

ESCROW SÖZLEŞMESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

TOBB EKONOMİ VE TEKNOLOJİ ÜNİVERSİTESİ

SEVDANUR ARSLAN

ÖZEL HUKUK

YÜKSEK LİSANS TEZİ

KASIM 2023

Bu tezin Yüksek Lisans derecesi için gereken tüm koşulları yerine getirdiğini onaylarım.

---

Prof. Dr. Serdar SAYAN  
Sosyal Bilimler Enstitüsü  
Müdürü

Bu çalışmayı okuduğumu ve çalışmanın kapsam ve içerik olarak Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Programı'nda bir Yüksek Lisans Tezi olabilecek yeterlilikte olduğuna kanaat getirdiğimi onaylıyorum.

Yüksek Lisans Tezi Danışmanı

Doç. Dr. Fatma Tülay KARAKAŞ  
(TOBB ETÜ, Özel Hukuk)

Yüksek Lisans Tezi Jürisi Üyeleri

Doç. Dr. Yıldız ABİK  
(Ankara Üniversitesi, Medeni Hukuk)

Doç. Dr. Betül ÖZLÜK  
(TOBB ETÜ, Özel Hukuk)

Tez içindeki bütün bilgilerin etik davranış ve akademik kurallar çerçevesinde elde edilerek sunulduğunu, ayrıca tez yazım kurallarına uygun olarak hazırlanan bu çalışmada her türlü kaynağa eksiksiz atıf yapıldığını bildiririm.

---

Sevdanur ARSLAN

# ÖZ

## ESCROW SÖZLEŞMESİ

ARSLAN, Sevdanur

Yüksek Lisans, Özel Hukuk

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Fatma Tülay KARAKAŞ

Bu tez çalışmasında; ilk kez ABD’de uygulanmış olan escrow sözleşmesi incelenmiştir. Çalışmamızda öncelikle escrow sözleşmesinin tanımı, amacı, konusu, kuruluşu ve şekli hususunda bilgi verilmiştir. Daha sonra escrow sözleşmesi yoluyla ifası teminat altına alınabilecek sözleşmeler ve escrow sözleşmesinin görünüm biçimleri ele alınmıştır. Çalışmanın takip eden bölümünde, escrow sözleşmesinin hukuki niteliği tespit edilmiş, benzer sözleşmeler ile karşılaştırılması yapılmıştır. Ayrıca bu bölümde, escrow sözleşmesinin özellikleri ve sözleşmeye uygulanacak hükümler belirlenmiştir. Üçüncü bölümün sonunda escrow sözleşmesinin yorumlanması ve tamamlanmasına değinildikten sonra, çalışmanın dördüncü bölümünde, escrow sözleşmesinde tarafların hak ve borçları ile sözleşmenin sona ermesi ele alınmıştır.

**Anahtar Kelimeler:** Escrow, Escrow Sözleşmesi, Vedia, Vekalet.

# ABSTRACT

## ESCROW AGREEMENT

ARSLAN, Sevdanur

Master of Arts, Private Law

Supervisor: Assoc. Prof. Fatma Tlay KARAKAŞ

In this thesis study; the escrow contract, which was implemented for the first time in the USA, was examined. In our study, first of all, information is given about the definition, purpose, subject, establishment and form of the escrow contract. Then, the contracts whose performance can be guaranteed through an escrow contract and the appearance of the escrow contract are discussed. In the following part of the study, the legal nature of the escrow contract was determined and compared with similar contracts. Additionally, in this section, the features of the escrow contract and the provisions applicable to the contract are determined. After mentioning the interpretation and completion of the escrow contract at the end of the third chapter, the rights and obligations of the parties in the escrow contract and the termination of the contract are discussed in the fourth chapter of the study.

**Key Words:** Escrow, Escrow Agreements, Depositum, Proxy.

## TEŞEKKÜR SAYFASI

Öncelikle akademik gelişimimde yorulmaksızın rehberlik yapan, inancımı veya kararlılığımı hiç kaybetmememi sağladığı için değerli hocam, tez danışmanım Doç. Dr. Fatma Tülay KARAKAŞ'a en içten teşekkürlerimi sunuyorum. Ayrıca tez jürimin bir üyesi olmayı kabul ederek beni onurlandıran kıymetli hocalarım Doç. Dr. Yıldız ABİK ve Doç. Dr. Betül ÖZLÜK'e ilgileri, tavsiyeleri ve ayırdıkları zaman için teşekkür ederim.

Bu tez çalışması süreci boyunca destekçim olan ve her ihtiyaç duyduğumda yanımda olan değerli hocam Dr. Eren ÖZDEMİR'e ne kadar teşekkür etsem azdır.

Son olarak, bana aile olan tüm arkadaşlarıma bu süreçteki destekleri ve enerjileri için özel olarak teşekkür ederim.

# İÇİNDEKİLER

İNTİHAL SAYFASI .....	iii
ÖZ.....	iv
ABSTRACT .....	v
TEŞEKKÜR SAYFASI .....	vi
İÇİNDEKİLER.....	vii
KISALTMALAR LİSTESİ.....	xii
<b>GİRİŞ.....</b>	<b>1</b>

## Birinci Bölüm

### ESCROW KAVRAMI, ESCROW SÖZLEŞMESİNİN TANIMI, AMACI, KONUSU, KURULUŞU VE ŞEKLİ

<b>I.ESCROW KAVRAMI, ESCROW SÖZLEŞMESİNİN TANIMI VE AMACI.....</b>	<b>3</b>
A.ESCROW KAVRAMI .....	3
B.ESCROW SÖZLEŞMESİNİN TANIMI .....	7
C.ESCROW SÖZLEŞMESİNİN AMACI.....	15
<b>II.ESCROW SÖZLEŞMESİNİN KONUSU .....</b>	<b>18</b>
<b>III.ESCROW SÖZLEŞMESİNİN KURULUŞU VE ŞEKLİ .....</b>	<b>20</b>
A.GENEL OLARAK .....	20
B.ESCROW SÖZLEŞMESİNİN KURULUŞU.....	22
1.Escrow Sözleşmesinin Hazırlar Arasında Kurulması.....	22
2.Escrow Sözleşmesinin Hazır Olmayanlar Arasında Kurulması .....	23
a) Genel Olarak .....	23
b) Escrow Sözleşmesinin Online (İnternet Aracılığı ile) Kurulması .....	24
C.ESCROW SÖZLEŞMESİNİN ŞEKLİ .....	25

## İkinci Bölüm

### ESCROW SÖZLEŞMESİ YOLUYLA İFASI TEMİNAT ALTINA ALINABİLECEK SÖZLEŞMELER VE ESCROW SÖZLEŞMESİNİN GÖRÜNÜM BİÇİMLERİ

<b>I.ESCROW SÖZLEŞMESİ YOLUYLA İFASI TEMİNAT ALTINA ALINABİLECEK SÖZLEŞMELER .....</b>	<b>27</b>
<b>A.SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN İFASINI TEMİNAT ALTINA ALMAK AMACIYLA YAPILAN ESCROW SÖZLEŞMESİ.....</b>	<b>27</b>
1.Genel Olarak.....	31
2.Taşınır Satışı Sözleşmesinin İfasını Teminat Almak Amacıyla Yapılan Escrow Sözleşmesi.....	33
a)Escrow Sözleşmesine Konu Olabilecek Taşınırılar .....	33
b)Taşınırın Zilyetlik Durumu .....	34
c)Bitcoin Escrow Sözleşmesi .....	38
3.Taşınmaz Satış Sözleşmesi ile Escrow Sözleşmesinin Uygulanması .....	40
<b>B.MAL DEĞİŞİM SÖZLEŞMESİ İLE ESCROW SÖZLEŞMESİNİN UYGULANMASI.....</b>	<b>41</b>
<b>C.ESER SÖZLEŞMESİNİN İFASINI TEMİNAT ALTINA ALMAK AMACIYLA YAPILAN ESCROW SÖZLEŞMESİ.....</b>	<b>43</b>
1.Genel Olarak.....	43
2.Escrow Sözleşmesine Konu Olabilecek Edimler .....	45
<b>D.HİZMET SÖZLEŞMESİNİN İFASINI TEMİNAT ALTINA ALMAK AMACIYLA YAPILAN ESCROW SÖZLEŞMESİ.....</b>	<b>47</b>
<b>E.VEKÂLET SÖZLEŞMESİNİN İFASINI TEMİNAT ALTINA ALMAK AMACIYLA YAPILAN ESCROW SÖZLEŞMESİ.....</b>	<b>49</b>
<b>F.KİRA SÖZLEŞMESİNİN İFASINI TEMİNAT ALTINA ALMAK AMACIYLA YAPILAN ESCROW SÖZLEŞMESİ.....</b>	<b>51</b>
<b>G.LİSANS SÖZLEŞMESİNİN İFASINI TEMİNAT ALTINA ALMAK AMACIYLA YAPILAN KAYNAK KOD (SOURCE CODE) ESCROW SÖZLEŞMESİ .....</b>	<b>54</b>

<b>II.ESCROW SÖZLEŞMESİNİN GÖRÜNÜM BİÇİMLERİ .....</b>	<b>57</b>
A.YÖNTEM BAKIMINDAN GÖRÜNÜM BİÇİMLERİ.....	58
1.Genel Olarak.....	58
2.Escrow Kaydı ile Escrow Sözleşmesinin Kurulması .....	59
3.Escrow Sözleşmesinin Önemli Noktalarının Temel Sözleşmede Kararlaştırılması.....	59
4.Temel Sözleşmeden Ayrı Olarak Yapılan Escrow Sözleşmesi .....	60
5.Escrow Sözleşmesi ile Temel Sözleşme Arasındaki İlişki .....	60
<b>B.TARAF SAYISI BAKIMINDAN GÖRÜNÜM BİÇİMLERİ .....</b>	<b>63</b>
1.Genel Olarak.....	63
2.Devreden, Devralan ve Escrow Aracısı Arasında Yapılan Escrow Sözleşmesi.....	63
3.Devreden Ve Escrow Aracısı Arasında Yapılan Escrow Sözleşmesi .....	66

### **Üçüncü Bölüm**

## **ESCROW SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ, BENZER SÖZLEŞMELERLE KARŞILAŞTIRILMASI, ÖZELLİKLERİ, SÖZLEŞMEYE UYGULANACAK HÜKÜMLER, SÖZLEŞMENİN YORUMLANMASI VE TAMAMLANMASI**

<b>I.ESCROW SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ .....</b>	<b>73</b>
A.GENEL OLARAK İSİMSİZ SÖZLEŞMELER.....	73
B.ESCROW SÖZLEŞMESİNİN İSİMSİZ SÖZLEŞMELER İÇİNDEKİ YERİ... ..	76
<b>II.ESCROW SÖZLEŞMESİNİN BENZER SÖZLEŞMELERLE KARŞILAŞTIRILMASI .....</b>	<b>79</b>
A.GENEL OLARAK .....	79
B.VEKALET SÖZLEŞMESİ.....	79
C.SAKLAMA SÖZLEŞMESİ .....	81
D.TEMİNAT İÇİN TEVDİ SÖZLEŞMESİ.....	83
<b>III.ESCROW SÖZLEŞMESİNİN ÖZELLİKLERİ .....</b>	<b>85</b>

A.RIZAİ BİR SÖZLEŞME OLARAK ESCROW SÖZLEŞMESİ.....	85
B.ESCROW SÖZLEŞMESİNİN BORÇ DOĞURUCU BİR SÖZLEŞME OLMASI .....	86
C.İVAZSIZ BİR SÖZLEŞME OLARAK ESCROW SÖZLEŞMESİ.....	86
D.SÜREKLİ EDİMLİ BİR SÖZLEŞME OLARAK ESCROW SÖZLEŞMESİ	87
<b>IV.ESCROW SÖZLEŞMESİNİN YORUMLANMASI VE TAMAMLANMASI.....</b>	<b>88</b>
A.ESCROW SÖZLEŞMESİNİN YORUMLANMASI.....	88
1.Genel Olarak İsimsiz Sözleşmelerin Yorumlanması.....	88
2.Escrow Sözleşmesinin Yorumlanması .....	89
B.ESCROW SÖZLEŞMESİNİN TAMAMLANMASI.....	91
1.Genel Olarak İsimsiz Sözleşmelerin Tamamlanması.....	91
2.Escrow Sözleşmesinin Tamamlanması .....	91

#### **Dördüncü Bölüm**

### **ESCROW SÖZLEŞMESİNDE TARAFLARIN HAK VE BORÇLARI VE SÖZLEŞMENİN SONA ERMESİ**

<b>I.ESCROW SÖZLEŞMESİNDE TARAFLARIN HAK VE BORÇLARI... 93</b>	
A.DEVREDEN TARAFIN BORÇLARI .....	93
1.Escrow Konusu Taşınırı Escrow Aracısına Teslim Etme Borcu.....	93
2.Devre Razi Olma ve Edimi İade Alma Borcu .....	94
3.Escrow Aracısının Masraf, Zarar ve Ücretini Ödeme Borcu .....	95
B.DEVRALAN TARAFIN BORÇLARI.....	96
1.Belirlenen Koşulu Yerine Getirme Borcu .....	96
2.Edimi Teslim Alma Borcu.....	96
3.Escrow Aracısının Masraf, Zarar ve Ücretini Ödeme Borcu .....	97
C.ESCROW ARACISININ HAK VE BORÇLARI .....	97
1.Escrow Aracısının Borçları .....	97
a) Bağımsız ve Tarafsız Olma Borcu .....	97
b) Kendisine Teslim Edileni Saklama Borcu .....	98
c) Özen Borcu.....	99

d) Sır Saklama Borcu .....	100
e) Saklanan Şeyi Hak Sahibine Teslim Borcu.....	100
2.Escrow Aracının Hakları .....	102
a) Ücret Talep Hakkı .....	102
b) Escrow Aracısının Hapis Hakkı.....	102
<b>II.SÖZLEŞMENİN SONA ERMESİNE UYGULANACAK HÜKÜMLERİN TESPİTİ.....</b>	<b>105</b>
<b>III.ESCROW SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ.....</b>	<b>107</b>
A.İFA İLE SONA ERME .....	108
B.BOZMA ANLAŞMASI (İKALE) İLE SONA ERME.....	109
C.TEK TARAFLI SONA ERDİRME.....	109
D.ESCROW SÖZLEŞMESİNE KONU TAŞINIRIN KAYBOLMASI VEYA YOK OLMASI İLE SONA ERME .....	110
<b>SONUÇ .....</b>	<b>111</b>
<b>KAYNAKÇA .....</b>	<b>115</b>

## KISALTMALAR LİSTESİ

ABD	:	Amerika Birleşik Devletleri
AÜSBFD	:	Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
BATİDER	:	Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
Cal. Civ. C.	:	California Civil Code (Kaliforniya Medenî Kanunu)
Cal. Fin. C.	:	California Finance Code (Kaliforniya Finans Kanunu)
C.	:	Cilt
DEÜHFD	:	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	:	Esas
EBYÜ-HFD	:	Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HFD	:	İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HGK	:	Hukuk Genel Kurulu
HKÜHFD	:	Hasan Kalyoncu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İTÜSBED	:	İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi
İM HFD	:	İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İnÜHFD	:	İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜHFM	:	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	:	Karar
m.	:	madde
MÜHF-HAD	:	Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
NKUHUKUK	:	Tekirdağ Namık Kemal Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
No.	:	Numara
p.	:	page
RG	:	Resmi Gazete
s.	:	sayfa
Sa.	:	Sayı
SHD	:	Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

SÜAMYOD	:	Selçuk Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu Dergisi
SÜHFD	:	Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
NKÜ	:	Namık Kemal Üniversitesi
TAAD	:	Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBB	:	Türkiye Barolar Birliği
TBK	:	Türk Borçlar Kanunu
TMK	:	Türk Medeni Kanunu
TTK	:	Türk Ticaret Kanunu
UNIDROIT	:	The International Institute for the Unification of Private Law
v.	:	versus
vd.	:	ve devamı
Vol.	:	Volume
Y.	:	Yıl

## GİRİŞ

Günümüzde teknolojik imkanların gelişmesi sonrası internet ortamında yapılan sözleşmelerin sayısının artmasıyla birlikte geleneksel ticaret yöntemleri yerini elektronik ticarete bırakmaktadır. Bu durumun getirdiği finansal riskler, sözleşme taraflarının riskten korunma ihtiyacını da beraberinde getirmektedir. Tarafların özellikle satın sözleşmelerinde satın alınan ürünün gönderilip gönderilmeyeceğine ilişkin karşı tarafla ilgili ciddi güven sorunlarının olması, ifası borçlanılan ürünün taahhüt edilen niteliklere uygun olup olmayacağına ifa sırasında bilinmemesi durumu gibi etkenler, tarafların muhatabı olacağı hukuki ilişkileri de doğrudan etkilemektedir.

Escrow, özellikle Amerika Birleşik Devletleri'nde çok uzun zamandan beri uygulanan ve amacı sözleşmenin konusunu oluşturan edimin ifasını güvence altına almak olan bir hukuki ilişki türüdür. Örneğin, bir taşınır satış sözleşmesinde satıcının bedele ilişkin alacağı, alıcının da malın teslimine ilişkin alacağı güvence altına alınmak için satış bedeli ve sözleşmenin konusunu oluşturan mal, tarafsız bir üçüncü kişiye bırakılır. Tarafsız üçüncü kişi, -ki bu tarafsız üçüncü kişiye escrow aracısı<sup>1</sup> denilmektedir- sözleşmede öngörülen koşulların gerçekleşmesi halinde satış bedeli ya da malı teslim eder. Koşullar gerçekleşmediğinde ise iade eder. Görüldüğü üzere escrow, öncelikle taraflar arasında bir temel hukuki ilişkinin bulunmasını gerektirmekte, bu hukuki ilişkide veya sonradan yapılacak bir sözleşme ile taraflar edimlerini güvence altına almak için tarafsız bir üçüncü kişiyle anlaşmaktadırlar.

---

<sup>1</sup> **Garrison, R. Kell:** Agency and Escrow, **Washington Law Review**, Vol. 26 No. 46, 1951, s. 46.

Escrow ilişkisi, Türk hukukunda görece yakın bir zamanda ve sınırlı sayıda yazar tarafından ele alınmış ve incelenmiştir.<sup>2</sup> Bununla birlikte, internet üzerinden kurulan elektronik sözleşmelerin yaygınlaşması sonucunda Türk hukukunda da internet üzerinden kurulan satış sözleşmelerinde sıklıkla kullanılmaktadır. Malın teslimini güvence altına almak amacıyla bedel, internet üzerinden satış işlemini gerçekleştiren escrow aracısında tutulmaktadır.

Bu çalışmada, öncelikli olarak escrow kavramı açıklanacak, escrow sözleşmesinin kuruluşu ve şekli incelenecektir.

Tezin ikinci bölümünde ise bu ilişkinin hangi tip sözleşmeler için güvence oluşturabileceği ve görünüm biçimleri ele alınmıştır.

Türk hukukunda yerleşik bir uygulaması olmadığı için, sözleşmenin sözleşmeler hukukundaki yerinin tespiti önemlidir. Bu nedenle çalışmanın devam eden üçüncü bölümünde, escrow sözleşmesinin sözleşmeler hukukundaki yeri tespit edilmiştir. Bu tespit, özellikle escrow sözleşmesine uygulanacak hükümlerin belirlenmesi için önemlidir.

Tezin dördüncü ve son bölümünde ise, escrow sözleşmesinde tarafların hak ve borçları ile escrow sözleşmesinin sona ermesine yer verilmiştir.

---

<sup>2</sup> **İsmail Kırcı:** Escrow Sözleşmesi, **BATİDER**, C. 19 Sa. 1, 1997, s. 45-61; **Sinan Usta:** Escrow Sözleşmesi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2018; **Şerafettin Ekici:** Escrow Sözleşmesi, İstanbul 2019; **H. Berk Erdoğan:** Escrow Sözleşmeleri, **Terazi Hukuk Dergisi**, C. 17, Sa. 186, 2022, s. 36-52.

