemleri, modern çağın ihtiyaçlarını karşılamak ve daha önce oluşturulmuş ödeme yöntemlerinin eksiklerini gidermek üzere oluşturulmaktadır. Nitekim milletlerarası ticarete halihazırda en çok kullanılan ödeme yöntemi mal mukabili ödeme yöntemi olmakla birlikte, bu ödeme yönteminde banka güvencesinin eksikliği sebebiyle akreditif ortaya çıkmış; akreditifin yoğun biçimde fiziki belge incelemesine dayalı olması sebebiyle ihtiyaç duyulan hızlı ve güvenli işlem eksikliği de elektronik düzlemde tam otomatik biçimde işleyen banka ödeme yükümlülüğü ödeme yönteminin oluşturulmasına sebebiyet vermiştir. Dijital ticari işlemde ödeme kısmı da, kendisinden önce oluşturulmuş ödeme yöntemleri olan akreditif ve banka ödeme yükümlülüğünden bütünüyle ayrı ve bağımsız olmamakla birlikte, anılan bu ödeme yöntemlerinin olumsuz yönlerinden arındırılmış ve geliştirilmiş bir ödeme yöntemi olması amacıyla oluşturulmuştur.

Dijital ticari işlem, fiziki belge incelemeye dayalı olmaması yönüyle akreditiften farklıdır. Zira dijital ticari işlem süreci tamamen elektronik kayıtlar üzerinden yürütülmektedir⁴⁶⁷. Dijital ticari işlem, bütünüyle elektronik olarak yürütülen banka ödeme yükümlülüğünden de farklıdır. Banka ödeme yükümlülüğü, belirli mesajlaşma standartlarının belirli teknolojiler kullanılarak sağlandığı tamamıyla bankalar arası bir ödeme yöntemi sistemdir⁴⁶⁸. Söz konusu ödeme yönteminin bankalar arasında ciddi anlamda maliyet getiren bir altyapı kurulmasını gerektirmesi, sistemin önemli bir dezavantajıdır⁴⁶⁹. Dijital ticari işlem sürecinin yürütülmesi bakımından, teknolojik

⁴⁶⁷ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, §5, III.

⁴⁶⁸ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, I, C, 1.

⁴⁶⁹ Banka ödeme yükümlülüğü ödeme yöntemi 31 Aralık 2019 tarihinde Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karara İlişkin Tebliğ (İhracat Bedelleri Hakkında) (Tebliğ No: 2018-32/48)'de Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ (Tebliğ No: 2019-32/56) vasıtasıyla ülkemizde resmi olarak bir ödeme yöntemi hâline getirilmiştir [RG. 31.12.2019/30995(5. Mükerrer)]. Ne var ki, bankaların banka ödeme yükümlülüğü sisteminin gerektirdiği altyapıya entegre olamamaları sebebiyle bu ödeme yöntemi 28 Ağustos 2020 tarihinde Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karara İlişkin Tebliğ (İhracat Bedelleri Hakkında) (Tebliğ No: 2018-32/48)'de Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ (Tebliğ No: 2020-32/58) yoluyla resmi olarak bir ödeme yöntemi olmaktan çıkarılmıştır (RG. 28.08.2020/31227). Banka ödeme yükümlülüğünün gerektirdiği altyapı tesisinin oluşturduğu dezavantajı ülkemiz bakımından bu şekilde de gözlemlemek mümkündür.

tarafsızlık ilkesinin öngörülmesi sonucunda, taraflar dijital ticari işlem sürecini yürütürken, gerekli asgari standartların sağlanması kaydıyla, kullanılacak teknoloji açısından serbesttir⁴⁷⁰. Böylece dijital ticari işlemin ödeme kısmı hem akreditifin fiziki belge incelemesinden hem de banka ödeme yükümlülüğünün öngördüğü teknolojik altyapı tesisinden kaçınmayı taraflar için mümkün kılmakta ve bu şekilde ikisinin olumsuz yönlerinden arındırılmış yeni bir ödeme yöntemini milletlerarası ticarete arz etmektedir.

Görüldüğü üzere dijital ticari işlem, akreditif ve banka ödeme yükümlülüğü ödeme yöntemlerini kısmen temel almakla birlikte, yukarıda açıklanan sebeplerden dolayı, bu ödeme yöntemlerine nazaran yeni bir ödeme yöntemini arz eder niteliktedir. Çalışmamızın devam eden kısmında, dijital ticari işlemin akreditif ve banka ödeme yükümlülüğünün yukarıda açıklanan temel yapılarına benzeyen ve farklılık gösteren yönleri açıklanmaktadır. Bu şekilde yapılan mukayeseli açıklamalarla, çalışmamızın sonraki kısımlarında ayrıntılı biçimde açıklanan ve analiz edilen⁴⁷¹ dijital ticari işlemde ödeme kısmının daha açık biçimde anlaşılması hedeflenmektedir.

B. Dijital Ticari İşlemin Akreditif ve Banka Ödeme Yükümlülüğünün Temel Yapılarıyla Mukayese Edilmesi

1. Dijital Ticari İşlemin Tarafları Bakımından

Dijital ticari işlemin taraflarını akreditif ve banka ödeme yükümlülüğüyle mukayese ederken, temelde yer alan ilişkinin niteliği ve bu ilişkinin taraflarının ana işlemde üstlendiği görevler dikkate alınmak suretiyle bir değerlendirme yapılmalıdır. Bu şekilde, dijital ticari işlemin tarafları açısından akreditif ve banka ödeme yükümlülüğüne nazaran ne tür yenilik ve farklılıkların bulunduğu ortaya konulması mümkündür.

Akreditif ve banka ödeme yükümlülüğünün altında yatan ilişki temel olarak satım sözleşmesi olmakla beraber, satım ilişkisi dışında belirli bazı ilişkilerin de temel ilişkiyi oluşturması mümkündür⁴⁷². Ancak dijital ticari işlemin temelinde her zaman bir satım sözleşmesi bulunmaktadır. Bir başka deyişle dijital ticari işlem, her zaman

⁴⁷⁰ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, §5, III.

⁴⁷¹ Bu hususta bkz. aşağı. Üçüncü Bölüm, §6, III.

⁴⁷² Bu konuda bilgi için bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, I, B, 5; §6, I, C, 5.

temelde yatan bir satım sözleşmesini temsil etmektedir⁴⁷³. Bu husus, akreditif ve banka ödeme yükümlülüğüne göre farklılık arz etmektedir.

Bir diğer farklılık, dijital ticari işlemin temel tarafları ve ödeme yükümlülüğü ilişkisinin bu taraflar arasında oluşması bakımından ortaya çıkmaktadır. Dijital ticari işlemin temel taraflarını alıcı ve satıcı teşkil etmektedir⁴⁷⁴. Dijital ticari işlemde kaynaklanan ödeme yükümlülüğü ilişkisi, dijital ticari işlemin altında yatan temel ilişkinin tarafları olan alıcı ile satıcı arasında oluşmaktadır. Böylece, dijital ticari işlem ilişkisinde ödeme yükümlülüğü doğrudan alıcının üzerinde doğmaktadır.

Kanaatimizce, dijital ticari işlem kavramıyla getirilen bu sistem, önemli bir yenilik niteliğindedir. Zira milletlerarası ticarete dijital ticari işleme kadar süregelen eğilim, bankaların ödeme yükümlülüğünü yüklenerek giderek sistemin ayrılmaz bir parçası olması ve temel tarafları teşkil etmesi yönündedir. Nitekim, mal mukabili ödeme yönteminde ortaya çıkan ödemenin bir banka yoluyla güvence altına alınması ihtiyacına binaen, akreditifte ödeme yükümlüsü akreditif bankası olarak tezahür etmiştir⁴⁷⁵. Akreditif bankası, ödemeyi temel ilişkinin bedel alacaklısı lehtara karşı gerçekleştirmektedir. Banka ödeme yükümlülüğü sisteminde bu durum daha da belirgin hâle gelmiştir. Banka ödeme yükümlülüğünde ödeme yükümlülüğü temel ilişkinin tarafları arasında değil, onları temsil eden bankalar arasında vücuda gelmektedir⁴⁷⁶. Bu şekilde hem ödeme yükümlüsü hem de lehtar bir banka olmakta ve ilişki tamamen banka merkezli bir hâle gelmektedir.

Dijital ticari işlemde ise temel ilişkinin tarafları olan alıcı ve satıcı dijital ticari işlem ilişkisinin de temel taraflarını teşkil ettiğinden, ödeme, doğrudan doğruya ödeme yükümlülüğünün borçlu tarafı olan alıcı tarafından satıcıya karşı gerçekleştirilmektedir. Bu şekilde ilişkinin merkezinde bankalar değil, satım ilişkisinin tarafları olan alıcı ve satıcı yer almaktadır. Her ne kadar ödeme yükümlülüğünü bir finansal hizmet sağlayıcısının üstlenmesi ve bu şekilde bir finansal hizmet sağlayıcısının ödeme ilişkisine dahil olması⁴⁷⁷ mümkünse de, bu durum yine de akreditif ve banka ödeme

⁴⁷³ Nitekim dijital ticari işleme yönelik URDTT'nin dördüncü maddesi hükmünde, doğrudan doğruya alıcı ve satıcının görevlerinin düzenlenmesi, dijital ticari işlemin temelde yatan bir satım sözleşmesini temsilen var olduğunun göstergesidir.

⁴⁷⁴ Bu konuda bilgi için bkz. yuk. İkinci Bölüm, §5, II, C.

⁴⁷⁵ Bu konuda bilgi için bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, I, B.

⁴⁷⁶ Bu konuda bilgi için bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, I, C.

⁴⁷⁷ Finansal hizmet sağlayıcısının ödeme yükümlülüğü ilişkisine dahil olması kavramıyla, finansal hizmet sağlayıcısının alıcının ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borcuna katılması ve kendisinin

yükümlülüğünden iki temel noktada farklılık göstermektedir. Birincisi, dijital ticari işlemde ödeme ilişkisine bir finansal hizmet sağlayıcısının dahil olması bir zorunluluk olarak öngörülmemiştir. Finansal hizmet sağlayıcısının alıcının ödeme yükümlülüğünü üstlenmesi, alıcı veya satıcının bu yönde bir talepte bulunması ve finansal hizmet sağlayıcısının bu talebi uygun görerek kabul etmesi şartlarının varlığına bağlıdır (URDTT m. 13/a). Bir başka deyişle, dijital ticari işlemin temel taraflarının talebi bulunmadan ve bu talep finansal hizmet sağlayıcısı tarafından kabul edilmeden bir finansal hizmet sağlayıcısının dijital ticari işlem kapsamında ödeme yükümlülüğü ilişkisine dahil olması söz konusu değildir. Halbuki, daha önce belirtildiği üzere, akreditif ve banka ödeme yükümlülüğü ilişkisinde bir bankanın varlığı zorunluluktur. İkinci olarak belirtmek gerekir ki, temel tarafların talebi ve bu talebin kabul edilmesi suretiyle bir finansal hizmet sağlayıcısı dijital ticari işlem kapsamında ödeme yükümlülüğü ilişkisine dahil olsa bile, akreditif ve özellikle banka ödeme yükümlülüğünün aksine, bu finansal hizmet sağlayıcısının mutlaka bir banka olarak ilişkinin içinde yer alma zorunluluğu da bulunmamaktadır. Dijital ticari işlem kapsamında ödeme yükümlülüğü ilişkisine dahil olan bir finansal hizmet sağlayıcısı, bir banka olabileceği gibi banka dışı bir finansal kuruluş da olabilir⁴⁷⁸.

Anılan bu hususların ışığında dijital ticari işlem vasıtasıyla, işlemin tarafları bakımından, akreditif ve banka ödeme yükümlülüğüne nazaran önemli birtakım yeniliklerin ve farklılıkların getirildiği sonucuna varmak mümkündür.

2. Dijital Ticari İşlemin İşleyişi Bakımından

Dijital ticari işlemin işleyişi bakımından getirilmiş olan diğer bir yenilik, ödeme yükümlülüğünün doğması açısındanadır. Esasında bu hususta akreditif, banka ödeme yükümlülüğü ve dijital ticari işlem birbirinden farklılaşan süreçleri ihtiva etmektedir.

Akreditifte ödeme yükümlülüğün doğması için akreditif şartlarında yer alan belgelerin fiziki ibrazı ve ibraz edilmiş belgelerin fiziki olarak incelenmesi söz konusudur. Bu durum, daha önce ifade edildiği üzere, işlem sürecinin yavaşlamasına, maliyetlerin artmasına ve insan kaynaklı hataların ortaya çıkmasına sebebiyet

de bu borçtan sorumlu hâle gelmesi kastedilmektedir. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. aşağı. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 2.

⁴⁷⁸ Bu konuda bilgi için bkz. yuk. İkinci Bölüm, §5, II, D, 1. Dijital ticari işlemin bu yönü itibarıyla banka dışındaki kurumsal alana doğru genişleme söz konusudur (Implementing URDTT, Version 1.0, s. 61).

vermektedir. Banka ödeme yükümlülüğünde ise fiziki belge ibrazı veya incelemesi bulunmamaktadır. Bunun yerine bu yöntemde belgelerin içerdiği veriler elektronik olarak sisteme yüklenmekte ve verilerin eşleşip eşleşmediğine yönelik elektronik olarak bir inceleme gerçekleştirilmektedir. Bu şekilde her ne kadar insan kaynaklı hataların önüne geçilebilse de, banka ödeme yükümlülüğünün bankalar arasında kurulmasını gerektirdiği elektronik sistemler de maliyet arz etmektedir.

Dijital ticari işlem süreci bütünüyle elektronik kayıtlar üzerinden yürütülmektedir. Süreç bakımından fiziki belge kullanımı söz konusu değildir. Bununla beraber dijital ticari işlem ilişkisi teknolojik tarafsızlık ilkesi çerçevesinde yürütüldüğünden, asgari standartlar sağlanmak kaydıyla, işlem sürecinin nasıl yürütüleceği hususu taraflara bırakılmıştır. Burada banka ödeme yükümlülüğünde olduğu gibi hususi ve maliyetli bir teknolojik altyapı kurulması zorunluluğu bulunmamaktadır. Banka ödeme yükümlülüğünde tam otomatik elektronik sistemler üzerinden veri mesajı gönderilmesi söz konusu iken, dijital ticari işlem süreci bakımından bir elektronik kaydın duruma göre elektronik belge olarak elektronik posta yoluyla iletilmesi dahi yeterli olabilmektedir.

Görüldüğü üzere dijital ticari işlemin işleyişi, hem akreditifin fiziki olarak belge ibrazı ve incelemesine dayalı sisteminden hem de banka ödeme yükümlülüğünün tamamıyla otomatikleşmiş elektronik veri incelemesine dayalı sisteminden farklılık arz eden ve bu iki sistemin orta noktasında bulunup; daha uygulanabilir bir sistemi taraflara sunmaktadır.

Dijital ticari işlemin işleyişi bakımından değinilecek bir diğer husus ise işlem sürecinde doğacak ödeme yükümlülüğünün niteliğine ilişkindir. Zira bu nokta da dijital ticari işlemle, akreditif ve banka ödeme yükümlülüğüne nazaran, önemli bir yeniliğin getirilmesi söz konusudur.

Akreditif ve banka ödeme yükümlülüğünde işlem sürecinde doğan ödeme yükümlülüğünün akreditif veya banka ödeme yükümlülüğüne nazaran hususiyet arz eden bağımsız bir yapısı bulunmamaktadır. Akreditifte ödeme yükümlülüğü akreditif şartlarına uygun fiziki belge ibrazı ile doğar. Banka ödeme yükümlülüğünde ise, oluşturulmuş veri tabanına önceden işlenmiş verilerle bir veri eşleşmesinin sağlanması hâlinde bu durum ortaya çıkar. Her iki hâlde de ödeme yükümlülüğü, akreditif veya banka ödeme yükümlülüğü işleminden bağımsız nitelikte değil, bu işlemlerle iç içedir.

Uygun belge veya eşleşen elektronik veri ibrazı üzerine doğacak ödeme yükümlülüğü, akreditif veya banka ödeme yükümlülüğünü teşkil eden ana işlem bünyesinden ayrı ve bağımsız bir nitelikte değildir. Böylece, akreditif ve banka ödeme yükümlülüğü işlemleri nitelendirilirken, temelde yatan ilişki ve ana işlem olmak üzere iki katmandan bahsetmek mümkündür. Oysaki dijital ticari işlemde ödeme yükümlülüğü, aşağıda ayrıntılı biçimde ifade edildiği üzere, dijital ticari işlemin hükümlerine uygun elektronik kayıt ibrazını takiben şarta bağlı olmaktan çıkar ve bu hâldeyken gerek temeldeki satım sözleşmesinden gerekse bünyesinde doğduğu dijital ticari işlemde ayrı ve bağımsız niteliktedir⁴⁷⁹. Bu durum, dijital ticari işlem ilişkisinde, akreditif ve banka ödeme yükümlülüğünden farklı olarak, temel ilişki, dijital ticari işlem ve ödeme yükümlülüğünden oluşan, birbirinden bağımsız üç farklı işlem katmanının bulunmasına sebebiyet vermektedir.

Şu hâlde dijital ticari işlemin, ödeme yükümlülüğünün doğması için gerekli işleyiş süreci ve doğan ödeme yükümlülüğünün bünyesinde doğduğu işlemde ayrı ve bağımsız bir niteliğe sahip olması açısından da akreditif ve banka ödeme yükümlülüğüne nazaran yeni ve farklı bir sistem getirdiğini söylemek mümkündür.

III. DİJİTAL TİCARİ İŞLEMDE ÖDEME YÜKÜMLÜLÜĞÜ

A. Ödeme Yükümlülüğünün Yapısı

1. Ödeme Yükümlülüğünün Tanımı

Dijital ticari işlemde ödeme, kural olarak, alıcı tarafından satıcıya karşı ödeme yükümlülüğü çerçevesinde gerçekleştirilir. URDTT ve dijital ticari işlem sisteminin temel yapı taşı olan oluşturan ödeme yükümlülüğü, URDTT'nin ikinci maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre dijital ticari işlemde ödeme yükümlülüğü, “*alıcının, ödemeyi görüldüğünde, belirli veya belirlenebilir bir vadede gerçekleştirmeye yönelik kesin bir taahhüdünü içeren dönülemez yükümlülüğü*” olarak tanımlanmıştır (URDTT m. 2).

⁴⁷⁹ Bu hususta ayrıntılı bilgi için bkz. aşa. Üçüncü Bölüm, §6, III, A, 3.

2. Ödeme Yükümlülüğünün Tarafları

Ödeme yükümlülüğü ilişkisi kapsamında, ödeme borçlu tarafından lehtar veya lehtarlara karşı gerçekleştirilir (URDTT m. 2). Bu sebeple, bahse konu ilişki çerçevesinde borçlu ve lehtarı teşkil eden tarafların belirlenmesi önemlidir.

Yukarıda belirtilen tanımdan açıkça anlaşılacağı üzere, ödeme yükümlülüğü ilişkisinin asli borçlu tarafı alıcıdır. Zira ödeme yükümlülüğünde ödemenin kural olarak alıcı tarafından gerçekleştirileceği URDTT m. 2 hükmünde açıkça belirtilmiştir. Bununla birlikte, aşağıda detaylı olarak açıklandığı üzere, bir finansal hizmet sağlayıcısının ödeme yükümlülüğünün herhangi bir aşamasında bu ilişkiden kaynaklanan borcu üstlenmesine ilişkin taahhütte⁴⁸⁰ bulunmasıyla birlikte, esasında ödeme yükümlülüğü ilişkisinin tarafı olmayan finansal hizmet sağlayıcısı da bu ilişkiden kaynaklanan borçtan alıcıyla birlikte sorumlu hâle gelir (URDTT m. 2)⁴⁸¹.

Ödeme yükümlülüğünün lehtarı, temel ilişkideki satım sözleşmesi kapsamında alıcının karşısındaki taraf olan satıcıdır. Ödeme yükümlülüğünden doğan hak ve yetkilerin devredilmesi⁴⁸² durumunda, devredenden ödeme yükümlülüğünden doğan hak ve yetkileri devralan kişi veya kişiler lehtar statüsünü elde eder (URDTT m. 2).

3. Ödeme Yükümlülüğünden Kaynaklanan Borcun Doğumu

Daha önce de ifade edildiği üzere dijital ticari işlem, akreditif ve banka ödeme yükümlülüğünün aksine, tamamıyla temel tarafları oluşturan alıcı ve satıcı merkezli olduğundan, dijital ticari işlemde ödeme kısmında ödeme yükümlülüğü esas olarak alıcının üzerinde doğmaktadır⁴⁸³. Alıcının üzerinde doğan ve ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borç, şarta bağlıdır. Nitekim taraflar arasında dijital ticari işlem tesisi neticesinde şarta bağlı bir ödeme yükümlülüğü ilişkisinin varlığı söz konusudur. Dijital ticari işlemin tesisi neticesinde şarta bağlı bir ödeme yükümlülüğü ilişkisinin ortaya çıkmasını takiben, alıcı, ödeme yükümlülüğünü belgelendiren bir elektronik kaydı oluşturur. Bu noktada belirtmek gerekir ki, ödeme yükümlülüğünden

⁴⁸⁰ Ödeme yükümlülüğünün finansal hizmet sağlayıcı tarafından üstlenmesine ilişkin detaylı bilgi için bkz. aşağı. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 2.

⁴⁸¹ Bu hususta ayrıntılı bilgi için bkz. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 2, c, iii.

⁴⁸² Ödeme yükümlülüğünden doğan hak ve yetkilerin devredilmesine ilişkin detaylı bilgi için bkz. aşağı. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 3.

⁴⁸³ Hatta bu sebeple ödeme yükümlülüğünün, “alıcının ödeme yükümlülüğü-payment obligation buyer” olarak adlandırıldığına dahi tesadüf edilmektedir. Nitekim bkz. <https://www.tradefinanceglobal.com/posts/implementing-icc-uniform-rules-for-digital-trade-transactions-urdt/>, E. T.: 11.10.2023.

kaynaklanan belirli bir bedelin ödenmesi borcu, bu elektronik kaydın oluşturulmasıyla değil, belirli bir şartın yerine gelmesiyle hukuken doğmaktadır. Bir başka anlatımla, borcun hukuken doğması, borcu gösterir nitelikteki elektronik kaydın oluşturulmasıyla değil, borcun bağlı olduğu şartın yerine getirilmesi sonucunda gerçekleşmektedir. Anılan şart, daha öncesinde belirtildiği gibi⁴⁸⁴, dijital ticari işlemin hükümlerine uygun biçimde malların teslim edildiğine dair elektronik kaydın satıcı tarafından alıcının veri işleme sistemine ibrazından ibarettir. Dijital ticari işlemin hükümlerine uygun elektronik kayıt ibrazı anından itibaren, şarta bağlı olarak düzenlenmiş olan ödeme yükümlülüğü kendiliğinden şarta bağlı olmaktan çıkar⁴⁸⁵. Bu şekilde şarta bağlı olmaktan çıkan ödeme yükümlülüğü, dijital ticari işlemde de bağımsız hâle gelir⁴⁸⁶ ve ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borç hukuken doğmuş olur.

4. Ödeme Yükümlülüğünün İçerdiği Zorunlu Veri Unsurları

Ödeme yükümlülüğünün içerdiği zorunlu veri unsurları bütünüyle URDTT m. 12 hükmünde düzenlenmektedir. Anılan hükümde, bazı veri unsurlarının ödeme yükümlülüğünü belgelendiren elektronik kayıta yer almak zorunda olduğu açıkça belirtilmiştir. Şu hâlde birtakım kayıtların ödeme yükümlülüğünü belgelendiren elektronik kayıta yer alması zorunluluktur. Anılan kayıtlar şu şekildedir (URDTT m. 12/c):

- Ödeme yükümlülüğünü ilgili dijital ticari işlemle ilişkilendiren özgün referans⁴⁸⁷,
- Temel tarafların ve ilişkide yer alan diğer lehtar veya lehtarların ad ve adresleri
- Bedelin hangi para birimi üzerinden ödeneceği ve miktarı,
- Şayet bedelle birlikte bir miktar faizin de ödeneceği de belirlenmişse, faizin ödeneceği hususu ve faizin hesaplanmasının hangi esasa dayanacağı hususu,

⁴⁸⁴ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, §5, III.

⁴⁸⁵ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 49.

⁴⁸⁶ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 49.

⁴⁸⁷ Bu şekilde bir referans numarasının kullanılması vasıtasıyla, ödeme yükümlülüğü ve dijital ticari işlem arasında ilişki kurulmuş olmaktadır. Böylelikle ödeme yükümlülüğüne dahil olan bütün taraflar bakımından hangi dijital ticari işlemin söz konusu olduğu konusunda açıklık sağlanmış olmaktadır (Implementing URDTT, Version 1.0, s. 49).

- Ödeme yükümlülüğünü belgelendiren elektronik kaydın oluşturulma tarihi,
- Ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borcun hukuken doğmasına yönelik olarak yapılabilecek son elektronik kayıt ibraz tarihi,
- Vade,
- Ödeme yükümlülüğünün hâlihazırda şarta bağlı olup olmadığı ve
- Uygulanacak hukuk.

Belirtilen zorunlu unsurların içinde yer almamakla birlikte, ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devredilebilir nitelikte olup olmadığı hususunun da ödeme yükümlülüğünün hükümlerinde yer alması gerektiği ayrıca belirtilmiştir (URDTT m. 12/d). Bir başka anlatımla, ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devredilebilmesi öngörülüyorsa, bu husus ödeme yükümlülüğünün hükümlerinde yer almak zorundadır⁴⁸⁸.

5. Ödeme Yükümlülüğünün Değiştirilmesi veya Ödeme Yükümlülüğünden Dönülmesi

Ödeme yükümlülüğü ilişkisi ortaya çıktıktan sonra söz konusu ilişkinin hükümlerinin değiştirilmesi veya bu ilişkinin ortadan kaldırılması, ancak temel tarafların, ödeme yükümlülüğünü üstlenme taahhüdünde bulunan finansal hizmet sağlayıcısının ve diğer lehtar veya lehtarların tamamının onayıyla gerçekleştirilebilir (URDTT m. 12/e). Görüldüğü üzere, ödeme yükümlülüğü ilişkisinin ortaya çıkmasıyla birlikte, borçlu tarafı temsil eden alıcının veya bahse konu ilişkiden kaynaklanan borcu üstlenmek suretiyle borçtan sorumluluğu bulunan finansal hizmet sağlayıcısının bu ilişkiden tek taraflı olarak dönmesi olanaklı değildir.

B. Ödeme Yükümlülüğünün Hukuki Niteliği

1. Genel Olarak

Ödeme yükümlülüğü ilişkisi esas itibariyle, borçlu tarafından lehtar veya lehtarlara belirli bir bedelin ödenmesi şeklindeki bir ödeme ilişkisini ihtiva eder. Ödeme yükümlülüğü, yukarıda belirtildiği üzere, bir hukuki ilişki olarak ortaya çıktıktan sonra, oluşturulan bir elektronik kayıt yoluyla belgelendirilir. Şu hâlde,

⁴⁸⁸ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 50. Ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devri hususunda detaylı bilgi için bkz. aşağı. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 3.

ortada hem bir hukuki ilişki hem de bu hukuki ilişkinin belgelendirildiği bir elektronik kayıt bulunmaktadır. Dolayısıyla, ödeme yükümlülüğünün hukuki niteliğine yönelik değerlendirmede bulunulurken, ödeme yükümlülüğünün arz ettiği hukuki ilişkinin ve bu hukuki ilişkiyi belgelendirerek gösteren elektronik kaydın hukuki niteliğinin açıklanması gerekmektedir.

2. Ödeme Yükümlülüğünün Arz Ettiği Hukuki İlişkinin Niteliği

a. Ödeme Yükümlülüğünün Soyut Borç Tanıması Niteliğinde Olması Bakımından

Ödeme yükümlülüğü, alıcının ödemeyi gerçekleştirmeye yönelik kesin ve dönülemez taahhüdünü içermesi yönüyle dikkate alındığında, esas olarak bir soyut borç tanımı niteliğindedir. Dolayısıyla, ödeme yükümlülüğünün soyut borç tanımı niteliğinde olduğu hususunun izah edilmesinden önce, soyut borç tanımının açıklanması gerekmektedir.