## **Birinci Bölüm**

### **ESCROW KAVRAMI, ESCROW SÖZLEŞMESİNİN TANIMI, AMACI, KONUSU, KURULUŞU VE ŞEKLİ**

#### **I. ESCROW KAVRAMI, ESCROW SÖZLEŞMESİNİN TANIMI VE AMACI**

##### **A. ESCROW KAVRAMI**

Günlük hayatta kişiler; satın alma, kiralama, eser yaptırma gibi iş ve işlemlerinde, işlemlerin muhatabına yani borçlusuna karşı kendilerini güvende hissetmek ister. Çünkü kişiler, bu işlerin yapılması veya gördürülmesi karşılığında genellikle bir karşı edim -bu çoğu zaman para verme borcu olarak karşımıza çıkar-yükümlenir ve haklı olarak bunun karşılığını almayı bekler. Ancak hukuki işlem taraflarının işin ifasına yönelik birbirlerine olan güven ve inançları her zaman sağlanamayabilir. Hukuki ilişki içerisine giren kişiler birbirini çok iyi tanımıyor olabilir veya kimi zaman işin bedeli yüksek veya mahiyeti kapsamlı olmakla, ifaya yönelik bir güvence sağlanması, işlemin tarafları için zaruri hale gelebilir. Bu nedenle taraflardan biri veya her ikisi, akdettikleri sözleşmedeki edimlerin ifasını güvence altına almak için bu sözleşmenin tarafı olmayan bağımsız ve tarafsız üçüncü bir kişi ile anlaşabilir.<sup>3</sup> Buna göre sözleşmeye konu şey üzerindeki tasarruf yetkisi üçüncü kişiye escrow sözleşmesi kapsamında devredilir. Escrow sözleşmesine göre üçüncü

---

<sup>3</sup>**Paul Malak:** “Escrow Agreements in Bussiness Acquisitions (with Model Agreement)”,([http://files.aticle.org/thumbs/datastorage/lacidoirep/forms/PL\\_Malak\\_TPL0006\\_thumb.pdf](http://files.aticle.org/thumbs/datastorage/lacidoirep/forms/PL_Malak_TPL0006_thumb.pdf)) [Erişim Tarihi 18.11.2021].

kişi -ki buna escrow aracısı denilmektedir<sup>4</sup>-, kararlaştırılan koşul veya koşulların gerçekleşip gerçekleşmemesine göre kendisine tevdi edilen şeyi ilgisine teslim edecektir.<sup>5</sup>

Escrow sözleşmesini daha iyi ifade edebilmek için örnek vermek gerekirse bir satım ilişkisinde taraflar, değerli bir cep saatinin değerinin bir bilirkişi tarafından tespit edilmesi akabinde alıcıya teslimi ve saatin bedelinin bu değer tespitinden sonra satıcıya ödeneceğini kararlaştırmış olabilirler. Bu borç ilişkisinde taraflar, satım ilişkisinin tarafsız bir üçüncü kişi ile tamamlanacağı, buna ilişkin tarafsız bir üçüncü kişiyle escrow sözleşmesi yapılacağı hususunda anlaşmaktadır. Bu anlaşma kapsamında cep saati, escrow sözleşmesinin akdedildiği üçüncü kişiye saklanması için tevdi edilecektir. Belirlenen süre içerisinde cep saatinin orijinal Patek Philippe marka ve değerinin 1.000.000-TL olmadığı tespit edilmesi veya değer tespitinin hiç yapılmaması durumunda, escrow aracısı cep saatini satıcıya iade edecek, değer

---

<sup>4</sup> Escrow sözleşmesine ilişkin yapılan ulusal ve uluslararası çalışmalarda *escrow hesabı (escrow account)* kavramından bahsedilmektedir. Buna göre bir teminat borçlusunu, bu teminatın alacaklısı lehine kendisi ve escrow aracısı adına bir banka hesabı açmaktadır. Bu banka hesabına escrow hesabı adı verilmektedir. Teminat borçlusunu, belirli bir şartın gerçekleşmesinden sonra teminat alacaklısına ödemek üzere bir miktar parayı escrow hesabına yatırır. Eğer şart gerçekleşmezse bu para teminat borçlusuna iade edilecektir. Bu hesap üzerinde tasarruf yetkisi tek başına teminat borçlusuna değildir. Bu hesap üzerinde escrow aracısı veya escrow aracısı ile teminat borçlusunu birlikte tasarruf yetkisine sahiptir. Öğretide bir görüşe göre escrow hesabı, escrow sözleşmesinin bir türü olarak nitelendirilmiştir. Bu görüşe göre escrow hesabı, “*temel işlemde doğan para edimlerinin ifasının banka hesabı yardımıyla teminat altına alınmasına ilişkin modaliteleri içerir. Ayrıca escrow hesabı, teminat bloke hesabı olarak adlandırılan hesaptan farklı bir şey değildir.*” “Teminat bloke hesabı ise bir borcun ifasını teminat altına almak için açılan banka hesabıdır.; **Kırca**, s. 46; **Usta**, s. 106; **İbrahim Kaplan**: Banka Hesabı Türleri, Hesap Sahibinin ve Hesap Türünün Tayinininden Uygulanacak Kurallar, **AÜSBFD**, C.49 S.1, 1994, s. 283; Öğretide bir başka görüşe göre, Bankacılık Kanunu m. 4 ile bankaların yapabilecekleri iş ve işlemler açıkça tanımlanmıştır. Bu iş ve işlemler arasında escrow aracısı, escrow acentalığı veya benzer bir ifade yer almamaktadır. Buna göre Türk hukuku açısından bankaların escrow hesabı açmaları ve escrow aracısı olarak işlem yapmaları mümkün değildir.; **Ekici**, s. 234-235. Esasen çalışmalarda escrow sözleşmesinin bir türü olarak belirlenen escrow hesabı, escrow aracısı olarak bankaların belirlenmesinden başka bir şey değildir. Bankalar dışında bir üçüncü kişi escrow aracısı olarak belirlendiğinde, bu üçüncü kişinin bir escrow hesabı açarak sözleşme konusu parayı bu hesapta saklaması da mümkündür.

<sup>5</sup> **William, A. Ingraham**: Escrow Agreements Elements of an Escrow, **University of Miami Law Review**, Vol. 8, No.1, 1953, p. 75.

tespitinin yapılarak saatin orijinal Patek Philippe marka ve 1.000.000-TL olduğunun tespit edilmesi durumunda cep saatini alıcıya teslim edecektir.<sup>6</sup>

Escrow, eski İngilizce'deki *escrowl* sözcüğünden türetilmiş bir kavram olmakla birlikte kelimenin kökeni hakkında farklı görüşler mevcuttur.<sup>7</sup> Kelimenin "eski Fransızca'da yazılar veya bono (tahvil) anlamlarına gelen "escroe" veya "escroue" kelimesinden türetilmiş olduğunu" ileri sürenler vardır."<sup>8</sup> Diğer bir kısım yazarlara göre *escrow* kelimesinin kökeni, eski İngilizcedeki *escrowl* kelimesinden türetilmiş olan İngilizce'deki yazı, belge tomarı, evrak anlamına gelen *scroll* kelimesine dayanmaktadır.<sup>9</sup> Bu, Latince *sprictum* (yazı) ve İngilizce *roll* (tomar) kelimesinin birleşimidir.<sup>10</sup>

Ortaya çıkışı Kaliforniya'da olan<sup>11</sup> escrow; taşınmaz malın satın alınması, satılması ve yeniden finanse edilmesi, taşınır mal devirleri, hisse senedi, fikri mülkiyet, yazılım lisansı satışları, teknoloji transferleri gibi işlemler için en yaygın kullanılan prosedürdür.<sup>12</sup>

Escrow sözleşmesi bir kanuni düzenlemeye konu olmadan önce ticaret hayatında uygulama alanı bulmuştur. Nitekim Wisconsin Yüksek Mahkemesi "*Campbell v. Thomas*" davasında escrow sözleşmesinden kaynaklanan talepler hakkında karar

---

<sup>6</sup> **Ekici**, s. 53.

<sup>7</sup> **Kırca**, s. 45; **Ekici**, s. 12; **Erdoğan**, s. 36.

<sup>8</sup> **Ekici**, s. 11; **Usta**, s. 1.

<sup>9</sup> (<https://en.oxforddictionaries.com/definition/escrow>) [Erişim Tarihi: 22.10.2021]; **Kırca**, s. 45.

<sup>10</sup> **Stefan Gerster**: Das Escrow Agreement als obligationenrechtlicher Vertrag, Zurich 1991, s. 5.

<sup>11</sup> Escrowun Kaliforniya'da ortaya çıkışı esasen Kaliforniya Altına Hücum Dönemi 24 Ocak 1848'de James W. Marshall'ın Coloma, Kaliforniya'daki Sutter Mill'de altın bulmasına dayanmaktadır. Keşif haberi 300.000 insanı ABD'nin ve etrafının çeşitli yerlerinden Kaliforniya'ya getirmiştir. Bu dönemde arazi alım satım işlemlerinde insanların kendini güvende hissetme ihtiyacı ortaya çıkmış olduğundan escrow, taşınmaz mal alım satım işlemlerinde 1890'ların başından itibaren uygulanmaya başlanmıştır. Kaynak: [https://tr.wikipedia.org/wiki/Kaliforniya\\_Alt%C4%B1na\\_H%C3%BCcum](https://tr.wikipedia.org/wiki/Kaliforniya_Alt%C4%B1na_H%C3%BCcum) [Erişim Tarihi: 22.10.2021]; **Ekici**, s. 13.

<sup>12</sup> **Wayne Bell / Bakotich Summer**: Surviving the Real Estate "Escrow" Process in California: Important Things and Tips You Should Know, and Mistakes to Avoid, 2010, s.4 ([http://www.dre.ca.gov/files/pdf/Escrow\\_Info\\_Consumers.pdf](http://www.dre.ca.gov/files/pdf/Escrow_Info_Consumers.pdf))[Erişim Tarihi: 02.11.2021].

vermiştir.<sup>13</sup> Escrow sözleşmeleri, 1947 yılında Kaliforniya Finansal Kanunu'nun "Escrow Agents" kısmında düzenlenerek yürürlüğe girmiştir.<sup>14</sup>

Escrow kelimesinin günümüz İngilizcesinde kullanımı ve bu kullanımın Türkçe'de yer alan karşılığı ise üçüncü kişiye yediemin olarak bırakılan şey, emanet yahut sözleşme tarafları arasında belli şartlar karşılanıncaya kadar malın ya da belgenin üçüncü bir şahsa verilmesi şeklinde karşımıza çıkmaktadır.<sup>15</sup> Ancak söz konusu karşılıklar, escrow kelimesinin karşılığını tam olarak vermemektedir.

Doktrinde Kırcı, escrow kelimesinin Türkçe karşılığını, benzer kurumlara karışıklığa mahal vermeden tam olarak tanımlamanın oldukça zor olduğuna değinmiştir. Bu nedenle zorlamalı Türkçe karşılıklar vermek yerine bu ifadeyi aynen kullanmayı tercih etmiştir.

Öğretide Ekici, genel olarak escrow için yapılan tanımlamalara değindikten sonra, escrow ilişkisinin özellikleri ve Türk hukukunun Amerikan hukukundan farklılıklarını da göz önünde tutarak escrow sözleşmesini tanımlamayı tercih etmiştir.

Biz de kanuni düzenlemelerin, öğretilerdeki görüşlerin ve yargı kararlarında yapılan tanımlamaların birbirinden farklılık göstermesini ve Alman ve İsviçre hukuklarında da Almanca karşılıklar verilmeksizin terimin aynen kullanılmasını nazara alarak, bu yöndeki kullanımı çalışmamızda aynen benimsemiş bulunmaktayız.

---

<sup>13</sup>**Ralph W. Aigler**: Is A Contract Necessary To Create An Effective Escrow, **Michigan Law Review**, Vol. 16, No. 8, 1918, s. 570.

<sup>14</sup> **California Financial Code Section 17003**, ([https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codes\\_displaySection.xhtml?sectionNum=17003.&lawCode=FIN](https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codes_displaySection.xhtml?sectionNum=17003.&lawCode=FIN)) [Erişim Tarihi 03.11.2021].

<sup>15</sup> **Usta**, s. 2; <https://tureng.com/tr/turkce-ingilizce/escrow> [Erişim Tarihi: 22.10.2021]

## B. ESCROW SÖZLEŞMESİNİN TANIMI

Escrow sözleşmesi, 6098 Sayılı Borçlar Kanunu'nda yahut başkaca bir özel kanun yahut mevzuatla düzenleme altına alınmamıştır. Ancak her ne kadar escrow sözleşmesi Türk hukukunda düzenlenmemişse de yukarıda da bahsetmiş olduğumuz gibi başka ülke mevzuatlarında escrow sözleşmesinin tanımına ve özelliklerine yer verildiği görülmektedir. Kanuni düzenlemeler, öğretilerdeki görüşler ve ABD mahkeme kararları irdelendiğinde escrow sözleşmesinin mahiyeti ve hangi tür hukuki ilişkilerle birlikte uygulandığı gözetilerek birden çok tanımlama yapıldığı görülmektedir.<sup>16</sup> Biz de çalışmamızda bu tanımlamalara değinerek, öğretilerde bu tanımlara getirilen eleştirilere yer vereceğiz.

Yasada kendisine ayrıca düzenleme alanı bulduğu için öncelikle kanuni tanımlamalara değinmek isabetli olacaktır. *Escrow*, Kaliforniya Finans Kanunu'nda aşağıdaki gibi tanımlanmıştır:

Escrow, bir kişinin, taşınır veya taşınmaz mülkiyetini satış, (veya başka şekilde) devretme, ipotek etme veya kiralama amacıyla, başka bir kişiye yazılı herhangi bir belge, para ya da taşınır veya taşınmaz mülkiyetine delil teşkil edecek belgeyi veya diğer değerli eşyayı, belirli bir olayın gerçekleşmesine veya kararlaştırılmış bir koşulun yerine getirilmesine kadar tutması için verdiği; koşulun yerine getirilmesi halinde o aracın üçüncü kişi tarafından devralana/devredene/vaat edene/vaat edilene/borçluya/alacaklıya/kefile/kefil olunana veya bunların herhangi birinin herhangi bir temsilcisine veya çalışanına teslim edildiği hukuki işlemdir.<sup>17</sup>

---

<sup>16</sup> **Ekici**, s. 15.

<sup>17</sup> **Ekici**, s. 18; CA. Fin. Code m. 17003/: “*Escrow*’ means any transaction in which one person, for the purpose of effecting the sale, transfer, encumbering, or leasing of real or personal property to another person, delivers any written instrument, money, evidence of title to real or personal property, or other thing of value to a third person to be held by that third person until the happening of a specified event

Görüldüğü gibi burada escrow sözleşmesinin değil escrowun tanımı yapılarak “her türlü işlem” ibaresi kullanılmıştır. Kaliforniya Finansal Kanunu’nda yapılan düzenleme incelendiğinde, tanım oldukça geniş ve kapsamlı olmakla birlikte, taşınmaz mülkiyetinin devri için “taşınmaz mülkiyetine delil teşkil eden şey” lerin escrow konusu olabileceği tespit edilmektedir. Fakat “taşınmaz mülkiyetine delil teşkil eden şey” lerin ne olduğu açıklanmamıştır. Kaliforniya Finansal Kanunu’nda yapılan bu tanımın Türk hukuku için ne ölçüde uygulanabilir olduğunu tespit edebilmek için öncelikle bu kavramın açıklanması isabetli olacaktır.

Kaliforniya’da taşınmaz devir işlemlerinde genellikle şu şekilde bir prosedür izlenir<sup>18</sup>:

- Alıcı ve satıcı öncelikle bir satış sözleşmesi imzalar.
- Tapu araştırması yapılır. Yani taşınmazın üzerinde takyidat olup olmadığına yönelik kamu kayıtları incelenir.
- Escrow sözleşmesi yapılır ve para escrow aracısına teslim edilir.
- Alıcı tapu sigortası yaptırır. Tapu sigortası kişileri, takyidatlar nedeniyle karşılaşılabilecekleri her türlü kayba karşı korur.
- Taşınmaz devir işlemlerinde senet (*Deed*) adı verilen bir belge hazırlanır. Bu senet, taşınmazın mülkiyetinin, malikten alıcısına geçmesine hizmet eder. Satıcı noter huzurunda senedi imzalar. Noter tasdiki senede geçerlilik kazandırır.
- Escrow sözleşmesiyle birlikte yapılan taşınmaz satımlarında, devir sözleşmesi ile bu senet de escrow aracısına teslim edilmektedir.

---

or the performance of a prescribed condition, when it is then to be delivered by that third person to a grantee, grantor, promisee, promisor, obligee, obligor, bailee, bailor, or any agent or employee of any of the latter.” (<https://law.justia.com/codes/california/2020/code-fin/>) [Erişim Tarihi: 03/11/2021].

<sup>18</sup> <https://www.reneewhiteteam.com/guides/how-to-transfer-property-title-california/> [Erişim Tarihi: 28/09/2023]

- Devir vergi ve ücretleri ödenir.
- Escrow aracısı parayı satıcıya, seneti ise alıcıya teslim eder. Senet ilçe kayıt ofisine kaydedilir. Kayıt alıcının yasal mülkiyetini belirler ve kamuya bildirici niteliktedir.
- Tapu resmi olarak devredilmiş olur.

Görüldüğü gibi satıcı tarafından noterde yapılan senet, ilgisine mülkiyet hakkı kazanması için imkân vermektedir. Kaliforniya Finansal Kanunu'nda, escrow konusu olabilecekler arasında taşınmaz mülkiyetine delil teşkil eden şeylerden bahsedilmesi bu sebeptir.<sup>19</sup>

Türk hukukunda ise tapu sicili sistemi kabul edilmiştir. Yani tescil, aynı hakkın doğumu ve devri için kurucu etkiye sahiptir. TMK m. 705 hükmüne göre, “Taşınmaz mülkiyetinin kazanılması, tescille olur. Miras, mahkeme kararı, cibrî icra, işgal, kamulaştırma hâlleri ile kanunda öngörülen diğer hâllerde, mülkiyet tescilden önce kazanılır. Ancak, bu hâllerde malikin tasarruf işlemleri yapabilmesi, mülkiyetin tapu kütüğüne tescil edilmiş olmasına bağlıdır.” Madde hükmünden de anlaşılacağı üzere tescil, taşınmaz mülkiyetinin kazanılması için bir şart olarak öngörülmüştür.<sup>20</sup>

Kaliforniya Finansal Kanunu'nda yapılan tanımlamaya göre, taşınmaz mülkiyetine delil teşkil edebilecek senetler escrow konusu olabilecektir. Ancak Türk hukuku açısından tapu evrakının escrow aracısına bırakılması pratikte hiçbir önem arz etmeyecektir. Çünkü satıcı tapuda devri yapmadan tapu senedini escrow aracısına teslim ederse, bu alıcıya bir güvence sağlamaz. Diğer ihtimalde ise satıcı, tapuda devri yaparak tapu senedini escrow aracısına teslim edebilir. Ancak bu kez de satıcı mülkiyet

---

<sup>19</sup>Ekici, s. 19; B. Campbell Gavitt: The Conditional Delivery of Deeds, *Columbia Law Review*, Vol. 30, No. 8, 1930, s. 1145.

<sup>20</sup>Turhan Esener / Kudret Güven: Eşya Hukuku, Ankara 2019, s. 246.

hakkını tapuda tescille birlikte devretmiş olacaktır. Kısacası, taşınmaz mülkiyetine delil teşkil eden şeylerin escrow konusu olabileceğine yönelik yapılan bu tanımlama, kurucu tescil sistemini kabul etmiş olan Türk hukuku açısından tümüyle kabul edilemez.<sup>21</sup>

Kaliforniya Medeni Kanunu'na göre: “Bir malvarlığı, belli koşulların yerine getirilmesi halinde devralacak olana teslim edilmesi koşuluyla devreden tarafından üçüncü bir kişiye teslim edilebilir. Üçüncü kişinin malı elinde bulundurmasına ve sözleşmenin konusu olan şeye escrow denir.”<sup>22</sup> Kaliforniya Finansal Kanunu escrowu tanımlarken her ne kadar “her türlü işlem” ifadesini kullanmış olsa da Kaliforniya Medeni Kanunu'nda “üçüncü kişinin malı elinde bulundurmasına ve sözleşmenin konusu olan şeye” escrow denilmiştir.<sup>23</sup> Bu itibarla iki kanuni tanım arasında da kavramın tanımlanmasında muğlaklıklar olduğu tespit edilmektedir. Ayrıca Kaliforniya Medeni Kanunu'nda yapılan tanım, “bir malvarlığı” kavramını kullanarak escrow sözleşmesine konu olacak şeyleri geniş tutmaktadır. Bu tanım, Türk hukukuna göre taşınmazların mülkiyeti ancak tescille geçebileceğinden, taşınmaz malların bu tanımdan ayrılmamış olması sebebiyle öğretilde eleştirilmiştir.<sup>24</sup>

*“Gerster'e göre; escrow sözleşmesi, bir temel işlemin taraflarınca bir eşyanın teminat ve/veya tasfiye amacıyla, üçüncü bir kişi tarafından saklanmasıyla ilgili olarak kararlaştırıldığı hukuki işlemlere ilişkin anlaşma; olarak tanımlanabilir.”*<sup>25</sup> Ancak

---

<sup>21</sup> Ekici, s. 18.

<sup>22</sup> Ekici, s. 20.

<sup>23</sup> CA. Civ. Code m. 1057/: “A grant may be deposited by the grantor with a third person, to be delivered on performance of a condition, and, on delivery by the depositary, it will take effect. While in the possession of the third person, and subject to condition, it is called an escrow.” (<https://law.justia.com/codes/california/2020/code-fin/>) [Erişim Tarihi: 03/11/2021].

<sup>24</sup> Ekici, s. 20.

<sup>25</sup> Usta, s. 4; Gerster, s. 4.

kanaatimizce bu tanım, escrow aracısının bu anlaşmanın tarafı olup olmadığı, tarafı ise konumu izah edilmediği için eksik kalmıştır.

*“Kuster ise escrow sözleşmesini; temel ilişkinin taraflarının, aralarında yaptıkları sözleşmeden doğan yükümlülüklerinin ifası konusunda teminat sağlamak için, sözleşme konusu taşınır mallarını saklamak üzere güvenilir bir aracıya teslim etmesi; biçiminde tanımlamıştır.”*<sup>26</sup> Bu tanıma göre “teslim etmek” escrow sözleşmesinin kurulması için yeterli olacaktır.

Blickenstorfer, iki veya daha fazla tarafın sözleşmeyle belirlenen şartların gerçekleşmesine kadar sözleşme konusu taşınır eşyayı bir aracıya verip saklanmasının sağlandığı ve şartın gerçekleşip gerçekleşmemesine göre, aracının kendisine teslim edilen şeyi taraflardan birine vermeyi üstlendiği sözleşme; olarak tanımlama yoluna gitmiştir.<sup>27</sup>

Escrow kelimesi Cambridge İngilizce Sözlüğü’nde, *“İki kişi veya kuruluş arasında, belirli bir koşul karşılanıncaya kadar para veya malın üçüncü bir kişi veya kuruluşta tutulduğu bir anlaşma”* olarak tanımlanmıştır.<sup>28</sup> Bu tanım, paranın veya malın hangi amaçla üçüncü bir kişi veya kuruluşta tutulduğu hususunu eksik bırakmıştır. Ayrıca escrow burada bir anlaşma olarak nitelendirilmiş olmasına rağmen üçüncü kişi veya kuruluşun bu anlaşmanın tarafı olup olmadığı tanımdan anlaşılmamaktadır.

Öğretide bir görüş ise escrowu, *“Temlikname, bono yahut diğer yazılı borç içeren bir belgenin, bazı koşulların yerine getirilmesi halinde devralana teslimi koşuluyla, devreden tarafından escrow tutana teslim edilmesidir.”* şeklinde

---

<sup>26</sup> Usta, s. 4.

<sup>27</sup> Usta, s. 5.

<sup>28</sup>(<https://dictionary.cambridge.org/tr/s/%C3%B6z%C3%BCk/ingilizce/escrow>) [Erişim Tarihi: 08.10.2023]

tanımlamaktadır.<sup>29</sup> Bu tanımlama öğretide; temlikname, bono yahut diğer yazılı borç içeren bir belgenin tesliminden bahsettiği için taşınır mallar ile günümüzde fikri haklar, erişim şifrelerinin teslimi de söz konusu olabileceğinden eksik bir tanımlama olarak nitelendirilmiştir.<sup>30</sup>

Bir başka görüşe göre ise “*Escrow, belirli bir koşulun veya koşulların yerine getirileceğinin garantisi olarak bir taraftan diğerine nakit veya diğer varlıkların tevdi edilmesidir.*”<sup>31</sup> Bu tanıma göre, nakit veya diğer varlıklar belirli bir koşulun veya koşulların yerine getirileceğinin garantisi olarak tevdi edilmektedir. Oysa kimi zaman taraflar, bir koşulu veya koşulları değil, edimlerin ifasını güvence altına almak isteyebilir.<sup>32</sup> Bu edimlerin ifasını güvence altına almak amacıyla koşul veya koşullar belirlenmiş olabilir. Bu nedenle tanım eksik kalmıştır.

Bir başka görüşün ifadesine göre ise; “*Eğer mühürlenmiş belge koşul yerine getirildiği takdirde borçluya devredilmek üzere üçüncü kişiye teslim edilmişse, buna escrow denilmektedir.*”<sup>33</sup> Görüldüğü gibi burada da yalnızca “mühürlenmiş belge” den bahsedilmekte ve başkaca malvarlığı unsurlarına yer verilmemiştir. ABD yargı sisteminde mahkeme kararlarında yapılan ilk tanımlamaya göre ise escrow, bir yazılı belge olarak nitelendirilmektedir. Buna göre escrow, belirli bir olayın gerçekleştiği ana kadar üçüncü bir kişi tarafından saklanan yazılı belge olarak izah edilir.<sup>34</sup> Öğretide ise bu görüş, escrow ilişkisine sadece yazılı belgelerin konu olmaması sebebiyle yetersiz görülmüştür.<sup>35</sup>

---

<sup>29</sup> Ekici, s. 15.

<sup>30</sup> Ekici, s. 15.

<sup>31</sup> Ekici, s. 15.

<sup>32</sup> Kırca, s. 45.

<sup>33</sup> A. Linton Corbin: Conditional Delivery of Written Contracts, *Yale Law Journal*, Vol. 36, No. 4, 1927, p. 443; Ekici, s. 16.

<sup>34</sup> Ekici, s. 16.

<sup>35</sup> Ekici, s. 17.

Escrow.com merkezi San Francisco, CA'da bulunan lisanslı, özel bir internet escrow firmasıdır.<sup>36</sup> Firmanın internet sitesinde yapılan tanıma göre escrow, bir finansal düzenlemedir. Buna göre üçüncü bir kişi, bir sözleşme kapsamında para ve fonları elinde tutmaktadır.<sup>37</sup> Görüldüğü gibi bu tanımda da Kaliforniya Finansal Kanunu ve Kaliforniya Medeni Kanunu'nda farklı olarak escrow “finansal bir düzenleme” olarak tanımlanmıştır. Firmanın internet sitesinde yapılan bu tanımlama, escrow sözleşmesine konu olabilecek şeyler yanında ayrıca üçüncü kişinin rolü bakımından öğretide eleştiri almıştır. Çünkü bu ilişkide üçüncü kişinin rolü yalnızca malı elinde tutmak değil, şartın gerçekleşmesi durumunda malı hak sahibine devretmek veya şart gerçekleşmezse eski sahibine iade etmektir.<sup>38</sup>

Öğretide Ekici, genel olarak escrow için yapılan bu tanımlamalara değindikten sonra ayrıca escrow kelimesinin tanımlamasını yapmaktan imtina etmiştir. Ekici; bu tanımlamalara ve eksikliklerine değindikten sonra escrowu, üç taraflı bir sözleşme olarak tanımlamıştır. Buna göre taraflar, bir menkulü saklanması için temel sözleşme dışındaki bir bağımsız kişiye bırakmaktadır. Taraflarca öngörülen şartın gerçekleşmesi durumuna göre ise bu menkul, ilgisine teslim edilmektedir.<sup>39</sup>

Doktrinde Erdoğan'a göre; “*escrow işlemleri, güvenilir bir üçüncü kişinin, özellikle satış işlemlerindeki ödeme sürecine aracılık etmesi*”dir.<sup>40</sup> Buna göre; “*Escrow sözleşmesi, belirli bir şeyin ancak belirli şart veya olayların gerçekleşmesinden sonra karşı tarafa teslim edilmek üzere satıcı, borçlu veya temsilcileri tarafından, temel sözleşmeye taraf olmayan üçüncü bir kişiye depo veya teslim edilmesini konu alan*

---

<sup>36</sup> <https://www.escrow.com/why-escrowcom/about-us> [Erişim Tarihi: 03/11/2021].

<sup>37</sup> <https://www.escrow.com/what-is-escrow> [Erişim Tarihi: 03/11/2021].

<sup>38</sup> Ekici, s. 21.

<sup>39</sup> Ekici, s. 21-22.

<sup>40</sup> Erdoğan, s. 37.

*sözleşme olarak* tanımlanmaktadır.<sup>41</sup> Bu tanım, belirli bir şeyin tesliminden söz etmiştir.

Eisenhut'a göre; escrow sözleşmesi, sözleşmenin bir tarafında temel\_(ana) işlemin borçlusu ile (çoğu işlemde alacaklı da taraf olur), sözleşmenin diğer tarafında tarafsız ve temel işleme göre üçüncü kişi konumunda olan escrow aracısı arasında kurulan, ana sözleşmede belirlenen amaçların bertaraf edilmesini engellemek amacıyla, taşınır bir şeyin escrow aracısına devredildiği hukuki ilişkidir.<sup>42</sup>

Ancak bu görüşler, teslimin konusunu oluşturacak şeyin saklanması hukuken ve fiziken mümkün olması hususuna değinmemiştir. Kanaatimizce tanımlar bu yönüyle eksik kalmıştır.

Doktrinde Keskin'e göre;

Escrow sözleşmesi, bir temel sözleşmenin borçlusu ile (ve gerektiğinde alacaklısı) escrow aracısı arasında yapılan ve temel sözleşmenin taraflarının ifa konusu taşınır şey üzerinde tasarruf etmelerinin önüne geçerek temel sözleşmeden kaynaklanan borçların ifasını teminat altına almak amacıyla, bu taşınır üzerindeki tasarruf yetkisinin borçludan escrow aracısına devredilmesini öngören sözleşmedir.<sup>43</sup>

Öğretide bizim de katıldığımız bu görüşe göre, escrow sözleşmesi esas itibariyle bir sözleşmeden doğan borçların karşılıklı olarak doğrudan ve derhal ifasının mümkün

---

<sup>41</sup> Erdoğın, s. 37.

<sup>42</sup> Usta, s. 5.

<sup>43</sup> Dilşad Keskin: Kaynak Kod (Source Code) Escrow Sözleşmesi, **TAAD**, Y.3, Sa.10, 2012, s. 96.

olmadığı veya arzu edilmediği durumlarda edimlerin sonradan ifasının teminat altına alınmasına yönelik bir sözleşme olarak tanımlanabilir.<sup>44</sup>

### C. ESCROW SÖZLEŞMESİNİN AMACI

Taşınmaz malların satılması veya satın alınması, hisse devri gibi hukuki işlemler genellikle kişilerin hayatındaki en önemli finansal işlemlerdir. Uygulamada escrow sözleşmesi, asıl borç ilişkisinin tarafları arasındaki sürecin, mümkün olduğunca güvenilir bir şekilde ilerlediğinden emin olmak için yapılmaktadır.<sup>45</sup> Escrow sözleşmelerinin, borcun konusu olan eşyanın kendisinin yahut tarafların borç ilişkilerindeki yükümlülüklerini teminat altına almak amacıyla yapıldığını söylemek mümkündür. Ancak escrow sözleşmesinin amacı, asıl borç ilişkisinin taraflarını ifaya zorlamak değil, asıl borç ilişkisindeki borcun yerine getirilmemesi halinde taraflara bir güvence sağlamaktır. Bu amaç asıl borç ilişkisinin taraflarının escrow aracısına tevdi edilen eşya üzerindeki tasarruf yetkisini kısıtlamak yoluyla gerçekleştirilir ve aynı zamanda tarafların korunmasını sağlar.<sup>46</sup>

Escrow sözleşmesi; bir işlemin doğrudan, anında yapılmasının mümkün olmadığı veya istenmediği durumlarda, bir sözleşme ilişkisinde borcu güvence altına almaya hizmet eder.<sup>47</sup> Bazı hallerde edimin anında ifası taraflarca istenmeyebilir. Alacaklı, sözleşme konusu ve borçlusu hakkında yeterli bilgiye sahip olmayabilir. Bu nedenle satış bedelini, gerekli araştırmaları yaptıktan sonra ödemek isteyebilir. Öte yandan borçlunun da alacaklı bedelin tamamını ödediğinde malı teslim etmek istemesi söz konusu olabilir.

---

<sup>44</sup> Kırca, s. 50.

<sup>45</sup> Ekici, s. 28.

<sup>46</sup> Kırca, s.50; B. Su Kodal: “Turkey: Escrow Agreement: Definition And Situation In Turkish Law”, 2020, (<https://www.mondaq.com/turkey/constitutional-administrative-law/880618/escrow-agreement-definition-and-situation-in-turkish-law>), [Erişim Tarihi 14.07.2022].

<sup>47</sup> Kırca, s. 46.

Örnek vermek gerekirse; A firması, Muğla’da bulunan betonlarını B firmasına satmıştır. Satım sözleşmesinde, betonların %40’ının sözleşmenin imzalanarak yürürlüğe girmesiyle, kalan %60’ının ise en geç imza tarihinden itibaren 3 ay içinde ve darbe direnç tespiti yapılmasını müteakip B firmasına devredileceği hususunda anlaşma sağlanmıştır. Anlaşmaya göre B firması, kararlaştırılan bedelin X-TL’sini sözleşmenin imzalanmasıyla birlikte, kalan bedeli ise betonların kalan %60’ının devrini takiben ödeyecektir. A ve B firması, betonların %60 ile bedelin ödenmeyen kısmının, darbe direnç tespiti yapılana kadar üçüncü bir kişiye devri konusunda uzlaşmışlardır.<sup>48</sup>

Bir başka örnekte ise satın alma opsiyonunu güvence altına almak için escrow sözleşmesi akdedilebilir. Satın alma opsiyonu sahibine, opsiyona konu şeyi, opsiyon süresi boyunca herhangi bir zamanda belirli bir fiyattan satın alma hakkı verir. Bir satın alma opsiyonunun sahibi, X gününde satıma konu şeyi alacağından, satıcının bu arada opsiyon konusu şeyi başka şekilde elden çıkarmadığından emin olmak ister. Bu nedenle taraflar, escrow sözleşmesi akdederek opsiyon konusunu escrow aracısına tevdi etmeyi kararlaştırabilirler.<sup>49</sup>

Bir diğer örnekte; A, B’ye bir bilgisayar satmıştır. B’nin katılacağı bir uluslararası fuar nedeniyle bilgisayara hemen ihtiyacı olduğu ve bilgisayar için bankadan çektiği kredi onayı bilgisi fuar tarihinden sonra verileceği için taraflar, satım bedeli ödenene kadar B’nin A’ya bir teminat sağlaması hususunda mutabık kalmıştır. A ve B ortak arkadaşları olan C ile; fuardan sonraki en geç 5 iş günü içinde kredinin onaylanarak bedelin A’ya ödenmesine kadar B’nin antika kolyesinin C’ye devredileceği, kolyenin güvenli bir yerde saklanacağı, kredi onaylanmazsa veya ödeme yapılmazsa kolyenin A’ya teslim edileceği ve A’nın dilerse bu kolyeyi

---

<sup>48</sup> Kırca, s. 45.

<sup>49</sup> Kırca, s. 47.

satabileceği hususunda anlaşmıştır. Bu halde A, B ve C arasında yapılan escrow sözleşmesi, asıl borç ilişkisindeki bilgisayar bedeli olan X-TL'nin ödenmesi yükümlülüğünü güvence altına almak için yapılmıştır ve asıl borç ilişkisi ile doğrudan bağlantılı değildir.

Escrow sözleşmesinin amacı tespit edilirken, taraflarca akdedilen sözleşme ve bu sözleşmede tarafların konumuna göre bir inceleme yapmak gerekir.<sup>50</sup> Bunun yanında her escrow sözleşmesinin bir kısım ortak amaç ve fonksiyonları olduğu söylenebilecektir.<sup>51</sup>

Investopedia'ya göre escrow sözleşmesi, bir işlem veya anlaşma sırasında taraflar arasında güvenliği sağlamak için kullanılan bir hukuki araçtır.<sup>52</sup> Bu sözleşme, tarafların karşılıklı olarak taahhütlerini yerine getireceği, bir hesap<sup>53</sup> veya üçüncü bir taraf aracılığıyla fonların veya varlıkların tutulmasını içerir.<sup>54</sup>

Escrow sözleşmesinde temel işlemin taraflarından birinin anlaşmanın şartlarını yerine getirdikten sonra edimini güvende tutmak için saklanması hukuken ve fiziken mümkün olan bir şeyi escrow aracısına devretmesi ile taraflar arasında güven ortamının oluşması sağlanır. Bu devirden sonra temel sözleşme ile belirlenen şartın gerçekleşme durumuna göre escrow aracısı escrow konusunun yediemini durumundadır.<sup>55</sup> Diğer taraf, temel sözleşmede belirlenen şart yerine getirilene kadar bu escrow konusuna erişim sağlayamaz.<sup>56</sup> Bu şekilde, escrow sözleşmesi, tarafların

---

<sup>50</sup> Ekici, s. 22.

<sup>51</sup> Ekici, s. 23.

<sup>52</sup> **Investopedia**, merkezi New York City, ABD'de bulunan bir finansal medya web sitesidir 1999'da kurulan Investopedia, yatırım sözlükleri, tavsiyeler, incelemeler, derecelendirmeler ve menkul kıymet hesapları gibi finansal ürünlerin karşılaştırılmalarını sağlar.

<https://www.investopedia.com/terms/e/escrowagreement.asp>, [Erişim Tarihi: 17/03/2022].

<sup>53</sup> Escrow hesabı (*escrow account*) öğretide, bir teminat borçlusunun, teminat alacaklısı lehine, kendi ve escrow aracısı adına açtığı banka hesabı olarak tanımlanmaktadır.; **Kırca**, s. 46; **Gerster**, s. 4.

<sup>54</sup> **S. Michael Solkoff**: "The Use of Escrow Agreements in Medicaid Planning", 2006, <http://elderlawcollege.com/wp-content/uploads/2017/02/escrow-article.pdf>, s. 2, [Erişim Tarihi: 14/06/2023].

<sup>55</sup> Ekici, s. 23.

<sup>56</sup> Ekici, s. 24.

taahhütlerini yerine getirme konusunda güvenilir bir ortam sağlamak için kullanılan bir araç olarak işlev görür.<sup>57</sup>

## II. ESCROW SÖZLEŞMESİNİN KONUSU

Escrow sözleşmesinin konusunu genel olarak sözleşme özgürlüğü çerçevesinde belirlemek mümkündür.<sup>58</sup> Sözleşme özgürlüğünün tek sınırlaması TBK'nın 27. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; kanunun emredici hükümlerine, ahlâka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı olan escrow sözleşmeleri kesin olarak hükümsüzdür.<sup>59</sup>

Öğretide “*escrow konusu*” ifadesi, tarafların temel sözleşmeye konu ettiği eşya veya şeyleri ifade etmek için kullanılmıştır.<sup>60</sup> Escrow sözleşmesi ile taraflardan biri veya her ikisi, temel sözleşme ile mülkiyetini ya da kullanma hakkını devretmeyi yüklediği bir şeyi escrow aracısına bırakmaktadır.<sup>61</sup> Böylece tarafların, devretmeyi yüklediği şey üzerindeki tasarruf yetkisi kısıtlanmış olmaktadır. Örneğin hisse senetlerinin devrine ilişkin bir satış sözleşmesinde, taraflar edimlerin ifasının güvence altına alınması için escrow sözleşmesi akdetmek isteyebilir.<sup>62</sup> Buna göre hisse senetleri ile temel sözleşmede belirlenen ve bu senetlerin karşılığında ödenecek bedel, escrow sözleşmesine konu olabilecektir.

Öğretide bir görüşe göre, “*temel sözleşmeden doğan alacakların konusunu oluşturan eşyalar dışındaki sözleşmeye yabancı edimlerin, escrow sözleşmesinin konusunu oluşturması mümkün değildir.*”<sup>63</sup> Burada “*temel sözleşmeden doğan*

---

<sup>57</sup> Kırca, s. 45; Ekici, s. 27.

<sup>58</sup> Erdoğan, s. 39.

<sup>59</sup> Pierre Tercier/Pascal Pichonnaz/H. Murat Develioğlu: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2020, s. 184 vd.; Ekici, s. 32.

<sup>60</sup> Kırca, s. 45 vd.; Erdoğan, s. 37.

<sup>61</sup> Ekici, s. 22.

<sup>62</sup> Kırca, s. 45.

<sup>63</sup> Usta, s. 71.