Hukukumuzda soyut borç tanımı TBK m. 18 hükmünde düzenlenmektedir. Anılan hükme göre, “*borcun sebebini içermemiş olsa bile borç tanımı geçerlidir*”⁴⁸⁹. Buna göre borcun sebebi belirtilmemiş olsa bile, bu şekilde bir borç tanımı geçerlidir⁴⁹⁰. Soyut borç tanımı, sebebi gösterilmeden alacaklıya karşı belirli bir borcun mevcut olduğunun beyanı anlamına gelmektedir⁴⁹¹. Çoğu kez bu tür bir borç tanımı taraflar arasında mevcut bir borç ilişkisinden kaynaklanan alacağın tahsiline yöneliktir⁴⁹².

Her ne kadar TBK 18 hükmünün lafzından tek taraflı bir irade beyanı ve dolayısıyla tek taraflı bir hukuki işlemin mevcudiyeti anlaşılmaktaysa da, burada iki

⁴⁸⁹ Bu hükmün mehzazını doğrudan doğruya OR Art. 17 hükmü teşkil etmektedir: “*Ein Schuldbekennntnis ist gültig auch ohne die Angabe eines Verpflichtungsgrundes*”.

⁴⁹⁰ Antalya, 2019, s. 443, kn. 1962.

⁴⁹¹ Schwenzer, I. (2011). *Basler Kommentar Obligationenrecht I* (Herausgeber: Heinrich Honsell, Nedim Peter Vogt, Wolfgang Wiegand), Art. 1-529 OR, (b, 5), Helbing Lichtenhahn Verlag, s. 140, kn. 2; Antalya, 2019, s. 444, kn. 1967.

⁴⁹² Antalya, 2019, s. 444, kn. 1967.

tarafli hukuki islemin, bir sözleşmenin varliğı söz konusudur⁴⁹³. Ancak hukuki niteliğı gereğı soyut borç tanınması, tek tarafa borç yükleyen sözleşmelerdendir⁴⁹⁴.

Maddi anlamda bir soyut borç sözleşmesi niteliğinde olan soyut borç tanınması vasıtasıyla, maddi anlamda temel ilişkiden kaynaklanan alacağın yanında yeni soyut bir alacak doğar ve söz konusu alacak temel ilişkiden bağımsızdır⁴⁹⁵. Bu şekilde doğan bu yeni alacak temel ilişkiden soyutlanarak ayrılmakta ve bağımsız hâle gelmektedir⁴⁹⁶. Alacaklı böylece, temel ilişkideki alaktan bağımsız ve ayrı yeni bir alacak hakkı kazanmaktadır⁴⁹⁷. Yeni doğan soyut alacak temel ilişkideki alacağın ifasını hedef alır ve bahse konu alacak ödenince, temel ilişkideki alacak da sona erer⁴⁹⁸.

Belirtmek gerekir ki, soyut borç tanınması temel olarak bir ispat aracı niteliğinde olup⁴⁹⁹, temel ilişkiden bağımsızlığına ilişkin bu özellikleri onun aynı zamanda bir ispat aracı olarak da kabul edilmesine mâni değildir⁵⁰⁰.

Ödeme yükümlülüğü, esasında temel ilişkide yer alan ticari satım sözleşmesinden kaynaklanan belirli bir para borcunun ifasına yönelik olmakla birlikte, ödeme yükümlülüğünün yapısı ve içerdiği zorunlu veri unsurları (URDTT m. 12/c) dikkate alındığında, temel sözleşme ilişkisinin ödeme yükümlülüğü ilişkisine

⁴⁹³ Habersack, M. (2020). *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 7* (Herausgeber: Franz Jürgen Säcker, Roland Rixecker, Hartmut Oetker), §§705-853, (b. 8), C. H. BECK München, s. 1096, kn. 12. Borç tanınmasında bulunanın irade beyanının karşı tarafça kabulüyle birlikte sözleşme meydana gelir. Alacaklının borçlunun tek tarafli irade beyanına muvafakat etmesi sözleşmenin kurulması bakımından yeterlidir (Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 203, kn. 543).

⁴⁹⁴ Soyut borç tanınmasının tek tarafa borç yükleyen bir sözleşme olma özelliğı gereğı, bu ilişki her iki tarafa borç yükleyen biçimde kurulamaz [Hund-von Hagen. (2021). *Nomos Kommentar BGB Schuldrecht, Band 2/3: §§662- 853* (Herausgeber: Barbara Dauner-Lieb, Werner Langen), (b. 4), Nomos Verlagsgesellschaft Baden-Baden, s. 5646, kn. 6]. Ayrıca bkz. Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 203, kn. 543; Antalya, 2019, s. 445, kn. 1972.

⁴⁹⁵ Häuser, F/Welter, R. (2012). *Soergel Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 11/3 Schuldrecht 9/3* (Herausgeber: W. Sieber), BGB §§780-822, (b. 13), W. Kohlhammer Drückerei Stuttgart, s. 9, kn 10; Staudinger, A./Hau, W. (2020). *J. Von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Buch 2 Recht der Schuldverhältnisse* (Redaktor: Peter O. Mülbert), BGB §§779-782, Ottoschmidt-De Gruyter Berlin, s. 139, kn. 19; Habersack, 2020, BGB §780, s. 1106, kn. 44; Oğuzman/Öz, 2018, Borçlar Genel Cilt I, s. 209, kn. 657; Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 206, kn. 548; Antalya, 2019, s. 446, kn. 1976.

⁴⁹⁶ Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 207, kn. 548.

⁴⁹⁷ Habersack, 2020, BGB §780, s. 1106, kn. 44; Häuser/Welter, 2012, BGB §781, s. 9, kn 10; Staudinger/Hau, 2020, §780, s. 139, kn 19; Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 207, kn. 548; Antalya, 2019, s. 446, kn. 1976.

⁴⁹⁸ Häuser/Welter, 2012, BGB §781, s. 9, kn. 10; Oğuzman/Öz, 2018, Borçlar Genel Cilt I, s. 209, kn. 657; Antalya, 2019, s. 446, kn. 1976.

⁴⁹⁹ Soyut borç tanınmasının bir ispat aracı olması nedeniyle alacaklı, borçluya karşı dilerse sadece soyut borç tanınmasına dayanarak dava açabilir. Alacaklı, alacak hakkını ve bunun sebebini ispat etmek zorunda değildir (Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 205, kn. 547; Antalya, 2019, s. 444-445, kn. 1968).

⁵⁰⁰ Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 206, kn. 548.

yansımadığı açıkça anlaşılmaktadır. Nitekim, temeldeki ticari satım sözleşmesinin konusunu teşkil eden mallar, bunların niteliği, sevkiyatı gibi hususlar ödeme yükümlülüğü ilişkisinde yer almamaktadır. Ayrıca, temel sözleşmeden kaynaklanan defiler de ödeme yükümlülüğü ilişkisinde ileri sürülemez⁵⁰¹. Verilen örneklerden anlaşılabacağı üzere, ödeme yükümlülüğü temel sözleşmeden bağımsızdır⁵⁰². Şu hâlde ödeme yükümlülüğü, temeldeki satım sözleşmesi şeklindeki sebep gösterilmeden ve bu sebepten soyut ve bağımsız olarak belirli miktar para borcunun alıcı tarafından ödeneceğine dair taahhüdü ifade etmektedir.

Her ne kadar ödeme yükümlülüğü, kendisini tanımlayan URDTT m. 2 hükmünde alıcının ödeme taahhüdü olarak ifade edilmiş olsa da, tek taraflı bir hukuki işlem değildir. Aksine ödeme yükümlülüğü, taraflarını alıcı ve satıcının teşkil ettiği bir sözleşme niteliğindedir. Bu husus iki temel sebebe bağlanabilir. Birincisi, dijital ticari işlemin hükümlerinin referans yoluyla ödeme yükümlülüğüne de aktarılabacak olmasıdır. Daha önce ifade edildiği üzere, dijital ticari işlem taraflar arasındaki bir elektronik sözleşme hükmünde olduğundan⁵⁰³, bu sözleşmenin hükümlerinin taraflar arasındaki ödeme yükümlülüğüne aktarılması da ödeme yükümlülüğünün taraflar arasındaki bir sözleşme niteliğinde olduğunu göstermektedir. Ayrıca ödeme yükümlülüğünden dönülmesine ilişkin URDTT m. 12/e hükmünde açıkça belirtildiği üzere, ödeme yükümlülüğünün ortadan kaldırılması ancak tarafların anlaşmalarına bağlıdır. Bir başka anlatımla, alıcı, ödeme yükümlülüğünden tek taraflı olarak dönememektedir. Belirtilen bu husus da ödeme yükümlülüğünün tarafların arasındaki sözleşme niteliğinde olduğunun bir diğer göstergesidir.

Ödeme yükümlülüğünü ihtiva eden sözleşme çerçevesinde ödeme yükümlülüğü ilişkisi, sadece alıcıya belirli bir bedeli ödeme borcu yüklemekte, satıcıya ise, uygun elektronik kaydın ibrazı şartının yerine getirilmiş olması şartıyla, herhangi bir yükümlülük yüklememektedir. Son olarak belirtmek gerekir ki, bahse konu sözleşme, salt taraflar arasındaki ödeme ilişkisini ispat aracı niteliğindedir.

Yukarıda yapılan açıklamalar ışığında öz biçimde ifade edilmek gerekirse, ödeme yükümlülüğü, temel ilişkiden soyut ve bağımsız niteliktedir; söz konusu ilişki

⁵⁰¹ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 6.

⁵⁰² Implementing URDTT, Version 1.0, s. 6.

⁵⁰³ Bu hususta bkz. yuk. İkinci Bölüm, §5, V, C.

taraflar arasındaki bir sözleşme niteliğinde olup, salt ödeme ilişkisini ispat etme işlevi gören bir hukuki işlemdir. Anılan bütün bu özellikleri dikkate alındığında, ödeme yükümlülüğünün hukuken bir soyut borç tanınması niteliğinde olduğunu ifade etmek mümkündür.

b. Ödeme Yükümlülüğünün Geciktirici Şarta Bağlı Olması Bakımından

Ödeme yükümlülüğünün soyut borç tanınması niteliğinde olduğunu ifade ettikten sonra belirtmek gerekir ki, ödeme yükümlülüğü alelade bir soyut borç tanınması niteliğinde olmaktan ziyade, şarta bağlı bir soyut borç tanınması niteliğindedir. Zira dijital ticari işlemin tesisini takiben ödeme yükümlülüğünün ortaya çıkması hususu, bu ilişkiden kaynaklanan borcun da hukuken doğduğu anlamına gelmemektedir. Ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borcun hukuken doğması, daha önce belirtildiği üzere, dijital ticari işlemin hükümlerine uygun olarak elektronik kayıt ibrazı yapılması şartına bağlı tutulmuştur. Bu sebeple aslında ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borç geciktirici şarta bağlı hâldedir. Nitekim, geciktirici şarta bağlı borcun özellikleri dikkate alındığında bu husus daha net biçimde ortaya çıkmaktadır.

Her şeyden önce şartın temeli taraf iradeleri olup, şarta bağlı borç taraf iradelerinden doğmaktadır⁵⁰⁴. Ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borcun hukuken doğumunun bağlı olduğu şart da tarafların iradelerini ihtiva eden dijital ticari işlem hükümlerinde yer almaktadır. Bu nedenle, ödeme yükümlülüğü bakımından şart da aslında taraf iradelerinden kaynaklanmaktadır. Bunun yanı sıra, şartı oluşturan olay geleceğe ilişkin ve gerçekleşip gerçekleşmeyeceği belirsiz bir olay olmalıdır⁵⁰⁵. Nitekim ödeme yükümlülüğü bakımından da satıcı tarafından gerçekleştirilecek olan uygun elektronik kayıt ibrazı olgusu, geleceğe ilişkin gerçekleşip gerçekleşmeyeceği belirsiz bir olaydır.

Bu şekilde, taraflar arasındaki bir sözleşme niteliğinde olan ödeme yükümlülüğü ilişkisinden kaynaklanan borcun doğması, bir başka anlatımla, ödeme yükümlülüğünün hüküm ifade etmesi, gelecekteki belirsiz bir olayın gerçekleşmesine bağlı tutulmuş olduğundan, ortada geciktirici şartın varlığı söz konusudur⁵⁰⁶. Nitekim bu husus, geciktirici şartı düzenleyen TBK m. 170 hükmünde de, “*bir sözleşmenin*

⁵⁰⁴ Eren, 2019, s. 1306, kn. 3628.

⁵⁰⁵ Eren, 2019, s. 1306, kn. 3630.

⁵⁰⁶ Eren, 2019, s. 1312, kn. 3646.

hüküm ifade etmesi, gerçekleşip gerçekleşmeyeceği bilinmeyen bir olguya bırakılmışsa, sözleşme geciktirici koşula bağlanmış olur” şeklinde ifade edilmek suretiyle ortaya konulmaktadır.

Şu hâlde, dijital ticari işlemin hükümlerinde yer alan şart niteliğindeki uygun elektronik kayıt ibrazı olgusu, gelecekte gerçekleşip gerçekleşmeyeceği bilinmeyen bir olgu niteliğinde olduğundan ve ödeme yükümlülüğü ilişkisinin hüküm ifade etmesi ve söz konusu ilişkiden kaynaklanan borcun hukuken doğması uygun elektronik kayıt ibrazı olgusunun gerçekleşmesi şartına bağlı hâlde olduğundan, ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borcun geciktirici şarta bağlı olduğunu ifade etmek mümkündür.

Dijital ticari işlemin tesisiyle birlikte ortaya çıkan ödeme yükümlülüğü, geciktirici şarta bağlı olması sebebiyle, şart gerçekleşene kadar hukuken askıdadır⁵⁰⁷. Askı süreci boyunca taraflar ödeme yükümlülüğüyle bağlıdır ve bu ilişkiden dönemezler. Ancak ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borç geciktirici şartın gerçekleşmesiyle beraber hukuken doğacağından, şartın gerçekleşmesinden önce borç muaccel olmayacağı gibi, ödeme yükümlülüğünün alacaklısının borçludan ifayı talep etmesi mümkün olmayacaktır⁵⁰⁸. Dijital ticari işlemin hükümlerinde yer alan şartın gerçekleşmesiyle beraber, artık ödeme yükümlülüğü hüküm ifade edecek ve bu şekilde ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borç hukuken doğmuş olacaktır⁵⁰⁹.

3. Ödeme Yükümlülüğünü Gösteren Elektronik Kayıt Biçimindeki Belgenin Hukuki Niteliği

a. Ödeme Yükümlülüğünü Gösteren Elektronik Kayıt Biçimindeki Belgenin Kıymetli Evrak Niteliğinde Olmaması Bakımından

Belirli bir bedelin ödenmesine yönelik ortaya çıkan ödeme yükümlülüğü ilişkisinin elektronik kayıt biçimindeki bir belgeyle gösterilmesi ve bu ödeme yükümlülüğü ilişkisinin devredilebilir nitelikteki hak ve yetkileri içermesi, ödeme yükümlülüğünü gösteren belgenin nitelik itibariyle kıymetli evrakla benzerlik arz

⁵⁰⁷ Bu hususta geciktirici şarta bağlı borçlandırıcı işlem açısından bkz. Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 1313, kn. 3649.

⁵⁰⁸ Bu hususta geciktirici şarta bağlı borç açısından bkz. Eren, Borçlar Genel 2019, s. 1313-1314, kn. 3651.

⁵⁰⁹ Bu hususta geciktirici şarta bağlı borçlandırıcı işlem açısından bkz. Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 1318, kn. 3664.

etmesine sebebiyet vermektedir⁵¹⁰. Dolayısıyla bu noktada, ödeme yükümlülüğünü gösteren elektronik kayıt biçimindeki belgenin kıymetli evrak niteliğinde olup olamayacağının değerlendirilmesi gerekir.

Hukukumuzda kıymetli evrakı tanımlayan TTK m. 645 hükmü uyarınca, “kıymetli evrak öyle senetlerdir ki, bunların içerdikleri hak, senetten ayrı olarak ileri sürülemediği gibi başkalarına da devredilemez”⁵¹¹. Bu hükümden anlaşılabileceği üzere, kıymetli evrakın asli unsurları, senet ve bu senede bağlanmış devredilebilir nitelikte bir hakkın varlığıdır^{512,513}. Belirtilen unsurlara bakıldığında ödeme yükümlülüğünü gösteren belge ile kıymetli evrak arasında bir benzerliğin olduğu düşünülebilmektedir. Görüldüğü üzere, ödeme yükümlülüğü ilişkisini gösteren elektronik kayıt biçimindeki bir belgenin oluşturulması ve belgelendirilen ödeme yükümlülüğü ilişkisinden kaynaklanan hak ve yetkilerin devredilebilir⁵¹⁴ nitelikte olması hususları, kıymetli evrakın bu unsurlarıyla benzerlik arz etmektedir.

Ne var ki, bu unsurların varlığı ödeme yükümlülüğünü gösteren elektronik kayıt biçimindeki belgeyi kıymetli evrak olarak nitelendirmeye yeterli değildir. Nitekim kıymetli evrak niteliğinde olmayan adi bir borç senedi de bu iki unsura sahiptir⁵¹⁵. Kıymetli evrakı adi borç senedinden ayıran temel unsur ise hak ve senet arasındaki bağılıktır⁵¹⁶. Kıymetli evrakın tanımından da anlaşılabileceği üzere, kıymetli evrakın içerdigi hak ve senet arasında sıkı bir bağ bulunur; hak senetle kaynaşmıştır ve iç

⁵¹⁰ Bu yönde bkz. Çağlayan Aksoy, P./Hüryaşar, M./Şengöz, M. (2023). “Tedarik Zincirlerinde Kağıtsız Ticarete Doğru: Dijital Dünyadaki Gelişmeler ve Blokzincir Teknolojisi Elektronik Ticaret Dökümanları Bakımından Neler Getirecek?”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, C. XXXIX, S. 1, s. 104.

⁵¹¹ Bu hükmün mehzazını doğrudan doğruya OR Art. 965 hükmü teşkil etmektedir: “Wertpapier ist jede Urkunde, mit der ein Recht derart verknüpft ist, dass es ohne die Urkunde weder geltend gemacht noch auf andere übertragen werden kann”.

⁵¹² Özdamar, M./Göktürk, K./Can, M. Ç./Kaşak, E. (2021). *Kıymetli Evrak Hukuku*, (b. 2), Ankara: Adalet Yayınevi, s. 38-42; Ülgen, H./Helvacı, M./Kaya, A./Nomer Ertan, N. F. (2021). *Kıymetli Evrak Hukuku*, (b. 13), İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 16; Öztan, F. (2021). *Kıymetli Evrak Hukuku*, (b. 25), Ankara: Yetkin Yayınları, s. 9-18; Bahtiyar, M. (2018). *Kıymetli Evrak Hukuku*, (b. 16), İstanbul: Beta Yayıncılık, s. 1-5.

⁵¹³ Kıymetli evrakın somutlaşması için gerekli olan senet maddi unsuru teşkil eder. Kıymetli evrakın maddi olmayan unsuru devredilebilir nitelikte bir haktır. Nitekim kıymetli evrakın içerdigi hak devredilebilir nitelikte olmalıdır. Devredilemez nitelikte olan haklar devre konu olmazlar [Ülgen/Helvacı(Kaya/Nomer Ertan), 2021, s. 19].

⁵¹⁴ Nitekim belgelendirilen ödeme yükümlülüğü ilişkisinin kapsamındaki hak ve yetkilerin devredilebilir nitelikte olduğu hususu “devir” kenar başlıklı URDTT m. 15 hükmünde ayrıntılı biçimde ortaya konmaktadır. Bu hususta ayrıntılı bilgi için bkz. aşağı. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 3.

⁵¹⁵ Kendigelen/Kırca, 2022, s. 8, kn. 21.

⁵¹⁶ Öztan, 2021, s. 13; Kendigelen/Kırca, 2022, s. 8, kn. 21.

içerir⁵¹⁷. Bu bağlamda hak, senetten ayrı olarak ileri sürülemeyeceği gibi, senetten ayrı olarak da devredilemez⁵¹⁸. Hak ve senedin birlikteliği, senede kıymetli evrak niteliği vermektedir⁵¹⁹. Adi senetlerde ise böyle bir hak ve senet birlikteliği bulunmamaktadır⁵²⁰. Adi borç senetleri bakımından, borçlu talepte bulunmadıkça, alacaklı, alacak hakkını talep edebilmek için senedi borçluya ibraz ve ödeme durumunda borçluya teslim etmek zorunda değildir⁵²¹. Bir başka ifadeyle, senette yer alan alacak hakkının alacaklı tarafından senedin ibrazı olmaksızın ileri sürülmesi mümkündür⁵²². Senette yer alan alacağın devri söz konusu olduğunda, alacak, senedin tesliminden bağımsız olarak devredilmekte ve devralanın mülkiyetine geçmektedir⁵²³. Öz bir ifadeyle, adi borç senetlerinde, kıymetli evrakta olduğu gibi, hakkın senetten ayrı ileri sürülememesi ve senetten ayrı devredilememesi söz konusu değildir. Şu hâlde, kıymetli evrakın aksine, adi borç senedi sadece ispat aracıdır⁵²⁴. Bir başka deyişle adi borç senedi, salt alacaklının alacağının varlığını ispat işlevi görmektedir⁵²⁵.

Yukarıda anlatılan hususlardan hareketle, ödeme yükümlülüğü ilişkisini gösteren elektronik kayıt biçimindeki belgenin kıymetli evrak niteliğinde değil, elektronik veri biçimindeki bir adi borç senedi niteliğinde olduğunu ifade etmek mümkündür. Nitekim bu belge, belirli bir vadede belirli bir borcun ödenmesine yönelik kaydı içermekle birlikte, ödeme yükümlülüğünü tanımlayan URDTT m. 2 hükmü, ödeme yükümlülüğünün niteliklerini düzenleyen URDTT m. 12 hükmü ve ödeme yükümlülüğünden doğan hak ve yetkilerin devrini düzenleyen URDTT m. 15

⁵¹⁷ Meier-Hayoz, A./ von der Crone, H. C. (2018). *Wertpapierrecht*, (b. 3), Stämpfli Verlag AG Bern, s. 4, kn. 19; Özdamar/Göktürk/Can/Kaşak, 2021, s. 41; Çamoğlu, 2020, s. 4; Öztan, 2021, s. 13; Ülgen/Helvacı(Kaya/Nomer Ertan), 2021, s. 20; Pulaşlı, 2021, s. 38, kn. 16.

⁵¹⁸ Furter, R. (2012). *Basler Kommentar Wertpapierrecht*, (Herausgeber: Heinrich Honsell, Nedim Peter Vogt, Rolf Watter), Art. 965-1186OR, Helbing Lichtenhahn Verlag, s. 11, kn. 1; Ülgen/Helvacı(Kaya/Nomer Ertan), 2021, s. 20.

⁵¹⁹ Kuhn, H. (2016). *GmbH, CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht Genossenschaft, Handelsregister und Wertpapiere – Bucheffektengesetz*, (Herausgeber: Vito Roberto, Hans Rudolf Trüeb) Art. 772-1186 OR und BEG, (b. 3), Schulthess Juristische Medien AG, s. 822, kn. 22; Kendigelen/Kırca, 2022, s. 8, kn. 21; Ülgen/Helvacı(Kaya/Nomer Ertan), 2021, s. 20.

⁵²⁰ Meier-Hayoz/ von der Crone, 2018, s. 14, kn. 55; Ülgen/Helvacı(Kaya/Nomer Ertan), 2021, s. 20.

⁵²¹ Bozer/Göle, 2021, s. 20; Kendigelen/Kırca, 2022, s. 8, kn. 22.

⁵²² Meier-Hayoz/ von der Crone, 2018, s. 9, kn. 37; Kuhn, 2016, Vor Art. 965-115 OR, s. 817; kn. 7; Furter, 2012, Vor Art. 965-1155 OR, s. 8, kn. 18; Öztan, 2021, s. 14.

⁵²³ Furter, 2012, Vor Art. 965-1155 OR, s. 8, kn. 19; Kendigelen/Kırca, 2022, s. 8, kn. 24.

⁵²⁴ Frick, T. A. (2023). *Orell Füssli Kommentar, OR Kommentar zum Schweizerischen Obligationenrecht* (Herausgeber: Jolanta Kren Kostkiewicz, Stephan Wolf, Marc Amstutz, Roland Frankhauser), Art. 965 OR, (b. 4), Orell Füssli Verlag AG, s. 2924, kn. 4; Furter, 2012, Vor Art. 965-1155 OR, s. 8, kn. 18; Kendigelen/Kırca, 2022, s. 8, kn. 23.

⁵²⁵ Kuhn, 2016, Vor Art. 965-1155 OR, s. 817, kn. 7; Meier-Hayoz/ von der Crone, 2018, s. 14, kn. 55; Kendigelen/Kırca, 2022, s. 8, kn. 24.

hükmü kapsamında, ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin ödeme yükümlülüğünü gösteren elektronik kayıt biçimindeki belgeden ayrı ileri sürülemeyeceği veya devredilemeyeceğine dair herhangi bir hüküm yer almamaktadır. Bu durumda, kıymetli evrak bakımından TTK m. 645 hükmünde öngörülenin aksine, ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin ödeme yükümlülüğünü gösteren belgeden ayrı biçimde ileri sürülmesine veya devredilmesine hukuken bir engel bulunmamaktadır. Bu sebeplerle, bahse konu belgeyi bir kıymetli evraktan ziyade, bir adi borç senedi olarak nitelendirmekteyiz. Bu bağlamda ödeme yükümlülüğünü gösteren elektronik kayıt biçimindeki belge, ödeme yükümlülüğü ilişkisi kapsamında lehtarın hakkını ileri sürmesi veya devretmesi bakımından bir rol oynamaktan ziyade, lehtarın alacağı bakımından bir ispat aracı niteliğinde olacaktır.

Lehtarın alacağı bakımından bir ispat aracı niteliğinde olan söz konusu belgenin ispat hukuku çerçevesinde ele alınmasında yarar vardır. İspat hukuku bakımından belge üst bir kavram olarak düzenlenmiştir. Nitekim 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun⁵²⁶ (HMK) “belge” başlıklı 199'ncü maddesi uyarınca, *“uyuşmazlık konusu vakıaları ispata elverişli yazılı veya basılı metin, senet, çizim, plan, kroki, fotoğraf, film, görüntü veya ses kaydı gibi veriler ile elektronik ortamdaki veriler ve bunlara benzer bilgi taşıyıcıları”* belge niteliğindedir.

Yukarıda ifade edildiği üzere, ödeme yükümlülüğü ilişkisi de, elektronik kayıt biçimindeki bir belge üzerinde gösterilmektedir. Dolayısıyla söz konusu ilişkiyi gösteren bir belgenin de HMK m. 199 çerçevesinde belge sayılması hususunda bir tereddüt bulunmamalıdır. Zira ödeme yükümlülüğüne ilişkin belge, söz konusu maddede geçen *“elektronik ortamdaki veriler”* kapsamında bir bilgi taşıyıcısıdır. Bununla birlikte, söz konusu belgenin ispat hukuku çerçevesinde senet olarak kabul edilip edilemeyeceğinin de değerlendirilmesi gerekir.

Senet, genel bir ifadeyle, *“bir kimsenin vücuda getirdiği (veya getirttiği) ve kendi aleyhinde delil teşkil eden yazılı belge”* şeklinde tanımlanmıştır⁵²⁷. Senetler, adi ve resmi senetler şeklinde düzenlenmektedir. Resmi bir makam veya memurun katılımı

⁵²⁶ RG. 4.2.2011/27836.

⁵²⁷ Arslan, R./Yılmaz, E./Taşpınar Ayvaz, S./Hanağası, E. (2023). *Medeni Usul Hukuku*, (b. 9), Ankara: Yetkin Yayınları, s. 441. Ayrıca bkz. Görgün, L. Ş./Börü, L./Kodakoğlu, M. (2023). *Medeni Usul Hukuku*, (b. 12), Ankara: Yetkin Yayınları, s. 465.

olmadan düzenlenen senetler adi senetlerdir⁵²⁸. Adi senetlerin ispat gücüyle ilgili HMK m. 205/1 hükmüne göre “*mahkeme huzurunda ikrar olunan veya mahkemece inkâr edenden sadır olduğu kabul edilen adi senetler, aksi ispat edilmedikçe kesin delil sayılırlar*”. Burada değinilmesi gereken husus, ödeme yükümlülüğünü gösteren elektronik kayıt biçimindeki belgenin fiziki nitelikte bir belge olmayıp, elektronik bir belge olması karşısında, HMK bağlamında yine bir senet niteliğinde değerlendirilip değerlendirilemeyeceğidir. Bu durum söz konusu HMK m. 205/2 hükmü yoluyla çözümlenmektedir. Anılan hükme göre, “*usulüne göre güvenli elektronik imza ile oluşturulan elektronik veriler, senet hükmündedir*”⁵²⁹. Dolayısıyla, ödeme yükümlülüğünü gösteren ve güvenli elektronik imza⁵³⁰ ile oluşturulan bir elektronik kayıt niteliğindeki belge de, bu hüküm uyarınca, niteliği itibarıyla senet olmaya elverişlidir.