*alacakların konusunu oluşturan eşyalar” kavramından ne anlaşılması gerektiği* irdelenmelidir. Çünkü Kaliforniya’da akdedilen bir taşınmaz satım sözleşmesinde, kişilerin “*arsa yahut bina gibi şeylerin üzerindeki sahipliğini kanıtlayan resmi belge*”<sup>64</sup>ler de escrow sözleşmesine konu olabilmektedir. Ayrıca öyle durumlar söz konusu olur ki edimlerin ifasının teminat altına alınması, bu edimlerle doğrudan ilgisi bulunmayan bir bilginin veya belgenin escrow aracısına tevdi ile mümkün olabilir. Örneğin bilgisayar programlarına ilişkin yapılan escrow sözleşmelerinde durum böyledir. Bilgisayar programlarında temel olarak “amaç kod” (*object code*) ve “kaynak kod” (*source code*) olmak üzere iki tür kod bulunmaktadır. Kaynak kod, programcı tarafından belirli bir programlama dilinde yazılır ve sadece bu dili bilen kimse tarafından okunabilir. Yazılımı değiştirmek ve geliştirmek için kaynak kod üzerinde çalışılması mümkündür. Yazılımı esas olarak kaynak kod oluşturur. Ancak kaynak kod, bilgisayar tarafından anlaşılabilir. Bu nedenle kaynak kodun, bilgisayarın anlayacağı dile dönüştürülmesi için ek bir işlem gereklidir. Program, derleyiciler ve yorumlayıcılar kullanılarak “0” ve “1” lerden oluşan makine diline çevrilir. Programın bu son haline ise amaç kod (*object kod*) adı verilmektedir. Bilgisayar amaç kodu anında uygulayabilir. Ancak bu kod, insanlar tarafından kolayca anlaşılabilir. Program kullanıcıları kaynak kod olmadan sadece amaç kod ile yazılımın işleyişi ile ilgili bilgi sahibi olamaz. Kaynak kod bilinmeden yazılımda değişiklik veya güncelleme yapmak mümkün değildir. Yazılım sahipleri, rekabeti ve korsanlığı önlemek için kaynak kodları kullanıcılar ile paylaşmaz. Yazılımın kullanım hakkının devredildiği sözleşmelerde, kaynak kod ve ilgili belgeler genellikle lisans alana devredilmez. Çünkü kullanıcının yazılımdan faydalanmak için kaynak koda ihtiyacı yoktur ve yazılım sahibi de menfaatine aykırı olarak bu kodu paylaşmak istemez.

---

<sup>64</sup> Erdoğan, s. 37.

Kullanıcı yalnızca yazılımı güncellemek istediğinde kaynak koda ihtiyaç duyabilecektir. Çünkü yazılımların kullanıcıların ihtiyaçlarına cevap verebilmesi için güncel kalması gerekir. Birçok yazılım firması, güncelleme hizmetini de kendisi vermektedir. Dolayısıyla yazılım sahibi bu hizmeti verdiği müddetçe, kullanıcının kaynak koda ihtiyacı olmayacaktır. Ancak bazı hallerde yazılım sahibi bu hizmeti vermekten vazgeçebilir, hizmeti gereği gibi yerine getirmeyebilir veya hizmeti yerine getiremeyecek duruma gelebilir. Bu hallere, yazılım sahibinin piyasadan çekilmesi veya iflas etmesi örnek olarak verilebilir. Böyle bir durumda yazılım kullanıcısının zarara uğraması muhtemeldir. Bu nedenle kullanıcı, yazılıma ilişkin destek ve güncelleme hizmetlerinin ifasını teminat altına almak isteyebilir. Ancak yazılımın kaynak kodu, yazılım sahibinin en önemli ticari sırrı olabilir ve paylaşmak istememesi de menfaatedir. Tam olarak burada tarafların menfaatleri çatışmaktadır. Taraflar, çatışan bu menfaatler dengesini escrow sözleşmesi yaparak ve kaynak kodu üçüncü kişi nezdinde muhafaza ederek sağlamak isteyebilir. İşte bu nedenle, escrow sözleşmesinin konusu olabilecek şeyler belirlenirken kanaatimizce genel geçer tanımlar yapmaktan ziyade, escrow aracısına tevdi edilen menkulün, şart gerçekleştiğinde ilgisine iadesi ile temel sözleşme ile taahhüt edilen borcun, aynen ifasını sağlayıp sağlamadığı incelenmelidir.

### **III. ESCROW SÖZLEŞMESİNİN KURULUŞU VE ŞEKLİ**

#### **A. GENEL OLARAK**

Türk hukukunda sözleşmenin kurulmasına ilişkin hükümler TBK m. 1-11 arasında düzenlenmiştir. TBK m. 1 hükmüne göre; *“Sözleşme, tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamalarıyla kurulur.”* *“Sözleşmenin yapılması teklifini kapsayan ve bu amaçla zaman itibariyle daha önce yapılan, karşı tarafa (muhabata) varması gerekli, tek taraflı, kesin ve bağlayıcı bir nitelik taşıyan,*

*muhatapın kabulü ile sözleşmenin kurulması sonucunu doğuran irade açıklamasına öneri adı verilir.*<sup>65</sup> Öneride bulunan tarafın, bu öneriyle ne kadar süre bağlı olduğu, önerinin belirli bir süreye bağlı olarak yapılıp yapılmadığına göre tespit edilebilir. TBK m. 3 hükmü süreli öneriyi düzenlemektedir. Bu hükme göre; *“Kabul için süre belirleyerek bir sözleşme yapılmasını öneren, bu sürenin sona ermesine kadar önerisiyle bağlıdır. Kabul bu süre içinde kendisine ulaşmazsa; öneren, önerisiyle bağlılıktan kurtulur.”* TBK m. 4 hükmü, hazır olanlar arasında süresiz öneriyi düzenlemektedir. Bu hükme göre ise; *“Kabul için süre belirlenmeksizin hazır olan bir kişiye yapılan öneri hemen kabul edilmezse; öneren, önerisiyle bağlılıktan kurtulur. Telefon, bilgisayar gibi iletişim sağlayabilen araçlarla doğrudan iletişim sırasında yapılan öneri, hazır olanlar arasında yapılmış sayılır.”* Hazırlar arasında yapılan öneride kişiler, doğrudan temas halindedir. Kişiler doğrudan temas halinde olduğu için ileri sürülen öneri, çok zaman geçmeden muhatabına ulaşabilir.<sup>66</sup> Hazır olmayanlar arasında süresiz öneriyi düzenleyen TBK m. 5 hükmüne göre:

Kabul için süre belirlenmeksizin hazır olmayan bir kişiye yapılan öneri, zamanında ve usulüne uygun olarak gönderilmiş bir yanıtın ulaşmasının beklenebileceği ana kadar, önereni bağlar. Öneren, önerisini zamanında ulaştırmış sayabilir. Zamanında gönderilen kabul, önerene geç ulaşır ve öneren onunla bağlı olmak istemezse, durumu hemen kabul edene bildirmek zorundadır.

---

<sup>65</sup>**Fikret Eren:** Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2022, s. 243-244; **Tercier/Pichonnaz/Develioğlu,** s. 213.

<sup>66</sup> **Necip Kocayusufpaşaoğlu:** Borçlar Hukuku Genel Bölüm I Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme, İstanbul 2014, s. s. 195-196.

Öneriyi takip eden ve öneriyi yapana yöneltilen irade beyanı kabuldür.<sup>67</sup> Öğretide varma teorisine göre, öneri ve kabulün sonuç doğurabilmesi için kural olarak bu irade beyanlarının muhatabına varması gerektiği kabul edilmektedir.<sup>68</sup>

## **B. ESCROW SÖZLEŞMESİNİN KURULUŞU**

Taraflar ifayı güvence altına almak için escrow sözleşmesini hazırlar arasında yapabileceği gibi escrow sözleşmesinin hazır olmayanlar arasında, online (internet) olarak yapılması da mümkündür. Tarafların fiziki olarak bir araya gelmesi ile kurulan escrow sözleşmelerinin hazırlar arasında yapıldığı kabul edilir. Ancak taraflar, internet üzerinden online olarak da escrow sözleşmesi akdedebilirler.

İnternet ortamında kurulan sözleşmeler ayrı bir sözleşme tipi değildir. Yalnızca sözleşmenin kuruluş yöntemidir. Günümüzde başta satış sözleşmeleri olmak üzere, birçok sözleşme bu yöntemle kurulmaktadır. Sözleşmenin online olarak kurulması sadece bir yöntem olduğundan, online kurulan sözleşmelerin ayrı bir türde incelenmesine gerek bulunmamaktadır. Çünkü internet üzerinden kurulan bir satış sözleşmesi de satış sözleşmesinin hükümlerine tabidir. Ancak bazı hallerde, hazırlar arasında kurulan escrow sözleşmesinden ayrı değerlendirmeler yapmak gerekebilir. Biz de çalışmamızda escrow sözleşmesinin kurulmasını, sözleşmenin hazırlar arasında kurulmasına ve online olarak kurulmasına göre iki ayırarak inceleyeceğiz.

### **1. Escrow Sözleşmesinin Hazırlar Arasında Kurulması**

Taraflar, taşınır satışına ilişkin akdettikleri sözleşmedeki edimlerin ifasını teminat altına almak amacıyla escrow sözleşmesi akdetmek isteyebilir. Ancak escrow sözleşmesi online (internet yoluyla) olarak kurulmamış olabilir. Bu halde escrow

---

<sup>67</sup> Çiğdem Kırca: İnternette Sözleşme Kurulması, **BATİDER**, C. 20, Sa. 4, 2000, s. 101.

<sup>68</sup> Kırca, İnternette Sözleşme Kurulması, s. 106.

sözleşmesinin hazırlar arasında yapıldığı kabul edilmelidir. Çalışmamızın bu kısmında; sözleşmedeki edimlerin ifasını teminat almak için hazırlar arasında yapılan escrow sözleşmesine dair inceleme yapılacaktır.

Türk hukukunda sözleşmenin kurulduğu anı açıklayan varma teorisine göre sözleşme, muhatabın kabul beyanı, öneride bulunanın hukuki alanına vardığı an kurulmaktadır.<sup>69</sup> TBK hazırlar arasında yapılan önerinin yapılmasının ardından muhatabın kabul beyanında bulunduğu an sözleşmenin kurulma anı olarak kabul etmekteyken, hazır olmayanlar arasında sözleşmenin kurulma anı için varma teorisini kabul etmektedir.<sup>70</sup> Bu kapsamda escrow sözleşmesinin hazırlar arasında kurulma anı, tarafların kabul beyanını yaptığı an olacaktır.<sup>71</sup> Escrow sözleşmesinin hazır olmayanlar arasında kurulma anı ise tüm irade beyanlarının diğer iki tarafın hukuki alanına vardığı an olacaktır.<sup>72</sup>

## **2. Escrow Sözleşmesinin Hazır Olmayanlar Arasında Kurulması**

### **a) Genel Olarak**

Escrow sözleşmesi hazır olanlar arasında kurulabileceği gibi, hazır olmayanlar arasında da kurulabilir. Sözleşmenin hazır olmayanlar arasında kurulmasında, kural olarak, taraflar fiziki olarak bir araya gelmez. Sözleşmenin hazır olmayanlar arasında kurulmasında, tarafların sözleşmenin kurulmasına ilişkin irade beyanları ile bu irade beyanlarının muhatabına ulaşması arasında bir zaman aralığı bulunmaktadır.<sup>73</sup> Bir sözleşmenin hazır olmayanlar arasında kurulup kurulmadığını tespit ederken dikkate alınması gereken esas unsur, tarafların karşılıklı olarak bir arada bulunup

---

<sup>69</sup> **Olcay Küçükpehlivan:** Sözleşmelerin İnternet Aracılığıyla Kurulması ve Geçerliliği, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2006, s. 79-80.

<sup>70</sup> **Caner Taşatan :** Sözleşmenin Kurulması, İstanbul 2021, s. 253.

<sup>71</sup> **EKici,** s. 73.

<sup>72</sup> **EKici,** s. 74.

<sup>73</sup> **İ. Kahraman Arslan/Neslihan Öz:** Elektronik Ticaret Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk, **ITÜSBED,** Sa.38, 2020/2, s. 18.

bulunmadıkları değildir. Eğer sözleşmenin kuruluşu esnasında taraflar birbirlerinin irade beyanlarını anında öğrenebiliyor ve buna anında cevap verebiliyorsa, o sözleşmenin hazırlar arasında kurulduğunun kabulü gerekir. Aksi bir ihtimalde ise sözleşme hazır olmayanlar arasında kurulmuş sayılacaktır.<sup>74</sup> Escrow sözleşmesi bakımında ise sıklıkla başvuru olan bir yol olduğundan, escrow sözleşmesinin online (internet aracılığı ile) kurulması ayrı bir başlık altında incelenecektir.

### **b) Escrow Sözleşmesinin Online (İnternet Aracılığı ile) Kurulması**

Taraflar kimi zaman internet üzerinden online olarak satış sözleşmesi yapabilir. Ancak online yapılan satış sözleşmelerinde, hazırlar arasında kurulan satış sözleşmelerine göre taraflar genellikle birbirine daha az güvenir. Çünkü bu tür sözleşmelerin büyük bir çoğunluğunda taraflar, birbirini tanımamaktadır. Örneğin; Dilem isimli bir güzellik uzmanı, Ankara’da açacağı güzellik merkezinde, internet üzerinde reklamını gördüğü Bella isimli firmanın ürünlerini kullanmak istemektedir. Ancak üretim ve satış yeri Antalya’da olan söz konusu firmadan daha önce herhangi bir sipariş vermemiş olduğundan, istenilen masaların teslim edilip edilmeyeceği noktasında ciddi endişeleri söz konusudur. Dilem, web sitesi üzerinden söz konusu firmaya ulaşarak fiyat almak istemiştir. Ancak yapmış oldukları görüşme nihayetinde Bella isimli firma, sipariş edilen masaların bedelinin yüksek olması nedeniyle Dilem’in ücreti ödeyip ödemeyeceği konusunda çekinceye sahiptir. Dilem ve Bella isimli firmanın endişelerinin escrow sözleşmesi ile giderilmesi mümkündür.

Uygulamada bu escrow sözleşmesinin akdedilmesi için taraflar, internet üzerinden Escrow.com gibi lisanslı escrow firmalarına başvurmaktadır. Temel

---

<sup>74</sup> Arslan/Öz, s. 19.

sözleşmenin tarafları, escrow aracısı olarak hareket etmesi için bir internet sitesini yetkili kılar ve ayrıca bu sitenin tüm hizmet koşullarını kabul eder.

### C. ESCROW SÖZLEŞMESİNİN ŞEKLİ

Escrow sözleşmesinin en sık kullanıldığı Kaliforniya’da, bu sözleşmenin geçerliliğinin şekil şartına bağlanıp bağlanmadığı incelenmelidir. Kaliforniya Medeni Kanunu’na göre sözleşme, belirli bir şeyin yapılması veya yapılmamasına yönelik anlaşmadır<sup>75</sup> ve kanunen yazılı olması özel olarak zorunlu tutulanlar dışında, tüm sözleşmeler sözlü olabilir.<sup>76</sup> Yani Kaliforniya’da fiziksel bir belgenin yokluğunda, yine de kabul edilebilir diğer delilleri sunabilir ve davanızı mahkemede tartışabilirsiniz. Örneğin, sözleşmeyi imzalarken hazır bulunan tanıklar, lehinize karar verilmesinde etkili olabilir. Bu aşamada, sözleşmenin şartlarını tam olarak kanıtlayan belgeler olmadan bir ihlali kanıtlamanın o kadar kolay olmadığını belirtmekte fayda vardır. Bu nedenle herhangi bir sözlü sözleşmenin yazılı hale getirilmesi ve belgede her iki tarafın imzasının bulunması tavsiye edilir.<sup>77</sup>

Yine Kaliforniya Medeni Kanunu’nun escrow’un tanımının da yapıldığı bölümünde, kanunen yazılı olarak açıkça gerekli kılınmayan her durumda, devrin yazısız olarak yapılabileceği düzenlenmiştir.<sup>78</sup> Escrow sözleşmesine ilişkin bu düzenlemeler incelendiğinde escrow sözleşmesinin yazılı olarak yapılmasını şart kılan bir hüküm tespit edilememiştir. Bu nedenle escrow sözleşmesinin yazılı veya sözlü olarak yapılabileceğinin kabulü gerekir.<sup>79</sup> Uygulamada, escrow sözleşmelerinde ispat

---

<sup>75</sup> CA Civ. C. § 1549

<sup>76</sup> CA Civ. C. § 1622

<sup>77</sup> **David H. Schwartz:** Which Contracts Are Enforceable In California?, (<https://www.lodhs.com/blog/which-contracts-are-enforceable-california/>), [Erişim Tarihi 03/11/2021].

<sup>78</sup> CA Civ. C. § 1622

<sup>79</sup> **Erdoğan,** s. 44.

kolaylığının sağlanması amacıyla yazılı şekil kullanıldığı görülmektedir.<sup>80</sup> Bu hukuk sisteminde yargı kararları ile kabul edilen bir diğer önemli şart ise escrow konusunun escrow aracısına teslimidir. Bu şartın amacı ise borcunu ifa eden tarafın sözleşme ile amaçladığı güveni elde etmesidir.<sup>81</sup>

Türk hukukunda şekil, tarafların hukuki menfaatini koruyan ve hukuki güvenliğini sağlayan, iradeyi açıklamak için kullanılan kalıp veya araçtır.<sup>82</sup> Sözleşmede şekil özgürlüğü ilkesine göre, “Sözleşmenin geçerliliği kanunda aksi öngörülmedikçe hiçbir şekle bağlı değildir.” “Şekil özgürlüğü”<sup>83</sup> ile amaçlanan sözleşmelerin hızlı bir şekilde hüküm ve sonuçlarını doğurması ve kanun eliyle işlemin sonuçlarının doğurmasının geciktirilmemesidir. Kanun veya taraflarca sözleşmede öngörülen bir şekil şartı mevcut ise sözleşmenin geçerli olması için bu şekle uygun yapılması gerekmektedir.<sup>84</sup>

Escrow sözleşmesi Türk hukuku kapsamında henüz düzenlenmediği için borçlar hukukunun şekil serbestisine ilişkin hükümlerinin escrow sözleşmesi için de geçerli olduğu söylenebilecektir.<sup>85</sup> İlaveten HMK m. 200’e göre, yapıldıkları zamanki miktar veya değerleri ikibinbeşyüz Türk lirasını<sup>86</sup> geçtiği takdirde senetle ispat olunması gerekir.

---

<sup>80</sup> Know Your Escrow Rights, <http://www.nylawfund.org/pubs/escrow.shtml> [Erişim Tarihi: 25/03/2018]; **Keskin**, s. 109; Usta, s. 82.

<sup>81</sup> **Erdoğan**, s.44.

<sup>82</sup> **Eren, Fikret**: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2019, parag. 831.

<sup>83</sup> **Eren**, parag. 831.

<sup>84</sup> **Ekici**, s. 76.

<sup>85</sup> **Ekici**, s. 77.

<sup>86</sup> 2023 yılı itibarıyla; 14.800,00 TL ve üzeri işlemler için senetle ispat zorunluluğu bulunduğu kabul edilmiştir.; RG- 24/11/2022 -32023.

## İkinci Bölüm

# ESCROW SÖZLEŞMESİ YOLUYLA İFASI TEMİNAT ALTINA ALINABİLECEK SÖZLEŞMELER VE ESCROW SÖZLEŞMESİNİN GÖRÜNÜM BİÇİMLERİ

## I. ESCROW SÖZLEŞMESİ YOLUYLA İFASI TEMİNAT ALTINA ALINABİLECEK SÖZLEŞMELER

Daha önce de belirttiğimiz gibi, escrow sözleşmesinin amacı, temel sözleşmedeki edimlerin ifasını güvence altına almaktır. Bu nedenle escrow sözleşmesinin kurulabilmesi için bir temel sözleşmenin varlığı şarttır. Escrow sözleşmesi kural olarak her türlü sözleşme ile karşımıza çıkabilir. Çünkü taraflar, temel sözleşme neye ilişkin veya hangi tür olursa olsun, sözleşme özgürlüğü ilkesi gereği, bu sözleşmeden kaynaklı edimleri, üçüncü kişiye teslim edilecek bir menkulle güvence altına alabilir.<sup>87</sup> Ancak bir kısım sözleşmeler, özellikle ticari faaliyetler sebebiyle, escrow sözleşmesi ile daha yaygın uygulanmaktadır. Çalışmamızın bu kısmında, escrow sözleşmesinin yaygın olarak kullanıldığı sözleşmeler incelenecektir.

### A. SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN İFASINI TEMİNAT ALTINA ALMAK AMACIYLA YAPILAN ESCROW SÖZLEŞMESİ

Satış sözleşmesinin escrow sözleşmesi ile uygulanması uygulamada en çok karşılaşılan durumdur. Bunun sebebi, escrow sözleşmesinin ABD’de kullanılmaya başlanılmasının ve yayılmasının taşınmaz satışı sözleşmesi ile gündeme gelmesidir.<sup>88</sup> Ayrıca teknolojinin gelişmesi ile online (internet) üzerinden yapılan alışverişler

<sup>87</sup> Mehmet Ayan: Borçlar Hukuku (Genel Hükümler), Ankara 2020, s. 33.

<sup>88</sup> Ekici, s. 214.

artmıştır. Özellikle Covid-19 pandemisi sebebiyle uygulanan sokağa çıkma yasakları, insanları online alışverişe yönlendirmiştir. Ülkemizde escrow ismiyle henüz yaygınlaşmasa da kişilerin uygulamada escrow sözleşmesine benzer işlemleri sıklıkla yaptığı tespit edilmiştir. 2020 yılının ilk altı ayında, özellikle Covid-19 salgınının başladığı ve ilk karantina uygulamalarına geçildiği dönemde, Türkiye’de internet üzerinden alışveriş yoğunlaşmıştır.<sup>89</sup>

Örneğin kişiler, www.trendyol.com ve mobil uygulamasına (“Platform”) üye olarak bir kısım şartları üyelik sözleşmesi ile kabul etmekte ve bunu takiben alışveriş yapabilmektedir.<sup>90</sup> Sözleşme, www.trendyol.com ve mobil cihaz uygulamalarının sahibi olan kişi ile DSM Grup Danışmanlık İletişim Ve Satış Tic. A.Ş. (“DSM”) arasında akdedilmektedir. Bu üyelik sözleşmesinde, DSM ile yaptığı Satıcı İş Ortaklığı ve İlan Sözleşmesi kapsamında Platform’a üye olan ve oluşturduğu hesap üzerinden yayınladığı ilanlar aracılığıyla çeşitli ürün ve/veya hizmetleri satışa arz eden tüzel/gerçek kişi üye, satıcı olarak anılmıştır. Üye, Platform üzerinden herhangi bir Satıcıdan yapacağı alımlarda akdedilecek mesafeli satış sözleşmelerinde satıcının satıcı taraf, kendisinin ise alıcı taraf olduğunu; DSM’nin bahsi geçen mesafeli satış sözleşmesi ilişkisinde taraf olmadığını; dolayısıyla da kendisine karşı sadece Satıcının yürürlükteki tüketici hukuku mevzuatı ve sair mevzuat kapsamında her anlamda bizzat sorumlu olduğunu kabul ve beyan eder. Bu bağlamda sergilenen ve satılan tüm ürünlerin kalitesinden, mevzuata uygunluğundan, garanti belgesi verilmesinden, faturalandırılmasından ve sair diğer gerekli belgenin tesliminden ve satış sonrası gereksinim duyulan servis vs. hizmetlerinden ve ürünlerin süresinde teslim edilmesinden satıcı bizzat ve münhasıran sorumlu olacaktır. DSM, aracı hizmet

---

<sup>89</sup> <https://www.verikaynagi.com/genel/turkiyede-online-alisveris-verileri/> [Erişim Tarihi: 01/06/2023].

<sup>90</sup> <https://www.trendyol.com/s/alici-uyelik-sozlesmesi> [Erişim Tarihi: 20/10/2023].

sağlayıcı statüsünden ve satıcı ile imzalamış olduğu sözleşmedeki yetkisinden kaynaklı olarak; üyenin satıcıdan satın alacağı ürünlere dair, satıcı adına ürün bedelini tahsilat yetkisine sahip olacak ve alıcı DSM'ye yapacağı söz konusu bu ödemeyle, satıcıya karşı ödeme yükümlülüğünden kurtulacak ve ayrıca satıcıya ödeme yapmak zorunda kalmayacaktır.

Alıcı ve satıcı ise üyelik işlemlerinden sonra Platform üzerinden bir mesafeli satış sözleşmesi akdetmektedir. Bu sözleşmeye göre; söz konusu ürün bedeli, "trendyol alıcı güvencesi" kapsamında satıcı adına, DSM tarafından alıcıdan tahsil edilmektedir. Alıcı malın bedelini DSM'ye ödemekle, ürün bedelini satıcıya ödemiş sayılmaktadır ve bir daha ödeme yükümlülüğü altına girmemektedir. DSM, bu mesafeli satış sözleşmesinin tarafı olmadığından DSM'ye karşı cayma hakkı kullanılamaz veya DSM'den bedel iadesi talep edilemez. Yalnızca ürünün satıcıya iade amacıyla teslimi anında, ürün bedelinin halen DSM'nin hesabında olması durumunda, ürün bedeli alıcıya iade edilir.

DSM ile satıcı arasında ise bir iş ortaklığı sözleşmesi imzalanmaktadır. Bu sözleşmeye göre ise; ürün bedeli satın alma anında satıcı adına DSM tarafından alıcıdan tahsil edilecek ve satıcı sözleşmede belirtilen edimlerini ve satmış olduğu ürüne dair taahhütlerini tam ve gereği gibi yerine getirmesi koşuluna bağlı olarak Platform'dan gerçekleştireceği satış işlemi karşılığındaki ürün bedeline hak kazanacaktır.

Yine ülkemizde ismi Dolap olarak bilinen bir platform satış işlemlerine aracılık etmektedir. Dolap, mülkiyeti DSM'ye ait olan ve aracılık hizmetlerinin sunulmakta olduğu [www.dolap.com](http://www.dolap.com) ve bağlantılı tüm diğer alan adlarında mevcut olan internet sitesi ve mobil uygulama olarak tanımlanabilir. Potansiyel alıcılar, yani Dolap uygulamasını kullanmak isteyen kişiler, DSM ile bir üyelik sözleşmesi akdetmektedir.

Üye olan alıcı, bu sözleşmeyle satıcı ile Platform'dan yapılacak satışlarda, akdedilecek satış sözleşmelerinde DSM'nin taraf olmadığını, bu sözleşmelerde kendisinin alıcı olarak taraf olduğunu ve dolayısıyla satıcıya karşı ilgili satış sözleşmesi ve ilgili mevzuat hükümleri uyarınca, bu kapsamdaki sözleşmesel ve kanuni yükümlülüklerin yerine getirilmesinden bizzat kendisinin sorumlu olduğunu kabul, beyan ve taahhüt eder. Yine alıcı bu sözleşmeyle, DSM'nin Satıcı'dan almış olduğu yetkilendirme neticesinde "ticari temsilci sıfatıyla" tahsilat sürecini yöneteceğini, ürün bedelinin satıcı adına DSM tarafından tahsil edileceğini, ürünün taahhüt edildiği şekilde gönderilmesi ve iade koşullarının meydana gelmemesi halinde ürün bedelinin alıcı adına, satıcıya gönderileceğini kabul eder. Yine alıcı, ürün bedelini DSM'ye ödemekle, Satıcı'ya olan ödeme borcunu ifa etmiş olduğunu ve satıcıya ayrıca bir ödemede bulunma yükümlülüğünün olmadığını beyan eder.

İade koşulları oluşmuş ise alıcı, ürünün tesliminden itibaren 24 saat içinde ürünü, satıcıya iade edeceğini DSM'ye bildirir. Alıcı, ürünü, sözleşme kapsamında herhangi bir nedenle iade etmek üzere, satıcıya geri gönderdiği takdirde, DSM tarafından satıcı adına tahsil edilmiş ürün ile ilgili satış bedeli alıcının hesabına geri gönderilir. Alıcı, ürünün kendisine teslim edilmesini müteakip 24 saat içinde onay veya iade bildiriminde bulunmazsa, bu süre sonunda ürün ile ilgili satış bedeli, satıcının hesabına gönderilir.

Görüldüğü yürütülen süreç, ismi escrow olarak anılmasa da escrow sözleşmesi ile büyük benzerlikler göstermektedir. Belki de bu satış işlemlerini bu yönde bir başlık altında incelemek escrow sözleşmesinin ülkemizde çok fazla bilinmiyor olmasının doğal bir sonucudur. Ancak hukuki nitelendirmesini eksik veya hatalı yapmak bu işlemlerden kaynaklanan sorunları çözmekte de kişileri hataya sevk edebilir. Covid-19 salgınının da etkisiyle, yukarıda bahsetmiş olduğumuz platformlarda yapılan

işlemlerin sayısındaki artış nedeniyle, tarafımızca escrow sözleşmesinin tanımlanmasına, yorumlanmasına ve uygulamaya ilişkin getirilen düzenlemelerin incelenmesinde genellikle satış sözleşmesi esas alınmıştır.

Escrow sözleşmesi, taşınır satışı sözleşmesi ile karşımıza çıkabileceği gibi, taşınmaz satışlarında da karşımıza çıkabilir. Bu nedenle bu bölümde öncelikle, genel olarak satış sözleşmesinden bahsedilecek, daha sonra ise taşınır satışı ve taşınmaz satışı sözleşmesi bakımından ayrı ayrı inceleme yapılacaktır.

## 1. Genel Olarak

Türk Borçlar Kanunu, satış sözleşmesinin tanımını yapmamıştır. TBK m. 207 ile yalnızca “satıcı ve alıcının asli borçları”<sup>91</sup> düzenleme altına alınmıştır. Bu maddeye göre, “Satış sözleşmesi, satıcının, satılanın zilyetlik ve mülkiyetini alıcıya devretme, alıcının ise buna karşılık bir bedel ödeme borcunu üstlendiği sözleşmedir.” Kanunda yer alan düzenlemeye göre sadece bir taşınırın veya taşınmazın satışı mümkündür. Çünkü zilyetlik ve mülkiyetin geçirilmesi maddi mallarda söz konusudur. Ancak maddi olmayan malların da satışı da mümkün olduğundan, alacak hakkı gibi, satış sözleşmesinin bunları da kapsayacak şekilde tanımlanması gerekir.<sup>92</sup> “Buna göre satış sözleşmesi, alıcının ödemeyi üstlendiği bir bedel karşılığında satıcının, satılan bir mal üzerindeki hakkı ona devretmeyi borçlandığı sözleşmedir.”<sup>93</sup>

“Satılanı (şey veya hakkı) devir borcu altına giren kimseye, satıcı; bedeli (satış parasını) ödeme borcu altına giren kimseye de alıcı adı verilir.”<sup>94</sup> Buna göre escrow

<sup>91</sup> **Eren:** Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 26.

<sup>92</sup> **Eren:** Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 27; **M. Alper Gümüş:** Borçlar Hukuku Özel Hükümler, İstanbul 2022, s. 14.; **M. Turgut Öz (Ed.) / Selin Sert Sütçü:** Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2023, s. 53; **Cevdet Yavuz / Faruk Acar / Burak Özen:** Borçlar Hukuku Dersleri, B. 18, İstanbul 2022, s. 49.

<sup>93</sup> **Eren,** Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 27; **Yavuz / Acar / Özen,** s. 26; **Aydın Zevkliler / Emre Gökyayla:** Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, İstanbul 2021, s. 31.

<sup>94</sup> **Eren,** Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 27-28.

sözleşmesi, satış sözleşmesi ile uygulanırken, escrow sözleşmesinin lehine hak ve borç doğurabileceği kişiler; alıcı, satıcı ve escrow aracısı olarak ifade edilebilecektir.<sup>95</sup>

Satış sözleşmesi, bir borç sözleşmesidir. Satış sözleşmesi ile taraflar arasında hak ve borç doğmaktadır. Ancak alıcı, satılanın mülkiyetini henüz kazanmamaktadır. Satım sözleşmesinde tarafların üstlenmiş oldukları edim ve karşı edim, karşılıklı bir değişim ilişkisi (synallagma) içinde bulunmaktadır.<sup>96</sup>

Satıcının borcu, satılanın zilyetlik ve mülkiyetini alıcıya devretme borcudur. Alıcı ise kararlaştırılan bedeli satıcıya ödemekle yükümlüdür. Sözleşmenin geçerliliği için bedelin mutlaka miktar olarak belirli olması şart değildir. TBK m. 207/III'e göre bedelin belirlenebilir olması yeterlidir. Satış bedeli mutlaka paradan oluşmalıdır. Bedel, bir maldan oluşuyorsa, mal değişim (trampa) sözleşmesi söz konusu olur. Bedelin hizmet ediminden oluşması halinde ise, meydana gelen sözleşme, isimsiz bir sözleşme olacaktır.<sup>97</sup>

Karşı edimi oluşturan para, ülke parası olabileceği gibi yabancı para da olabilir. Türk parasının yabancı para ile değiştirilmesi de bir satım sözleşmesidir.<sup>98</sup> Satış sözleşmesi kural olarak nakit para ile ödenir. Ancak bedelin çek, posta çeki, banka havalesi veya kredi kartı ile ödenmesi de mümkündür.<sup>99</sup>

Satış sözleşmesinin her iki tarafı da hem alacaklı hem borçludur. Bu nedenle fiziki ve hukuki niteliği elverdiği müddetçe sözleşme konusu malın ve satış bedelinin escrow sözleşmesine konu olması mümkündür.<sup>100</sup>

---

<sup>95</sup> Ekici, s. 215.

<sup>96</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 28; Gümüş, s. 14; Öz (Ed.) / Sert Sütçü, s. 54; H. Nami Nomer / B. İlkay Engin: Türk Borçlar Kanunu Şerhi Özel Borç İlişkileri Cilt I: Satış Sözleşmesi, Ankara 2023, s. 50; Yavuz / Acar / Özen, s. 27; Zevkliler / Gökyayla, s. 32.

<sup>97</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 36; Öz (Ed.) / Sert Sütçü, s. 55; Yavuz / Acar / Özen, s. 29; Zevkliler / Gökyayla, s. 38.

<sup>98</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 37; Nomer / Engin, s. 65.

<sup>99</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 37-38; Nomer / Engin, s. 64.

<sup>100</sup> Ekici, s. 215.

## 2. Taşınır Satışı Sözleşmesinin İfasını Teminat Almak Amacıyla Yapılan Escrow Sözleşmesi

TBK m. 209/I'e göre, "Taşınır satışı, Türk Medenî Kanunu uyarınca taşınmaz sayılanlar dışında kalan ve diğer kanunlarda taşınır olarak belirtilen şeylerin satışıdır." Dolayısıyla TMK m. 704 ve 998 uyarınca taşınmaz mal olarak sayılan arazi, tapu kütüğünde ayrı bir sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar ile kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler, taşınır mal değildir. Ayrıca bir kanun hükmünün taşınmaz olarak belirlediği bir mal da taşınır mal olamaz.<sup>101</sup>

Alacak hakkı gibi bir kısım hakların da satışa konu olması mümkündür. Eğer bir hakkın satışı söz konusuysa, buna da taşınır satışlarına ilişkin hükümler uygulanabilecektir.<sup>102</sup> Ayrıca TTK m. 936 hükmüne göre: "*Sicile kayıtlı olup olmadıklarına bakılmaksızın bütün gemiler bu Kanunun ve diğer kanunların uygulanmasında taşınır eşyadandır.*" "*Yargıtay, tapuya kayıtlı olmayan taşınmazların zilyetliğinin devrine de taşınır satışına ilişkin hükümler uygulanması gerektiği*<sup>103</sup> yönünde kararlar vermektedir."<sup>104</sup>

### a) Escrow Sözleşmesine Konu Olabilecek Taşınırlar

Taşınır satışına ilişkin sözleşmelerde edimlerin ifasını güvence altına almak için yapılan escrow sözleşmesi kapsamında, satış bedeli ve niteliği el verdiği ölçüde satışa konu şey, escrow aracısına tevdi edilebilir. Kısacası taşınır satış sözleşmesine konu olabilecek taşınırlar, escrow sözleşmesinin konusunu oluşturabilir.<sup>105</sup> Taşınır satış

<sup>101</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 58; Öz (Ed.) / Sert Sütçü, s. 71 vd.; Nomer/ Engin, s. 108 vd.

<sup>102</sup> Öz (Ed.) / Sert Sütçü, s. 72; Zevkliler / Gökyayla, s. 59; Yavuz / Acar / Özen, s. 49.

<sup>103</sup> Yargıtay 8. HD. E: 2006/7967, K: 2007/692, T. 13.02.2007, (<https://www.lexpera.com.tr>), [Erişim Tarihi 20.10.2023].

<sup>104</sup> Öz (Ed.) / Sert Sütçü, s. 73; Zevkliler / Gökyayla, s. 58; Yavuz / Acar / Özen, s. 49.

<sup>105</sup> Ekici, s. 218; Usta, s. 71; Kırca, s. 45; Keskin, s. 103.

sözleşmesinin ve bu bağlamda escrow sözleşmesinin konusu olmasına rağmen tevdi edilemeyecek nitelikte olan şeyler ve hakların escrow aracısına teslimi mümkün olmayacağından, böyle bir durumda kararlaştırılan satış bedeli escrow aracısına tevdi edilebilir. Örneğin marka hakkının escrow aracısına tevdi mümkün olmadığından bu hakkın devri için belirlenen satış bedeli escrow aracısına bırakılabilecektir.<sup>106</sup>

Holding escrows, escrow aracısının hisseleri tutmakla görevli olduğu, temelde bir satış sözleşmesi olan hisse satışının güvence altına alındığı bir escrow örneğidir. Buna göre escrow aracısı, koşul yerine getirilinceye kadar hisseleri tutar. Şart gerçekleştiğinde ise hisseleri ilgili taraf teslim eder.<sup>107</sup>

#### **b) Taşınırın Zilyetlik Durumu**

Escrow sözleşmesine konu olan taşınırın escrow aracısına devredilmesi, bu taşınırın zilyetlik durumunun eşya hukuku bağlamında incelenmesini gerektirmektedir. Bilindiği üzere TMK, zilyetlik kavramının açık bir tanımını yapmamıştır. Ancak zilyet kavramı tanımlanmıştır. TMK m. 973 hükmüne göre: "*Bir şey üzerinde fiilî hâkimiyeti bulunan kimse onun zilyedir. Taşınmaz üzerindeki irtifak haklarında ve taşınmaz yüklerinde hakkın fiilen kullanılması zilyetlik sayılır.*" TMK m. 974 hükmü ise: "*Zilyet, bir sınırlı aynı hak veya bir kişisel hakkın kurulmasını ya da kullanılmasını sağlamak için şeyi başkasına teslim ederse, bunların ikisi de zilyet olur. Bir şeyde malik sıfatıyla zilyet olan aslî zilyet, diğeri fer'î zilyettir.*" diyerek taşınır üstünde farklı yetkilerle zilyet olanların hukuki durumlarını belirlemiştir.<sup>108</sup> TMK m.

<sup>106</sup> **Ekici**, s. 219; **Usta**, s. 72; **Erdoğan**, s. 46.

<sup>107</sup> **Ekici**, s. 231; Kaliforniya'nın güvenilir escrow aracı firmalarından biri olan Ultimate Escrow Services, Inc. holding escrowu, fonların el değiştirmesi gerektiğinde, genellikle üzerinde anlaşmaya varılan şartlara uygun olarak koşulların yerine getirilmesine kadar fonları tutmaya yönelik iki taraflı bir anlaşma olarak tanımlamıştır.

<sup>108</sup> **Lale Sirmen**: Eşya Hukuku, Ankara 2022, s. 51; **Esener / Güven**: s. 75 vd.; **Kemal Oğuzman / Özer Seliçi / Saibe Oktay – Özdemir**: Eşya Hukuku, İstanbul 2021, s. 45; **O. Gökhan Antalya / Murat Topuz**: Marmara Hukuk Yorumu Eşya Hukuku Cilt: IV/1, Ankara 2019, s. 195.

975 hükmüne göre ise: “Bir şeyde fiilî hâkimiyetini doğrudan doğruya sürdüren kimse dolaysız zilyet, başka bir kişi aracılığı ile sürdüren kimse dolaylı zilyettir.”

TMK, m. 977 ve devamı hükümlerinde zilyetliğin devrini düzenlemiştir. Buna göre: “Zilyetlik, şeyin veya şey üzerinde hâkimiyeti sağlayacak araçların, edinene teslimi veya edinenin önceki zilyedin rızasıyla şey üzerinde hâkimiyeti kullanacak duruma gelmesi hâlinde devredilmiş olur.” “Temsilciye yapılan teslim, temsil edilene yapılmış gibi zilyetliği geçirir.”

Escrow sözleşmesi özelinde yapılan incelemede, zilyetliğin escrow sözleşmesine konu taşınırın, fiziksel olarak veya hakimiyeti sağlayacak araçların escrow aracısına tevdi ile zilyetlik devredilmektedir.<sup>109</sup> Escrow aracısı bu halde söz konusu taşınır veya taşınırın fer’i ve dolaysız zilyedi; taşınırın maliki ise asli ve dolaylı zilyedi konumundadır.<sup>110</sup> Bu durumda taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça, devreden tarafın taşınırın maliki olmaya devam etmesi nedeniyle escrow konusunu elden çıkarması da mümkün olabilir.<sup>111</sup>

Escrow sözleşmesinin konusu olan taşınır misli bir eşya olabileceği gibi misli olmayan bir eşya da olabilir. Escrow konusunun para gibi misli bir eşya olması durumunda, sözleşmede kararlaştırılan şeyle aynı nitelikte eşyanın escrow aracısı tarafından geri verilmesi mümkündür.<sup>112</sup> Zilyetlik bu halde teslim yoluyla devredildiği için escrow konusu taşınırın mülkiyetinin escrow aracısına geçtiği kabul edilir.<sup>113</sup> Mülkiyetin escrow aracısına geçtiği bu durumda, temel sözleşmenin tarafları, yalnızca

---

<sup>109</sup> Usta, s. 73; Gerster, s. 72; Gül Okutan - Nilsson: Sermaye Piyasası Hukukunda Birleşme Amaçlı Ortaklık, İstanbul 2016, s. 84-85.

<sup>110</sup> Ekici, s. 220; Usta, s. 73.

<sup>111</sup> Usta, s. 73.

<sup>112</sup> Usta, s. 73-74; Gerster, s. 75.