Öz bir anlatımla, her ne kadar ödeme yükümlülüğünü gösteren belge, senet ve devredilebilir nitelikteki hak ve yetkilerin varlığı sebebiyle kıymetli evraka yaklaşıyorsa da, kıymetli evrak bakımından geçerli olan senet ve hakkın iç içe geçmiş olması, hakkın senetten ayrı olarak ileri sürülememesi veya devredilememesi olguları ödeme yükümlülüğünü gösteren belge bakımından söz konusu olmadığından, ödeme yükümlülüğünü kıymetli evrak olarak nitelendirmek mümkün değildir. Bu belge elektronik imzalı bir adi borç senedi niteliğinde olup, lehtarın ödeme yükümlülüğü ilişkisi çerçevesinde ileri süreceği hak bakımından ispat aracı işlevi görmektedir.

⁵²⁸ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, 2023, s. 443; Görgün/Börü/Kodakoğlu, 2023, s. 469.

⁵²⁹ Ayrıca bkz. Yargıtay 12. HD. E. 2021/380, K. 2021/1352, T. 10.2.2021, Kazancı Hukuk Otomasyon, E. T.: 23.04.2024).

⁵³⁰ Daha önce de ifade edildiği üzere, URDTT kapsamında benimsenen teknolojik tarafsızlık ilkesi çerçevesinde, kurallar, bir elektronik kayda güvenli elektronik imzanın eklenip eklenmeyeceği hususunda düzenleme içermemektedir. Ancak milli hukukların elektronik imza bakımından URDTT’nin öngördüğü gereklerden farklı hususları öngörmesi hâlinde, milli hukukların da nazara alınacağı açıkça ifade edilmektedir (Implementing URDTT, Version 1.0, s. 8). Bu bağlamda, HMK m. 205/2 hükmünde elektronik verilerin senet olması bakımından güvenli elektronik imza kullanılması şartı karşısında, elektronik kayıtların senet hükmünde olması için EİK uyarınca güvenli imzayla oluşturulmasının gerekeceği söylenebilir.

b. Ödeme Yükümlülüğünü Gösteren Elektronik Kayıt Biçimindeki Belgenin Poliçe Niteliğinde Olmaması Bakımından

i. Genel Olarak

Yukarıda ödeme yükümlülüğünü gösteren elektronik kayıt biçimindeki belgenin kıymetli evrak niteliğinde olmadığı, daha ziyade bu belgenin bir ispat aracı niteliğindeki adi bir borç senedi olduğu açıklanmıştır. Söz konusu belgenin zaten bir kıymetli evrak türü olan poliçe niteliğinde olmadığına ilişkin açıklamaların da ilaveten yapılması, ödeme yükümlülüğünü gösteren elektronik kayıt biçimindeki belgeye poliçe niteliği atfedildiğine tesadüf edilmesi sebebiyledir⁵³¹. Bu sebeple bu belgenin poliçe niteliğinde olup olmadığı noktasının da ayrıca açıklığa kavuşturulması ihtiyacı ortaya çıkmaktadır. Çalışmamızın bu kısmında, bu ihtiyaca binaen, ödeme yükümlülüğünü gösteren elektronik kayıt biçimindeki belgenin kıymetli evrakın özelliklerini barındırdığı varsayımından hareket ederek, söz konusu belgenin poliçe niteliğinde olup olmadığı hususu irdelenmektedir.

Ödeme yükümlülüğünü gösteren belgenin poliçe ile birtakım benzerlikleri olduğu ortadadır. Ancak söz konusu belgenin poliçe niteliği, poliçenin zorunlu unsurları dikkate alınarak yapılacak değerlendirme sonucunda ortaya çıkabilecek bir husustur. Bu nedenlerle çalışmamızın bu kısmında, öncelikle ödeme yükümlülüğünü gösteren belgenin poliçeyle olan benzerlikleri ele alınmakta, sonrasında poliçenin zorunlu unsurları kapsamında bir mukayese gerçekleştirilmekte ve bahse konu belgenin poliçe niteliğine ilişkin nihai bir değerlendirme yapılmaktadır.

ii. Ödeme Yükümlülüğünü Gösteren Elektronik Kayıt Biçimindeki Belgenin Poliçe ile Benzerlik Arz Eden Hususları

Poliçe, belirli bir miktar para borcunun ödenmesi amacıyla düzenlenir (TTK m. 671/1-b). Poliçede yetkili hamil senedi muhataba ibraz eder⁵³². Muhatabın ibraz

⁵³¹ Nitekim bu yönde bir örnek için bkz. <https://www.tradefinanceglobal.com/posts/implementing-icc-uniform-rules-for-digital-trade-transactions-urdt/>, E. T.: 12.10.2023.

⁵³² Poliçede senedin ödenmek üzere ibrazı, TTK m. 704 ve 708 hükümlerinde düzenlenmiştir. Bu noktada, görüldüğünde ödenecek poliçeler ile belirli günde veya düzenleme gününden ya da görüldükten belirli süre sonra ödenecek poliçeler arasında ayrıma gidilmiştir. Görüldüğünde ödenecek poliçeleri hükme bağlayan TTK m. 704/1 hükmü uyarınca, “*görüldüğünde ödenmek üzere düzenlenen poliçe ibrazında ödenir. Böyle bir poliçenin düzenlenme gününden itibaren bir yıl içinde ödenmesi için ibrazı gerekir*”. Belirli günde veya düzenleme gününden ya da görüldükten belirli süre sonra ödenecek poliçe, ödeme gününde veya onu izleyen iki iş günü içinde ödenmek üzere yetkili hamil tarafından ibraz edilmelidir (TTK m. 708/1).

sonucunda poliçe bedelini ödemesiyle birlikte borç ortadan kalkar ve poliçede ödeme ilişkisi tamamlanmış olur⁵³³. Görüldüğü üzere poliçenin temel işlevi, bünyesinde doğan ödeme ilişkisi çerçevesinde, poliçe bedelinin muhatap tarafından yetkili hamile ödenmesidir. Elektronik kayıt biçimindeki belgede gösterilen ödeme yükümlülüğü ilişkisi kapsamında da, belirli bir miktar para borcunun, alıcı (borçlu) tarafından satıcıya (lehtara) ödeme yükümlülüğü ilişkisi çerçevesinde ödenmesi söz konusudur. Dolayısıyla söz konusu ilişkinin temel işlevi de, belirli bir miktar para borcunun ödenmesidir (URDTT m. 12/c).

Poliçe ile elektronik kayıt biçimindeki belgede gösterilen ödeme yükümlülüğü arasındaki bir diğer benzerlik ödeme ilişkisinin niteliğiyle ilgilidir. Niteliği itibariyle çifte yetki veren bir havale olan poliçede düzenleyen, muhataba bedeli ödeme, lehtara da bedeli tahsil noktasında yetki vermektedir⁵³⁴. Böylece poliçede ortaya üçlü bir ilişki çıkmaktadır⁵³⁵. Poliçenin muhatap tarafından kabul edilmesiyle birlikte, muhatap senedin asli borçlusu hâline gelmektedir⁵³⁶. Düzenleyen de bir müracaat borçlusu olarak ödeme ilişkisinde yerini almaktadır (TTK m. 724/1). Elektronik kayıt biçimindeki belgede gösterilen ödeme yükümlülüğü ilişkisi, kural olarak alıcı ve satıcı arasında ortaya çıkar. Ancak bahse konu ilişkinin her aşamasında, bir finansal hizmet sağlayıcısı, alıcının ödeme yükümlülüğünü üstlenmek suretiyle ödeme yükümlülüğü ilişkisi kapsamındaki borçtan sorumlu hâle gelir; alıcının borçtan sorumluluğu da devam eder. Böylece, aşağıda da detaylı olarak belirtildiği üzere, alacaklı tarafı teşkil eden satıcıya karşı borçlu taraf olan alıcının yanında finansal hizmet sağlayıcısı da alıcıyla birlikte borçtan sorumlu olur⁵³⁷. Elektronik kayıt biçimindeki belgede gösterilen ödeme yükümlülüğünde, alıcı ve finansal hizmet sağlayıcısının borçtan birlikte sorumlu olduğu ve satıcının alacaklı tarafı teşkil ettiği bu durumda, poliçede olduğu gibi, üçlü bir ilişki oluşmaktadır.

⁵³³ Bozer, A. /Göle, C. (2021). *Kıymetli Evrak Hukuku*, (b. 10), Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, s. 138.

⁵³⁴ Kendigelen, A./Kırca, İ (2022). *Kıymetli Evrak Hukuku*, (b. 6), İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 146, kn. 304; Özdamar/Göktürk/Can/Kaşak, 2021, s. 93; Bozer/Göle, *Kıymetli Evrak*, s. 72.

⁵³⁵ Özdamar/Göktürk/Can/Kaşak, 2021, s. 93; Kendigelen/Kırca, 2022, s. 146, kn. 304; Bozer/Göle, *Kıymetli Evrak*, s. 71.

⁵³⁶ Pulaşlı, H. (2021). *Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları*, (b. 9), Ankara: Adalet Yayınevi, s. 155, kn. 4; Bozer/Göle, *Kıymetli Evrak*, 2021, s. 71; Kendigelen/Kırca, 2022, s. 150, kn. 313. Nitekim bkz. TTK m. 698/1 hükmü: “*Muhatap, poliçeyi kabul etmekle bedelini vadede ödemeyi taahhüt etmiş olur*”.

⁵³⁷ Bu hususun esasları için bkz. aşağı. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 2.

Ayrıca poliçe, düzenlenmesine sebebiyet veren temel ilişkiden bağımsız ve soyuttur⁵³⁸. Senedin düzenlenmesine sebep olan temel ilişki senetten anlaşılmaz⁵³⁹. Bu bağlamda, poliçenin içerdiği hak ile düzenlenmesine neden olan temel ilişki arasında bağlantı kurulamaz⁵⁴⁰. Poliçe, temel ilişkiden bağımsız olup temel ilişkideki eksiklikler poliçenin geçerliliğini etkilemez⁵⁴¹. Benzer biçimde, elektronik kayıt biçimindeki belgede gösterilen ödeme yükümlülüğü ilişkisi de temeldeki satış sözleşmesinden tamamıyla soyut ve bağımsızdır⁵⁴². Temel sözleşmedeki bir sakatlık ödeme yükümlülüğünün geçerliliğine etki etmez. Temel sözleşmeyle ilgili defiler ödeme yükümlülüğü ilişkisinde ileri sürülemez⁵⁴³.

Yine poliçede düzenleyen kambiyo taahhüdünden tek taraflı olarak dönemez. Nitekim poliçeyi düzenleyen poliçenin ödenmemesinden sorumlu olup, düzenleyenin poliçenin ödenmemesinden sorumlu olmayacağına dair poliçeye koyacağı kayıtlar yazılmamış sayılır (TTK m. 679). Elektronik kayıt biçimindeki belgede gösterilen ödeme yükümlülüğü ilişkisi kapsamında, borçlu tarafın kesin ve dönülemez ödeme taahhüdü mevcuttur (URDTT m. 2). Dolayısıyla, borçlu tarafı teşkil eden alıcı veya borçtan alıcıyla birlikte sorumluluğu bulunan finansal hizmet sağlayıcısının tek taraflı olarak ödemeye ilişkin taahhütlerinden veya bu taahhüdün üstlenilmesinden dönmeleri mümkün değildir.

Son olarak poliçede muhatap, üzerine düzenlenen poliçeyi kabul edip etmemek hususunda serbesttir⁵⁴⁴. Bir başka anlatımla muhatap, kendisine arz edilen poliçeyi

⁵³⁸ Çamoğlu, E. (2020). *Kıymetli Evrak Hukukunun İlkeleri*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 34, kn. 67; Kendigelen/Kırca, 2022, s. 27-28, kn. 59; Pulaşlı, 2021, s. 40, kn. 21a.

⁵³⁹ Öztan, 2021, s. 3. Bu husus senedin düzenlenmesine sebebiyet veren bir temel ilişkinin bulunmadığı anlamına gelmemektedir. Bu senetler bir temel ilişkiye dayanır. Ancak senede bakılarak temel ilişkinin ne olduğu tespit edilemez (Pulaşlı, 2021, s. 40, kn. 21).

⁵⁴⁰ Ülgen/Helvacı(Kaya/Nomer Ertan), 2021, s. 32.

⁵⁴¹ Poroy, R./Tekinalp, Ü. (2018). *Kıymetli Evrak Hukuku Esasları*, (b. 22), İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 37, kn. 26a; Çamoğlu, 2020, s. 34, kn. 67; Ülgen/Helvacı(Kaya/Nomer Ertan), 2021, s. 32; Kendigelen/Kırca, 2022, s. 27-28, kn. 59. “Mücerrettik (soyutluk) ilkesi gereği kambiyo senetlerinde senette yer alan hak ile bu hakkın oluşmasına neden olan temel borç ilişkisi arasında herhangi bir bağıllık yoktur. Kambiyo senedinin temel borç ilişkisinden bağımsız bir varlığı vardır. Kambiyo senedi bir defa düzenlendikten sonra doğumuna neden olan (temel) ilişkideki aksaklık veya bozukluk kambiyo senedinin geçerliliğine etkili olmaz. Kambiyo senedine dayalı bir talep ile karşılaşılan borçlunun, borçlanmasına neden olan temel borç ilişkisindeki sakatlığı ileri sürememesi kambiyo senetlerinin mücerretliği ilkesinin sonucudur. Mücerretlik ilkesi, senedin el değiştirmesi, tedavülü hâlinde söz konusu olacaktır”, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurul, E. 2017/4, K. 2018/5, T. 20.4.2018, E. T.:31.10.2023, Kazancı Hukuk Otomasyon.

⁵⁴² Bu hususta bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, III, B, 2, a.

⁵⁴³ Bu hususta bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, III, B, 2, a.

⁵⁴⁴ Pulaşlı, 2021, s. 130, kn. 10; Kendigelen/Kırca, 2022, s. 150, kn. 313.

kabule zorlanamaz. Muhatap poliçeyi kabul etmezse kambiyo ilişkisinin dışında kalır⁵⁴⁵. Benzer şekilde elektronik kayıt biçimindeki belgede gösterilen ödeme yükümlülüğü ilişkisinde finansal hizmet sağlayıcısı, kendisine arz edilen ödeme yükümlülüğünü üstlenme talebini kabul etmek zorunda değildir (URDTT m. 5/a-iii). Söz konusu talebin kabul edilmemesiyle birlikte, finansal hizmet sağlayıcısı ödeme yükümlülüğü ilişkisinin dışında kalır ve borçtan sorumlu olmaz. Bu durumda ödeme yükümlülüğü çerçevesindeki borçtan sorumluluk sadece alıcının üzerindedir.

Anılan hususlara rağmen belirtmek gerekir ki, bütün bu benzerlikler bağlamında ödeme yükümlülüğünü gösteren elektronik kayıt biçimindeki belgeyi bir poliçe olarak nitelendirmek, esas itibariyle, TTK'nın poliçenin zorunlu unsurlarına yönelik ilgili maddesi (TTK m. 671) göz önünde bulundurularak yapılacak bir değerlendirme sonucunda mümkün olacaktır. Zira bu maddede yer alan unsurlar poliçe bakımından geçerlilik şartıdır⁵⁴⁶. Geçerlilik şartı olan bu unsurların bulunmaması hâlinde, senet poliçe olarak geçerli değildir⁵⁴⁷. Bu sebeple, poliçenin zorunlu unsurlarından bir tanesinin dahi mevcut olmaması durumunda, ödeme yükümlülüğünü gösteren belge hukuken poliçe niteliğinde olmayacaktır (TTK m. 672/1).

iii. Ödeme Yükümlülüğünü Gösteren Elektronik Kayıt Biçimindeki Belgenin Zorunlu Unsurlar Bakımından Poliçeyle Mukayese Edilmesi

(1) Genel Olarak

Poliçenin unsurları TTK m. 671 düzenlemesinde sekiz bent hâlinde sayılmıştır. Anılan maddeye göre, bir poliçenin geçerli olarak meydana gelebilmesi için bulunması gereken unsurlar, senet metninde yer alacak poliçe kelimesi, belirli bir bedelin ödenmesi hususunda kayıtsız ve şartsız havale, muhatabın adı, vade, ödeme yeri, lehtarın adı, düzenlenme tarihi, düzenlenme yeri ve düzenleyenin imzasından ibarettir⁵⁴⁸. Bu unsurlardaki eksiklik, ödeme yükümlülüğünü gösteren belgenin poliçe olarak nitelendirilmesine engel teşkil edecektir.

⁵⁴⁵ Bozer/Göle, Kıymetli Evrak, 2021, s. 122; Pulaşlı, 2021, s. 130, kn.10.

⁵⁴⁶ Çamoğlu, 2020, s. 49, kn. 99; Poroy/Tekinalp, 2018, s. 45-46, kn. 28.a; Pulaşlı, 2021, s. 118-119, kn. 10; Bahtiyar, 2018, s. 10;

⁵⁴⁷ Çamoğlu, 2020, s. 49, kn 99; Özdamar/Göktürk/Can/Kaşak, 2021, s. 97.

⁵⁴⁸ Bu unsurlardan vade, ödeme yeri ve düzenlenme yeri alternatifli unsurlardır. Vadesi gösterilmeyen poliçenin görüldüğünde ödenmesi şart edilmiş sayılır (TTK m. 672/2) Poliçede ödeme yeri gösterilmemişse, muhatabın adı yanında gösterilen yer, ödeme yeri ve aynı zamanda da muhatabın yerleşim yeri sayılır (TTK m. 672/3). Şayet poliçede düzenlenme yeri gösterilmemişse, düzenlenme yeri, düzenleyenin adının yanında gösterilen yerdir (TTK m. 672/4).

Ödeme yükümlülüğünü gösteren elektronik kayıt biçimindeki belge üzerinde gösterilecek zorunlu unsurlar ise URDTT m. 12/c hükmünde açıkça belirtilmiştir⁵⁴⁹. Anılan maddede yer alan unsurlar değerlendirildiğinde, TTK m. 671 hükmünde yer alan vade, ödeme yeri, lehtarın adı, düzenlenme tarihi ve düzenlenme yeri şeklindeki unsurların URDTT m. 12/c hükmünde de yer almakta olduğu görülmektedir. Ancak, URDTT m. 12/c hükmü uyarınca, ödeme yükümlülüğünü gösteren belgede, TTK m. 671 hükmünde sayılan diğer unsurlardan olan, senet metninde yer alan poliçe kelimesi, belirli bir bedelin ödenmesinde kayıtsız şartsız havale, muhatabın adı ve poliçeyi düzenleyen imzası unsurlarında noksanlık olduğu anlaşıldığından, ödeme yükümlülüğünü gösteren belgenin TTK bağlamında poliçe niteliğinde olup olmadığının tespiti noktasında anılan bu unsurlara yönelik bir değerlendirme yapılması gerekir.

(2) Ödeme Yükümlülüğünü Gösteren Belgede Poliçe Kelimesinin Yer Almaması Bakımından

Düzenlenen bir poliçenin senet metninde, “poliçe” kelimesinin yer alması gerekir (TTK m. 671/1-a). Poliçe yabancı bir dilde düzenlenmişse, poliçe kelimesinin o dildeki karşılığının senet metninde yer alması zorunluluktur. Poliçe kelimesi mutlaka senet metninde yer almalıdır, poliçe kelimesi başlık veya kenar başlık olarak yazılamaz⁵⁵⁰.

Ödeme yükümlülüğünü gösteren elektronik kayıt biçimindeki belgede yer alacak zorunlu unsurların arasında poliçe kelimesi bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu belgede poliçe kelimesinin yer almaması sebebiyle, poliçenin bu şekli unsuru bakımından noksanlık bulunmaktadır.

Esasında, poliçenin tüm şekli şartlarının sağlanıp, sadece poliçe kelimesinin senette yer almaması durumunda bu senet emre yazılı havale sayılır (TTK m. 826). Ancak, aşağıda belirtildiği üzere, ödeme yükümlülüğünü gösteren belgede unsurlar bakımından yegâne noksanlık poliçe kelimesi hususunda değildir. Bu sebeple, bu hususta TTK m. 826 hükmü uyarınca bir değerlendirmede bulunmak olanaklı değildir.

⁵⁴⁹ Elektronik kayıt biçimindeki belgede gösterilen ödeme yükümlülüğünün zorunlu veri unsurları için bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, III, A, 4.

⁵⁵⁰ Poroy/Tekinalp, 2018, s. 150, kn. 176; Kendigelen/Kırca, 2022, s. 145-146, kn. 307; Pulaşlı, 2021, s. 134, kn. 25; Eriş, 2014, s. 146.

(3) Ödeme Yükümlülüğünü Gösteren Belgede Yer Alan Borcun Şarta Bağlı Olması Bakımından

Poliçe, belirli bir bedelin ödenmesi hususunda kayıtsız şartsız havaleyi içerir (TTK m. 671/1-b). Nitekim poliçede bedelin ödenmesi yetkisinin verilmesini şarta bağlayan kayıtlar poliçenin bir kambiyo senedi olma niteliğini kaybetmesine sebebiyet verir⁵⁵¹.

Elektronik kayıt biçimindeki belgede gösterilen ödeme yükümlülüğü ilişkisinden kaynaklanan ödeme borcu, daha önce de belirtildiği üzere, esas itibariyle şarta bağlı olarak ortaya çıkar. Nitekim, tekraren belirtmek gerekirse, temel taraflar arasında bir dijital ticari işlemin tesisiyle birlikte ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan şarta bağlı bir ödeme borcunun varlığı söz konusudur. Dijital ticari işlemin hükümlerine uygun elektronik kayıt ibrazıyla birlikte ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borç şarta bağlı olmaktan çıkar ve bu borç hukuken doğmuş olur⁵⁵². Şu hâlde, poliçede ödemenin doğası gereği şarta bağlanamaması hususunun tam aksine, elektronik kayıt biçimindeki belgede gösterilen ödeme yükümlülüğü esas itibariyle şarta bağlı olarak ortaya çıkmakta ve ödeme, ilgili şartın yerine getirilmesini takiben gerçekleştirilmektedir.

Özetle, elektronik kayıt biçimindeki belgede gösterilen ödeme yükümlülüğünün şarta bağlı yapısı, poliçede ödemenin şarta bağlı olmamasını öngören unsura aykırılık teşkil ettiğinden, bu noktada poliçenin bu unsuru bakımından da noksanlık bulunmaktadır.

(4) Ödeme Yükümlülüğünü Gösteren Belgede Muhatabın Adının Yer Almaması Bakımından

Poliçede bedel muhatap tarafından ödeneceğinden, muhatabın adı ve soyadının, muhatap tüzel kişi ise ticaret unvanının senette yer alması zorunludur (TTK m. 671/1-c). Muhatabın senette teşhis edilebilir olacak şekilde gösterilmesi gerekir⁵⁵³.

⁵⁵¹ Bozer/Göle, Kıymetli Evrak, 2021, s. 79; Poroy/Tekinalp, 2018, s. 152, kn. 179; Pulaşlı, 2021, s. 134-135, kn. 30; Bahtiyar, 2018, s. 57.

⁵⁵² Bu hususta bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, III, A, 3.

⁵⁵³ Bu şartın sağlanmasıyla birlikte, muhatabın hayali ya da hayatta olmayan bir kişi olması poliçenin geçerliliğini etkilemez (Bozer/Göle, Kıymetli Evrak, s. 83; Pulaşlı, 2021, s. 137-138, kn. 42, 47).

Elektronik kayıt biçimindeki belgede gösterilen ödeme yükümlülüğünün zorunlu veri unsurları arasında muhatabın adı zikredilmemiştir. Öncesinde de belirtildiği üzere, ödeme yükümlülüğünün temel taraflarını esas itibariyle alıcı ve satıcı oluşturmaktadır. Böylece ödeme yükümlülüğü ilişkisi, iki temel taraf arasında ortaya çıkmaktadır. Söz konusu ilişkiden kaynaklanan borca bir finansal hizmet sağlayıcısının katılımı⁵⁵⁴ ile birlikte, poliçede olduğu gibi, üçlü bir ilişkinin oluşması mümkünse de, böyle bir zorunluluk bulunmamaktadır. Esasında poliçede de kural olarak üç köşeli bir ilişki bulunmakla birlikte, düzenleyenin bizzat kendini muhatap göstererek kendi üstüne poliçe çekmesi hâlinin gerçekleşmesi de mümkündür (TTK m. 673). Bu durumda, tıpkı bir bonoda olduğu gibi, poliçenin üçlü ilişki niteliğindeki yapısı ortadan kalkacak⁵⁵⁵ ve bu şekildeki bir poliçe ile bir finansal hizmet sağlayıcısının katılımının bulunmadığı bir ödeme yükümlülüğü ilişkisi arasında benzerlik kurulabilecektir. Ne var ki, poliçenin düzenleyenin bizzat kendisi üzerine çekilmesi durumunda dâhi muhatabın adı unsurunun senette yer alması zorunluluk oluşturmaktadır. Bu durumda düzenleyenin senette kendisini muhatap olarak göstermektedir. Yoksa, senette muhatabın adının hiç yer almaması söz konusu değildir. Ödeme yükümlülüğünü gösteren elektronik kayıt biçimindeki belge bakımından ise muhatabın adı zorunlu unsurlar arasında sayılmamaktadır. Bu durum, poliçenin senette muhatabın adının yer alması şeklindeki unsuru bakımından noksanlık oluşturmaktadır.

(5) Ödeme Yükümlülüğünü Gösteren Belgede Düzenleyenin Elektronik İmzasının Yer Alması Bakımından

Düzenleyenin imzası poliçenin zorunlu unsurlarındandır. Düzenleyenin imzasının poliçe metninin tamamını kapsayacak şekilde poliçenin altında yer alması lazımdır (TTK m. 671/1-h). İmzanın düzenleyenin el yazısı ile atılması gerekir (TTK m. 756/1). İmza, düzenleyenin el yazısı dışında herhangi bir şekilde atılamaz (TTK m. 756/2). Bu noktada düzenleyenin kullanacağı elektronik imzanın el yazısıyla imzanın yerini tutup tutamayacağı hususu gündeme gelmektedir.

⁵⁵⁴ Bu hususta detaylı bilgi için bkz. aşağı. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 2, d.

⁵⁵⁵ Poliçenin bizzat düzenleyen üzerine çekilmesi durumunda, poliçe bono niteliğindedir [Eriş, G. (2014). *Türk Ticaret Kanunu Hükümlerine Göre Kıymetli Evrak*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 151]; Pulaşlı, 2021, s. 138, kn. 46.

Güvenli elektronik imzanın hukuki sonucunu düzenleyen EİK m. 5 hükmünde, “*güvenli elektronik imza, elle atılan imza ile aynı hukukî sonucu doğurur*” ifadesi yer almaktadır. Buna göre güvenli elektronik imzanın kullanılması, kural olarak, el yazısıyla atılan imza ile aynı hukuki etkiyi doğuracaktır. TBK m. 15 hükmünde yer alan “*imzanın, borç altına girenin el yazısıyla atılması zorunludur. Güvenli elektronik imza da, el yazısıyla atılmış imzanın bütün hukuki sonuçlarını doğurur*” hükmü de, EİK m. 5 hükmüne paralel olacak şekilde, kural olarak, güvenli elektronik imzanın el yazısıyla atılmış imzanın hukuki sonuçlarını doğurmaya muktedir olduğunu göstermektedir.