<sup>113</sup> Sirmen, s. 541; Esener / Güven, s. 367; Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir, s. 850.

escrow sözleşmesi çerçevesinde hak talep edebilecektir. Sözleşmeye yabancı üçüncü kişiler ise herhangi bir hak talebinde bulunamayacaktır.<sup>114</sup>

Escrow sözleşmesine konu taşınırın, yerine nitelik bakımından başka bir şeyin geçmesi mümkün olmayan, misli olmayan bir eşya olması da mümkündür.<sup>115</sup> Bu halde taraflar, escrow konusunun mülkiyetinin escrow aracısına geçmesini de kararlaştırabilir. Bu yönde bir anlaşma varsa, teslimle birlikte taşınırın mülkiyeti de escrow aracısına geçecektir.<sup>116</sup> Öğretide bu tür escrow sözleşmelerinin taraflar arasında bir inançlı işlem ilişkisi kurduğu, escrow aracısının inanılan olarak, inananların yani temel sözleşmenin taraflarının menfaatine hareket etmeyi üstlendiği, koşul gerçekleştiğinde mülkiyetin tekrar temel sözleşmenin taraflarına devredilmesini üstlendiği savunulmaktadır. Ancak bu tür escrow sözleşmeleri, uygulamada pek tercih edilmemektedir.<sup>117</sup>

Taşınır satış sözleşmesi için escrow sözleşmesi yapılması halinde teslimsiz devir yani hükmen teslim de gündeme gelebilir. Teslimsiz devir, özel bir hukuki nedene dayanarak zilyetliğin muhafaza edilerek kazanana yalnızca dolaylı bir zilyetlik tanınmasıdır.<sup>118</sup> Örneğin Ece ile Ayşe, Ece'ye ait olan otomobilin Ayşe'ye satılması ve satıştan sonra Ece'nin 2 ay daha otomobili kullanarak Ayşe'ye kira ödemesi hususunda anlaşmışlardır. Ancak sözleşmede noterde devir gerçekleştirmek için satış bedelinin escrow aracısına teslimi şart koşulmuştur. Bu nedenle Ece, Ayşe ve escrow aracısı Pelin escrow sözleşmesi imzalamıştır. Satış bedeli Ayşe tarafından Pelin'e teslim edildikten sonra noterde devir işlemleri yapılmıştır. Bu devir işleminin yapıldığı an

---

<sup>114</sup> Usta, s. 74.

<sup>115</sup> Sirmen, s. 14; Usta, s. 74.

<sup>116</sup> Esener / Güven, s. 89; M. Serkan Ergüne: Taşınır Mülkiyeti, İstanbul 2017, s. 89.

<sup>117</sup> Usta, s. 74; Hüseyin Altaş / L. Müjde Kurt: İnançlı İşlemler, İnÜHFD, C. 2, Sa. 2, 2011, s. 4.

<sup>118</sup> Sirmen, s. 63; Esener / Güven, s. 93; Oğuzman / Selici / Oktay – Özdemir, s. 77; Ergüne, s. 99; Rona Serozan: Eşya Hukuku I, İstanbul 2014, s. 121; Arıkan, Mustafa/Akçaal, Mehmet: Satış Sözleşmesine İlişkin Hükümler Bakımından Zilyetliğin Devri Kavramına İlişkin Değerlendirmeler, SÜHFD, C. 21, Sa. 2, 2013, s. 168.

Ayşe, fer'i ve doğrudan zilyet sıfatını kazanmıştır. Ece ise asli zilyetliğini Ayşe'ye hükmen teslim yoluyla devretmiştir. Ece daha sonra Pelin'e başvurarak satış bedelinin kendisine ödenmesini talep edebilecektir. Satış bedelinin Pelin tarafından Ece'ye teslim edilmiş olup olmaması ise Ayşe için sorun teşkil etmeyecektir.<sup>119</sup>

Taşınır satışında kararlaştırılan edimlerin ifasını güvence altına almak için yapılan escrow sözleşmesinde zilyetliğin havalesi de söz konusu olabilir.<sup>120</sup> Zilyetliğin havalesi, dolaylı zilyetliğin anlaşma yapılarak başka bir kişiye nakledilmesidir.<sup>121</sup> Örneğin; Aslı'nın Ülkü tarafından kiralanan otomobilini Buket'e satması için Aslı ve Buket anlaşma yapmıştır. Anlaşmaya göre, noterde satış sözleşmesi satış bedelinin escrow aracısı Erdem'e tevdi sonrasında yapılacaktır. Daha sonra Buket satış bedelini Erdem'e teslim etmiş ve noterde satış yapılmıştır. Sözleşmenin yapılması ile otomobilin mülkiyeti Buket'e geçmiştir. Kısacası Buket, asli ve dolaylı zilyettir. Ülkü ise halen kiracı konumunda olduğundan doğrudan fer'i zilyettir. Bu halde Aslı satış bedelini Erdem'den talep edecektir.<sup>122</sup>

Taşınır satışı ile uygulanan escrow sözleşmesinde emtianın kendisi yerine, bu "emtiayı temsil eden kıymetli evrakın"<sup>123</sup> escrow aracısına teslim edilmesi söz konusu olabilir. TMK m. 980 hükmüne göre; "Bir taşıyıcıya veya umumî mağazaya bırakılmış emtiayı temsil eden kıymetli evrakın teslimi, emtianın teslimi gibi sonuç doğurur." TTK m. 832'ye göre; "Makbuz senedi ve varant verme karşılığında serbest veya gümrüklenmemiş mal ve hububatı, saklama sözleşmesi uyarınca kabul etmek ve tevdi edenlere de bu senetlerle tevdi olunan mal ve hububatı satabilmek veya rehnedebilmek

---

<sup>119</sup> **Ekici**, s. 221.

<sup>120</sup> **Ekici**, s. 221.

<sup>121</sup> **Sirmen**, s. 65; **Esener / Güven**, s. 94; **Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir**, s. 80; **Ergüne**, s. 107; **Serozan**, s. 124; **Sarıdoğan, Tahir**: Zilyetliğin Teslimsiz Nakli, **SÜAMYOD**, C. 3, Sa. 1, 2020, s. 124.

<sup>122</sup> **Ekici**, s. 221-222.

<sup>123</sup> **Ekici**, s. 222.

imkânı vermek amacıyla kurulan mağazalara “umumi mağaza” denir.” Ancak bu evrakın TTK. 834 ve 835’te öngörülen şekil şartlarını taşıması gerekmektedir. Bu şekil şartlarını taşıyan kıymetli evrak, sadece usulünce kurulan umumi mağazalar tarafından verilebilen makbuz senedi ve varanttır.<sup>124</sup>

### c) Bitcoin Escrow Sözleşmesi

Yukarıda Türk parasının yabancı para ile değiştirilmesinin de bir satım sözleşmesi olacağından bahsetmiştik. Türk parasının yabancı para yerine Bitcoin ile değiştirilmesi söz konusu olduğunda ise yine bu kapsamda inceleme yapmanın yerinde olacağı kanaatindeyiz. Keza satım sözleşmesine konu olan şey maddi bir mal olabileceği gibi, maddi olmayan bir mal da olabilir.

Türk mevzuatında, elektronik para kavramından bahsedilse de kripto paralar hakkında 16 Nisan 2021 tarihli Ödemelerde Kripto Varlıkların Kullanılmamasına Dair Yönetmelik (“Yönetmelik”) dışında, kripto paraları tanımlayan herhangi bir düzenleme getirilmemiştir. Yönetmelik kapsamında Bitcoin, teknoloji kullanılarak sanal olarak oluşturulup dijital ağlar üzerinden dağıtımı yapılan, ancak itibari para, kaydi para, elektronik para, ödeme aracı, menkul kıymet veya diğer sermaye piyasası aracı olarak nitelendirilmeyen gayri maddi bir varlık olarak tanımlanabilecektir. Bitcoin ilk olarak 2009 yılında ortaya çıkmış ve günümüze kadar değer kazanmıştır. Bitcoin, tıpkı para gibi bir değişim aracı olarak kullanılmakta ise de ülke mevzuatımız çerçevesinde herhangi bir şekilde para olarak nitelendirilmesi mümkün değildir.<sup>125</sup>

---

<sup>124</sup> Ekici, s. 222.

<sup>125</sup> Mehmet Emin Ceylan: Bitcoin Ekonomisi: Kripto Para Bitcoin’in Finans Sektörü İçindeki Yeri, Batman Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Batman 2019, s. 10; Yağmur Ergül: Dijital Paralar ve Dijital Para İşlemlerinin Muhasebeleştirilmesi Üzerine Öneriler, Işık Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2020, s. 22.

Hukumumuzda kripto para satın alınması henüz düzenlenmemiştir. Durum bu olmakla birlikte, Bitcoin kripto para borsalarından satın alınmaktadır. Bu kripto para borsalarından birine kaydolmak, Bitcoin alabilmek için gereklidir. Borsaya kaydolduktan sonra ve kullanıcının hesabı borsa tarafından doğrulandığında, Bitcoin alabilmek için hesaba bakiye yüklemek gerekmektedir. Hesaba yüklenen bakiye ile ve borsa aracılığıyla Bitcoin satın alınabilecektir.<sup>126</sup>

Birçok ülkede yasal düzenlemeye kavuşturulmamış olmasından dolayı, Bitcoin satın alınırken insanlar çeşitli endişeler yaşayabilir. Bitcoin fiyatı, volatiliteye yani hızlı ve büyük fiyat dalgalanmalarına tabidir. Bu nedenle, insanlar değerlerini kaybetme endişesiyle Bitcoin satın alırken tedirgin olabilirler. Fiyat dalgalanmaları yüksek risk taşıdığından, bazı yatırımcılar bu konuda endişelenir.<sup>127</sup> Öte yandan kripto para birimlerinin dijital doğası nedeniyle güvenlik riskleri vardır. Kripto borsalarının hacklenmesi, kişisel cüzdanların çalınması veya kaybolması gibi durumlar, insanların Bitcoin satın alırken güvenlik konusunda endişelenmelerine neden olabilir. Güvenlik önlemlerinin doğru bir şekilde alınması ve güvenilir platformlar kullanılması önemlidir. Ayrıca insanlar yasal belirsizliklerden ve gelecekteki düzenlemelerden endişe duyabilirler. Yasal çerçevenin netleşmemesi, insanların satın alma işlemleri konusunda tereddüt yaşamalarına neden olabilir. Bitcoin ve diğer kripto para birimleri teknolojiye dayalı olduğu için teknik sorunlar yaşanabilir. Örneğin, ağ kesintileri, işlem onay süreleri veya kullanıcı hataları gibi durumlar insanları endişelendirebilir. Bu endişeler, insanların kripto para birimlerini satın alırken daha fazla araştırma yapmalarını, riskleri anlamalarını ve uygun önlemleri alarak güvenli bir şekilde

---

<sup>126</sup> <https://www.btcturk.com/bilgi-platformu/bitcoin-btc-nedir/>, [Erişim Tarihi: 22/10/2023].

<sup>127</sup> Usta, s. 101.

yatırım yapmalarını sağlar. Escrow sözleşmesi, insanların bu endişelerini gidermek için uygulamada karşımıza çıkan yöntemlerden biridir.<sup>128</sup>

Bitcoin'in icadından sonra, insanların escrow hizmetinin doğal bir ihtiyaç olduğunu anlamaları uzun sürmemiştir. Bitcoin işlemlerinin anonim ve geri alınamaz doğası, dolandırılma riskini artırmaktadır.<sup>129</sup> Escrow sözleşmesi ile alıcı, escrow aracısına parasını gönderir. Escrow aracısı parayı aldıktan sonra satıcıyı uyarır ve ödemesi yapılan ürün veya hizmet ne olursa olsun teslim etmesini tavsiye eder. Alıcı, işlem ne için yapılmışsa onu aldıktan sonra, emanet hizmetine memnun olduklarını söyler ve ardından fonlar satıcıya bırakılır. Bu, alıcıya ek güvenlik sağlar ve satıcıya güvenilirlik sağlar. Escrow sözleşmesinin Bitcoin satın alma işlemlerinde uygulanmasında, satıcılar da yanıt vermeyen alıcılara karşı korunur. Bu halde sözleşmeye genellikle bir süre sınırı konulur. Ancak, bu süre sona erdikten sonra alıcıdan herhangi bir yanıt gelmezse, fonlar otomatik olarak satıcıya bırakılır.<sup>130</sup>

### **3. Taşınmaz Satış Sözleşmesi ile Escrow Sözleşmesinin Uygulanması**

Alicının ödemeyi borçlandığı bir bedel karşılığında satıcının ona, arazi veya tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli bir hakkı ya da Kat Mülkiyeti Kanunu m. 13'e göre kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bir bölümün mülkiyet ve zilyetliğini devretmeyi üstlendiği sözleşmeye taşınmaz satış sözleşmesi denir.<sup>131</sup>

Taşınmaz satış sözleşmesi, TBK m. 237 ve 243-246'da düzenlenmiştir. TBK'da taşınmaz satışına ilişkin muhtelif hükümlere yer verilmiş olsa da detaylı bir düzenleme

---

<sup>128</sup> Usta, s. 102; <https://captainaltcoin.com/best-bitcoin-escrow-services/>, [Erişim Tarihi: 22/10/2023]; <https://bitspend.net/escrow/>, [Erişim Tarihi: 22/10/2023];

<sup>129</sup> Usta, s. 102.

<sup>130</sup> [https://github.com/starius/bitcoin-escrow-article/blob/master/article\\_en.md](https://github.com/starius/bitcoin-escrow-article/blob/master/article_en.md), [Erişim Tarihi: 22/10/2023]; <https://cointelegraph.com/explained/escrow-explained>, [Erişim Tarihi: 22/10/2023].

<sup>131</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 180; Öz (Ed.) / Sert Sütçü, s. 110-111.

mevcut değildir. TBK m. 246 hükmüne göre, taşınır satışına ilişkin kurallar, kıyas yoluyla taşınmaz satışına da uygulanacaktır.

TMK m. 704 ve 998'e göre; arazi, tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar ile Kat Mülkiyeti Kanunu m. 13'e göre, kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler, taşınmaz maldır. Tapu Sicil Tüzüğü m. 8 hükmüne göre de arazi, bağımsız ve sürekli haklar ile kat mülkiyetine konu olan bağımsız bölümler taşınmaz olarak belirtilmiştir.

TBK m. 237/I ve TMK m. 706'ya göre taşınmaz satış sözleşmesinin yapılması resmi şekil şartına bağlanmıştır. TMK m. 705 hükmüne göre ise taşınmazın mülkiyetinin kazanılması tescille olur.

Escrow sözleşmesinin taşınmaz satışı ile uygulanması halinde, yalnızca satış bedeli escrow aracısına bırakılabilecektir. Satış bedelinin karşı tarafa teslimi ise ancak taşınmazın mülkiyetinin alıcıya devri halinde mümkündür. Taşınmazın mülkiyeti ise tescille mümkün olduğundan tescil, satış bedelinin teslimi için TBK m. 170 kapsamında geciktirici koşul niteliğindedir. Tescille birlikte satış bedelinin mülkiyeti satıcıya geçmektedir. Bu nedenle satış bedelini escrow aracısından talep etme hakkı da yalnızca satıcıya ait olacaktır.<sup>132</sup>

## **B. MAL DEĞİŞİM SÖZLEŞMESİ İLE ESCROW SÖZLEŞMESİNİN UYGULANMASI**

Escrow sözleşmesi, mal değişim (trampa) sözleşmeleri ile karşımıza çıkabilir.<sup>133</sup> Mal değişim sözleşmesi TBK m. 282'de düzenlenmiştir. Buna göre; "Mal değişim sözleşmesi, taraflardan birinin diğer tarafa bir veya birden çok şeyin zilyetlik ve mülkiyetini, diğer tarafın da karşı edim olarak başka bir veya birden çok şeyin zilyetlik

---

<sup>132</sup> Ekici, s. 224.

<sup>133</sup> Ekici, s. 216-217.

ve mülkiyetini devretmeyi üstlendiği sözleşmedir.” Kanun hükmü yalnızca maddi malların mal değişim sözleşmesine konu olabileceği gibi bir tanımlama getirmiştir. Ancak maddi olan mallar gibi maddi olmayan mallar da birbiriyle değiştirilebilir. Bu nedenle satış sözleşmesine konu olabilecek her türlü malın, mal değişim sözleşmesine de konu olabileceği kabul edilmelidir.<sup>134</sup>

“Mal değişim sözleşmesi, satış sözleşmesi gibi iki tarafa tam borç yükleyen, ivazlı, ani edimli ve rızai bir sözleşmedir.”<sup>135</sup> “Mal değişim sözleşmesinin satıştan farkı, satış sözleşmesinde mal para ile değiştirilirken, mal değişim sözleşmesinde mal, mal ile değiştirilmektedir.”<sup>136</sup>

Birbiriyle değiştirilen malların değeri kural olarak birbirine eşittir. Ancak mallardan birinin diğerinden daha az olması halinde taraflar, değer farkının bir miktar para ile giderilmesini kararlaştırabilirler.<sup>137</sup>

Mal değişim sözleşmesinin her iki tarafı da birbirine karşı bir mal ediminin alacaklısı ve borçlusudur.<sup>138</sup> Maddi mallarda her iki taraf da üstlendiği taşınır ve taşınmaz malın zilyetlik ve mülkiyetini diğer tarafa devretmek zorundadır. Maddi olmayan mallarda da taraflar, bu malın devri için gereken işlemleri yapmak zorundadır.<sup>139</sup>

TBK m. 283’e göre; “*Satış sözleşmesine ilişkin hükümler, mal değişim sözleşmesine de uygulanır; buna göre taraflardan her biri, vermeyi üstlendiği şey bakımından satıcı, kendisine verilmesi üstlenilen şey bakımından alıcı durumundadır.*”

Bu nedenle satış sözleşmesi ile escrow sözleşmesinin uygulanmasına yönelik tüm

---

<sup>134</sup> Öz (Ed.) / Sert Sütçü, s. 169.

<sup>135</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 278; Öz (Ed.) / Sert Sütçü, s. 169.

<sup>136</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 279.

<sup>137</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 279; Öz (Ed.) / Sert Sütçü, s. 170; Yavuz / Acar / Özen, s. 212.

<sup>138</sup> Yavuz / Acar / Özen, s. 211.

<sup>139</sup> Öz (Ed.) / Sert Sütçü, s. 171.

açıklamalarımız mal değişim sözleşmesi için de geçerlidir. Buna göre taraflardan biri yahut her ikisi edimini veya başkaca bir menkulü escrow aracısına tevdi edebilir. Ancak karşılıklı değiştirilen mallardan her ikisi de taşınmaz ise taşınmazların escrow aracısına teslimi fiilen mümkün olmadığından, mal değişim sözleşmesi ile escrow sözleşmesi birlikte uygulanamayacaktır.<sup>140</sup>

### **C. ESER SÖZLEŞMESİNİN İFASINI TEMİNAT ALTINA ALMAK AMACIYLA YAPILAN ESCROW SÖZLEŞMESİ**

Escrow sözleşmesinin birlikte uygulandığı hukuki ilişkilerden bir tanesi de eser sözleşmesidir. Çalışmamızın bu bölümünde öncelikle genel olarak eser sözleşmesinden bahsedilecek, daha sonra ise escrow sözleşmesine konu olabilecek edimler tespit edilecektir.

#### **1. Genel Olarak**

*“İş sahibinin ödemeyi borçlandığı bir bedel karşılığında yüklenicinin bir eser meydana getirip teslim etmeyi üstlendiği sözleşmeye, eser sözleşmesi denir.”*<sup>141</sup> Eser sözleşmesi, TBK m. 470-486 hükümleri arasında düzenlenmiştir.

*“Eser sözleşmesinin tarafları, iş sahibi ve yüklenicidir. İş sahibi eseri ismarlayan kimsedir. Yüklenici ise eseri meydana getirmeyi üstlenen kimsedir.”*<sup>142</sup> Buna göre escrow sözleşmesi, eser sözleşmesi ile uygulanırken, escrow sözleşmesinin lehine hak ve borç doğurabileceği kişiler; iş sahibi, yüklenici ve escrow aracısı olarak ifade edilebilecektir.<sup>143</sup>

---

<sup>140</sup> Ekici, s. 217.

<sup>141</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 596; Muammer Öztürk / Zeki Gözütok: Usul ve Esaslarıyla Eser Sözleşmesi Uygulaması, Ankara 2023, s. 37; M. Turgut Öz (Ed.) / Hayrunnisa Özdemir: Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2023, s. 491; Zevkliler / Gökyayla, s. 486; Yavuz / Acar / Özen, s. 543.

<sup>142</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 597; Gümüş, s. 345; Canan Ruhi / A. Cemal Ruhi: Eser Sözleşmesi ve Eser Sözleşmesinden Kaynaklanan Davalar, Ankara 2018, s. 21; Zevkliler / Gökyayla, s. 501.

<sup>143</sup> Ekici, s. 225.

“Eser sözleşmesinin esaslı noktaları, yüklenicinin meydana getirmeyi borçlandığı eser (eser unsuru) ile iş sahibinin ödemeyi yükümlendiği bedeldir (bedel unsuru). Yüklenicin eseri meydana getirme borcu, eserin teslimi borcuyla tamamlanmaktadır.”<sup>144</sup>

“Eser sözleşmesi ile iş sahibi belirli bir bedel (para) ödemeyi, yüklenici de buna karşılık bir eser meydana getirip bunu teslim etmeyi borçlanır.”<sup>145</sup> Yani yüklenici bu sözleşme ile belirli bir sonucu, bir eser meydana getirmeyi üstlenmektedir. Ayrıca yüklenici, meydana getirdiği eseri iş sahibine teslim etmek zorundadır.<sup>146</sup>

İş sahibi de yüklenicinin eseri teslim etmesinin karşılığında yükleniciye belirli bir bedel ödemek zorundadır.<sup>147</sup> Bedel, eser sözleşmesinin zorunlu unsurudur. Bedelin unsur olarak kararlaştırılmış olması yeterli olup miktarının sözleşmenin kurulduğu anda tespit edilmesi şart değildir.<sup>148</sup> Nitekim TBK m. 481 hükmüne göre de “Eserin bedeli önceden belirlenmemiş veya yaklaşık olarak belirlenmişse bedel, yapıldığı yer ve zamanda eserin değerine ve yüklenicinin giderine bakılarak belirlenir.” Yüklenicinin eserin yapılması karşılığında bir ivaz almayacağı kararlaştırılmışsa, bir eser sözleşmesinin varlığından bahsedilemez.<sup>149</sup>

Eser sözleşmesinin kurulması, eserin teslimine veya bedelin ödenmesine bağlı değildir. Bu nedenle eser sözleşmesi bir rızai sözleşmedir.<sup>150</sup> Aynı zamanda bu

<sup>144</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 597; Öztürk / Gözütok, s. 179.

<sup>145</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s.598; Yavuz / Acar / Özen, s. 562.

<sup>146</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 598; Öz (Ed.) / Özdemir, s. 492; Öztürk / Gözütok, s. 140 vd; Zevkliler / Gökyayla, s. 510.

<sup>147</sup> Gümüş, s. 346; Öztürk / Gözütok, s. 301.

<sup>148</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 608; Öztürk / Gözütok, s. 301-302; Yargıtay 15. HD. E: 2016/157, K: 2016/4159, T. 06.10.2016; Yavuz / Acar / Özen, s. 573.

<sup>149</sup> L. Müjde Kurt: Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü, Ankara 2012, s. 13.

<sup>150</sup> Yavuz / Acar / Özen, s. 547.

sözleşme, ani edimli bir sözleşmedir. Çünkü yüklenicinin borçlandığı edimin ifası, sürekli olarak bir zamana yayılmamıştır.<sup>151</sup>

Eser sözleşmesinde yüklenicinin borçları; bir eser “meydana getirme borcu”<sup>152</sup>, “araç ve gereç sağlama borcu”<sup>153</sup>, “malzeme sağlama borcu”<sup>154</sup>, “eseri teslim borcu”<sup>155</sup>, “mülkiyeti geçirme borcu”<sup>156</sup> ve “özen borcu”<sup>157</sup> olarak sıralanabilir. Bunun karşısında iş sahibi ise bedel ödeme borcu altındadır. Bedel ilke olarak parayla belirlenir ancak, bunun istisnai olarak bir mal veya emekle belirlenmesi de mümkündür.<sup>158</sup>

## 2. Escrow Sözleşmesine Konu Olabilecek Edimler

“Eser sözleşmesi karşılıklı borç yükleyen bir sözleşme olduğundan, niteliği elverdiği ölçüde her iki tarafın da ediminin escrow tutana bırakılabilmesi mümkündür.”<sup>159</sup> Eser sözleşmesinde bedel, iş sahibi için esaslı bir borç olarak karşımıza çıkar<sup>160</sup>. Bu esaslı borç, yani bir miktar para, escrow aracısına teslim edilebilir<sup>161</sup>. Yüklenicinin yapmayı taahhüt ettiği esere karşılık ödenecek bu bedelin, en başta escrow aracısına teslim edilmesi kararlaştırılabilir. Bunun yanında taraflar, teslim hazır hale gelen bölümlerin teslimi ile bedelin parça parça escrow aracısına ödenmesi hususunda da anlaşabilir.

<sup>151</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 599; Kurt, s. 26.

<sup>152</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 620; Öz (Ed.) / Özdemir, s. 501.

<sup>153</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 627; Öz (Ed.) / Özdemir, s. 507; Zevkliler / Gökyayla, s. 541-542.

<sup>154</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 628; Öz (Ed.) / Özdemir, s. 508; Zevkliler / Gökyayla, s. 542 vd.

<sup>155</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 632; Öz (Ed.) / Özdemir, s. 512; Yavuz / Acar / Özen, s. 562.

<sup>156</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 635.

<sup>157</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 635 vd.; Öz (Ed.) / Özdemir, s. 522; Yavuz / Acar / Özen, s. 552 vd.

<sup>158</sup> Gümüş, s. 350.; Öz (Ed.) / Özdemir, s. 606 vd.

<sup>159</sup> Ekici, s. 227.

<sup>160</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 608.

<sup>161</sup> Ekici, s. 227.

Taraflar escrow sözleşmesi ile iş sahibinin bedeli escrow aracısına teslim etmesini kararlaştırması durumunda, taraflarca aksi kararlaştırılmamışsa, bedelin escrow aracısına tesliminden önce yüklenicinin eserin yapımına başlama borcunun doğmadığı kabul edilebilir. Çünkü bedel, eserin yapımına başlanması için geciktirici koşul niteliğindedir. Ancak escrow aracısı bu bedeli ancak yüklenici eseri iş sahibine teslim etmişse yükleniciye ödeyebilir. Çünkü TBK m. 479 hükmüne göre, iş sahibinin bedel ödeme borcu, eserin teslimi anında muaccel olur. Eserin parça parça teslim edilmesi kararlaştırılmış ve bedel parçalara göre belirlenmişse, her parçanın bedeli onun teslimi anında muaccel olur.

Yüklenicinin edimi nitelik olarak escrow aracısına tevdi edilebilir nitelikte ise bu edim de escrow aracısına bırakılabilir.<sup>162</sup> Örneğin taraflar, bir doğum günü kutlaması için pastacı tarafından şeker hamurundan yapılmış bir balonun yapılması ve organizatöre teslimi konusunda anlaşabilirler. Buna göre pastacı bedeli, şeker hamurundan yapılmış balonun yani pastanın teslimi ile alabilecektir. Bu örnekte pastacı yapmış olduğu pastayı escrow aracısına bırakabilir. Bu halde balonun bedeli escrow aracısına veya bizzat pastacıya bırakıldığında şeker hamurundan yapılmış balon da organizatöre teslim edilecektir.

Taraflar dilerse eser sözleşmesine konu edimlerden birinin escrow aracısına bırakılmasını kararlaştırabilir. Ancak eğer mümkünse her iki tarafın ediminin de escrow aracısına tevdi mümkündür. Eğer her iki tarafın da ediminin escrow aracısına tevdi kararlaştırılmış ise her iki taraf da escrow aracısına edimini eksik ve tam teslim etmek durumundadır. Edimler eksiksiz ve tam teslim edildikten sonra escrow aracısı, her bir edimi, edimin karşı tarafına devredebilir.

---

<sup>162</sup> Ekici, s. 228.

#### **D. HİZMET SÖZLEŞMESİNİN İFASINI TEMİNAT ALTINA ALMAK AMACIYLA YAPILAN ESCROW SÖZLEŞMESİ**

Bir hizmet sözleşmesinin tarafları, bu sözleşmenin ifasını teminat altına almak amacıyla escrow sözleşmesi akdetmek isteyebilir. Bu nedenle bu kısımda öncelikle genel olarak hizmet sözleşmesinden bahsedilecektir. Daha sonra ise escrow sözleşmesine konu olabilecek edimlere yer verilecektir.

TBK m. 393'e göre;

Hizmet sözleşmesi, işçinin işverene bağımlı olarak belirli veya belirli olmayan süreyle işgörmeyi ve işverenin de ona zamana veya yapılan işe göre ücret ödemeyi üstlendiği sözleşmedir.

İşçinin işverene bir hizmeti kısmi süreli olarak düzenli biçimde yerine getirmeyi üstlendiği sözleşmeler de hizmet sözleşmesidir.

Hizmet sözleşmesinin tarafları işçi ve işverendir. İşçi, işverene bağımlı olarak belirli veya belirli olmayan bir süreyle iş görme borcunu üstlenen kimsedir. İşçinin iş görürken kişisel nitelik ve özellikleri, beceri ve yetenekleri önemli olduğu için yalnız gerçek kişiler işçi olabilir. Tüzel kişilerin hizmet sözleşmesinde işçi olarak yer almaları, dolayısıyla bu sözleşmenin işçi tarafını oluşturmaları mümkün değildir.<sup>163</sup>

Eğer iş, hizmet sözleşmesi kapsamında değil de vekalet veya eser sözleşmesine yahut aile veya kamu hukuku ilişkisine dayalı olarak yapılıyorsa bu işi yapan kimseler işçi olarak değerlendirilemez. Ancak işveren gerçek kişi olabileceği gibi tüzel kişi de olabilir. Escrow sözleşmesi, hizmet sözleşmesi ile uygulanmakta ise bu escrow sözleşmesinin tarafları; işçi, işveren ve escrow aracısı olacaktır.

---

<sup>163</sup> **Eren**, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 546; **Hamdi Mollamahmutoğlu / Muhittin Astarlı / Ulaş Baysal**: İş Hukuku, Ankara 2022, s. 169.

“Hizmet sözleşmesinin en belirgin unsurları; iş görme, bağımlılık, zaman ve ücret unsurlarıdır.”<sup>164</sup> İş görme, ihtiyaçların giderilmesine yönelik her türlü planlı, fiziki ve/veya fikri insan emeğidir.<sup>165</sup> Hizmet sözleşmesinde işçi, bir edim sonucunu borçlanmaz. Hizmet sözleşmesi, bu noktada eser sözleşmesinden ayrılmaktadır. Bu sözleşmede işçi sadece bir faaliyeti borçlanır.<sup>166</sup>

“Hizmet sözleşmesinin en tipik unsuru, işçi ile işveren arasındaki bağımlılık unsurudur. İşçi, işverenin emrinde ona kişisel, iş yeri düzeni ve ekonomik yönden bağımlı olarak iş görür.”<sup>167</sup>

“Hizmet sözleşmesi, sürekli bir iş görme sözleşmesidir. Hizmet sözleşmesi belirli süreli olabileceği gibi, belirsiz süreli de olabilir.”<sup>168</sup>

“Hizmet sözleşmesinde diğer önemli unsur ise ücret unsurudur.”<sup>169</sup> İş görme edimi ücretsiz olarak ifa ediliyorsa, bu sözleşme hizmet sözleşmesi değildir. Bu durumda söz konusu ilişki, vekalet sözleşmesi veya hatır sözleşmesi ya da hobi ilişkisi olarak adlandırılabilir.<sup>170</sup>

Niteliği gereği, iş görme borcunun escrow aracısına teslimi söz konusu olamaz. Her ne kadar işçinin iş görme edimi escrow aracısına tevdi edilemese de işverenin borcu olan ücret olarak ödenecek bir miktar para, escrow aracısına teslim edilebilir. İşçinin iş görme borcuna karşılık ödenecek bu bedelin, en başta escrow aracısına teslim edilmesi kararlaştırılabilir. Bunun yanında taraflar, işin yapılan kısımlarına göre bedelin parça parça escrow aracısına ödenmesi hususunda da anlaşılabilir.<sup>171</sup>

<sup>164</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 546; Yavuz / Acar / Özen, s. 492 vd.

<sup>165</sup> Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal, s. 328 vd.

<sup>166</sup> Zevkliler / Gökyayla, s. 455; Yaşar Engin Selimoğlu: Eser Sözleşmesi, Ankara 2016, s. 28.

<sup>167</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 547; Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal, s. 337 vd.

<sup>168</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 548; Yavuz / Acar / Özen, s. 490.

<sup>169</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 548; Zevkliler / Gökyayla, s. 462.

<sup>170</sup> Yavuz / Acar / Özen, s. 482; Mollamahmutoğlu / Astarlı / Baysal, s. 617.

<sup>171</sup> Ekici, s. 229.

## E. VEKÂLET SÖZLEŞMESİNİN İFASINI TEMİNAT ALTINA ALMAK AMACIYLA YAPILAN ESCROW SÖZLEŞMESİ

Escrow sözleşmesi, vekâlet sözleşmesinin ifasını teminat altına almak amacıyla yapılabilir. Bu nedenle bu bölümde öncelikle vekâlet sözleşmesinden genel hatları ile bahsedilecektir. Ardından ise escrow sözleşmesine konu olabilecek edimler izah edilecektir.

TBK m. 502/I'e göre "*Vekâlet sözleşmesi, vekilin vekalet verenin bir işini görmeyi veya işlemini yapmayı üstlendiği sözleşmedir.*" "*Geniş anlamda bir iş görme sözleşmesi olan vekâlet sözleşmesiyle vekil, kendisine verilen işin ya da işlemin vekâlet verenin irade ve yararına uygun olarak görülmesini, yapılmasını üstlenir.*"<sup>172</sup>

"*Vekâlet sözleşmesi ile vekil vekalet verenin bir işini görmeyi, bir işlemini yapmayı borçlanırken, vekâlet veren de onun yapmış olduğu giderleri vb. ödemeyi borçlandığı için vekâlet sözleşmesi, hukuki niteliği itibariyle bir borç sözleşmesidir.*"<sup>173</sup>

Vekâlet sözleşmesi kural olarak eksik iki taraf borç yükleyen bir sözleşmedir. TBK m. 502/III'e göre vekil, ancak sözleşmede özel bir hüküm mevcutsa veya teamül varsa ücrete hak kazanır. Bu hükme göre vekâlet sözleşmesi kural olarak ivazsız bir sözleşmedir.<sup>174</sup>

Vekilin ücret alma hakkı yoksa vekâlet sözleşmesi, eksik iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir. Buna karşılık, vekil ücret alıyorsa vekâlet sözleşmesi, tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme niteliğini kazanır. Ancak, belirtelim ki, vekâlet sözleşmesi günümüzde TBK m. 502'deki ifadenin aksine artık tam iki

<sup>172</sup> **Eren**, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 717; **Gümüş**, s. 446; **Eraslan Özkaya**: Vekalet Sözleşmesi ve Kötüye Kullanılması, Ankara 2023, s. 36-37; **Yavuz / Acar / Özen**, s. 638; **Zevkliler / Gökyayla**, s. 634.

<sup>173</sup> **Gümüş**, s. 446; **Özkaya**, s. 33; **Yavuz / Acar / Özen**, s. 649.

<sup>174</sup> **Yavuz / Acar / Özen**, s. 648.

tarafa borç yükleyen bir sözleşme haline gelmiştir. Böylece TBK m. 502’de istisnai nitelik taşıyan <<ücret>> unsuru vekâlet sözleşmesi için artık kural olmuştur.<sup>175</sup>

Vekil sürekli bir iş görüyorsa, vekâlet sözleşmesi sürekli sözleşmedir.<sup>176</sup> Örneğin taşınmaz malların yönetimi işi sürekli bir iştir. Vekilin gördüğü iş sürekli değil, ancak zamana yayılmış da olabilir. Örneğin dava takibi için avukata verilen vekâletnamede durum böyledir. Bu vekâlet ilişkilerinin sürekli sözleşmelere benzer nitelikte olduğu kabul edilmektedir. Ancak vekâletname geçici bir iş için verilmişse vekâlet sözleşmesi, ani edimli bir sözleşmedir.<sup>177</sup>

“*Vekâlet sözleşmesinin tarafları, vekâlet veren ve vekildir.*”<sup>178</sup> Eğer bir escrow sözleşmesi, vekâlet sözleşmesindeki edimlerin ifasını güvence altına almak amacıyla yapılırsa, bu escrow sözleşmesinin tarafları vekil, vekâlet veren ve escrow aracısından oluşacaktır.<sup>179</sup>

Vekâlet sözleşmesi taraflar arasında güven ilişkisine dayalı olarak kurulmaktadır.<sup>180</sup> Bu sözleşmede tarafların kişilikleri önem arz eder. Vekil genellikle bir meslek sahibi, alanında uzman bir kişidir. Bu nedenle vekil, vekâlet verene karşı bağımsızdır.<sup>181</sup>

Vekâlet sözleşmesinin konusu, edim sonucu değil, edimin kendisidir. Vekil, “*vekâlet sözleşmesiyle, bir edim sonucunu değil, belirli bir sonuca yönelik edim*

---

<sup>175</sup> **Eren**, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 719; **Özkaya**, s. 34; **D. Ekrem Doğanç**: Vekalet İlişkisinin Hukuki Niteliği ve Benzer Hukuki İlişkilerle Karşılaştırılması, **SHD**, C. 2, Sa. 1, 2014, s. 127.

<sup>176</sup> **Özkaya**, s. 37.

<sup>177</sup> **Zevkliler / Gökyayla**, s. 637; **Özkaya**, s. 37.

<sup>178</sup> **Eren**, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 725.

<sup>179</sup> **Ekici**, s. 229.

<sup>180</sup> **Zevkliler / Gökyayla**, s. 635; **Gümüş**, s. 451; **Özkaya**, s. 37.

<sup>181</sup> **Zevkliler / Gökyayla**, s. 636; **Gümüş**, s. 449; **Özkaya**, s. 48.

*filinde bulunmayı taahhüt etmektedir.”<sup>182</sup> “Böyle bir sonuç meydana gelmediği takdirde vekil, gerekli özeni gösterdiği takdirde bundan sorumlu olmaz.”<sup>183</sup>*

Vekâlet sözleşmesinde vekilin asli edim borcu olan iş görme ediminin, escrow sözleşmesine konu olabilmesi mümkün değildir. Çünkü teslimi mümkün olan bir edim değildir.<sup>184</sup>

İvazlı vekâlet sözleşmesi tam iki taraf borç yükleyen bir sözleşmedir. İvazlı vekâlet sözleşmelerinde vekilin bir miktar parayı ücret olarak ödeme borcu olduğundan bahsetmiştik. Bir miktar para, niteliği gereği teslim edilebilir olduğundan escrow sözleşmesine konu olması mümkündür.<sup>185</sup>

TBK m. 508/I'e göre “*Vekil, vekâlet verenin istemi üzerine yürüttüğü işin hesabını vermek ve vekâletle ilişkili olarak aldıklarını vekâlet verene vermekle yükümlüdür.*” TBK m. 508/II hükmüne göre, “*Vekil, vekâlet verene tesliminde geciktiği paranın faizini de ödemekle yükümlüdür.*” Buna göre vekilin bu verme borcuna karşılık, escrow aracısının ücret ve masraflarının ödenmiş olması koşul olarak belirlenmiş olabilir. Bu nedenle verilecek şeylerin de escrow sözleşmesine konu olması mümkündür.<sup>186</sup>

## **F. KİRA SÖZLEŞMESİNİN İFASINI TEMİNAT ALTINA ALMAK AMACIYLA YAPILAN ESCROW SÖZLEŞMESİ**

Arsa, konut ve diğer eşya kiralarının tamamında escrow sözleşmesi ile ifanın güvence altına alınmak istenmesi sık rastlanılan bir durumdur. ABD’de ve Kaliforniya’da yapılan, taşınır ve prefabrik ev kiralama işlemlerinde escrow sözleşmesi tercih edilen bir yöntemdir. Bu nedenle çalışmamızın bu kısmında kira

---

<sup>182</sup> Aral, s. 393; Gümüş, s. 454.

<sup>183</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 731; Zevkliler / Gökyayla, s. 637; Özkaya, s. 47-48.

<sup>184</sup> Ekici, s. 229-230.

<sup>185</sup> Ekici, s. 230.

<sup>186</sup> Ekici, s. 231.

sözleşmesinin ifasını teminat altına almak amacıyla yapılan escrow sözleşmesine yer verilmiştir.

TBK m. 299 hükmü ile her türlü kirayı kapsayan geniş bir tanım yapılmıştır. Bu hükme göre; “*Kiracının ödemeyi üstlendiği kira bedeli karşılığında kiraya verenin, belirli veya belirli olmayan bir süre için bir şeyin kullanılmasını veya kullanılmasıyla birlikte ondan yararlanılmasını kiracıya bırakmayı üstlendiği sözleşme*”ye, kira sözleşmesi denir.