Anılan hükümler uyarınca, borçlar hukuku anlamında bir borç senedi, düzenleyenin el yazısıyla imzası kullanılmadan, güvenli elektronik imza kullanılmak suretiyle düzenlenebilmektedir⁵⁵⁶. Ancak TTK bakımından bir kambyo senedinin el yazısıyla imza kullanılmadan güvenli elektronik imza kullanılarak düzenlenmesi mümkün değildir. Nitekim TTK m.1526/1 hükmü uyarınca, “*poliçe, bono, çek, makbuz senedi, varant ve kambyo senetlerine benzeyen senetler güvenli elektronik imza ile düzenlenemez. Bu senetlere ilişkin kabul, aval ve ciro gibi senet üzerinde gerçekleştirilen işlemler güvenli elektronik imza ile yapılamaz*”. Görüldüğü üzere poliçenin düzenlenmesi bakımından düzenleyenin el yazısıyla imzası bir geçerlilik şartıdır ve düzenleyenin imzasını içermeyen senet poliçe hükmünde değildir⁵⁵⁷. Ayrıca belirtilmelidir ki, kambyo senetlerinde olduğu gibi, el yazısıyla imzanın senet üzerinde bulunmasının bir geçerlilik koşulu olduğu durumlarda, imzanın üzerinde yer alacağı belgenin elektronik bir belge niteliğinde olmaması gerekir⁵⁵⁸. Zira tabiatı gereği elektronik belgeler elektronik imza kullanılarak imzalanacağından, elektronik bir belgeye el yazısıyla imza konulması mümkün değildir. Bu durumda da, senette düzenleyenin el yazısıyla imzasının bulunması şeklindeki geçerlilik koşulu sağlanamamış olacaktır.

Ödeme yükümlülüğünü gösteren belge, elektronik kayıt biçiminde tamamen dijital olarak oluşturulmaktadır. Söz konusu belgenin elektronik kayıt şeklinde

⁵⁵⁶ Pekcanitez, H./Atalay, O./Özekes, M. (2020). *Medenî Usûl Hukuku Ders Kitabı*, (b. 8), İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 376; Atalı, M./Ermenek, İ./Erdoğan, E. (2022). *Medenî Usûl Hukuku*, Ankara: Yetkin Yayınları, s. 504; Kuru, B./Aydın, B. (2022). *İstinâf Sistemine Göre Yazılmış Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı*, Ankara: Yetkin Yayınları, s. 289; Budak, A. C./Karaaslan, V. (2022). *Medenî Usul Hukuku*, (b. 6), İstanbul: Filiz Kitabevi, s. 289; Pulaşlı, 2021, s. 4, kn. 5; Bozer/Göle, 2021, s. 20.

⁵⁵⁷ Bozer/Göle, Kıymetli Evrak, 2021, s. 89; Bahtiyar, 2018, s. 61; Öztan, 2021, s. 82.

⁵⁵⁸ Pulaşlı, 2021, s. 3, kn. 9.

düzenlenmeyerek fiziki belge olarak oluşturulması, belgenin URDTT ve dijital ticari işlem sistemine tabi olmamasına sebep olmaktadır. Yukarıda da belirtildiği üzere, elektronik kayıt biçiminde oluşturulan ve borç ilişkisini gösteren elektronik belgenin alıcı tarafından el yazısıyla imzalanması söz konusu olamaz. Dijital ticari işlemin taraflarınca oluşturulan elektronik kayıtlar, elektronik imzayla imzalanır. Nitekim, dijital ticari işlem bakımından elektronik kayda eklenecek elektronik imza, bir geçerlilik koşuludur⁵⁵⁹.

Şu hâlde, fiziki olarak düzenlenip el yazısıyla imzalanan poliçenin aksine, dijital ticari işlemde ödeme yükümlülüğünü gösteren belge, elektronik olarak oluşturulup, elektronik imzayla imzalanır. Bu sebeple, poliçede düzenleyenin el yazısıyla imzasının senette bulunması şeklindeki zorunlu unsurun ödeme yükümlülüğünü gösteren belge bakımından sağlanmadığını ve bu noktada da bir noksanlık bulunduğunu ifade etmek gerekir.

iv. Ödeme Yükümlülüğünü Gösteren Elektronik Kayıt Biçimindeki Belgenin Poliçe Niteliğinde Olmadığının Ortaya Konulması

Ödeme yükümlülüğünü gösteren elektronik kayıt biçimindeki belge, yukarıda ifade edildiği üzere, poliçenin zorunlu unsurlarından olan poliçe kelimesi, muhatabın adı, düzenleyenin ıslak imzasını zorunlu unsur olarak içermemektedir. Ayrıca, poliçenin aksine, elektronik kayıt biçimindeki belgede gösterilen ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan ödeme borcunun esas itibarıyla şarta bağlı olması söz konusudur. Bu sebeplerle bahse konu belgeyi poliçe olarak nitelendirmek de olanaklı değildir.

Esasında kambyo senetlerine ilişkin olarak gerçekleştirilebilecek bir kanuni düzenleme yoluyla, senet metninde yer alacak poliçe kelimesi, muhatabın adı ve düzenleyenin ıslak imzası şeklindeki unsurların mutlaka senette yer alması zorunluluğunun kaldırılması ihtimalinde, ödeme yükümlülüğünü gösteren belgenin poliçe sayılmasının önündeki engellerin de kaldırılabilceği düşünülebilir. Bir örnek üzerinden somutlaştırmak gerekirse, TTK m. 1526 hükmünde gidilebilecek bir değişiklik vasıtasıyla, bir kambyo senedi olan poliçenin güvenli elektronik imzayla imzalanabileceği ve bu böylece elektronik ortamda düzenlenebileceği öngörülebilir.

⁵⁵⁹ Bu hususta bkz. yuk. İkinci Bölüm, §5, VI, C.

Bu durumda poliçe de artık, dijital ticari işlem sisteminin öngördüğü gibi, bir elektronik kayıt biçiminde düzenlenebilir hâle gelmektedir. Bu hususa ek olarak belirtmek gerekir ki, her ne kadar elektronik kayıt biçimindeki belgede gösterilen ödeme yükümlülüğünün zorunlu unsurlarını ihtiva eden URDTT m. 12 hükmünde poliçe kelimesi ve muhatabın adı unsurları sayılmamaktaysa da; ödeme yükümlülüğünü gösteren belgenin oluşturulması aşamasında, söz konusu belgeyi oluşturanın bu unsurları eklemesi önünde bir engel bulunmamaktadır. Ödeme yükümlülüğünü gösteren belgenin poliçe sayılması önündeki engel, poliçe kelimesi ve muhatabın adı unsurları bakımından bu şekilde de aşılabılır. Ne var ki, sayılan tüm bu hususların gerçekleştiği varsayımında dahi ödeme yükümlülüğünü gösteren belge poliçe olarak nitelendirilemez. Zira elektronik kayıt biçimindeki belgede gösterilen ödeme yükümlülüğü, doğası gereği bünyesindeki borcun uygun elektronik kayıt ibrazı şartına bağlı olarak doğduğu, şarta bağlı bir borç ilişkisidir. Adi bir borç senedi niteliğinde olan ödeme yükümlülüğünü gösteren belgede⁵⁶⁰ yer alan borcun bu şekilde şarta bağlanmış olması mümkündür. Zira adi borç senetlerinde yer alan ödeme taahhüdü şarta bağlanabilir⁵⁶¹. Ancak elektronik kayıt biçimindeki belgede gösterilen ödeme yükümlülüğünün şarta bağlı olması, her ihtimalde onu poliçe niteliğinde olmaktan uzaklaştırmaktadır. Zira kambiyo senetlerinde ödeme borcu hiçbir şarta bağlı tutulamaz⁵⁶². Nitekim, yukarıda da belirtildiği üzere, poliçenin ödenmesinin şarta bağlanması durumunda, poliçe kambiyo vasfını yitirir⁵⁶³. Anılan bütün bu sebeplerle, ödeme yükümlülüğünü gösteren belgenin poliçe niteliğinde de olmadığını açık bir biçimde ifade etmek mümkündür.

C. Ödeme Yükümlülüğüyle İlgili Hukuki İşlemler

1. Genel Olarak

Ödeme yükümlülüğü ilişkisinin mevcut ve geçerli bir biçimde ortaya çıkmasından sonra söz konusu ilişkiye dair birtakım hukuki işlemlerin gerçekleştirilmesi mümkündür. Bu hukuki işlemler, ödeme yükümlülüğünün bir

⁵⁶⁰ Bu hususta bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, III, B, 3.

⁵⁶¹ Domaniç, H. (1990). *Kıymetli Evrak Hukuku ve Uygulaması*, TTK Şerhi-IV, İstanbul: Eskin Matbaası, s. 19.

⁵⁶² Domaniç, 1990, s. 19.

⁵⁶³ Bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, III, B, 3, b, iii, (3).

finansal hizmet sağlayıcısı tarafından üstlenilmesi ve ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devri şeklindeki işlemleri teşkil etmektedir.

2. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşlemi

a. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Tanımlanması

Ödeme yükümlülüğü gerek mevcut dijital ticari işlemin hükümlerinde yer alan şarta bağlı hâldeyken gerekse söz konusu şarttan bağımsız hâle geldikten sonra bir finansal hizmet sağlayıcısı⁵⁶⁴ tarafından üstlenilebilir. Ödeme yükümlülüğünün finansal hizmet sağlayıcısı tarafından üstlenilmesi (Financial Services Provider Payment Undertaking), alıcının ödeme yükümlülüğü ilişkisi çerçevesindeki ödeme borcunun finansal hizmet sağlayıcısının kendisi tarafından ifa edilmesine yönelik kendi taahhüdünü ödeme yükümlülüğü ilişkisine eklemesidir. Finansal hizmet sağlayıcısının ödeme yükümlülüğünü üstlenmesi işlemi URDTT m. 2 hükmünde, *“finansal hizmet sağlayıcısının görüldüğünde, belirli veya belirlenebilir bir vadede ödeme yükümlülüğünün lehtarına karşı ödemeyi gerçekleştirmeye yönelik dönülemez taahhüdü”* olarak tanımlanmaktadır.

b. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Tarafları

Ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi, ödeme yükümlülüğü ilişkisinin tarafları olan alıcı veya satıcı tarafından finansal hizmet sağlayıcısına yöneltilen bir talep ve finansal hizmet sağlayıcısının bu talebi kabulü şeklindeki aşamaların gerçekleştirilmesiyle birlikte tesis edilen bir işlemdir (URDTT m. 2). Dolayısıyla işlemin tarafları, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi talebini finansal hizmet sağlayıcısına yönelten tarafın kim olduğuna göre, alıcı ve finansal hizmet sağlayıcısı veya satıcı ve finansal hizmet sağlayıcısı olacak şekilde ortaya çıkabilir. Finansal hizmet sağlayıcısının ödeme yükümlülüğünü üstlenmesi işlemi, ödeme yükümlülüğü ilişkisinin ilk lehtarı olan satıcının ödeme yükümlülüğünden doğan hak ve yetkileri bir diğer kişiye devretmesinden ve böylece diğer kişinin lehtar statüsünü elde etmesinden sonra gerçekleştirilmişse, artık bu işlemin tarafları finansal hizmet sağlayıcısıyla ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkileri devralan yeni lehtardır (URDTT m. 2).

⁵⁶⁴ Finansal hizmet sağlayıcısı kavramı için bkz. yuk. İkinci Bölüm, §5, II, D, 1.

c. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Özellikleri

i. Genel Olarak

Bir finansal hizmet sağlayıcısı ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemini gerçekleştirdiğinde, ödeme yükümlülüğü ilişkisinin lehtarına karşı tek taraflı olarak ödemeyi gerçekleştirme yükümlülüğünün altına girmiş olur (URDTT m. 13/b). Burada lehtardan anlaşılması gereken, yukarıda ifade edildiği üzere, ödeme yükümlülüğü ilişkisinin ilk lehtarı olan satıcı veya ödeme yükümlülüğü ilişkisinden kaynaklanan hak ve yetkileri satıcıdan devralan ve bu şekilde lehtar statüsünü elde etmiş olan kişi veya kişilerdir. Lehtar bu ilişki kapsamında herhangi bir yükümlülük altına girmemektedir. Ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi, sadece finansal hizmet sağlayıcısına yükümlülük yüklemek ve lehtara herhangi bir yükümlülük yüklememek suretiyle, tek tarafa borç yükleyen bir işlem niteliğindedir.

Yukarıda da ifade edildiği üzere, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi, alıcı, satıcı veya diğer bir lehtardan gelen icap niteliğindeki bir talebin finansal hizmet sağlayıcısına yöneltilmesi ve finansal hizmet sağlayıcısının talebi kabul etmesiyle birlikte tesis edilmiş olur (URDTT m. 13/a). Şu hâlde, alıcı, satıcı veya diğer bir lehtar ile finansal hizmet sağlayıcısı arasındaki ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminin tek taraflı bir irade beyanıyla gerçekleşmesi mümkün değildir. Bu hususta tarafların mutabakatının varlığı gerekmektedir.

Bir kez daha belirtmek gerekir ki, finansal hizmet sağlayıcısının alıcı, satıcı veya diğer bir lehtar tarafından gelen bu talebi kabul etmek gibi bir yükümlülüğü bulunmamaktadır⁵⁶⁵. Bu bakımdan, finansal hizmet sağlayıcısının ödeme yükümlülüğü ilişkisinde asli ve zorunlu bir tarafı teşkil etmediğini belirtmek mümkündür. Ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi talebiyle karşılaşan finansal hizmet sağlayıcısı, söz konusu talebi kabul etmemek suretiyle ödeme yükümlülüğü ilişkisinin dışında kalmış olacaktır.

ii. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Kaynaklanan Borcun Asli ve Bağımsız Niteliği

Finansal hizmet sağlayıcısının ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesinden kaynaklanan borcu, asli ve bağımsız bir ödeme borcu niteliğindedir. Nitekim, finansal

⁵⁶⁵ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 51.

hizmet sağlayıcının borcu hem dijital ticari işlemin temelindeki ticari satım sözleşmesinden hem de, dijital ticari işlemin hükümlerindeki şartın yerine gelmiş olması koşuluyla, dijital ticari işlemin kendisinden bağımsızdır.

Ödeme yükümlülüğünü üstlenme işleminin dijital ticari işlemin temelinde yatan ticari satım sözleşmesinden bağımsız olması hususu kendisini, finansal hizmet sağlayıcısının ödeme yükümlülüğünü üstlenme işleminden kaynaklanan borcunun temeldeki ticari satım sözleşmesinden kaynaklanan def'i veya itirazlardan ari olması şeklinde göstermektedir⁵⁶⁶. Nitekim, bir finansal hizmet sağlayıcısı, temeldeki ticari satım sözleşmesinden kaynaklanan bir def'i veya itirazı ödeme yükümlülüğü ilişkisinin lehtarına karşı ileri süremez. Örnek vermek gerekirse, finansal hizmet sağlayıcısı, temel ilişkinin geçersizliğini lehtara karşı ileri sürerek ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesinden kaynaklanan ödeme borcunu ifa etmekten kaçınamaz.

Finansal hizmet sağlayıcısının ödeme yükümlülüğünü üstlenme işleminden kaynaklanan borcu, ödeme yükümlülüğünün uygun elektronik kayıt ibrazını takiben dijital ticari işlemin hükümlerinde yer alan şarttan bağımsız hâle gelmesi ve ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borcun hukuken doğmasıyla birlikte, mevcut dijital ticari işlemde de bağımsız hâle gelir (URDTT m. 13/d). Ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminde, mevcut dijital ticari işlemle ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi arasında bir referansın gösterilmesi hâlinde dahi durum böyledir⁵⁶⁷. Bir başka deyişle, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi gerçekleştirilirken salt mevcut dijital ticari işleme bir referans numarası üzerinden yollama yapılması ve böylece dijital ticari işlem ve ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi arasında fonksiyonel bir bağlantı kurulması durumu, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminin dijital ticari işleme bağlı olduğu şeklindeki hukuki sonucu doğrudan doğruya doğurmaz. Ödeme yükümlülüğünün dijital ticari işlemin hükümlerindeki şarttan bağımsız hâle gelmesiyle birlikte, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi dijital ticari işlemde doğrudan doğruya bağımsız hâle gelir ve ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminde dijital ticari işleme referans numarası üzerinden yollama yapılmış olsa dahi bu bağımsızlığa hâlel gelmez. Bu noktada tekraren belirtmek

⁵⁶⁶ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 6.

⁵⁶⁷ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 52.

gerekir ki, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi, ödeme yükümlülüğü henüz dijital ticari işlemin hükümlerinde öngörülen şarta bağılyken de gerçekleştirilebilir. Ancak bu aşamada ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borç, mevcut ve geçerli olmakla birlikte, henüz hukukten doğmamış olduğundan ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesinden kaynaklanan borç da zaten hukukten doğmuş ve dolayısıyla talep edilebilir bir borç niteliğinde olmayacaktır. Dolayısıyla, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminden kaynaklanan borcun bağımsızlığı bakımından esas alınması gereken aşama, ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borcun dijital ticari işlemten bağımsız hâle geldiğı andır. Bu andan itibaren ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminden kaynaklanan borç da bağımsız hâle gelir⁵⁶⁸.

Şu hâlde ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesinden kaynaklanan borç, her zaman dijital ticari işlemin temelindeki ticari satım sözleşmesi ilişkisinden bağımsızdır. Bahse konu borç, ödeme yükümlülüğü dijital ticari işlemin hükümlerindeki şarttan bağımsız hâle gelince, dijital ticari işlemten de bağımsız hâle gelir.

Ancak ifade etmek gerekir ki, söz konusu bağımsızlığın ödeme yükümlülüğü ilişkisinin dijital ticari işlemin hükümlerinde yer alan şarttan bağımsız olması koşuluna bağılı olması, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemiyle ödeme yükümlülüğü ilişkisinin kendisi arasında belirli bir bağılılığın bulunduğunu da göstermektedir⁵⁶⁹. Zira tam bu noktada ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminin bağımsızlığı, ödeme yükümlülüğü ilişkisinin dijital ticari işlemin hükümlerinde yer alan şarttan bağımsız hâle gelmesi kriterinin yerine gelmesi koşuluna bağılı durumdadır. Bir başka deyişle, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi bağımsız hâle getiren husus, ödeme yükümlülüğünün kendisinin bağımsız hâle gelmesi olduğundan, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi bağımsız hâle gelme açısından ödeme yükümlülüğü işlemiyle bağlantılıdır.

iii. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminde Borçtan Sorumluluk

Ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borcun finansal hizmet sağlayıcısı tarafından tamamen veya kısmen üstlenilmesi mümkündür (URDTT m. 13/a). Bir başka anlatımla, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesiyle birlikte finansal hizmet

⁵⁶⁸ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 6.

⁵⁶⁹ Aynı yönde bkz. Implementing URDTT, Version 1.0, s. 6.

sağlayıcısı, ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borcun tamamını ödemeyi taahhüt etmek zorunda değildir. Finansal hizmet sağlayıcısı mevcut borcun tamamen ödenmesinden sorumlu olabileceği gibi kısmen ödenmesinden de sorumlu tutulabilir.

Ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminin gerçekleşmesi sonucunda finansal hizmet sağlayıcısının ödeme yükümlülüğünden doğan borcu üstlenmesi, ödeme yükümlülüğünün borçlu tarafı olan alıcının borçtan kurtulması anlamına gelmemektedir. Finansal hizmet sağlayıcısının ödeme taahhüdünü ödeme yükümlülüğüne eklemesi alıcıyı borçtan sorumlu olmaktan çıkarmamakta, alıcı da borçtan sorumlu olmaya devam etmektedir (URDTT m. 13/d). Böylece, finansal hizmet sağlayıcısıyla alıcı arasında mevcut borçtan birlikte sorumlu hâle gelecek şekilde bir hukuki ilişki oluşmaktadır.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, bir ödeme yükümlülüğü ilişkisine birden fazla finansal hizmet sağlayıcısının ödeme taahhüdünü eklemesi mümkündür. Bu durumda, tek bir ödeme yükümlülüğü ilişkisiyle bağlantılı olarak, birden fazla finansal hizmet sağlayıcısı tarafından gerçekleştirilen birden fazla ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminin varlığı söz konusu olacaktır. Böyle bir durumun varlığında, her bir finansal hizmet sağlayıcısının borçtan sorumluluğu birbirinden bağımsız nitelikte ve kendi taahhüdünde belirtilen tutarla sınırlı olacak şekildedir (URDTT m. 13/e). Bir başka anlatımla, finansal hizmet sağlayıcıları borçtan birlikte sorumlu olmamaktadır.

iv. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminde Tarafların Bilgilendirme Yükümlülüğü

Ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesine dair bir finansal hizmet sağlayıcısından bir talepte bulunulduğunda ve finansal hizmet sağlayıcısı da talebi kabul ettiğinde, talepte bulunan taraf, ödeme yükümlülüğü ilişkisinin diğer tarafını, finansal hizmet sağlayıcısının sorumluluğunun hangi tutarla sınırlı olduğu ve ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin ödeme yükümlülüğü ilişkisinde devredilebilir olduğunun belirtilmiş olması hâlinde finansal hizmet sağlayıcısının taahhüdünün de devredilebilir nitelikte olup olmadığı; şayet devredilebilir nitelikteyse

devir bakımından finansal hizmet sağlayıcısının herhangi bir koşul öngörüp öngörmediği hususları hakkında bilgilendirir (URDTT m. 13/f)⁵⁷⁰.

v. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Değiştirilmesi veya Bu İşlemden Dönülmesi

Ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminin tek taraflı olarak değiştirilmesi veya işlemde tek taraflı olarak dönülmesi mümkün değildir. Nitekim, bir finansal hizmet sağlayıcısının ödeme yükümlülüğünü üstlenmesi işleminin değiştirilmesi veya söz konusu işlemin ortadan kaldırılması, ödeme yükümlülüğü ilişkisinin taraflarının (alıcı, satıcı veya varsa diğer bir lehtarın) onayına bağlıdır (URDTT m. 13/h). Böyle bir onayın sağlanmasıyla birlikte ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi değiştirilebilir veya ortadan kaldırılabilir⁵⁷¹.

d. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Hukuki Niteliği

i. Genel Olarak

Ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminin yukarıda belirtilen özellikleri dikkate alındığında, söz konusu işlemin hukuken borca katılma (TBK m. 201) niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır. Zira ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminin özellikleri, borca katılma müessesesinin özellikleriyle örtüşmektedir⁵⁷². Bununla birlikte, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi, teminat amaçlı yapılan ve benzer nitelikli olan kefalet ve garanti sözleşmelerinin kapsamına ise girmemektedir. Bütün bu hususlar aşağıda muhtelif noktalarda ayrıntılı biçimde değerlendirilmektedir.

ii. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Tek Tarafa Borç Yükleyen Bir Sözleşme Olması Bakımından

Borca katılma sözleşmesi, “*borca katılanın ilk borçlunun edimini kısmen veya tamamen üstlendiği ve bu edimin ifası için alacaklıya karşı müteselsil borçlu olmayı*

⁵⁷⁰ Ödeme yükümlülüğünden doğan hak ve yetkilerin devri hususunda bkz. aşa. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 3.

⁵⁷¹ Bu tür bir onayın nasıl verileceği uygulamayla ilgili bir husus olduğundan, bu hususun URDTT tarafından düzenlenmesine gerek görülmemiştir (Implementing URDTT, Version 1.0, s. 53).

⁵⁷² Bununla birlikte güvenli elektronik imza eklenmiş elektronik kayıtlar yoluyla gerçekleştirilen ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminin borca katılma sözleşmesi niteliğinde olması bakımından, EİK m. 5/2’de yer alan, “...teminat sözleşmelerinin güvenli elektronik imzayla gerçekleştirilemeyeceğine” ilişkin hükme yönelik bir kanun değişikliğinin gerektiği de söylenebilir.

kabul ettiği sözleşme” olarak tanımlanmaktadır⁵⁷³. Tanımdan anlaşılabileceği üzere, borca katılma yalnızca borca katılanın irade beyanına bağlı tek taraflı bir hukuki işlem değil, bir sözleşme niteliğindedir⁵⁷⁴. Bu sözleşme çerçevesinde borca katılan ilk borçlunun edimini kısmen veya tamamen üstlenmekte, sözleşmenin karşı tarafının herhangi bir yükümlülüğü bulunmamaktadır⁵⁷⁵. Dolayısıyla, borca katılma sözleşmesi tek tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir.

Ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminde de, finansal hizmet sağlayıcısına yöneltilecek bir talebin finansal hizmet sağlayıcısı tarafından kabul edilmesiyle birlikte işlem kurulacağından ve dolayısıyla tek taraflı irade beyanıyla işlem tesisi mümkün olmayacağından, söz konusu işlem bir sözleşme niteliğindedir. Bu işlemde lehtar herhangi bir yükümlülük altına girmediğinden ve sadece finansal hizmet sağlayıcısı ödeme borcunu ifa etme yükümlülüğü altına girdiğinden ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi de tek tarafa borç yükleyen bir sözleşme niteliğindedir⁵⁷⁶.

iii. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Alacaklı Tarafla Olduğu Gibi Borçlu Tarafla da Tesis Edilebilmesi Bakımından

Borca katılma sözleşmesi, borca katılanla alacaklı arasında akdedilebileceği gibi, borca katılanla ilk borçlu arasında da akdedilebilir⁵⁷⁷. Şu hâlde, borca katılma sözleşmesinin mutlaka alacaklıyla borca katılan arasında akdedilmiş olma zorunluluğu bulunmamaktadır. Mevcut borç ilişkisinin her iki tarafı da borca katılma sözleşmesinde taraf olarak yer alabilmektedir.

⁵⁷³ Tanım için bkz. Altay, S. (2023). *Borca Katılma (TBK. 201)*, İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 55. Borca katılma ayrıca, “*mevcut bir borca, borçlunun yanında yer almak üzere, borca katılan ile alacaklı arasında yapılan ve katılanın borçlu ile birlikte sorumlu olması sonucunu doğuran bir sözleşme*” olarak da tanımlanmaktadır (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2021/288, K. 2023/8, T. 1.2.2023, Kazancı Hukuk Otomasyon, E. T.: 27.02.2024).

⁵⁷⁴ Nitekim TBK m. 201 hükmü de bu hususu doğrulamaktadır: “*Borca katılma, mevcut bir borca borçlunun yanında yer almak üzere, katılan ile alacaklı arasında yapılan ve katılanın, borçlu ile birlikte borçtan sorumlu olması sonucunu doğuran bir sözleşmedir. Borca katılan ile borçlu, alacaklıya karşı müteselsilen sorumlu olurlar*”. Ayrıca bkz. Yıldız Portakal, S. (2016). *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Borca Katılma*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 10; Akkışla, H. S. (2019). “Borca Katılma Sözleşmesi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2019(141), s. 373.

⁵⁷⁵ Turan Başara, G. (2014). “Türk Borçlar Kanunuyla Getirilen Yeni Bir Müessese: Borca Katılma”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 63(2), s. 427-428; Altay, 2023, s. 130.

⁵⁷⁶ Bu hususta bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 2, c, i.

⁵⁷⁷ Borca katılma sözleşmesinin mevcut borç ilişkisinin borçlu tarafı ile borca katılan arasında akdedilmesi durumunda, bu sözleşmenin üçüncü kişi (alacaklı) yararına sözleşme niteliğinde olması söz konusudur (Altay, 2023, s. 56, dpn. 84; Yıldız Portakal, 2016, s. 35).

Ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminde de hem borçlu hem de alacaklı taraf (borçlu olarak alıcı, alacaklı olarak satıcı veya diğer bir lehtar) işlemin tesisi amacıyla finansal hizmet sağlayıcısına yönelik talepte bulunabilir⁵⁷⁸. Böylece, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi sözleşmesini, ödeme yükümlülüğü ilişkisinin borçlu tarafı da alacaklı tarafı da finansal hizmet sağlayıcısıyla akdedebilmektedir.

iv. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Ödeme Yükümlülüğü ile Bağlılığı Bakımından

Borca katılma sözleşmesinin geçerliliği, ilk borcun mevcut ve geçerli olmasına bağlıdır⁵⁷⁹. Zira borca katılan, borca katılma sözleşmesi çerçevesinde, ilk borçla aynı içerikte bir yükümlülüğü üstlenmektedir⁵⁸⁰. Bunun sonucu olarak, ilk borcun mevcut olmaması veya geçersiz olması durumunda borca katılanın borca katılma sözleşmesi kapsamındaki borcu da mevcut olmayacak veya geçersiz olacaktır⁵⁸¹. Bu sebeple ilk borcu doğuran sözleşmesel ilişkiyle borca katılma sözleşmesi arasında hukuken bağlılık bulunmaktadır. Bununla birlikte, borca katılmanın geçerli biçimde gerçekleşebilmesi bakımından ilk borcun hukuken doğmuş olması zorunlu değildir⁵⁸². Nitekim, borca katılma ilk borcun doğumundan sonra gerçekleşebileceği gibi; mevcut ve geçerli olmak kaydıyla, ileride doğacak bir borca katılmak da mümkündür⁵⁸³.

Ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi taahhüdü de dijital ticari işlemin hükümlerinde yer alan şarttan bağımsız hâle gelmiş ve bu şekilde hukuken doğmuş olan bir ödeme yükümlülüğü ilişkisine eklenebileceği gibi, dijital ticari işlemin hükümlerinde yer alan şarta bağlı olan ve bu suretle mevcut, geçerli ancak hukuken henüz doğmamış bir borcu ihtiva eden ödeme yükümlülüğü ilişkisine de eklenebilmektedir⁵⁸⁴. Şayet ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi, ödeme

⁵⁷⁸ Bu hususta bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 2, b.

⁵⁷⁹ Madaus, S. (2001). *Der Schuldbeitritt als Personalsicherheit*, Band 2 der Schriftenreihe des Instituts für Bankrecht und Bankwirtschaft an der Universität Rostock e.V., Berlin Verlag Arno Spitz GmbH, s. 150; Şener, O. H. (2010). “Sözleşmeyle Yapılan Teminat Amaçlı Borca Katılma”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 11, Özel S. 2009, s. 1284; Altay, 2023, s. 170; Yıldız Portakal, 2016, s. 49; Akkışla, 2019, s. 376. Ayrıca bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2021/288, K. 2023/8, T. 1.2.2023, Kazancı Hukuk Otomasyon, E. T.: 27.02.2024.

⁵⁸⁰ Madaus, 2001, s. 150; Bu husus, borca katılma sözleşmesinin akdedildiği anda borcun içeriğinin aynen kopyalanmış ve borca katılanın edimi olarak belirlenmiş olmasıyla açıklanmaktadır (Altay, 2023, s. 170).

⁵⁸¹ Madaus, 2001, s. 152; Şener, 2010, s. 1284; Turan Başara, 2014, s. 424; Altay, 2023, s. 171; Akkışla, 2019, s. 375.

⁵⁸² Altay, 2023, s. 134.

⁵⁸³ Şener, 2010, s. 1315; Altay, 2023, s. 134,136; Yıldız Portakal, 2016, s. 44-46.

⁵⁸⁴ Bu hususta bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 2, c, ii.

yükümlülüğü henüz dijital ticari işlemin hükümlerinde yer alan şarta bağlıyken gerçekleştirilmişse, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminin dijital ticari işleminden bağımsız hâle gelmesi, üstlenilen ödeme yükümlülüğü ilişkisinin kendisinin dijital ticari işlemin hükümlerinde yer alan şarttan bağımsız hâle gelmesine bağlı olduğundan, burada da ödeme yükümlülüğü ilişkisiyle ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi arasında hukuken bağlılık bulunduğunu ifade etmek mümkündür⁵⁸⁵. Bu noktada tekraren belirtmek gerekir ki, ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borcun hukuken doğmasının ileride gerçekleşecek olan dijital ticari işlemin şartının sağlanması olgusuna bağlı olması durumu, ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borcun geciktirici şarta bağlı olduğunu göstermektedir⁵⁸⁶. Dolayısıyla, söz konusu geciktirici şart gerçekleşmezse, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminden kaynaklanan borç da hukuken doğmayacak ve böylece esasında ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi de hüküm ifade etmeyecektir. Bir başka anlatımla geciktirici şartın gerçekleşmemesi sebebiyle borcun doğmaması olgusu, borca katılma sözleşmesinde olduğu gibi, mevcut ve geçerli bir borcun bulunmamasına ve bu sebeple ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminden kaynaklanan borcun da doğmamasına sebebiyet verecektir⁵⁸⁷.

v. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminde Kaynaklanan Borcun Asli ve Bağımsız Nitelikte Olması Bakımından

Borca katılma sözleşmesi kapsamında ilk borçlu ve alacaklı arasındaki sözleşmesel ilişkiden farklı, yeni ve bağımsız bir borç ilişkisi meydana gelmektedir⁵⁸⁸. Bu sözleşmeyle borca katılan, yukarıda belirtildiği üzere, ilk borçlunun ediminin aynısını kendi edimi olarak ifa etmeyi üstlenmektedir⁵⁸⁹. Böylece borca katılan, ilk borçlunun borcunun konusu olan edimle içerik olarak aynı edimi ifa etme yükümlülüğü altına girmektedir⁵⁹⁰. Bu borç, borca katılanın asli ve bağımsız bir borcudur⁵⁹¹.

⁵⁸⁵ Bu hususta bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 2, c, ii.

⁵⁸⁶ Bu hususta detaylı bilgi için bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, III, B, 2, b.

⁵⁸⁷ Şarta bağlı borca katılmanın hukuken mümkün olduğu yönünde bkz. Şener, 2010, s. 1287.

⁵⁸⁸ Turan Başara, 2014, s. 423; Altay, 2023, s. 56; Akkışla, 2019, s. 376; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2021/288, K. 2023/8, T. 1.2.2023, Kazancı Hukuk Otomasyon, E. T.: 27.02.2024.

⁵⁸⁹ Madaus, 2001, s. 150; Şener, 2010, s. 1284; Altay, 2023, s. 56; Turan Başara, 2014, s. 434-435.

⁵⁹⁰ Şener, 2010, s. 1284; Altay, 2023, s. 56; Turan Başara, 2014, s. 434-435.

⁵⁹¹ Madaus, 2001, s. 150; Turan Başara, 2014, s. 425; Altay, 2023, s. 56-57.

Ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi kapsamında finansal hizmet sağlayıcısının borcu da asli ve bağımsız bir borçtur. Finansal hizmet sağlayıcısının bu sözleşme çerçevesindeki ödeme taahhüdü, kısmen veya tamamen, alıcının ödeme yükümlülüğü ilişkisi kapsamındaki borcu bakımından asli borçlu sıfatıyla ödeme yükümlülüğü altına girmeye yöneliktir⁵⁹². Ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminden kaynaklanan borç hem sürecin en başından beri temeldeki ticari satım sözleşmesinden hem de dijital ticari işlemin hükümlerinde yer alan şartın sağlanmasıyla birlikte, mevcut dijital ticari işlemde bağımsız niteliktedir⁵⁹³.

vi. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Borcun Tamamı veya Bir Kısmı İçin Gerçekleştirilebilmesi Bakımından

Bölünebilir bir edimin tamamı bakımından olduğu gibi belirli bir kısmı bakımından da borca katılmak mümkündür⁵⁹⁴. Böyle bir durumda borca katılan sadece belirli kısım bakımından borçtan sorumlu olmaktadır⁵⁹⁵.

Benzer şekilde finansal hizmet sağlayıcısı, alıcının ödeme yükümlülüğü ilişkisinden kaynaklanan borcunun tamamını üstlenmek zorunda değildir. Finansal hizmet sağlayıcısının borcun belirli bir kısmını üstlenmesi de mümkündür⁵⁹⁶.

vii. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Finansal Hizmet Sağlayıcısı ve Alıcı Arasında Sözleşmesel Müteselsil Borçluluk İlişkisi Meydana Getirmesi Bakımından

Borca katılma sözleşmesinin akdedilmesiyle birlikte, ilk borçlu ve borca katılandan müteşekkil olacak şekilde, birden fazla borçlunun borçtan sorumluluğu bulunmakta olup, borçlulardan her biri borcun tamamını ifa etmekle yükümlüdür⁵⁹⁷. Gerek ilk borçlunun gerekse borca katılanın borcunun içeriği aynı olup her iki borç da alacaklının alacağını tatmin etmeye yöneliktir⁵⁹⁸. Hangi borçlu edimini ilk ifa ederse

⁵⁹² Bu hususta bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 2, c, ii ve iii.

⁵⁹³ Bu hususta bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 2, c, ii ve iii.

⁵⁹⁴ Altay, 2023, s. 57.

⁵⁹⁵ Altay, 2023, s. 57.

⁵⁹⁶ Bu hususta bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 2, c, iii.

⁵⁹⁷ Şener, 2010, s. 1303; Turan Başara, 2014, s. 419; Akkışla, 2019, s. 400; Altay, 2023, s. 63. Bu bakımdan kural borca katılanın ilk borcun tamamından müteselsilen sorumlu olması olmakla birlikte, tarafların anlaşması sonucunda ilk borcun belirli bir kısmına katılmak mümkündür. Bu durumda borca katılanın müteselsil borçluluk kapsamı, kısmen katıldığı borçla sınırlıdır (Altay, 2023, s. 57).

⁵⁹⁸ Şener, 2010, s. 1305; Akkışla, 2019, s. 401; Altay, 2023, s. 265.

etsin, alacaklı tatmin olmuş olacak ve her iki borçlunun da borcu sona erecektir⁵⁹⁹. Borca katılma sözleşmesinin söz konusu özellikleri kapsamında, ilk borçluyla borca katılan arasında TBK m. 162 anlamında sözleşmesel müteselsil borçluluğun varlığı söz konusudur⁶⁰⁰.

Ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminde, üstlenme taahhüdünün ödeme yükümlülüğüne eklenmesiyle birlikte finansal hizmet sağlayıcısı üstlenilen borçtan sorumlu hâle gelmekte; ödeme yükümlülüğü ilişkisinin ilk borçlusu olan alıcının da borçtan sorumluluğu devam etmektedir⁶⁰¹. Nitekim taraflar arasındaki sözleşme hükmü niteliğinde olan URDTT m. 13/d hükmü⁶⁰² uyarınca alıcı borçtan sorumlu olmaya devam etmektedir. Şu hâlde ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemiyle birlikte alacaklıya karşı birden fazla borçlu tarafın borcu ifa etme yükümlülüğü, söz konusu tarafların iradeleri çerçevesinde, mevcuttur. Bu sebeple de, ödeme yükümlülüğünün borçlu tarafı olan alıcıyla ödeme yükümlülüğünden doğan borcu üstlenen finansal hizmet sağlayıcısı arasında sözleşmesel müteselsil borçluluk bulunmaktadır.

viii. Ödeme Yükümlülüğünün Üstlenilmesi İşleminin Kefalet veya Garanti Sözleşmesi Niteliğinde Olmaması Bakımından

Bir borca katılma sözleşmesi niteliğinde olan ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi kapsamında, ilk borçlu statüsündeki alıcının yanı sıra aynı edimi üstlenen finansal hizmet sağlayıcısının da alacaklı statüsündeki satıcıya karşı borçtan sorumlu olması sebebiyle alacaklının hukuki durumunu güçlendiğinden ve alacaklı bu şekilde ilk borçlunun borcunu ifa etmeme riskine karşı korunduğundan, esas itibarıyla üstlenilme işlemi teminat amaçlı yapılan bir sözleşme niteliğindedir⁶⁰³. Bu sebeple, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi teminat amaçlı bir borca katılma

⁵⁹⁹ Altay, 2023, s. 265.

⁶⁰⁰ Ozanemre Yayla, H. T. (2016), “Borcun Naklinin Borca İlişkin Benzer Etkili Diğer Hukuki Kurumlar Karşısında Teorik Sınırları”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 22(3), s. 2937; Kahraman, Z. (2013). “Borca Katılma Sözleşmesiyle Kefalet Sözleşmesinin Birbirinden Ayırt Edilmesi”, *Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12(1), s. 150; Eren, 2019, s. 1404; Altay, 2023, s. 266.

⁶⁰¹ Bu hususta bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 2, c, iii.

⁶⁰² URDTT hükümlerinin taraflar arasındaki sözleşme hükmü niteliği bakımından bkz. yuk. İkinci Bölüm, §4, I, H.

⁶⁰³ Borca katılma sözleşmesinin esasen teminat amaçlı bir sözleşme niteliğinde olması açısından bkz. Altay, 2023, s. 138. Borca katılma sözleşmesinin alacaklının hukuki durumunu güçlendirmesi açısından bkz. Şener, 2010, s. 1304; Turan Başara, 2014, s. 428.

sözleşmesi olarak nitelendirdikten sonra yapılması gereken, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminin teminat amaçlı yapılan diğer işlemlerden olan kefalet ve garanti sözleşmesinin kapsamına neden girmediğini saptamaktır.

Türk Borçlar Kanunu m. 581 uyarınca kefalet sözleşmesi, “*kefilin alacaklıya karşı, borçlunun borcunu ifa etmemesinin sonuçlarından kişisel olarak sorumlu olmayı üstlendiği sözleşmedir*”. Kefalet sözleşmesi kapsamında kefilin borcunun konusu, borçlunun edimini ifa etmemesi sonucunda oluşan alacaklının zararını belirli bir miktar para ödeyerek karşılamaktır⁶⁰⁴. Görüldüğü üzere, kefalet sözleşmesi kapsamında kefil, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminde olduğu gibi, asıl borcun aynısını asli ve bağımsız biçimde üstlenmemektedir. Bunun yerine asıl borçlunun borcunu ifa etmemesinden kaynaklanan zararın giderilmesi söz konusu olmaktadır. Ayrıca, kefalet sözleşmesinden doğan borç, doğumundan sona ermesine kadar geçen süreçte asıl alacağa bağlı, mutlak anlamda ferî nitelikte bir borçtur⁶⁰⁵. Böylece, kefilin yükümlülüğü asıl borçtan kaynaklanan yükümlülüğe bağlı olmakta ve kefalet esas borcun kaderini takip etmektedir⁶⁰⁶. Ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminde ise, başlangıçta mevcut ve geçerli bir ilk borcun varlığı aranmakla birlikte, esas itibarıyla bu işlemde kaynaklanan borç asli niteliktedir ve asıl borç ilişkisinden (ödeme yükümlülüğünden) kaynaklanan borçtan bağımsızdır⁶⁰⁷.

Öz biçimde ifade etmek gerekirse, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminden kaynaklanan borç, asıl borç ilişkisinden kaynaklanan borcun ifa edilmemesinden doğan zararın giderilmesini değil, asıl borç ilişkisinden kaynaklanan borçla aynı içerikte bir edimin ifasını konu edindiğinden ve bahse konu borcun, kefalet sözleşmesinden doğan borçta olduğu gibi, mutlak anlamda ferî niteliği bulunmadığından, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi kefalet sözleşmesi niteliğinde değildir.

Kanunda düzenlenmeyen ve kendine özgü yapısı olan bir isimsiz sözleşme niteliğinde olan teminatı amaçlayan garanti sözleşmesi kapsamında ise garanti veren,

⁶⁰⁴ Özen, B. (2017). *6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Kefalet Sözleşmesi*, (b. 4), İstanbul: Vedat Kitapçılık, Tandoğan, H. (2010). *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Cilt:II*, (b. 5), İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 65; s. 697; Eren, 2017, s. 760; Yavuz/Acar/Özen, 2018, s. 774.

⁶⁰⁵ Reisoğlu, S. (2013). *Türk Kefalet Hukuku*, Ankara, s. 22 vd.; Gümüş, 2012, Özen, 2017, 88; Altay, 2023, s. 233.

⁶⁰⁶ Zevkliler/Gökyayla, 2017, s. 665-666; Özen, 2017, 88-89; Yavuz/Acar/Özen, 2018, s. 776.

⁶⁰⁷ Bu hususta bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 2, c, ii.

asıl borç ilişkisindeki alacaklıya karşı asıl borç ilişkisindeki borçtan tamamen bağımsız olarak borçlunun edimi için sorumlu olmayı taahhüt etmektedir⁶⁰⁸. Sadece garanti verene yükümlülük yüklemek suretiyle tek tarafa borç yükler nitelikte⁶⁰⁹ olan garanti sözleşmesi kapsamında, kefaletin ferî niteliğinin aksine, garanti verenin yükümlülüğü asıl borçtan bütünüyle bağımsız ve asli niteliktedir⁶¹⁰. Hatta teminat amaçlı garanti sözleşmesi bağlamında garanti veren, asıl borç ilişkisinin hükümsüz olarak doğduğu hâllerde dahi borçlunun edimini yerine getirmemesinden bağımsız olarak sorumlu olmayı taahhüt etmektedir⁶¹¹. Teminat amaçlı garanti sözleşmesinin yukarıda belirtilen özellikleri dikkate alındığında, bahse konu sözleşme kapsamında asıl borç ilişkisinden kaynaklanan edimin yerine getirilmemesinden doğan zararın giderilmesinin asıl borç ilişkisinden kaynaklanan borçtan tamamen bağımsız ve asli biçimde taahhüt edildiği anlaşılmaktadır⁶¹².

Ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminden kaynaklanan borcun da esas itibariyle asli ve bağımsız nitelikte olması söz konusudur. Bununla beraber bu husus, teminat amaçlı garanti sözleşmesinde olduğu kadar mutlak biçimde tezahür etmez. Nitekim, yukarıda açıklandığı üzere, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemiyle asıl borç ilişkisi niteliğinde olan ödeme yükümlülüğü ilişkisi birbirinden bütünüyle bağımsız nitelikte olmayıp, söz konusu iki ilişki arasında hukuken bağlılık mevcuttur⁶¹³. Ayrıca, tekraren belirtmek gerekir ki, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminden kaynaklanan borç ödeme yükümlülüğü ilişkisi kapsamında alıcının borcunun içerik olarak aynısıdır. Ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi taahhüdünde bulunan finansal hizmet sağlayıcısı, ödeme yükümlülüğünden

⁶⁰⁸ Tanım için bkz. Yavuz/Acar/Özen, 2018, s. 827. Garanti sözleşmesinin asıl borç ilişkisinden tamamen ayrı ve bağımsız olduğu hususunda bkz. Yargıtay 11. HD. E. 2018/3870, K. 2019/5469, T. 16.9.2019, Kazancı Hukuk Otomasyon, E. T.: 04.03.2024.

⁶⁰⁹ Yavuz/Acar/Özen, 2018, s. 826. Yargıtay'ın görüşü de aynı yöndedir: “Garanti sözleşmesi tek tarafa borç yükler nitelikte olup, garanti alanla üçüncü şahıs arasındaki ilişki, garanti verene herhangi bir hak sağlamaz”, Yargıtay 11. HD. E. 1979/5075, K. 1979/5456, T. 27.11.1979, Kazancı Hukuk Otomasyon, E. T.: 04.03.2024.

⁶¹⁰ Yavuz/Acar/Özen, 2018, s. 827. “Garanti sözleşmesi ferî nitelikte olmayan bir sözleşmedir. Garanti veren için tehlikelerini bağımsız bir yüklenimle kısmen veya tamamen üzerine almaktadır”, Yargıtay 15. HD. E. 2011/6750, K. 2012/5214, T. 9.7.2012, Kazancı Hukuk Otomasyon, E. T.: 04.03.2024; “Teminat mektubu veren banka ile muhatap arasındaki sözleşme garanti sözleşmesi niteliğinde olup bankanın sorumluluğu ferî olmayıp asıl borçtan bağımsız ve asıldır”, Yargıtay 12. HD. E. 2003/16972, K. 2003/21995, T. 7.11.2003, Kazancı Hukuk Otomasyon, E. T.: 04.03.2024. Ayrıca bkz. Yargıtay 11. HD. E. 1985/4169, K. 1985/5613, T. 15.10.1985.

⁶¹¹ Yavuz/Acar/Özen, 2018, s. 827.

⁶¹² Eren, Borçlar Özel, 2017, s. 767.

⁶¹³ Bu hususta bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 2, c, ii ve d, iv.

kaynaklanan borcun yerine getirilmemesinden doğan zararın giderilmesini değil, söz konusu borcun aynısını kendi edimi olarak taahhüt etmiş olur. Bu sebeple de ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi, teminat amaçlı garanti sözleşmesi niteliğinde değildir.

3. Ödeme Yükümlülüğünden Kaynaklanan Hak ve Yetkilerin Devri İşlemi

a. Ödeme Yükümlülüğünden Kaynaklanan Hak ve Yetkilerin Devri İşleminin Tanımlanması

Ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkiler, ödeme yükümlülüğü ilişkisinin lehtarı (ilk lehtar olan satıcı veya sonraki diğer lehtar) tarafından bir başka kişi veya kişilere devredilebilir. Devir işlemi, URDTT m. 2 hükmünde tanımlanmaktadır. Buna göre devir işlemi, “*ödeme yükümlülüğünden ve şayet ödeme yükümlülüğüne eklenmişse ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi taahhüdünden kaynaklanan hak ve yetkilerin bir veya daha fazla kişiye devrini*” ifade etmektedir.

b. Ödeme Yükümlülüğünden Kaynaklanan Hak ve Yetkilerin Devri İşleminin Özellikleri

i. Genel Olarak

Ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devri işleminin özellikleri URDTT m. 15 hükmünde yer almaktadır. Devrin kapsamı, devrin gerçekleştirilmesi ve buna ilişkin sınırlandırmalar, devreden bildirim yükümlülüğü ve devralanın başvurma hakkı söz konusu özelliklerin kapsamını oluşturmaktadır. Ancak belirtmek gerekir ki, ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devri işleminin önemine rağmen, bu husus URDTT hükümlerinde detaylı biçimde düzenlenmemiştir. Devre ilişkin hususlardaki düzenlemeler genel olarak uygulanacak milli hukukta yer alan hükümlere bırakılmaktadır⁶¹⁴.

ii. Devir İşleminin Kapsamı

Yukarıdaki tanımdan anlaşılabacağı üzere, devir işlemi kapsamında, ödeme yükümlülüğünden ve varsa ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminden kaynaklanan hak ve yetkiler, devreden statüsündeki ödeme yükümlülüğünün mevcut lehtarı tarafından devralan statüsündeki kişi veya kişilere devredilmektedir (URDTT

⁶¹⁴ Bu hususta bkz. URDTT m. 15/a-ilk cümle; Implementing URDTT, Version 1.0, s. 54-55.

m. 15). Bu bağlamda devir konusu hak esas olarak, lehtarının ödeme yükümlülüğü ilişkisi kapsamında, ilişkinin borçlu tarafı olan alıcıya karşı sahip olduğu ve konusunu belirli bir miktar paranın ödenmesinin teşkil ettiği alacak hakkıdır. Söz konusu alacak hakkı dışındaki diğer hak ve yetkiler, devre konu alacağa bağlı hak ve yetkilerdir. Bunların kapsamına kural olarak, finansal hizmet sağlayıcısının ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi çerçevesinde gerçekleştirdiği borca katılma⁶¹⁵ yoluyla ödeme yükümlülüğü ilişkisinin lehtarının alacağına sağladığı teminat ve ödeme yükümlülüğü ilişkisi kapsamında kararlaştırılan faizler girmektedir⁶¹⁶.

iii. Devir İşleminin Gerçekleştirilmesi ve Buna İlişkin Sınırlandırmalar

Devir işleminin gerçekleştirilmesinde temel kural, ödeme yükümlülüğünden ve ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesinden kaynaklanan hak ve yetkilerin birlikte devredilmesidir (URDTT m. 15/c). URDTT m. 15 hükmü çerçevesinde devrin gerçekleştirilebilmesi için, devredilecek hak ve yetkilerin bağlı olduğu işlemin hükümlerinde işlemin kendisinin devredilebilir olduğuna yönelik kaydın bulunması gerekir. Bu bağlamda ödeme yükümlülüğünden ve buna bağlı olarak ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesinden kaynaklanan hak ve yetkiler devredilecekse, her iki işlemin hükümlerinde de işlemin bünyesindeki hak ve yetkilerin devredilebilir nitelikte olduğu yer almalıdır (URDTT m. 15/b-ii).

Ödeme yükümlülüğü ve ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemlerinden kaynaklanan hak ve yetkilerin birlikte devredilmesi kuralı kapsamında, şayet ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminden kaynaklanan hak ve yetkilerin devredilebilir olmadığına dair bir kayıt yer almaktaysa, söz konusu işlemde kaynaklanan hak ve yetkiler devredilemeyeceği gibi ödeme yükümlülüğü işleminin kendisinden doğan hak ve yetkiler de devredilemez (URDTT m. 15/c). Ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminden kaynaklanan hak ve yetkilerin devredilebilir nitelikte olmaması durumunda ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devrinin sağlanması, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminde hak ve yetkilerin devredilebilir olmasını sağlayacak şekilde bir hüküm değişikliğine gidilmesi yahut ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminin taraflarca ortadan kaldırılması yoluyla mümkündür (URDTT m. 15/c-son cümle).

⁶¹⁵ Bu hususta bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 2, d.

⁶¹⁶ Bu hususta bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, III, A, 4.

Ayrıca belirtilmesi gerekir ki, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminin hükümlerinde hak ve yetkilerin devredilebilir olduğuna dair bir kaydın bulunması durumunda, bahse konu işlem kapsamında devrin gerçekleştirilebilmesi bakımından finansal hizmet sağlayıcısının izninin gerekip gerekmeyeceği; izin gerekiyorsa, iznin verilmesinin hangi koşullara tabi olacağına ilişkin bir kaydın da yer alması gerekmektedir (URDTT m. 15/b-ii). Eğer devir işlemi finansal hizmet sağlayıcısının iznine tabi kılınmışsa, iznin verilmesi sonucunda devir gerçekleşir; şayet finansal hizmet sağlayıcısı devre izin vermezse devir gerçekleşmez⁶¹⁷.

iv. Devir İşleminin Alıcı veya Finansal Hizmet Sağlayıcısına Bildirilmesi

Devir işleminin gerçekleştirilmesi aşamasında devredenın bildirim yükümlülüğü mevcuttur. Nitekim, ödeme yükümlülüğünden ve ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesinden kaynaklanan hak ve yetkiler devredilmişse, devreden, devrin gerçekleştirildiği sırada devralanın adı ve adresi, devredilen alacağın tutarı ve devralanın devredene başvurma hakkından açıkça feragat edip etmediği⁶¹⁸ hususları hakkında alıcıyı veya finansal hizmet sağlayıcısını bilgilendirmek zorundadır (URDTT m. 15/b-i)⁶¹⁹.

v. Devir İşlemi Kapsamında Devralanın Devredene Başvurma Hakkı

Devir işleminin gerçekleştirilmesiyle beraber, ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan alacağının ödenmemesi sebebiyle, devralanın devredene karşı başvurma hakkı bulunmaktadır (URDTT m. 15/a- son cümle). Ancak başvurma hakkından feragat edilmesi mümkündür. Nitekim, URDTT m. 15 hükmünde açıkça ifade edildiği üzere, devrin gerçekleştirildiği sırada başvurma hakkından açıkça feragat edilmesi hâlinde başvurma hakkının varlığı söz konusu olmamaktadır. Başvurma hakkının bahşedilmesiyle birlikte, söz konusu hakkın kullanımına ilişkin hususlar URDTT kapsamında düzenlenmemiş ve ilgili hususlar bütünüyle uygulanacak milli hukuktaki hükümlere bırakılmıştır⁶²⁰.

⁶¹⁷ Devrin gerçekleşip gerçekleşmeyeceği hususunda finansal hizmet sağlayıcısına sağlanan böyle bir yetkinin bir “veto” hakkı niteliğinde olduğu belirtilmiştir (Implementing URDTT, Version 1.0, s. 36).

⁶¹⁸ Bu hususta bkz. aşağı. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 3, b, v.

⁶¹⁹ Bu hüküm şeffaflığın sağlanması amacıyla getirilmiştir (Implementing URDTT, Version 1.0, s. 55).

⁶²⁰ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 54.

c. Ödeme Yükümlülüğünden Kaynaklanan Hak ve Yetkilerin Devri İşleminin Hukuki Niteliği

Ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devri işleminin hukuki niteliği saptanırken devir işleminin temel özellikleri esas alınarak bir değerlendirme yapılmalıdır. Bu şekilde devir işleminin hukukumuzda hangi hukuki müessese kapsamına girdiğinin tespit edilmesi mümkündür.

Yukarıda ifade edildiği üzere, devir işlemi kapsamında devrin konusunu esas olarak belirli bir para alacağı şeklindeki alacak hakkı ile ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi yoluyla sağlanan teminat ve ödeme yükümlülüğü işlemi çerçevesinde kararlaştırılmış olan faizlerden müteşekkil alacağa bağlı hak ve yetkiler oluşturmaktadır. Bunun yanı sıra, devrin gerçekleştirilmesi bakımından birtakım sınırlandırmaların öngörülmesi mümkündür. Bahse konu sınırlandırmalara riayet edilmeden devrin gerçekleştirilmesi olanaklı değildir. Yine devir işleminin borçlu tarafa veya borçlu tarafla birlikte borçtan sorumlu olan tarafa bildirilmesi yükümlülüğü mevcuttur. Son olarak, devredilen alacağın ödenmemesi sebebiyle, devir işlemi çerçevesinde devralanın devredene başvurma hakkı bulunmaktadır.

Devir işleminin bu temel özellikleri dikkate alındığında, söz konusu işlemin hukuki niteliğinin TBK m. 183 ila 194 hükümlerinde düzenlenen alacağın devri hukuki müessesesine uygun olduğu anlaşılmaktadır. Bunun ortaya konulması açısından, ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devri işleminin temel özelliklerinin alacağın devri müessesesine uygunluğunun gösterilmesi gerekmektedir.

Ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devri işleminin TBK hükümlerinde düzenlenen alacağın devriyle mukayesesi bağlamında öncelikle, devrin kapsamı açısından bir değerlendirme yapılmalıdır. Alacağın devri kapsamında da alacaklının bir borç ilişkisinden kaynaklanan asıl alacağını üçüncü bir kişiye devretmesi söz konusudur⁶²¹. Devrin konusu olan bu alacağın, ödeme yükümlülüğünde olduğu gibi, geciktirici şarta bağlı bir alacak olması mümkündür⁶²².

⁶²¹ Engin, B. İ. (2002). *Alacağı Temlik Edenin Garanti Sorumluluğu*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 10; Yıldırım, A. (2019), *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, (b. 10), Ankara: Monopol Yayınları, s. 360; Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 1370, kn. 3824. Ayrıca bkz. TBK m. 183 hükmü.

⁶²² Nomer, H. N. (2015). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, (b. 14), İstanbul: Beta Yayıncılık, s. 449; Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 1382, kn. 3862; Yıldırım, 2019, s. 364.

Ödeme yükümlülüğünde olduğu gibi para alacağı şeklindeki bölünebilir bir alacağın bir kısmının devri de gerçekleştirilebilir⁶²³. Ayrıca, asıl alacağın yanı sıra, asıl alacağa bağlı teminat hakları ve işlemiş faizler gibi yan haklar da alacağın devrinin kapsamındadır (TBK m. 189). Ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devri işleminin kapsamı hakkında yukarıda ifade edilen hususlar⁶²⁴ değerlendirildiğinde, bu devir işleminin kapsamının TBK hükümlerinde düzenlenen alacağın devrinin kapsamına uygunluk gösterdiği açıktır.

Alacağın devri bakımından taraflar alacak hakkının devrine ilişkin sınırlandırmalar getirebilir. Nitekim, taraflar alacak hakkının devrini yasaklayabilecekleri gibi bu devri şarta da bağlayabilirler⁶²⁵. Devri caiz olmayan alacak hakkının devri geçersiz olup, böyle bir devir hüküm ve sonuç doğurmamaktadır⁶²⁶. Ödeme yükümlülüğünden doğan hak ve yetkilerin devri işlemi çerçevesinde de devrin yasaklanması veya şarta bağlanması şeklindeki devre ilişkin sınırlandırmaların getirilmesi mümkün olduğundan ve bahse konu sınırlandırmaların dışına çıkacak şekilde devir işlemi gerçekleştirilemeyeceğinden⁶²⁷, bu husus bakımından da bu devir işleminin alacağın devri hukuki müessesesinin kapsamına uyduğunu söylemek mümkündür.

Alacağın devrinde de devrin borçluya bildirilme yükümlülüğü bulunmaktadır⁶²⁸. Nitekim alacağın devrinde alacak hakkının devri borçluya bildirilmezse, borçlu iyiniyetli olarak önceki alacaklıya yapacağı ifayla borcundan kurtulur (TBK m. 186). Ödeme yükümlülüğünden doğan hak ve yetkilerin devrinde devir işleminin borçlu taraf olan alıcıya veya borçtan sorumluluğu bulunan finansal hizmet sağlayıcısına bildirilmesi gerektiğinden⁶²⁹, bu devir işleminin bu noktada da alacağın devriyle uyumlu olduğunu ifade etmek gerekir.

Ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devri işleminin hukuken alacağın devri müessesesinin kapsamına girdiği hususunda ortaya konulacak

⁶²³ Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 1383, kn. 3863.

⁶²⁴ Bu hususta bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 3, b, ii.

⁶²⁵ Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 1384, kn. 3868; Yıldırım, 2019, s. 365 vd. Ayrıca bkz. TBK m. 183/1 hükmü.

⁶²⁶ Ancak belirtmek gerekir ki, taraflarca sözleşmeye dayalı getirilen devir yasaklarında borçlu taraf devre izin vermezse, hâkim geçersizliği ancak borçlunun bu hususa ilişkin def'i hakkını kullanması sonucunda göz önünde bulundurulur. Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 1385, kn. 3870.

⁶²⁷ Bu hususta bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 3, b, iii.

⁶²⁸ Nomer, 2015, s. 452.

⁶²⁹ Bu hususta bkz. yuk. Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 3, b, iv.

son nokta alacak hakkını devralanın devredene karşı sahip olduğu başvurma hakkı bakımındandır. Alacağın bir edim karşılığında ivazlı⁶³⁰ biçimde devredilmesi hâlinde devredenin alacak hakkını devralana karşı garanti (tekeffül) yükümlülüğü bulunmaktadır (TBK m. 191/1). Bu garanti yükümlülüğü, alacağın tahsil edilememesi hâlinde alacağı devralana, garanti yükümlüsü olan alacağı devredene başvurma imkânı tanır⁶³¹. Ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devri işlemi kapsamında devralanın alacağın ödenmemesi sebebiyle alacağı devredene başvurma hakkına sahip olduğu⁶³² dikkate alındığında, alacağın devri ile ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devri müesseseleri arasında bu husus bakımından da bir uyumun olduğu ortaya çıkmaktadır.

Sonuç olarak, URDTT hükümlerinde düzenlenmekte olan ödeme yükümlülüğünden doğan hak ve yetkilerin devri işleminin temel özelliklerinin TBK hükümlerinde yer alan alacağın devrine uygunluk göstermesi sebebiyle, ödeme yükümlülüğünden doğan hak ve yetkilerin devri işleminin hukuken alacağın devri niteliğinde olduğunu söylemek mümkündür.

§7. MÜCBİR SEBEBİN DİJİTAL TİCARİ İŞLEMDE ÖDEMEYE ETKİSİ

Mücbir sebep, borçlunun işletmesi dışında meydana gelen, borcun ihlâlüne mutlak ve kaçınılmaz biçimde sebebiyet veren, öngörülmesi ve karşı konulması mümkün olmayan olağanüstü bir olaydır⁶³³.

Mücbir sebep hâlleri ve bunun dijital ticari işleme etkisi URDTT m. 16 hükmünde düzenlenmektedir. Maddenin “a” bendi kapsamında birtakım mücbir sebep hâlleri sayılmış ve söz konusu hâllerin gerçekleşmesi sonucunda satıcı veya diğer bir lehtarın işletme faaliyetlerinde meydana gelecek kesintilerden dolayı ortaya çıkacak sonuçlardan sorumluluklarının bulunmayacağı ifade edilmiştir.

⁶³⁰ İfa sebebiyle veya alacak sebebiyle yapılan devirler ivazlı, bağışlama sebebiyle yapılan devirler ivazsızdır [Oğuzman, M. K./Öz, M. T. (2017). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt II*, (b. 13), İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 563, kn. 1671].

⁶³¹ Garanti yükümlülüğü kapsamında devralanın başvurma hakkının kapsamı TBK m. 193 hükmü uyarınca belirlenmiştir: “Devralan garanti ile yükümlü olan devredenden aşağıdaki istemlerde bulunabilir: 1. İfa ettiği karşı edimin faizi ile birlikte geri verilmesini. 2. Devrin sebep olduğu giderleri. 3. Borçluya karşı devraldığı alacağı elde etmek için yaptığı ve sonuçsuz girişimlerin yol açtığı giderleri. 4. Devreden kusursuzluğunu ispat etmedikçe uğradığı diğer zararlarını”.

⁶³² Bu hususta bkz. yuk Üçüncü Bölüm, §6, III, C, 3, b, v.

⁶³³ Tanım için bkz. Eren, Borçlar Genel, 2019, s. 628, kn. 1731.

Bahse konu mücbir sebep hâlleri, satıcı veya diğer bir lehtarın kendi kontrolü dışında⁶³⁴ gerçekleşen hâllerdir. Bu hâller, veri işleme sistemine kendisinden kaynaklanmayan sebeplerle erişilememesi ile doğal afetler⁶³⁵, isyan, ayaklanma, iç karışıklık, savaş, terör eylemleri, siber saldırılar, grev, lokavt, salgın⁶³⁶, ekstrem doğa olayları sebebiyle donanım, yazılım veya iletişim ağlarının akamete uğraması hâlleridir (URDTT m. 16/a).

İlgili madde hükmünde düzenlenen mücbir sebep kavramı, mücbir sebep teşkil eden hâller bağlamında diğer ICC kurallarıyla paralellik arz etmektedir⁶³⁷. Bununla birlikte belirlemek gerekir ki, daha önceki ICC kurallarında yer almayan bazı mücbir sebep hâlleri, URDTT m. 16 hükmü çerçevesinde mücbir sebep olarak sayılmıştır. Bu hususta örnek vermek gerekirse, URDTT m. 16 hükmünde yer alan siber saldırı, salgın, ekstrem doğa olayı şeklindeki hâller, URDTT’den önce yürürlüğe giren banka ödeme yükümlüğüne ilişkin URBPO 750E kurallarında yer almamaktadır.

Mücbir sebep hâllerinin büyük ölçüde veri işleme sistemine erişilememesi ve iletişim ağlarının akamete uğraması durumlarına endekslenmesi, dijital ticari işlemin işleyişini ilgilendiren bir husustur. Nitekim dijital ticari işlem, bütünüyle tarafların birbirlerine veri işleme sistemleri üzerinden elektronik kayıt biçimindeki verileri göndermesi şeklindeki elektronik bilgi teatisi üzerine kurulu olduğundan, tarafların kontrolü dışında gerçekleşen, veri işleme sistemine erişilememesi veya kullanılan iletişim ağlarının akamete uğraması durumları, doğrudan doğruya taraflar arasındaki dijital ticari işlemin işleyişinin kesintiye uğraması anlamına gelecek ve bu durum da taraflar arasında mücbir sebep hâli teşkil edecektir.

Görüldüğü üzere, mücbir sebebin dijital ticari işlem çerçevesinde sorumluluğa etkisi bakımından ana kural, yukarıda belirtilen şartlarda, işletme faaliyetinin kesintiye uğramasından kaynaklanan sonuçlardan sorumlu olunmaması şeklinde ortaya çıkmaktadır. Bununla birlikte, URDTT m. 16/b hükmü uyarınca, mücbir sebebin varlığı esnasında muaccel hâle gelen ancak ifa edilemeyen borçların mücbir sebebin

⁶³⁴ Maddede yer alan bu ifade, mücbir sebebin yukarıda belirtilen, dıştan gelen, öngörülmesi ve karşı konulması mümkün olmayan olağanüstü olay niteliğinde olmasına uygun düşmektedir.

⁶³⁵ URDTT m. 16 hükmü kapsamında doğal afetler (*Acts of God*), deprem, sel, hortum, kar fırtınası, tayfun gibi doğa olaylarıdır.

⁶³⁶ URDTT m. 16 hükmünde “pandemi” ibaresi yer almamaktadır. Salgın, ekstrem doğa olayları gibi ibarelerin pandemi kavramını yeterli ölçüde karşılayacağı düşüncesinden hareketle böyle bir tercihte bulunulmuştur (Implementing URDTT, Version 1.0, s. 56).

⁶³⁷ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 56.

ortadan kalkması ve borçlunun işletme faaliyetini devam ettirebilecek duruma gelmesiyle birlikte, borçtan sorumluluğun devam etmesi hususu esas alınmaktadır. Bu bağlamda, dijital ticari işlemin taraflarından satıcı veya diğer bir lehtar, mücbir sebebin ortadan kalkmasından ve buna bağlı olarak işletme faaliyetlerini devam ettirebilecek duruma gelmelerinden itibaren otuz gün içerisinde, dijital ticari işlemde kaynaklanan borçlarını yerine getirmekle yükümlüdür⁶³⁸ (URDTT m. 16/b-ii). Böylece, ilgili madde hükmü kapsamında, satıcı veya diğer bir lehtarın, mücbir sebebin varlığı esnasında işletme faaliyetlerinin kesintiye uğraması sebebiyle dijital ticari işlemde kaynaklanan borçlarını yerine getirememelerinden dolayı sorumluluğu bulunmamakla birlikte; bu kişilerin, işletme faaliyetlerini devam ettirebilecek duruma geldikten sonra bahse konu borçlarını otuz günlük süre zarfında ifa etmeleri gerekmektedir.

URDTT m. 16 hükmünden anlaşılmakta olduğu üzere, dijital ticari işlem kapsamındaki vadesi gelen borçların işletme faaliyetinin kesintiye uğraması sebebiyle yerine getirilememesi hâlinde, alıcının ise, satıcı ve diğer bir lehtardan farklı olarak, söz konusu borçlardan sorumluluğu, kural olarak, ortadan kalkmaktadır⁶³⁹. Bununla beraber, ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan ödeme borcu ile bu borcun üstlenilmesinden kaynaklanan borç söz konusu kuralın kapsamı dışında tutulmuştur. Şu hâlde, mücbir sebep nedeniyle işletme faaliyetinin kesintiye uğraması, bahse konu borçlardan sorumluluğun bütünüyle ortadan kalkacağı anlamına gelmemektedir. Nitekim, gerek alıcının ödeme yükümlülüğü kapsamındaki borcu gerekse finansal hizmet sağlayıcının ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi taahhüdünden kaynaklanan borcu, işletme faaliyetinin mücbir sebep hâlinin varlığı sebebiyle kesintiye uğradığı esnada muaccel hâle gelmiş ancak işletme faaliyetinin kesintiye uğraması sebebiyle ifa edilememişse, alıcı veya finansal hizmet sağlayıcısı işletme faaliyetlerini devam ettirebilecek duruma gelmelerinden itibaren otuz gün içinde bahse konu borçları ifa etmekle yükümlüdür (URDTT m. 16/b-i).

⁶³⁸ Bu hususta bkz. yuk. İkinci Bölüm, §5, II, C, 2.

⁶³⁹ Implementing URDTT, Version 1.0, s. 56.



SONUÇ

Dijital ticari işlemlere ilişkin yeknesak kurallar bütününü teşkil eden URDTT, 1 Ekim 2021 tarihinde ICC tarafından yayımlanmıştır. Çalışmamızın konusunu esas itibariyle, URDTT'nin, URDTT'nin temel aldığı dijital ticari işlemin ve dijital ticari işlemin bünyesinde ortaya çıkan diğer bazı ilişkilerin hukuki niteliği oluşturmaktadır.

URDTT m. 1 hükmünde belirtildiği üzere bir dijital ticari işlem, işlemin taraflarının üzerinde mutabık kalmaları üzerine, temeldeki satım sözleşmesinin ve bu sözleşmeden kaynaklanan ödeme borcunun ifasının gerçekleştirilmesi sebebiyle ortaya çıkan ödeme yükümlülüğü ilişkisinin, elektronik kayıt adı verilen dijital veriler yoluyla tamamen dijital olarak kayıt altına alınmasını (belgelendirilmesini) ve ilgili aşamaların tamamen dijital olarak gerçekleştirilmesini ifade etmektedir. Bu bağlamda dijital ticari işlem, satıcı ve alıcı arasındaki satım sözleşmesinin kendi işlem bünyesinde belgelendirilip yürütüldüğü, temeldeki sözleşmeyi temsil eden ama bu işlemten ayrı ve bağımsız olarak var olan bir işlem türüdür. Söz konusu hüküm ışığında, bir dijital ticari işlemin varlığından bahsedebilmek için taraflar arasında bir satım sözleşmesi bulunmalı, taraflar bu sözleşme kapsamında mutabık kalarak dijital ticari işlem kullanılacağı hususunu kararlaştırmalı ve bu aşamadan sonra süreç elektronik kayıtlar yoluyla tam dijitalleşmiş biçimde yürütülmelidir. Belirtmek gerekir ki, taraflar arasındaki sözleşmesel bilgi teatisi aşamalarında fiziki evrak kullanılması hâlinde, söz konusu aşama URDTT kapsamının dışında kalacaktır.

Görüldüğü üzere bir dijital ticari işlemin temel olarak iki ana işlevi bulunmaktadır. Birincisi, elektronik kayıtların kullanılması vasıtasıyla temeldeki satım sözleşmesinin ve bu sözleşmeye ilişkin her türlü bilgi teatisinin tamamen dijital olarak gerçekleştirilmesi ve bu sayede milletlerarası ticarete sayısı milyarları bulan fiziki evrakların kullanımından kaçınılmasıdır. İkinci işlev ise dijital ticari işlem bünyesinde bağımsız biçimde ortaya çıkan ödeme yükümlülüğü ilişkisi çerçevesinde temeldeki satım sözleşmesinden kaynaklanan para borcunun ödenmesidir.

Ana çerçevesi bu şekilde çizilebilecek dijital ticari işlem, dijital ticaret kavramıyla aynı şeyi ifade etmemektedir. Aralarında belirli oranda bağlantı bulunmakla birlikte, bu iki kavram birbirinden farklılık arz etmektedir. Dijital ticaret, talebin ve/veya arzın dijital olarak gerçekleştirildiği her türlü ticareti ifade etmektedir. Bu bakımdan dijital ticaret, mal veya hizmetlerin ticaretinin dijital teknolojiler

kullanılarak gerçekleştirilmesidir. Görüldüğü üzere talep ve/veya arz aşamalarının dijital teknolojiler kullanılarak gerçekleştirilmesi, ticaretin gerçekleştiriliş biçiminin dijitalleşmesine işaret etmektedir. Dijital ticari işlem bakımından ise mal veya hizmetlerin fiziken satılıp teslim edilmesi ancak bu satıma ilişkin sözleşme kapsamındaki bilgi teatisinin bütünüyle elektronik kayıtlar üzerinden gerçekleştirilmesi söz konusudur. Bu hâlde dijital ticari işlem, ticaretin dijitalleşmesini değil, temeldeki ticari işlemin dijitalleşmesini esas almaktadır. Bu sebeplerle çalışmamızda URDTT kapsamında yer alan “digital trade transaction” ibaresine karşılık olarak, “dijital ticaret işlemi” kavramı yerine “dijital ticari işlem” kavramı tercih edilmektedir. Zira dijital ticaret işlemi kavramı, dijital ticari işlem kavramının aksine, işlemin dijitalleşmesine değil, ticaretin dijitalleşmesine işaret etmektedir.

ICC tarafından yayımlanan URDTT, dijital ticari işleme yönelik çerçeve nitelikli kurallar bütünüdür. Bir kurallar bütünü teşkil etmesi sebebiyle çalışmamızda URDTT’nin hukuk sistematikteki yeri saptanmaya çalışılmıştır. Yazılı nitelikteki bu kuralların yazılı hukuk kurallarından olan yasa, milletlerarası anlaşma niteliğinde olup olmadığı, genel veya ticari örf adet hukuku ya da ticari teamüllere veya *lex mercatoria*’ya vücut verip vermediğinin ve ayrıca genel işlem koşulu teşkil edip etmediğinin incelenmesi sonucunda, URDTT’nin söz konusu kuralların hiçbirini teşkil etmediği sonucuna varılmıştır. URDTT öyle bir kurallar bütünüdür ki, taraflar, aralarında bunun uygulama alanı bulacağına dair bir kararlaştırmada bulunmuşlarsa uygulanabilmektedir. Taraflar aralarında anlaşarak dijital ticari işlemin URDTT’ye tabi olacağını kararlaştırmadıkça, URDTT’nin kendiliğinden uygulama alanı bulması mümkün değildir. Bir başka anlatımla URDTT, tarafların serbest iradeleri uygulanması yönünde olmadığı müddetçe uygulanamamakta; tarafların serbest iradeleri uygulanması yönünde olduğunda ise bağlayıcı hâle gelmektedir. Tarafların kendilerine uygulanacak kuralları kendilerinin saptaması şeklindeki bu özellik değerlendirildiğinde, bu kuralların sözleşme nitelikli kurallar (*lex contractus*) olduğu sonucuna varılmaktadır. Zira sözleşmeler de tarafların karşılıklı uyuşan serbest iradelerin varlığının sonucunda ortaya çıkan ve taraflar için bağlayıcı hâle gelip onlara uygulanan kurallar bütünüdür.

Tam dijitalleşme hedefi çerçevesinde oluşturulan URDTT’nin odak noktasını, bu hedef bağlamında, bütünüyle evraksız bir ticaret sistemine geçebilmek amacıyla

elektronik kayıtların taraflar arasında iletilmesi teşkil etmektedir. Dijital ticari işlemin gerçekleştirilmesi bakımından kullanılacak teknolojinin belirlenmesinden ise URDTT kuralları bağlamında özellikle kaçınılmıştır. Bu şekilde URDTT, teknolojik tarafsızlık ilkesini benimsemektedir. Ayrıca URDTT, dijital ticari işlemin bünyesindeki diğer ilişkilerden, ödeme yükümlülüğüne (URDTT m. 12), ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemine (URDTT m. 13) ve ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devri işlemine (URDTT m. 15) uygulanacak hükümleri de ihtiva etmektedir. Böylece URDTT, dijital ticari işlem ve dijital ticari işlem bünyesinde ortaya çıkan diğer hukuki ilişkilerden oluşan dijital işlem ekosistemini düzenleyen çerçeve nitelikli kurallar bütünü olarak ortaya çıkmaktadır.

URDTT çerçevesindeki dijital ticari işlemin temel taraflarını, temeldeki ticari satım sözleşmesinin tarafları olan alıcı ve satıcı oluşturmaktadır. Alıcının ödeme yükümlülüğünün bir finansal hizmet sağlayıcısı tarafından üstlenilmesiyle birlikte, bu kişi veya kurum da borçtan sorumlu hâle gelerek dijital ticari işleme katılmaktadır. Ayrıca ödeme yükümlülüğü ilişkisinin ilk lehtar konumundaki satıcıdan bu ilişkiden kaynaklanan hak ve yetkileri devralan kişi de yeni lehtar statüsüyle dijital ticari işlem ilişkisine katılmaktadır.

Dijital ticari işlem sürecinin işleyişi bağlamında, öncelikle, taraflar arasında akdedilen temeldeki ticari satım sözleşmesinde, URDTT'ye tabi olacak şekilde dijital ticari işlemin kullanılacağı kararlaştırılmalıdır. Bu aşamadan sonra dijital ticari işlem, belirli bir referans numarası altında oluşturulur. Söz konusu dijital ticari işlem kapsamında bütün elektronik kayıtlar, taraflar arasında bu referans numarası altında iletilir. Böylece ortak bir işlem bünyesi dijital olarak oluşturulmaktadır.

Dijital ticari işlemin taraflar arasında tesisiyle beraber, ödeme yükümlülüğü ilişki ortaya çıkar. Söz konusu ilişki kapsamında temeldeki ticari satım sözleşmesinden kaynaklanan borç, alıcı tarafından satıcıya karşı ifa edilir. Ödeme yükümlülüğü ilişkisi ilk aşamasında şarta bağlı olarak çıkmaktadır. Ödeme yükümlülüğünün şarttan bağımsız hâle gelmesi ve böylece bu ilişkiden kaynaklanan borcun hukuken doğması için, dijital ticari işlemin hükümlerinde yer alan şarta uygun elektronik kayıt ibrazının satıcı tarafından gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Uygun elektronik kayıt ibrazından, satıcının malları yüklediğine/sevk ettiğine dair belgeleri dijital ticari işlemin hükümlerinde yer aldığı şekliyle elektronik kayıt biçiminde alıcının veri işleme

sistemine ibrazının anlaşılması gerekmektedir. Ödeme yükümlülüğü gerek henüz şarta bağlı hâldeyken gerekse şarttan bağımsız hâle geldiğinde bir finansal hizmet sağlayıcısı tarafından üstlenilebilir. Belirtmek gerekir ki, temeldeki ticari satım sözleşmesinin ifaya ilişkin diğer aşamaları dijital ticari işlem kapsamında değil, ticari satım sözleşmesi kapsamında tatmin edilecektir. Bu bağlamda malların sözleşmeye uygun biçimde fiilen teslimine dair süreç, dijital ticari işleme ilişkin değildir; temeldeki ticari satım sözleşmesinin ifa aşamasını teşkil eder.

Dijital ticari işlemin hukuki niteliğine ilişkin olarak muhtelif tespitler yapılabilmektedir. Bu tespitler, dijital ticari işlemin bir hukuki işlem teşkil etmesi, bir sözleşme oluşturması ve ticari işe vücut vermesi noktasında toplanmaktadır.

Dijital ticari işlem, elektronik kayıt biçimindeki irade beyanları çerçevesinde, temeldeki ticari satım sözleşmesinin ve ortaya çıkacak ödeme yükümlülüğünün bütünüyle dijital olarak belgelendirilmesi ve söz konusu işlemlerin aşamalarının bütünüyle dijital olarak gerçekleştirilmesi sonuçlarına yönelik tesis edilmektedir. Bu sonuçlar, temeldeki ticari satım sözleşmesinin aşamalarının dijital biçimde gerçekleştirilmesi ve bu sözleşmeden kaynaklanan ödeme borcunun ifası gibi hukuki niteliği haiz sonuçlar olduğundan, dijital ticari işlem, bir hukuki işlemi teşkil etmektedir.

Bir dijital ticari işlem, elektronik kayıtlar üzerinden tamamen dijital bir düzlemde tesis edildiğinden ve bu işlemin oluşması aşamasında, tarafların söz konusu işlemin hükümleri üzerinde uzlaşmak suretiyle karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları vücuda getirmesi söz konusu olduğundan, bir dijital ticari işlemin, “dijital ticari işlem sözleşmesi” olarak adlandırdığımız elektronik biçimdeki bir sözleşme niteliğinde olduğunu söylemek mümkündür.

Belirtmek gerekir ki, elektronik sözleşme kavramı, bir sözleşmenin elektronik düzlemde kuruluş biçimiyle ilgilidir. Dolayısıyla dijital ticari işlem sözleşmesinin sözleşme tipini belirleyebilmek için, söz konusu sözleşmenin unsurları ve bu sözleşme kapsamında tarafların edimleri dikkate alınmalıdır. Dijital ticari işlem sözleşmesinin karakteristiğini, temeldeki ticari satım sözleşmesinin ve ortaya çıkacak ödeme yükümlülüğünün elektronik kayıtlar yoluyla dijital olarak belgelendirilmesi ve ilgili aşamaların dijital olarak yürütülmesi oluşturmaktadır. Söz konusu sözleşmenin esaslı unsurunu yukarıdaki amaca binaen iletilen elektronik kayıtlar oluşturmaktadır. TBK

veya diğerk kanunlarda dñzenlenmiř bulunan sñzleřme tipleri bñyle bir esaslı unsuru içermediğinden, dijital ticari işlem sñzleřmesi bir sui generis sñzleřme niteliğindedir. Ayrıca, dijital ticari işlem sñzleřmesinin karakteristik ediminin malların yñklendiğine/teslimine dair belgelerin dijital ticari işlemin hñkñmlerine uygunluk gñsterecek şekilde elektronik kayıt biçiminde veri işleme sistemine ibrazı olduğu gñz önñnde bulundurulduğunda da sñz konusu sñzleřmenin sui generis sñzleřme olduğu anlaşılmaktadır.

Ayrıca dijital ticari işlem, ticari işletmeler kapsamında arz edilen mal veya hizmetlere ilişkin ticari satım sñzleřmesinin bilgi teatisi aşamasının dijital olarak gerēekleřtirilmesini sağladığından, dijital ticari işlemin ticari işletme kapsamındaki işlemlerle ilgili olduğunu sñylemek mñmkñndñr. TTK m. 3 hñkmñ kapsamında ticari iş, ticari işletmeyi ilgilendiren her tñrlñ işlem olduğundan, bir dijital ticari işlem de TTK m. 3 bağlamında ticari işe vñcut vermektedir.

Dijital ticari işlem, taraflar arasındaki bir hukuki işlemi teşkil ettiğinden, bir hukuki işlem olarak dijital ticari işlemin unsurlarının tespiti önem arz etmektedir. Bu bağlamda dijital ticari işlemin kurucu unsurunun ve geēerlilik unsurunun aēıklanması gerekmektedir.

Bir hukuki işlemin kurucu unsuru, irade aēıklamasıdır. Taraflar arasındaki elektronik sñzleřme niteliğinde olan dijital ticari işlemin kurulmasına yñnelik arz edilen irade beyanları da taraflar arasında bñtñnñyle dijital olarak iletilen elektronik kayıtlardır. Dijital ticari işlemin işleyişi bakımından fiziki belgelerin kullanılması kapsam dışı bırakıldığından, taraflar arasında dijital olarak iletilen elektronik kayıtlar, dijital ticari işlemin zorunlu unsurunu teşkil etmektedir.

Dijital ticari işlem sñzleřmesi kurulurken, tarafların fiziken bir araya gelip sñzleřmenin kurulması aşamasındaki iradelerini fiziki bir belgeye yansıtmaları mñmkñn olmamaktadır. Sñz konusu sñzleřmenin kurulması ve bu sñzleřme kapsamındaki bilgi teatisinin gerēekleřtirilmesinde kullanılan elektronik kayıtların gerēekten dijital ticari işlem sñzleřmesinin taraflarınca iletildiğini ve tarafların bahse konu elektronik kayıtların iēeriğini onayladığını gñsteren bir araca ihtiyaē duyulacağı aēıktır. Elektronik kaydı ileten kişinin kimlik doğrulamasının yapılması ve elektronik kaydın muhtevasının ileten tarafından onaylandığının gñsterilmesi ancak sñz konusu elektronik kayda elektronik imzanın eklenmesiyle mñmkñndñr. şayet elektronik imza

bu şekilde elektronik kayda eklenmezse, belirtilen bu işlevler sağlanamaz. Kimlik doğrulaması ve içerik onayı sağlanmamış elektronik kayıtlar dijital ticari işlem sürecinin işleyişi bakımından arzu edilen hukuki sonucun sağlanamamasına sebebiyet vereceğinden, elektronik kayda eklenen elektronik imza, dijital ticari işlemin geçerlilik unsuru mahiyetindedir.

Ödeme yükümlülüğü olarak adlandırılan dijital ticari işlemin ödeme kısmı, milletlerarası ticarete arz edilmiş yeni bir ödeme yöntemi niteliğindedir. Bu ödeme yönteminin hukuki niteliği irdelenirken, milletlerarası ticarete hâlihazırda kullanılmakta olan diğer ödeme yöntemleri olan akreditif ve banka ödeme yükümlülüğü dikkate alınmalıdır. Zira dijital ticari işlemde ödeme kısmı bakımından, akreditif ve banka ödeme yükümlülüğü yöntemleri kısmen de olsa esas alınmıştır. Bu noktada amaç, akreditif ve banka ödeme yükümlülüğünün olumsuz yönlerinden arındırılmış yeni bir ödeme yöntemini oluşturabilmektir. Anılan sebeplerle, dijital ticari işlemde ödemenin, akreditif ve banka ödeme yükümlülüğüne nazaran ne tür yenilikler getirdiği hususu önemlidir. Bu bağlamda dijital ticari işlemde ödeme kısmının, işlemin tarafları ve işlemin işleyiş süreci bakımından önemli birtakım yenilikler arz ettiği anlaşılmaktadır.

Dijital ticari işlemde ödeme yükümlülüğünün taraflarını, dijital ticari işlemin tarafları olan alıcı ve satıcı oluşturmaktadır. Bu son derece önemli bir yeniliktir. Zira milletlerarası ticarete daha önce arz edilen ödeme yöntemleri olan akreditif ve banka ödeme yükümlülüğünde, ödeme yükümlülüğü her zaman bir bankanın üzerindedir. Nitekim akreditifte ödeme akreditif bankası tarafından lehtara karşı gerçekleştirilirken, banka ödeme yükümlülüğü ilişkisinin iki tarafını da (yükümlü banka ve lehtar banka olacak şekilde) bankalar oluşturmaktadır. Böylece söz konusu ödeme yöntemleri açısından bankalar, işlemin merkez aktörü hâline gelmektedir. Oysaki, ödeme borcunun kaynaklandığı işlemin temel taraflarını bankalar değil, alıcı ve satıcı teşkil etmektedir. Bu sebeple URDTT çerçevesinde, dijital ticari işlemde ödeme yükümlülüğünün taraflarını, aynı zamanda temeldeki ticari satım sözleşmesinin tarafları olan alıcı ve satıcının teşkil etmesi öngörülmektedir. Böylece dijital ticari işlemin ödeme kısmı, işlemin tarafları bakımından akreditif ve banka ödeme yükümlülüğüne nazaran önemli bir yenilik getirmektedir.

Dijital ticari işlem sürecinin işleyişi, bütünüyle elektronik kayıtların taraflar arasında iletilmesi üzerinden yürütülmektedir. URDTT ve dijital ticari işlem bakımından teknolojik tarafsızlık ilkesi benimsenmiş olduğundan, bahse konu sürecin işleyişinde ne tür dijital teknolojilerin kullanılacağı hususunda URDTT’de herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Duruma göre taraflar arasında iletilen bir e-posta dahi, sistemin öngördüğü elektronik kayıt iletimi şartını sağlayabilmektedir. Akreditif ve banka ödeme yükümlülüğünde ise durum daha farklıdır. Akreditif şartlarına uygun belgelerin incelenmesi bankalar tarafından fiziki olarak gerçekleştirilmektedir. Banka ödeme yükümlülüğünde ise sürecin bankalar arasında tam otomatik biçimde fonksiyon gösteren işlem eşleştirme uygulaması üzerinden yürümesi, bankalar arasında oldukça maliyetli ve belirli teknolojik altyapıların kullanılmasını gerektirmektedir. Ayrıca dijital ticari işlemde ödeme yükümlülüğü, ana işlem olan dijital ticari işlemten bağımsız bir hukuki ilişkiyi arz etmektedir. Nitekim bu noktada, temeldeki ticari sözleşme, dijital ticari işlem ve ödeme yükümlülüğü olmak üzere üç farklı ve birbirinden bağımsız hukuki ilişkinin varlığı söz konusudur. Dijital ticari işlemde ödeme bu bakımdan da akreditif ve banka ödeme yükümlülüğüne nazaran farklılık göstermektedir.

Dijital ticari işlemde ödeme, alıcı tarafından satıcıya karşı ödeme yükümlülüğü ilişkisi çerçevesinde gerçekleştirilir. Ödeme yükümlülüğü ilişkisinin belirli hukuki işlemlere konu olması da mümkündür. Bu hukuki işlemler, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi ile ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devri işleminden ibarettir. Dijital ticari işlemin ödeme kısmının anlaşılabilmesi için, anılan hukuki ilişkilerin niteliğinin ortaya konulması gerekmektedir.

Alıcının ödemeyi belirli vadede gerçekleştirmeye yönelik kesin bir taahhüdünü içeren dönülemez yükümlülüğü olarak nitelendirilebilecek olan ödeme yükümlülüğü ilişkisinin ikili bir ayrımla ele alınması gerekmektedir. Nitekim ödeme yükümlülüğü hem belirli bir hukuki ilişkiyi arz etmekte hem de bahse konu ilişki bir elektronik kayıt biçimindeki belgede gösterilmektedir. Bu sebeple, arz edilen hukuki ilişkinin ve bu ilişkiyi gösteren elektronik belgenin hukuki niteliğinin incelenmesi önemlidir.

Ödeme yükümlülüğü temeldeki ticari satım sözleşmesinden kaynaklanan belirli bir miktar para borcunun ödenmesi işlevini görmekle birlikte, söz konusu sözleşmeden soyut ve bağımsız niteliktedir. Ödeme yükümlülüğü ilişkisi, ortadan kaldırılması

ancak tarafların anlaşmasına bağlı olan ve tek taraflı olarak dönülmesi mümkün olmayan sözleşmesel bir hukuki ilişki niteliğindedir. Ödeme yükümlülüğü, salt ödeme ilişkisini ispat etme işlevine sahip bir hukuki işlemdir. Ödeme yükümlülüğü ilişkisinin bu şekilde soyut, bağımsız, ispat aracı niteliğinde bir sözleşmesel ilişki olması, söz konusu ilişkinin soyut borç tanınması niteliğinde olduğunun göstergesidir. Ancak bu ilişki, alelade bir soyut borç tanınması değil, geciktirici şarta bağlı bir soyut borç tanınmasıdır. Zira ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan borcun hukuken doğması ve böylece ödeme yükümlülüğünün hüküm ifade etmesi, ileride gerçekleşip gerçekleşmeyeceği belirsiz bir olgu olan, satıcı tarafından dijital ticari işlemin hükümlerine uygun olarak elektronik kayıt ibrazı yapılması olgusuna bağlıdır. Bu sebeple de, ödeme yükümlülüğü geciktirici şarta bağlıdır. Şart gerçekleşene kadar ödeme yükümlülüğü askıda olup, şartın gerçekleşmesiyle beraber bu ilişkiden kaynaklanan borç hukuken doğup, muaccel ve ifası talep edilebilir hâle gelecektir.

Ödeme yükümlülüğü belirli bir elektronik kayıt biçimindeki belge üzerinde gösterilmektedir. Söz konusu belgeye bir kıymetli evrak türü olan poliçe vasfı atfedilmektedir. Ancak ödeme yükümlülüğünü gösteren belge, bir kıymetli evrak türü olan poliçe niteliğinde değildir.

Bu belgenin kıymetli evrak olmaması, kıymetli evrakın unsurlarını ihtiva eden TTK m. 645 hükmünden yola çıkarak ortaya konulmaktadır. Her ne kadar ödeme yükümlülüğünü gösteren bir belgenin bulunması ve belgelendirilen ilişkiden kaynaklanan hak ve yetkilerin devredilebilir nitelikte olması hususları kıymetli evrakla benzerlik gösterse de, kıymetli evraktaki hak ve senet arasındaki bağılılık bahse konu elektronik kayıt biçimindeki belge açısından söz konusu değildir. Zira URDTT'nin ilgili maddelerinde ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin ödeme yükümlülüğünü gösteren elektronik kayıt biçimindeki belgeden ayrı olarak ileri sürülemeyeceği veya devredilemeyeceğine dair bir hüküm yer almamaktadır. Bu nedenlerle ödeme yükümlülüğünü gösteren belge, lehtarın alacağı bakımından ispat aracı işlevine sahip, elektronik veri biçimindeki adi bir borç senedi niteliğindedir.

Ödeme yükümlülüğünü gösteren belgenin yukarıda kıymetli evraka dair sayılan özellikleri barındırdığı varsayımında dahi, bahse konu belge poliçe olarak nitelendirilemez. Zira bahse konu elektronik belge, poliçenin zorunlu unsurlarından olan, poliçe kelimesi, muhatabın adı, düzenleyenin ıslak imzasını içermemektedir.

Ayrıca söz konusu elektronik belgede gösterilen ödeme yükümlülüğü ilişkisinden kaynaklanan ödeme borcu, poliçenin aksine, esas itibarıyla şarta bağlıdır. Esasında poliçe kelimesi ve muhatabın adı şeklindeki unsurların ihtiyari olarak ödeme yükümlülüğünü gösteren elektronik kayıt biçimindeki belgeye eklenmesi mümkündür. Poliçenin güvenli elektronik imzayla elektronik olarak oluşturulmasına yönelik TTK m. 1526 hükmünde gerçekleştirilecek bir kanun değişikliği yoluyla, poliçenin ıslak imzayla düzenlenmesi zorunluluğunun da bertaraf edilebileceği söylenebilir. Ancak her halükârda poliçenin bünyesindeki ödeme borcu şarta bağlanamayacağından, ödeme yükümlülüğünü gösteren elektronik kayıt biçimindeki belgenin poliçe niteliğinde sayılması olanaklı değildir.

Ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi kapsamında, bir finansal hizmet sağlayıcısının ödeme yükümlülüğü ilişkisinden kaynaklanan borcu üstlenmesi söz konusudur. Böyle bir taahhüdün ödeme yükümlülüğü ilişkisine eklenmesiyle birlikte finansal hizmet sağlayıcısı söz konusu ilişkide kaynaklanan borçtan alıcıyla birlikte sorumlu hâle gelir.

Ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi, finansal hizmet sağlayıcısına yöneltilecek bir talebin finansal hizmet sağlayıcısı tarafından kabulü sonucunda tesis edildiğinden ve sadece finansal hizmet sağlayıcısına borç yükleyen bir işlem olduğundan tek tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğindedir. Bahse konu işlem, ödeme yükümlülüğü şarta bağlıyken de tesis edilebilir. Böyle bir durumda, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminin kendisinin bağımsız hâle gelmesi, üstlenilen ödeme yükümlülüğü ilişkisinin dijital ticari işlemin hükümlerindeki şarttan bağımsız hâle gelmesine bağlı olduğundan, üstlenilen ödeme yükümlülüğü ilişkisiyle ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi ilişkisi arasında hukuken bağıllık bulunmaktadır. Ayrıca, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminden kaynaklanan borç, asli ve bağımsız bir borç olup, finansal hizmet sağlayıcısı bu işlem bünyesinde asli borçlu sıfatıyla yer almaktadır. Son olarak, finansal hizmet sağlayıcısının ödeme yükümlülüğünü üstlenmesiyle beraber finansal hizmet sağlayıcısı ile alıcı arasında sözleşmesel müteselsil borçluluk ilişkisi meydana gelmektedir. Zira finansal hizmet sağlayıcısı ve alıcının borçtan birlikte sorumlu olmaları hususu, taraflar arasındaki sözleşme niteliğindeki URDTT hükümlerinden ileri gelmektedir. Böylece alacaklıya karşı birden fazla borçlunun, taraf iradeleri çerçevesinde, borcu ifa etme yükümlülüğü

söz konusu olduğundan, bu noktada müteselsil borçluluk mevcuttur. Anılan bütün bu sebeplerle, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemi, borca katılma sözleşmesi niteliğindedir. Zira borca katılma bakımından da tek tarafa borç yükleyen bir sözleşme olma, üstlenilen temel işlemle arasında hukuken bağlılık bulunma, asli ve bağımsız nitelikte bir borcu içermeye ve sözleşmesel müteselsil borçluluk ilişkisini tesis etme hususlarının varlığı söz konusudur.

Ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devri işlemi, ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin mevcut lehtar tarafından üçüncü kişi statüsündeki diğer kişilere devredilmesidir. Devir işleminin hukuki niteliğinin belirlenmesi, söz konusu işlemin özelliklerinin değerlendirilmesi vasıtasıyla gerçekleştirilmektedir. Bahse konu özellikler; devir işleminin kapsamı, tabi olduğu sınırlandırmalar, devir işlemiyle ilgili bilgilendirme yükümlülüğü ve devir işlemi çerçevesinde devralanın başvuru hakkı noktalarında tezahür etmektedir.

Ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devri işleminin kapsamını, konusunu belirli bir miktar paranın ödenmesinin teşkil ettiği alacak hakkı, ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminin sonucunda ortaya çıkan ve alacağa bağlı olan teminatlar ve ödeme yükümlülüğü ilişkisi kapsamında kararlaştırılan faizler oluşturmaktadır. Devir işleminin gerçekleştirilmesi bakımından birtakım sınırlandırmaların öngörülmesi mümkündür. Bu bağlamda ödeme yükümlülüğü ve ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işlemlerinden kaynaklanan hak ve yetkilerin birlikte devredilmesi kuralı mevcuttur. Ödeme yükümlülüğünün üstlenilmesi işleminin hükümlerinde söz konusu işlemde kaynaklanan hak ve yetkilerin devredilemeyeceğine dair kayıt varsa, üstlenilme işleminden kaynaklanan hak ve yetkiler devredilemeyeceği gibi, ödeme yükümlülüğü ilişkisinin kendisinden kaynaklanan hak ve yetkiler de devredilemez. Devir işleminin gerçekleştirilmesi aşamasında devreden, ilgili birtakım hususlarda alıcı veya finansal hizmet sağlayıcısını bilgilendirmekle yükümlüdür. Son olarak, devrin gerçekleştirilmesiyle birlikte, ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan alacağın ödenmemesi sebebiyle, devralanın devredene başvurma hakkı bulunmaktadır.

Devir işleminin bütün bu özellikleri dikkate alındığında, söz konusu işlemin hukuken alacağın devri niteliğinde olduğunu söylemek mümkündür. Alacağın devrinin kapsamını da, bir borç ilişkisinden kaynaklanan asıl alacağın ve asıl alacağa

bağlı teminat hakları ve işlemiş faizler gibi yan hakların oluşturması söz konusudur. Alacağın devri bakımından da, alacak hakkının devrinin yasaklanması veya şarta bağlanması şeklindeki sınırlandırmaların getirilmesi mümkündür. Alacağın devrinde de, devrin borçluya bildirilme yükümlülüğü bulunmaktadır. Aksi takdirde borçlu, iyiniyetli olarak önceki alacaklıya yapacağı ifayla borcundan kurtulur. Son olarak alacağın bir edim karşılığında ivazlı olarak devredilmesi hâlinde, devreden alacağı devralana karşı garanti yükümlülüğü mevcuttur. Söz konusu garanti yükümlülüğü çerçevesinde, alacağı devralan kişi, alacağın tahsil edilememesi hâlinde, devredene karşı başvurma hakkına sahiptir.

Alacağın devrinin anılan bu özelliklerinin ödeme yükümlülüğünden kaynaklanan hak ve yetkilerin devri işleminin özelliklerine uygunluk göstermesi, devir işleminin hukuken alacağın devri müessesesinin kapsamına girdiğinin göstergesidir.



KAYNAKLAR

- Aaronson, S. A./Leblond, P. (2018). “Another Digital Divide: The Rise of Data Realms and its Implications for the WTO”, *Journal of International Economic Law*, s. 245-272.
- Adıgüzel, B. (2020). *Tacirler Arası Ticari Satış*, Ankara: Adalet Yayınevi.
- Akkışla, H. S. (2019). “Borca Katılma Sözleşmesi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2019 (141), s. 363-416.
- Aliu, A./Özkan, Ö. (2021). “COVID-19 Pandemisi Döneminde Uluslararası Ticaret Kısıtlamaları: Dijitalleşme ve Teknolojinin Küresel Ticarete Etkileri”, *REGESTA Ticaret Hukuku Dergisi*, 6 (1), s. 21-44.
- Altaş, H./Döngül, İ. T. (2018). *Medeni Hukuk*, Ankara: Yetkin Yayınları.
- Altay, S. (2023). *Borca Katılma (TBK. 201)*, İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Altundağ, S. (2006). “Dijital İmzanın Ticari Hayatta Kullanılması ve Düzenlenmesi”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 10(1,2), s. 55-76.
- Antalya, G. (2019). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt:V/1,1*, (b. 2), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Antalya, O. G./Topuz, M. (2021). *Medeni Hukuk, C. 1*, (b. 4), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Arkan, S. (2021). *Ticari İşletme Hukuku*, (b. 27), Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- Arslan, M. (2021). *Elektronik Ticaret ve Bu Kapsamda Akdedilen Mesafeli Elektronik Sözleşmelerde Tüketicinin Korunması*, Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Arslan, R./Yılmaz, E./Taşpınar Ayvaz, S./Hanağası, E. (2023). *Medeni Usul Hukuku*, (b. 9), Ankara: Yetkin Yayınları.
- Atalı, M./Ermenek, İ./Erdoğan, E. (2022). *Medenî Usûl Hukuku*, Ankara: Yetkin Yayınları.
- Aygül, M. (2004). “Milletlerarası Ticari Sözleşmelerde Lex Mercatoria’nın Uygulanması”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12(3-4), s. 45- 85.
- Ayhan, R./Çağlar, H./Özdamar, M. (2021). *Ticari İşletme Hukuku*, (b. 14). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Bagaric, D./Franca V. (2021). “What will the Future Bring? Work, Digitalization and Social Protection under Society 5.0”, *İnsan ve İnsan*, 8(30), s. 45-55.
- Bahtiyar, M. (2018). *Kıymetli Evrak Hukuku*, (b. 16), İstanbul: Beta Yayıncılık (Anılış: Bahtiyar, Kıymetli Evrak).
- Bahtiyar, M. (2019). *Ticari İşletme Hukuku*, (b. 20), İstanbul: Beta Yayıncılık (Anılış: Bahtiyar, Ticari İşletme).
- Bayram, A. E. (2015). “Güncel Gelişmeler Işığında Elektronik Sözleşmelerin Kurulması”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Sayı 119, s. 331-366.

- Becker. (2022). *Beck'sche Online-Kommentare BGB Buch 2: Recht der Schuldverhältnisse* (herausgeber: Wolfgang Hau, Roman Poseck), (b. 63), Verlag C.H.BECK München.
- Bergami, R. (2012). "Bank Payment Obligation: A Commentary", *Vindobona Journal of International Commercial Law & Arbitration*, 16 VJ 1.
- Biryukova, O./Daniltsev, A. (2019). "Multilateral Institutions under Stress? When Cooperation Fails: the Global Governance of Digital Trade", *International Organisations Research Journal*, 14 (1), s. 7-20.
- Borggreffe, S. (1971). *Akkreditiv und Grundverhältnis*, Duncker&Humblot Berlin.
- Bozer, A. /Göle, C. (2021). *Kıymetli Evrak Hukuku*, (b. 10), Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü (Anılış: Bozer/Göle, Kıymetli Evrak).
- Bozer, A./Göle, C. (2021). *Ticari İşletme Hukuku*, (b. 7), Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü (Anılış: Bozer/Göle, Ticari İşletme).
- Brox, H./Henssler, M. (2020). *Handelsrecht*, (b. 23), Verlag C.H.BECK München.
- Brox, H./Walker, W. (2020). *Allgemeines Schuldrecht*, (b. 44), Verlag C.H.BECK München.
- Brönneke, T./ Föhlisch, C./Tonner, K. (2022). *Das Neue Schuldrecht*, Baden-Baden.
- Budak, A. C./Karaaslan, V. (2022). *Medenî Usul Hukuku*, (b. 6), İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Büter, C./ Schmidt, K./ Spiegelers Castañeda, A. (2017). *Die Bank Payment Obligation (BPO)*, Wissenschaftliche Schriften des Fachbereichs Wirtschaftswissenschaften, Hochschule Koblenz – University of Applied Sciences, Nr. 24-2017.
- Camcı, S. (2020). "İnternet Üzerinden Kurulan Sözleşmelerde Elektronik İmzanın Hukuki Niteliği", *Terazi Hukuk Dergisi*, 15(165), s. 1017-1029.
- Canaris, C. (2006). *Hanldesrecht*, (b. 24), Verlag C.H.BECK München.
- Canaris, C./Habersack, M./Schäfer, C. (2015). *Staub Handelsgesetzbuch Großkommentar* (Bearbeiter: Stefan Grundmann/Moritz Renner), De Gruyter Berlin/München/Boston.
- Çağlayan Aksoy, P./Hüryaşar, M./Şengöz, M. (2023). "Tedarik Zincirlerinde Kağıtsız Ticarete Doğru: Dijital Dünyadaki Gelişmeler ve Blokzincir Teknolojisi Elektronik Ticaret Dökümanları Bakımından Neler Getirecek?", *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, C. XXXIX, S. 1, s. 67-128.
- Çamoğlu, E. (2020). *Kıymetli Evrak Hukukunun İlkeleri*, İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Develioğlu, H. M. (2013). "CISG'nin Sözleşmelerinin Konusu ve Niteliği Bakımından Uygulama Alanı", *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2013/1.
- Diaz, J. I. G. (2007). *Elektronische Vertragsform und Urkundenform im Akkreditivgeschäft*, Nomos Verlagsgesellschaft Baden-Baden.
- Doğan, V. (2023). *Milletlerarası Ticaret Hukuku 1. Cilt*, (b. 2), Ankara: Savaş Yayınevi.

- Dolan, J. F. (2013). "Negotiable Obligations for Discount: Notes, Acceptances, DPUs and BPOs", *Banking & Finance Law Review*, November 29, s. 103-112.
- Domaniç, H. (1990). *Kıymetli Evrak Hukuku ve Uygulaması*, TTK Şerhi-IV, İstanbul: Eskin Matbaası.
- Dural, M./Sarı, S. (2022). *Türk Özel Hukuku Cilt I Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri*, (b. 17), İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Ebenroth, C. T./Boujong, K./Joost, D./Strohn, L. (2020). *Handelsgesetzbuch (Herausgeber: Detlev Joost, Lutz Strohn)*, (b. 4), Verlag C. H. BECK München.
- Einsele, D. (2022). *Bank- und Kapitalmarktrecht*, (b. 5), Mohr Siebeck Tübingen.
- Einsele. (2021). *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Allgemeiner Teil Band 1 §§1-240 (Redakteurin: Claudia Schubert)*, (b. 9), Verlag C.H. BECK München.
- Eisele, G. A. (1976). *Akkreditiv und Konkurs*, Stuttgart.
- Ekşi, N. (2020). *Milletlerarası Ticaret Hukuku*, (b. 4), İstanbul: Beta.
- Ellenberger, J./Bunte, H. (2022). *Bankrechts Handbuch Band 2/Haas*, (b. 6), Verlag C.H. BECK München.
- Engin, B. İ. (2002). *Alacağı Temlik Edenin Garanti Sorumluluğu*, Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Erdem, E. (1992). "Milletlerarası Mal Satım Sözleşmeleri Hakkında Birleşmiş Milletler Sözleşmesi (Viyana Satım Sözleşmesi)", *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 16(3), s. 35-105 (Anılış: Erdem, Viyana Satım Sözleşmesi).
- Erdem, E. (2020). *Milletlerarası Ticaret Hukuku*, (b. 2), İstanbul: On İki Levha Yayıncılık (Anılış: Milletlerarası Ticaret).
- Erdoğan, İ. (2000). *Akreditif Sözleşmeleri*, Ankara: Nobel Yayın.
- Eren, F. (2017). *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Ankara: Yetkin Yayınları (Anılış: Eren, Borçlar Özel).
- Eren, F. (2019). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, (b. 24), Ankara: Yetkin Yayınları (Anılış: Eren, Borçlar Genel).
- Eriş, G. (2014). *Türk Ticaret Kanunu Hükümlerine Göre Kıymetli Evrak*, Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Fornasier. (2022). *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 2 Schuldrecht – Allgemeiner Teil I, Buch 2. Recht der Schuldverhältnisse (herausgeber: Wolfgang Krüger)*, (b. 9), Verlag C.H.BECK München.
- Franc, S. (2019). "Digital Trade as an Impetus for New Regulatory Initiatives", *Ekonomski Vjesnik*, 32(1), s. 219-228.
- Frick, T. A. (2023). *Orell Füssli Kommentar, OR Kommentar zum Schweizerischen Obligationenrecht (Herausgeber: Jolanta Kren Kostkiewicz, Stephan Wolf, Marc Amstutz, Roland Frankhauser)*, Art. 965 OR, (b. 4), Orell Füssli Verlag AG.

- Furter, R. (2012). *Basler Kommentar Wertpapierrecht*, (Herausgeber: Heinrich Honsell, Nedim Peter Vogt, Rolf Watter), Art. 965-1186 OR, Helbing Lichtenhahn Verlag.
- Gao, H. (2018). "Digital or Trade? The Contrasting Approaches of China and US to Digital Trade", *Journal of International Economic Law*, 21(2), s. 297-321.
- Gezder, Ü. (2016). "Elektronik Ticaret Hukuki İşlemlerinin Ayrımı – Dijital İçerik ve Hukuki Niteliği", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayı: Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan Cilt I*, 22(3), s. 1119-1132.
- Göktürk, K. (2015). "Ticari İş Kavramı, Sınırlandırılması ve Faiz Meselesi", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 19(2), s. 3-44.
- Görgün, L. Ş./Börü, L./Kodakoğlu, M. (2023). *Medenî Usul Hukuku*, (b. 12), Ankara: Yetkin Yayınları.
- Graf von Bernstorff, C. (2014). "Bank Payment Obligation", *Recht der Internationalen Wirtschaft, Betriebs-Berater International*, S. 1-2 (Anılış: Bank Payment Obligation).
- Graf von Bernstorff, C. (2022). *Digitales Unternehmensgeschäft*, Reguvis Fachmedien GmbH (Anılış: Digitales Unternehmensgeschäft).
- Grundmann, S./Renner, M. (2020). *Bankvertragsrecht Band 1 Grundlagen und Commercial Banking*, (Herausgeber: Stefan Grundmann), De Gruyter Berlin/Boston.
- Grunewald, B. (2021). *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch*, Band 5, §§343-406, (b. 5), CISC, Verlag C.H. BECK München.
- Güleş, H. K. (1999). "Elektronik Veri Değişiminin Tedarik Zinciri Yönetimindeki Yeri", *Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Meslek Yüksekokulu Dergisi*, 1(3), s. 1-16.
- Gümüş, M. A. (2012). *Borçlar Hukuku Özel Hükümler Cilt I*, (b. 2), İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Gümüşlü, G. (2014). "Milletlerarası Akitlerde Elektronik İletişimin Kullanılmasına Dair Birleşmiş Milletler Sözleşmesi", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 63(2), s. 329-364.
- Habersack, M. (2020). *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 7* (Herausgeber: Franz Jürgen Säcker, Roland Rixecker, Hartmut Oetker), §§705-853, (b. 8), C. H. BECK München.
- Hanschke, I. (2018). *Digitalisierung und Industrie 4.0-einfach und effektiv*, München.
- Hatemi, H./Gökyayla, K. E. (2015). *Borçlar Hukuku Genel Bölüm*, (b. 3), İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Häuser, F/Welter, R. (2012). *Soergel Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 11/3 Schuldrecht 9/3* (Herausgeber: W. Sieber), BGB §§780-822, (b. 13), W. Kohlhammer Druckerei Stuttgart.
- Hopt, K. J./Leyens, P. C. (2022). *Handelsgesetzbuch*, (b. 41), Verlag C. H. BECK München.

- Hopt. (2022). *Handelsgesetzbuch*, (b. 41), München.
- Hrubesch-Millauer, S. (2016). *CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht*, (Herausgeber: Markus Müller-Chen, Claire Huguenin), *Vertragsverhältnisse Teil 1: Innominatkontrakte, Kauf, Tausch, Schenkung, Miete, Leihe*, (b. 3), Art. 184-318 OR, Schulthess Juristische Medien AG.
- Huber, P. (2019). *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Band 4 Schuldrecht – Besonderer Teil I §433-534 Finanzierungsleasing CISG* (Redakteur: Harm Peter Westermann, (b. 8), Verlag C.H.BECK München.
- Hund-von Hagen. (2021). *Nomos Kommentar BGB Schuldrecht, Band 2/3: §§662- 853* (Herausgeber: Barbara Dauner-Lieb, Werner Langen), (b. 4), Nomos Verlagsgesellschaft Baden-Baden.
- İzmirli, L. A. (2017). “Lex Mercatoria’da Culpa in Contrahendo Sorumluluğu”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, 37(2), s. 170-229.
- Jung, P. (2019). *Handelsrecht*, (b. 12), Verlag C.H.BECK München.
- Kahraman, Z. (2013). “Borca Katılma Sözleşmesiyle Kefalet Sözleşmesinin Birbirinden Ayırt Edilmesi”, *Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12(1), s. 149-171.
- Karagiannaki, A./ Vergados, G./ Fouskas, K. (2017). “The Impact of Digital Transformation in The Financial Services Industry: Insights from an Open Innovation Initiative in Fintech in Greece”, *The 11th Mediterranean Conference on Information Systems (MCIS)*, s. 1-12.
- Karakaş, S./Rukancı, F./Anameriç, H. (2009). *Belge Yönetimleri ve Arşiv Terimleri Sözlüğü*, Ankara.
- Kaya, M. İ./Tatlı, B. (2022). *Ticaret Hukuku I*, Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Kendigelen, A./Kırca, İ (2022). *Kıymetli Evrak Hukuku*, (b. 6), İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Kırca, İ. (2018). “Ticarî iş ve Ticarî Hükme Dair”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 34(3), s. 5-17.
- Klafki, A./Würkert, F./Winter, T. (2017). *Digitalisierung und Recht*, Hamburg.
- Koller, I./Kindler, P./Roth, W./Drüen, K./Bach, N. (2019). *Handelsgesetzbuch Kommentar*, (b. 9), Verlag C.H. BECK München.
- Kren Kostkiewicz, J. (2016). *Orell Füssli Kommentar, OR Kommentar Schweizerisches Obligationenrecht* (Herausgeber: Jolanta Kren Kostkiewicz, Stephan Wolf, Marc Amstutz, Roland Fankhauser), (b. 3), Orell Füssli Verlag AG.
- Kuhn, H. (2016). *CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, GmbH, Genossenschaft, Handelsregister und Wertpapiere – Bucheffektengesetz*, (Herausgeber: Vito Roberto, Hans Rudolf Trüeb), Art. 772-1186 OR und BEG, (b. 3), Schulthess Juristische Medien AG.
- Kuru, B./Aydın, B. (2022). *İstinâf Sistemine Göre Yazılmış Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı*, Ankara: Yetkin Yayınları.

- Kut, A. (2016). *CHK-Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Obligationenrecht - Allgemeine Bestimmungen* (Herausgeber: Andreas Furrer, Anton K. Schnyder), Art. 1-183 OR, (b. 3), Schulthess Juristische Medien AG.
- Kümpel, S./ Mülbert, P. O./ Früh, A./ Seyfried, T. (2019). *Bank- und Kapitalmarktrecht*, (b. 5), Ottoschmidt.
- Lagenbucher, K./Bliesener, D. H./Spindler, G. (2020). *Bankrechts-Kommentar*, (b. 3), Verlag C. H. Beck München.
- Lehmann-Richter. (2022). *Beck'scher Online-Kommentar HGB* (Herausgeber: Martin Häublein, Roland Hoffmann-Theinert), (b. 37), München.
- Lettl, T. (2018). *Handelsrecht*, (b. 4), Verlag C.H.BECK München.
- Liere-Netheler, K./Packmohr, S./Vogelsang, K. (2018). "Drivers of Digital Transformation in Manufacturing", *Proceedings of the 51st Hawaii International Conference on System Sciences*, s. 3926-3935.
- López González J./Ferencz J. (2018). "Digital Trade and Market Openness", *OECD Trade Policy Papers*, No. 217.
- López González J./Jounajean M. (2017). "Digital Trade: Developing a Framework for Analysis", *OECD Trade Policy Papers*, No. 205.
- Lund, S./Manyika, J. (2016). "How Digital Trade is Transforming Globalisation", *E15 Expert Group on the Digital Economy Think Piece*, s. 1-10.
- Madaus, S. (2001). *Der Schuldbeitritt als Personalsicherheit*, Band 2 der Schriftenreihe des Instituts für Bankrecht und Bankwirtschaft an der Universität Rostock e.V., Berlin Verlag Arno Spitz GmbH.
- Mansel, H. (2021). *Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar* (herausgeber: Rolf Stürner), (b. 18), Verlag C.H. BECK München.
- Martens, S. (2022). *Schuldrechtsdigitalisierung*, München.
- Maultzsch. (2021). *Münchener Kommentar zum HGB Band 5* (Herausgeber: Ingo Drescher, Holger Fleischer, Karsten Schmidt), (b. 5), Verlag C.H. BECK München.
- Meier-Hayoz, A./ von der Crone, H. C. (2018). *Wertpapierrecht*, (b. 3), Stämpfli Verlag AG Bern.
- Meltzer, J. P. (2019). "Governing Digital Trade", *World Trade Review*, 18(S1), s. 1-26.
- Millard, R. (2018). "Leading in an Era of Digital Transformation" *Law Practice*, 44(6), s. 48-51.
- Mistelis, L. (2008). "CISG'in Uygulama Alanı: Yer, Zaman ve Kişi Bakımından", *Milletlerarası Satım Hukuku* (editör: Yeşim M. Atamer), İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 7-24.
- Mugasha, A. (2022). "Technological Innovation in Trade Finance and the Law: From the Bank Payment Obligation and Blockchain to the Uniform Rules on Digital Trade Transactions", *Banking & Finance Law Review*, September, s. 217-243.

- Müller, C. (2018). *BK-Berner Kommentar, Art. 1-18 OR mit allgemeiner Einleitung in das Schweizerische Obligationenrecht, Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen* (Herausgeber: Regina E. Aebi-Müller, Christoph Müller), Stämpfli Verlag AG.
- Narbay, Ş./Akkuş, M. (2019). “Ticari iş Niteliğinin Belirlenmesi ve Ticari İş – Tüketici İşlemi Ayrımı”, *Prof. Dr. Sabih ARKAN’a Armağan*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 823-881 (Anılış: Narbay/Akkuş, Ticari İş).
- Narbay, Ş./Akkuş, M. (2020). “Ticari İş ve Tüketici İşlemi Kavramları Ekseninde Görevli Mahkeme ve Dava Şartı Arabuluculuk Üzerine Düşünceler”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Y. 11, S. 44, s. 301-333 (Anılış: Narbay/Akkuş, Arabuluculuk).
- Nomer, H. N. (2015). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, (b. 14), İstanbul: Beta Yayıncılık.
- O’Leary T./Armfield T. (2020). “Adapting to the Digital Transformation”, *Alberta Law Review*, 58(2), s. 249- 272.
- Oberparleiter, K. (1922). *Das Dokumentäre Akkreditiv*, Leipzig und Wien.
- Oetker, H. (2021). *Handelsgesetzbuch*, (b. 7), München.
- Oğuzman, M. K./Barlas, N. (2018). *Medeni Hukuk*, (b. 24), İstanbul: Vedat Kitapçılık
- Oğuzman, M. K./Öz, M. T. (2017). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt II*, (b. 13), İstanbul: Vedat Kitapçılık (Anılış: Oğuzman/Öz, Borçlar Genel Cilt II).
- Oğuzman, M. K./Öz, M. T. (2018). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt I*, (b. 16), İstanbul: Vedat Kitapçılık (Anılış: Oğuzman/Öz, Borçlar Genel Cilt I).
- Oral, O./Çakır, M. (2017). “Nesnelerin İnterneti Kavramı ve Örnek Bir Prototipin Oluşturulması”, *Mehmet Akif Ersoy Üniversitesi Fen Bilimleri Dergisi Özel Sayı*, s. 172-177.
- Överby, H./ Audestad, J. A. (2018). *Introduction to Digital Economics*, (b. 2), California.
- Ozanemre Yayla, H. T. (2016), “Borcun Naklinin Borca İlişkin Benzer Etkili Diğer Hukuki Kurumlar Karşısında Teorik Sınırları”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 22(3), s. 2927-2948.
- Önder Balaman, S. (2016). *Milletlerarası Özel Hukukta Elektronik Sözleşmeler*, (Süleyman Demirel Üniversitesi Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Isparta.
- Özalp, A. (2014). *Dış Ticarete Yeni Ödeme Yöntemi BPO’nun Kullanılması*, İstanbul: Türkmen Kitabevi.
- Özalp, A. (2021). *Dış Ticarete Yeni Kurallar UCP 600’ın Kullanılması ve Akreditif*, (b. 4), İstanbul: Türkmen Kitabevi.
- Özdamar, M./Göktürk, K./Can, M. Ç./Kaşak, E. (2021). *Kıymetli Evrak Hukuku*, (b. 2), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Özdemir Karasakal, H. (2006). “Elektronik Sözleşmeler”, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Sayı 1, s. 49-55.

- Özen, B. (2017). *6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Kefalet Sözleşmesi*, (b. 4), İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Öztaş, F. (2021). *Kıymetli Evrak Hukuku*, (b. 25), Ankara: Yetkin Yayınları.
- Pekcanitez, H./Atalay, O./Özekes, M. (2020). *Medenî Usûl Hukuku Ders Kitabı*, (b. 8), İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Poroy, R./Tekinalp, Ü. (2018). *Kıymetli Evrak Hukuku Esasları*, (b. 22), İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Poroy, R./Yasaman, H. (2019). *Ticari İşletme Hukuku*, (b. 18), İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Pulaşlı, H. (2021). *Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları*, (b. 9), Ankara: Adalet Yayınevi.
- Rebelo, P. (2020). “Sustainable supply chain finance: the incorporation of green principles into SCF agreements”, *International Trade Law & Regulation*, 26(4), s. 262-279.
- Rehbein, M. (2017). *Staatslexion*, Görres-Gesellschaft und Verlag Herder, Erster Band, (b. 8), Freiburg.
- Reisoğlu, S. (2009). *Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Akreditif*, (b. 2), Ankara.
- Reisoğlu, S. (2013). *Türk Kefalet Hukuku*, Ankara.
- Reisoğlu, S. (2014). *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, (b. 25), İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Remane, G./Hanelt, A./Wiesboeck, F./ Kolbe, L. M. (2017). “Digital Maturity in Traditional Industries-An Exploratory Analysis”, *Twenty-Fifth European Conference on Information Systems (ECIS)*, s. 1-15.
- Sağlam, İ. (2007). *Elektronik Sözleşmeler*, İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Sarıakçalı, T. (2021). *İnternet Üzerinden Akdedilen Sözleşmeler*, Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Sarkar, S. (2012). “The Role of Information and Communication Technology (ICT) in Higher Education for the 21st Century”, *The Science Probe*, 1(1), s. 30-40.
- Sassenberg, T./Faber, T. (2020). *Rechtshandbuch Industrie 4.0 und Internet of Things*, (b. 2), München.
- Schärrer, H. (1980). *Die Rechtsstellung des Begünstigten im Dokumenten-Akkreditiv*, Verlag Stämpfli & CIE AG Bern.
- Schinkels, B./Pfeiffer, T. (1999). *Handbuch der Handelsgeschäfte*, Köln: RWS Verlag Kommunikationsforum.
- Schwenzer, I. (2011). *Basler Kommentar Obligationenrecht I (Herausgeber: Heinrich Honsell, Nedim Peter Vogt, Wolfgang Wiegand)*, Art. 1-529 OR, (b. 5), Helbing Lichtenhahn Verlag.
- Serafica, R. B./Albert, J. R. G. (2018). “Issues on Digital Trade”, *Discussion Paper Series No. 2018-30*, 1-29.
- Serozan, R. (2015). *Medeni Hukuk*, (b. 6), Ankara: Vedat Kitapçılık.

- Serozan, R./Baysal, B./Sanlı, K. C. (2018). *Borçlar Hukuku Özel Bölüm*, (b. 3), İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Serozan, R./Öz, T./Acar, F./Gökyayla, K. E. (2018). *İstanbul Şerhi Türk Borçlar Kanunu Cilt-1*, (b. 2), İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Slongo, U. (1980). *Die Zahlung unter Vorbehalt im Akkreditiv-Geschäft*, Schultess Verlag Zürich.
- Somuncuoğlu, Ü./Bumin, G./Varlık, E./Çakalır, A. (2009). *Türk Hukukunda Akreditif*, İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Soysal, T. (2006). “Teknik ve Hukuki Açından Elektronik İmza”, *Legal Hukuk Dergisi*, 4(39), s. 697-733.
- Spielmann, C. (2017). “Instrument zur Zahlungssicherung im Außenhandel: Die Bank Payment Obligation (BPO)”, *IWW Institut für Wissen in der Wirtschaft GmbH, Würzburg BBP*, s. 239-244.
- Staudinger, A./Hau, W. (2020). *J. Von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Buch 2 Recht der Schuldverhältnisse (Redaktor: Peter O. Mülbert)*, BGB §§779-782, Ottoschmidt-De Gruyter Berlin.
- Staudinger/Hertel. (2017). *J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Buch 1 Allgemeiner Teil §§125-129; BeurkG (Redaktor: Sebastian Herrler)*, Berlin: Sellier - de Gruyter.
- Staudinger/Magnus. (2018). *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen Wiener UN-Kaufrecht (CISG) (redaktor: Dagmar Kaiser)*, (b. 4), Berlin: Sellier - de Gruyter.
- Steinbeck, A. (2021). *Handelsrecht*, (b. 5), Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden.
- Susmuş, T./Başlangıç, S. Ö. (2015). “The New Payment Term BPO and Its Effects on Turkish International Business”, *7th International Conference, The Economies of Balkan and Eastern Europe Countries in the changed world, EBEEC, Procedia Economics and Finance*, 33, s. 321-330.
- Şener, O. H. (2010). “Sözleşmeyle Yapılan Teminat Amaçlı Borca Katılma”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 11, Özel S. 2009, s. 1279-1322.
- Şener, O. H. (2020). *Ticari İşletme Hukuku*, (b. 2), Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Şenocak, Z. (2001). “Dijital İmza ve Dijital İmzanın Borçlar Kanunu Hükümleri Açısından Ele Alınması”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 50(2), s. 97-135.
- Tahiroğlu, A. F. (2021). “Dijitalleşme ve Covid-19 Pandemisi Arasındaki İlişki: Uygulamalı Bir Analiz”, *İşletme ve İktisat Çalışmaları Dergisi*, 9(2), s. 145-154.
- Tandoğan, H. (2008). *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, (b. 6), Cilt:I/1, İstanbul: Vedat Kitapçılık (Anılış: Tandoğan, Özel Borç Cilt I).
- Tandoğan, H. (2010). *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri Cilt:II*, (b. 5), İstanbul: Vedat Kitapçılık (Anılış: Tandoğan, Özel Borç Cilt II).
- Taşel F. (2020). “Dijitalleşmenin Ticarete ve Ekonomiye Etkisi”, *Beykoz Akademi Dergisi*, 8 (2), s. 127-137.

- Tekin, B./Yener, E. (2021). “Banka Dışı Finansal Kurumlarda Kârlılık Oranlarını Etkileyen Makro ve Mikro Düzeyde Faktörler”, *Erciyes Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, Sayı: 58 Ocak-Nisan, s. 1-34.
- Tekinalp, Ü. (2009). *Banka Hukukunun Esasları*, (b. 2), İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Temel, E. (2015). “Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşmasına (Viyana Antlaşması=CISG) Göre Ayıp Kavramı”, *Viyana Satım Sözleşmesi Hukuku ve Tüketici Hukuku* (editör: Erhan Temel), Ankara: Adalet Yayınevi, s. 51-92.
- Tomrukçu, T. (2019). “Blockchain Teknolojisi ve Fikri Mülkiyet Alanında Getirdiği Yenilikler ve Kolaylıklar”, *Terazi Hukuk Dergisi*, 14(152), s. 827-836.
- Topçu, O. (2015), “Akıllı Otonom Sistemler”, *Deniz Kuvvetleri Dergisi*, Mayıs 622, s. 18-25.
- Topuz, M. (2019). “Yargıtay Kararları Çerçevesinde İsimli Sözleşmelerde Uygulanacak Zamanaşımı Süresi”, *Legal Hukuk Dergisi*, 17(200), s. 3291-3306.
- Tunç, A. (2020). *Bulut Bilişim Sözleşmeleri*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Turan Başara, G. (2014). “Türk Borçlar Kanunuyla Getirilen Yeni Bir Müessese: Borca Katılma”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 63(2), s. 419-447.
- Turan, G. (2008). “Elektronik Sözleşmeler ve Elektronik Sözleşmelere Uygulanacak Hukukun Tespiti”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Sayı 77, s. 87-119.
- Turan, M./Özel, Ç. (2020). *Tüm Yönleriyle İhracat*, Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Ulubay, G. (2021). “Yabancılaşma Unsuru Taşıyan Elektronik Sözleşmelere Uygulanacak Hukukun Belirlenmesi”, *Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9(2), s. 473-491.
- Uyumaz, A. (2007). “Elektronik Sözleşmelerin Web Siteleri Aracılığıyla Kurulması ve Bu Sözleşmelerin İfası”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 9, Özel Sayı, s. 907-930.
- Ülgen, H./Helvacı, M./Kaya, A./ Nomer Ertan, N. F. (2019). *Ticari İşletme Hukuku*, (b. 6), İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Ülgen, H./Helvacı, M./Kaya, A./Nomer Ertan, N. F. (2021). *Kıymetli Evrak Hukuku*, (b. 13), İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Vorpeil, K. (2014). “Bank Payment Obligations: Alternative Means of Settlement in International Trade”, *International Business Law Journal*, 2014/1.
- Weber, K. (2022). *Weber kompakt Rechtswörterbuch*, (b. 6), München, “Handelsbrauch”.
- Wedemann, F. (2019). *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch Band 6 Bankvertragsrechts* (Redakteur: Carsten Herresthal). (b. 4), C.H. BECK/Verlag Vahlen München.
- Weiler, F. (2022). *Schuldrecht Allgemeiner Teil*, (b. 6), Nomos Verlagsgesellschaft Baden-Baden.

- Wendtland. (2022). *Beck'sche Online-Kommentare BGB, Buch 1 Allgemeiner Teil* (herausgeber: Wolfgang Hau, Roman Poseck), (b. 63), Verlag C. H. BECK München.
- Wessely, W. (1975). *Die Unabhängigkeit der Akkreditivverpflichtung von Deckungsbeziehung und Kaufvertrag*, Bankrechtliche Schriften des Instituts für Bankwirtschaft und Bankrecht an der Universität zu Köln Band 8.
- Wörten, R./Kokemoor, A./Lohrer, s. (2018). *Handelsrechts*. (b. 13), Verlag Franz Vahlen.
- Yavuz, C./Acar, F./Özen, B. (2018). *Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)*, (b. 15), İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Yelmen, A. (2014). *Türk Borçlar Kanunu'na Göre Genel İşlem Şartları*, Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Yıldırım, A. (2019), *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, (b. 10), Ankara: Monopol Yayınları.
- Yıldırım, A. (2019). *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, (b. 10), Ankara: Monopol Yayınları.
- Yıldız Portakal, S. (2016). *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Borca Katılma*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Yılmaz, Y. (2021). "Dijital Ekonomiye Geçiş Süreci, Ölçümü ve Dijitalleşme Verimlilik İlişkisi", *İstanbul Üniversitesi İktisat Dergisi*, 71(1), s. 283-316.
- Yücel, G./Adiloğlu B. (2019), "Dijitalleşme - Yapay Zeka ve Muhasebe Beklentiler", *Muhasebe ve Finans Tarihi Araştırmaları Dergisi*, Temmuz (17), s. 47-60.
- Zahn, J. C. D./Eberding, E./Ehrlich, D. (1986). *Zahlung und Zahlungssicherung im Außenhandel*, (b. 6), Walter de Gruyter Berlin/New York.
- Zevkliler, A./Gökyayla, K. E. (2017). *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, (b. 17), Ankara: Turhan Kitabevi.
- Zeytin, Z. (2011). *Milletlerarası Mal Satım Sözleşmeleri (CİSG) Hukuku*, Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Zeytin, Z./Ergün, Ö. (2020). *Türk Medeni Hukuku*, (b. 5), Ankara: Seçkin Yayıncılık.

İnternet Kaynakları

en.wikipedia.org/wiki/SWIFT, E. T.: 19.07.2023.

Handbook on Measuring Digital Trade, OECD, <https://www.oecd.org/sdd/its/Handbook-on-Measuring-Digital-Trade.htm>, E. T.: 25.01.2022.

Herbert Smith Freehills, (2018), 'Digital Trade Definiton', <https://globalaccesspartners.org/HSF-Digital-trade-definition.pdf>, E. T.: 29.06.2022.

https://2go.iccwbo.org/icc-model-contract-i-international-sale-manufactured-goods-config+book_version-Book/, E. T.: 18.11.2022.

<https://2go.iccwbo.org/implementing-urdt-t-uniform-rules-for-digital-trade-transactions-version-1-0.html>, Yayın no: KS103E, E. T.: 27.04.2024.

https://2go.iccwbo.org/ucp-600-uniform-rules-for-documentary-credits-config-1+book_version-Book/, E. T.: 07.04.2024.

https://2go.iccwbo.org/uniform-rules-for-bank-payment-obligations-config+book_version-Book/, E. T.: 23.11.2022.

İnternet: <https://2go.iccwbo.org/uniform-rules-for-digital-trade-transactions-urdt-t-version-1.html>, Yayın no: KS102E E. T.:27.04.2024.

<https://en.wikipedia.org/wiki/Digitization>, E. T.: 30.05.2022.

https://en.wikipedia.org/wiki/ISO_20022, E. T.: 19.07.2023.

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32014R0910&qid=1671483594741>, E. T.:19.12.2022.

<https://iccwbo.org/about-us/who-we-are/history>, E. T.: 19.07.2022.

<https://sozluk.gov.tr/>, E. T.: 31.05.2022.

<https://ticaret.gov.tr/hizmet-ticareti/elektronik-ticaret/dijital-ticaret-tanim-ve-kavramlar>, E. T.: 26.12.2021.

<https://uncitral.un.org/en/texts/salegoods>, E. T.: 18.11.2022.

<https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/ml-elecsig-e.pdf>, E. T.: 19.12.2022.

<https://www.networkworld.com/article/3145640/growing-more-with-less-john-deere-leads-the-way-with-iot-driven-precision-farming.html>, E. T.: 31.05.2022.

ICC'nin Dijital Ticaret İşlemleri için Birömek Kuralları Sürüm 1.0, <https://2go.iccwbo.org/latest-releases/icc-nin-dijital-ticaret-islemleri-icin-birornek-kurallari-1-0.html>, E.T.: 20.09.2022.

İstanbul Sanayi Odası Avrupa İşletmeler Ağı. (2015). *Dış Ticarete Bankacılık İşlemleri ve Akreditif*, İstanbul Sanayi Odası Yayınları: 2015/11, <https://www.iso.org.tr/sites/1/upload/files/dis-ticarete-bankacilik-islemleri-5369.pdf>, E. T.: 23.05.2024.

Manyika, J./Lund, S./Bughin, J./Woetzel, J./Stamenov, K./Dhingra, D. (2016). “Digital Globalization: The New Era Of Global Flows”, *Mckinsey Global Institute*, s. 1-143, <https://www.mckinsey.com/~media/mckinsey/business%20functions/mckinsey%20digital/our%20insights/digital%20globalization%20the%20new%20era%20of%20global%20flows/mgi-digital-globalization-full-report.ashx>, E. T.: 29.06.2022.

McAlpine, A. (2021). “Digital Trade Transaction: A Novelty or a Necessity?”, <https://www.tradefinanceglobal.com/posts/digital-trade-transaction-novelty-or-necessity/>, E. T.:26.07.2022 (Digital Trade Transactions).

Meynell, D. (2022). “A New Rulebook for Digital Trade: URDTT”, <https://www.tradefinanceglobal.com/posts/introduction-to-the-icc-uniform-rules-for-digital-trade-transactions-urdt-t/>, E. T.: 21.07.2022.

OECD Guide to Measuring the Information Society 2011,
<https://doi.org/10.1787/9789264113541-en>, E. T.: 09.06.2022.

Understanding and Measuring Cross-Border Digital Trade, Final Research Report,
Cambridge Econometrics 2020,
https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/885174/Understanding-and-measuring-cross-border-digital-trade.pdf, E.
T.:17.02.2022.

WTO. (1998). ‘Work Programme on Electronic Commerce’,
https://www.wto.org/english/tratop_e/ecom_e/ecom_work_programme_e.htm#:~:text=In%20response%20to%20the%20growing,customs%20duties%20on%20electronic%20transmissions, E. T.:29.06.2022.

<https://dictionary.cambridge.org/tr/s%C3%B6zl%C3%BCk/ingilizce/digitalize?q=digitalisation>, E. T.: 31.05.2022.

https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/de/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F93-II-329%3Ade&lang=de&zoom=&type=show_document, E. T.: 11.09.2022.

<https://beck-online.beck.de>

www.juris.de

<https://www.swisslex.ch/de>

<https://kazanci.com.tr>

<https://legalbank.net>



ÖZGEÇMİŞ

Kişisel Bilgiler

Soyadı, Adı : TÜRKDOĞAN, Ahmet Furkan

Uyruğu : Türkiye Cumhuriyeti

Eğitim

Derece	Eğitim Birimi	Mezuniyet Tarihi
Yüksek Lisans	Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi	2019
Lisans	Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi (Tam Burslu)	2015

İş Deneyimi

Yıl	Yer	Görev
2021- ... Görevlisi	Tokat Gaziosmanpaşa Üniversitesi Hukuk Fakültesi	Araştırma
2019-2021 Görevlisi	AHBVÜ Lisansüstü Eğitim Enstitüsü	Araştırma
2016-2019	EBYÜ Hukuk Fakültesi	Araştırma Görevlisi
2016- Görevlisi	Tokat Gaziosmanpaşa Üniversitesi Hukuk Fakültesi	Araştırma

Yabancı Diller

İngilizce (YDS: 88.75)

Almanca (YDS: 77.50)