Kira sözleşmesiyle bir şeyin kullanılmasını devretmeyi üstlenen kimseye, kiraya veren; bir bedel ödeme borcu altına giren kimseye de kiracı denir. Kira sözleşmesi ile uygulanacak olan escrow sözleşmesinin tarafları ise kiraya veren, kiracı ve escrow aracısı olacaktır.<sup>187</sup>

“*Kira sözleşmesinin konusunu yalnız şeyler, yani maddi mallar oluşturur. Bu nedenle, kiralanan şey doğal yapısı itibariyle, taşınmaz mal olabileceği gibi, taşınır mal da olabilir.*”<sup>188</sup> Kiralanan taşınmaz mallara, konut ve çatılı iş yerleri örnek olarak gösterilebilir. Kiralanan taşınıra ise otomobil örnek verilebilir. “*Buluş veya patent hakkının işletilmesinin devri (lisans) sözleşmesi*”nde olduğu gibi hak kirası söz konusu olduğunda bunlara ürün kirasına ilişkin hükümler uygulanır.<sup>189</sup>

Kira sözleşmesi bazen birden çok malı içerebilir. Bunun yanında bir şeyin tamamının veya bir kısmının kiraya verilmesi de mümkündür. Tüketim malları, yani tüketilebilen şeyler, TBK m. 386 hükmüne göre kira sözleşmesinin değil, tüketim ödöncü sözleşmesinin konusunu oluşturur.

---

<sup>187</sup>Ekici, s. 232.

<sup>188</sup>Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 323; M. Turgut Öz (Ed.) / Murat Doğan: Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2023, s. 195; Zevkliler / Gökyayla, s. 201.

<sup>189</sup>Zevkliler / Gökyayla, s. 202 vd.; Gulmammad Safarov: Yeni Türk Borçlar Kanunu’na Göre Konut ve Çatılı İş Yeri Kirası, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2015, s. 7-8.

Kiralanan malın mülkiyetinin mutlaka kiraya verene ait olması şart değildir.<sup>190</sup> Bunun nedeni kira sözleşmesinin bir borçlandırıcı işlem olmasıdır.<sup>191</sup> Bu bakımdan, her şeyden önce malikin, kendisine malın kullanılmasını üçüncü bir kişiye devir yetkisi verdiği kimse de kiraya veren sıfatına sahip olabilir. Keza kiraya verenin kiralanan üzerinde onun kullanılmasını devre elverişli aynı veya şahsi bir hakka sahip olması yeterlidir. Mesela alt kira veya kiranın devrinde durum böyledir. Gerçekten, kiralanan şeyi üçüncü bir kişiye kiraya veren kimse, malik sıfatıyla hareket etmemektedir. Ayrıca malik olmayan bir kimse taşınır veya taşınmaz bir malı, malikin rızası olmadan da kiraya verebilir. Bu takdirde kurulan kira sözleşmesi geçerli bir sözleşmedir.<sup>192</sup>

*“Kira sözleşmesi bir borç sözleşmesidir. Bu sözleşmeden her iki taraf için de borç doğmaktadır. Kiraya verenin borcu, kiralananın kullanılmasının devri borcu iken, kiracının borcu kira bedelini ödeme borcudur.”*<sup>193</sup>Taraflar, sözleşme konusu şeyin kullanılması karşılığında bir karşı edim kararlaştırmamışa, kira değil, kullanım ödünçü (ariyet) söz konusu olacaktır. Kira sözleşmeleri belirli süreli yapılabileceği gibi, belirsiz süreli olarak da yapılabilir.<sup>194</sup> Belirli veya belirsiz süreyle yapılan kira sözleşmeleri taraflar arasında sürekli bir borç ilişkisi doğurur. Kira sözleşmesinin kurulması için kiraya verenin kiracıya kiralanan şeyi teslim etmesi şart değildir. Bu nedenle kira sözleşmesi rızai bir sözleşmedir.<sup>195</sup>

*“Kira sözleşmesi ile devri borçlanılan hak, kullanma hakkıdır. Dolayısıyla kira sözleşmesiyle kiraya veren, kiracıya kiralanan şeyin yalnızca kullanılmasını devir*

---

<sup>190</sup> Yavuz / Acar / Özen, s. 238; Öz (Ed.) / Doğan, s. 202.

<sup>191</sup> Yavuz / Acar / Özen, s. 236; Öz (Ed.) / Doğan, s. 203.

<sup>192</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 325; Zevkliler / Gökyayla, s. 197.

<sup>193</sup> Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 319; Yavuz / Acar / Özen, s. 236-237; Gümüş, s. 195.

<sup>194</sup> Gümüş, s. 198.

<sup>195</sup> Gümüş, s. 195.

*borcu altına girer.”<sup>196</sup> Kiracı ise kira bedelini kural olarak para ile öder. “Kira sözleşmesinin geçerli olarak kurulabilmesi için kira bedelinin belirli veya objektif olarak belirlenebilir olması yeterlidir.”<sup>197</sup> “Kira bedelinin para yerine bir hizmetle karşılanması halinde kira sözleşmesi değil, karma bir sözleşme söz konusu olur.”<sup>198</sup>*

Kira sözleşmelerinde kiraya verenin borcu, kiralananı teslim borcudur.<sup>199</sup> Kiralanan şeyin taşınmaz olması örneğinde olduğu gibi, eşyanın niteliği itibariyle escrow aracısına teslimi mümkün olmayabilir. Kira sözleşmesinin konusu teslim edilebilir nitelikte (bilgisayar, cep telefonu, otomobil vb.)<sup>200</sup> ise escrow sözleşmesine konu olabilir. Kiracı kira sözleşmesinde, kira bedeli ödeme borcu altındadır. Bir miktar para niteliği gereği teslim edilebilir olduğundan escrow sözleşmesine konu olması mümkündür.

## **G. LİSANS SÖZLEŞMESİNİN İFASINI TEMİNAT ALTINA ALMAK AMACIYLA YAPILAN KAYNAK KOD (SOURCE CODE) ESCROW SÖZLEŞMESİ**

Escrow sözleşmesi, temel sözleşmenin konusuna bağlı olarak farklı şekillerde karşımıza çıkabilir. Temel sözleşme bir bilgisayar yazılımını (software) konu edinebilir. Bu sözleşme taraflardan birine yazılımı kullanma hakkı verirken; diğer tarafa bu yazılıma ait güncelleme ve bakım-destek hizmetlerini sağlama yükümlülüğü altına sokabilir. Bu sözleşme çoğu zaman bir lisans sözleşmesidir.<sup>201</sup> Bu nedenle bu bölümde öncelikle genel olarak lisans sözleşmesinden bahsedilecektir. Escrow sözleşmesinin lisans sözleşmesi ile karşımıza çıkması durumunda uygulamada,

<sup>196</sup> **Eren**, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 326.

<sup>197</sup> **Eren**, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 330.

<sup>198</sup> **Eren**, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 329; **Zevkliler / Gökyayla**, s. 229.

<sup>199</sup> **Öz (Ed.) / Doğan**, s. 203; **Zevkliler / Gökyayla**, s. 271 vd.

<sup>200</sup> **Usta**, s. 71.

<sup>201</sup> **Ahu Eker Erkekoğlu**: Yazılım Lisans Sözleşmeleri, Özyeğin Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2019, s. 30; **Kaan Hatipoğlu**: Paket Yazılım Lisans Sözleşmeleri, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2019, s. 2.

tarafların kaynak kod (*source code*) escrow sözleşmesi<sup>202</sup> adı verilen bir sözleşme yaptığına rastlanmaktadır. Bu sebeple bu bölümde öncelikle, kaynak kod (*source code*) escrow sözleşmesi açıklanacaktır.

Lisans sözleşmesi “Lisans verenin, fikri veya sınai bir haktan veya diğer maddi olmayan bir maldan belirli veya belirli olmayan bir süre için yararlanmayı, ödeyeceği bir bedel karşılığında lisans alana devretmeyi üstlendiği sözleşme”<sup>203</sup>dir. Lisans sözcüğü burada, fikri ve sınai bir haktan veya know-how gibi maddi olmayan bir maldan üçüncü kişilerin yararlanmasını ifade etmek için kullanılmaktadır.

Lisans sözleşmesinde lisans veren ve lisans alan olmak üzere iki taraf bulunur. Buna göre lisans sözleşmesinin kural olarak iki unsuru olduğundan söz edilebilir. Bunlar; bir haktan veya maddi olmayan bir maldan yararlanmanın devri ile lisans alanın lisans verene ücret ödemesidir.<sup>204</sup> Bedel, lisans sözleşmesinin zorunlu bir unsuru değildir.<sup>205</sup>

Lisans sözleşmesi, fikri ve sınai haklar ile maddi olmayan mallar üzerinde kurulabilir. Fikri ve sınai haklara örnek olarak patent hakkı, marka hakkı, endüstriyel tasarım hakkı verilebilir. Know-how, iş ve işletme sırları, üretim, henüz tescil edilmemiş buluşlar gibi fiilen korunan değerler ise maddi olmayan mallara örnek olarak verilebilir.<sup>206</sup> Lisans alan her ne kadar bilgisayar yazılım programından

---

<sup>202</sup> **Kırca**, s. 48; **Usta**, s. 86; **Keskin**, s. 95; **Harold R. Shupak**: Escrow Agreements in Technology Transactions, **International Business Lawyer**, Vol. 30, No. 4, April 2002, p. 147; **Kingsley Osei**: Pouring New Wine into Old Wineskins: Why on Premise Software Source Code Escrow Arrangements Are Ill-Suited for Remotely Hosted off Premise Software as a Service License Agreements, **Journal of College and University Law**, Vol. 39, No. 2, 2013, p. 387; **J. Lee Mezrich**: Source Code Escrow: An Exercise in Futility, **Marquette Intellectual Property Law Review**, Vol. 5, 2001, p. 118; **John M. Jonley / Robert M. Bryan**: Software Escrow in Bankruptcy: An International Perspective, **North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation**, Vol. 10, No. 3, 1985, p. 580.

<sup>203</sup> **Eren**, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 1012; **A. Fevzi Kibar**: Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Açısından Lisans Sözleşmesi, **NKUHUKUK**, C. 1, Sa. 2, 2020, s. 97.

<sup>204</sup> **Kibar**, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Açısından Lisans Sözleşmesi, s. 102.

<sup>205</sup> **Özge Erbek**: Fikir ve Sanat Eserlerine İlişkin Lisans Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği, **DEÜHFD**, C. 11, Sa. 2, 2009, s. 46.

<sup>206</sup> **Erbek**, s. 1.

yararlanma hakkına sahip olsa da kural olarak yararlanma hakkını başkalarına satamaz ve yazılımı kopyalayamaz.<sup>207</sup>

Lisans sözleşmesi kanunda veya başkaca bir mevzuatta düzenlenmemiştir. Bu nedenle aşağıda daha detaylı açıklayacağımız gibi isimsiz bir sözleşmedir. Bu sözleşme adi kira, özellikle ürün kirası, satış, vekalet ve adi ortaklık sözleşmelerinin unsurlarını bir arada bulundurur.

*“İlke olarak edim ve karşı edim içeren lisans sözleşmesi, tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir. Uygulamada daha çok bu tür lisans sözleşmelerine rastlanmaktadır. Ancak, istisnai de olsa, eksik iki tarafa borç yükleyen lisans sözleşmeleri de vardır.”<sup>208</sup>*

Lisans sözleşmesi, lisans verenin ve lisans alanın karşılıklı irade beyanlarının sözleşmenin esaslı noktaları üzerinde birbirine uygun olarak açıklanmasıyla kurulmuş olur. Devredilecek olan yararlanma hakkının kullanılmaya başlanması, sözleşmenin kurulması için bir şart değildir.<sup>209</sup> Ayrıca bu sözleşme, belirli veya belirli olmayan bir süre için yapılabilir.

Kaynak kod escrow sözleşmesi, kaynak kodun yazılımla birlikte kullanıcıya devrini engeller. Bunun yerine kaynak kod, üçüncü bir kişide korunarak yazılım sahibinin menfaati korunmuş olur. Ayrıca kaynak kod escrow sözleşmesi ile kullanıcı belirli şartların varlığı halinde kaynak kodu escrow aracısından teslim alır ve bu koda sahip olamadığı için uğrayacağı zararını önlemiş olur.<sup>210</sup>

Kaynak kod escrow sözleşmesinde, pek çok ülke programın değiştirilmesini ve yetkinin kötüye kullanılmasını önlemek amacıyla aracı olabilecekler konusunda

---

<sup>207</sup> **Kibar**, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Açısından Lisans Sözleşmesi, s. 114.

<sup>208</sup> **Eren**, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, s. 1014.

<sup>209</sup> **Kibar**, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Açısından Lisans Sözleşmesi, s. 102; **Erbek**, s. 36.

<sup>210</sup> **Kırca**, s. 48-49; **Usta**, s. 90.

belirlemeler yapmıştır. Türkiye’de kaynak kod escrow sözleşmelerinde escrow aracılığı işlemleri yapma faaliyeti için İstanbul Teknik Üniversitesi bünyesinde faaliyetlerini sürdüren; Ulusal Yazılım Sertifikasyon Merkezi yetkili kılınmıştır. Amerika ve İngiltere’de, Ulusal Bilgi İşlem Merkezi Grubu (NCCgroup); Güney Afrika’da, Güney Afrika Escrow Servisleri (SAES); Almanya’da Software Escrow International (SEI); İsviçre’de ise avukatlar ve yedieminler kaynak kod escrow sözleşmelerinde aracı olabilecektir.<sup>211</sup>

## II. ESCROW SÖZLEŞMESİNİN GÖRÜNÜM BİÇİMLERİ

Taraflar escrow sözleşmesini kurmadan önce, temel sözleşme ile ileride kuracakları escrow sözleşmesi için üç farklı yol izleyebilirler. Buna göre taraflar, sadece temel sözleşmeye bir kayıt koyarak escrow sözleşmesini kurma yükümlülüğünü kabul edebilirler. Bu kayıt açık olmasa bile eğer temel sözleşmeden bu husus anlaşılıyorsa, escrow sözleşmesi kurma yükümlülüğünün varlığından bahsedilir. Fakat taraflar, bu escrow kaydı ile yetinmek istemeyebilir. Bu ikinci durumda taraflar temel sözleşmede, kurulacak escrow sözleşmesine ilişkin bir kısım önemli noktaları kararlaştırabilir.<sup>212</sup> Bunun yanında taraflar, temel sözleşmeden ayrı olarak bir escrow sözleşmesi yapabilirler.<sup>213</sup> Buradan görüleceği üzere escrow sözleşmesi, yöntem bakımından üç farklı görünümde karşımıza çıkmaktadır. Bu nedenle bu bölümün ilk kısmında, escrow sözleşmesinin yöntem bakımından görünüm biçimleri ele alınacaktır.

Diğer yandan escrow sözleşmesi, taraf sayısı bakımından da iki şekilde karşımıza çıkabilir. Bunlardan ilki ve yaygın olanı, sözleşmenin devreden, devralan ve

---

<sup>211</sup> Usta, s. 91; <https://www.uysm.org/UYSM/hakkimizda.aspx>, [Erişim Tarihi: 03.11.2023];

<sup>212</sup> Kırca, s. 51; Keskin, s. 108-109.

<sup>213</sup> Ekici, s. 49.

escrow aracısı arasında yapılmasıdır. İkincisi ise escrow sözleşmesinin, yalnızca devreden ile escrow aracısı arasında yapılmasıdır.<sup>214</sup> Bu bölümün ikinci başlığında, escrow sözleşmesinin taraf sayısı bakımından görünüm biçimi ayrıntılı olarak incelenecektir.

## A. YÖNTEM BAKIMINDAN GÖRÜNÜM BİÇİMLERİ

### 1. Genel Olarak

Escrow sözleşmesi öncelikle, devreden ve devralan arasında yapılan bir temel sözleşmenin varlığını gerektirir. Temel sözleşme, “*escrow sözleşmesi ile teminat altına alınmak istenen yükümlülüğün kaynaklandığı sözleşmedir.*”<sup>215</sup> Temel sözleşme kanunda düzenlenmiş bir sözleşme olabileceği gibi, kanunda düzenlenmemiş bir sözleşme de olabilir. Ancak escrow sözleşmesinin “*esasını çoğu zaman edim-karşı edim ilişkisinin bulunduğu (synallagmatik) sözleşmeler oluşturur.*”<sup>216</sup> Escrow sözleşmesinin kurulabilmesi için bir temel sözleşmenin varlığı şarttır. Çünkü escrow sözleşmesinin kuruluş amacı, temel sözleşmedeki edimlerin ifasının güvence altına alınmasıdır.<sup>217</sup>

Escrow sözleşmesi ile haksız fiil veya sebepsiz zenginleşmeden doğan borçların ifası güvence altına alınamaz. Yani escrow sözleşmesi ile yalnızca bir sözleşmeden doğan yükümlülük güvence altına alınabilir.<sup>218</sup> Taraflar escrow sözleşmesini, temel sözleşmeye bir escrow kaydı ekleyerek yapabilir. Ancak bazı durumlarda taraflar, escrow kaydı ile yetinmeyerek escrow sözleşmesinin esaslı noktalarını temel sözleşmede kararlaştırabilir. Üçüncü bir seçenek olarak ise taraflar, temel sözleşmeden

---

<sup>214</sup> Usta, s. 33-34.

<sup>215</sup> Kırca, s. 51; Keskin, s. 100.

<sup>216</sup> Keskin, s. 100.

<sup>217</sup> Keskin, s. 101; Ekici, s. 49; Usta, s. 44.

<sup>218</sup> Kırca, s. 50; Usta, s. 68.

önce veya sonra temel sözleşmeden ayrı bir escrow sözleşmesi akdedebilir.<sup>219</sup> Bu bölümde, tarafların seçecekleri yöntem bakımından escrow sözleşmesinin görünüm biçimleri ele alınacaktır. Daha sonra ise aralarındaki yakın ilişki sebebiyle temel sözleşmenin escrow sözleşmesinden bağımsız bir sözleşme olup olmadığı tespit edilecektir.

## **2. Escrow Kaydı ile Escrow Sözleşmesinin Kurulması**

Taraflar, temel sözleşme ile taraflardan birinin veya her ikisinin temel sözleşmenin kurulmasından sonra, bağımsız ve tarafsız üçüncü bir kişiyle escrow sözleşmesi akdedeceğini kararlaştırabilirler. Taraflarca sözleşmenin kurulmasından sonra escrow sözleşmesi imzalanacağına dair temel sözleşmeye eklenen bu hükme, escrow kaydı denilmektedir.<sup>220</sup> Taraflar, dilerse temel sözleşme taraflarından birinin veya her ikisinin escrow sözleşmesi akdetmesine ilişkin yükümlülük getirebilir.<sup>221</sup> Bu yükümlülüğün getirilmesinden sonra taraflardan birinin veya her ikisinin escrow aracısı ile escrow sözleşmesi yapması mümkündür.

## **3. Escrow Sözleşmesinin Önemli Noktalarının Temel Sözleşmede Kararlaştırılması**

Taraflar, sadece escrow kaydı koymakla yetinmeyip escrow sözleşmesine ait detayları temel sözleşmede kararlaştırabilirler.<sup>222</sup> Escrow aracısı, temel sözleşmede escrow sözleşmesine ait detaylar kararlaştırıldığında, doğrudan temel sözleşme ile escrow ilişkisine taraf olabileceği gibi, sonradan kurulacak bir sözleşme ile de taraf olabilir. Ancak escrow aracısı, escrow sözleşmesinin taraflarından biridir.<sup>223</sup> Escrow aracısı, temel sözleşmenin taraflarından biri olmadığı için escrow sözleşmesine ilişkin

---

<sup>219</sup> Usta, s. 68.

<sup>220</sup> Kırca, s. 51; Keskin, s. 108; Usta, s. 67

<sup>221</sup> Keskin, s. 110; Usta, s. 67.

<sup>222</sup> Kırca, s. 51; Usta, s. 67;

<sup>223</sup> Keskin, s. 106; Usta, s. 5

detayların temel sözleşmede belirlenmesinden kaçınmak, yani escrow kaydı getirilerek escrow sözleşmesi akdetmek daha isabetli bir yaklaşımdır.<sup>224</sup>

#### **4. Temel Sözleşmeden Ayrı Olarak Yapılan Escrow Sözleşmesi**

Taraflar, temel sözleşmenin kurulmasından önce bir araya gelerek escrow sözleşmesi yapabilir. Ayrıca taraflar, temel sözleşmede escrow sözleşmesine ilişkin herhangi bir kayıt olmasa bile, temel sözleşme kurulduktan sonra, escrow sözleşmesi akdedebilir. Bu durumlarda, temel sözleşmeden ayrı olarak yapılan escrow sözleşmesinin varlığından bahsedilir.<sup>225</sup> Escrow sözleşmesinin temel sözleşmeden ayrı yapıldığı durumda, sözleşmenin iki taraflı veya üç taraflı olarak kurulması mümkündür. Eğer escrow sözleşmesi temel sözleşmeden önce yapılmışsa, yaşanabilecek uyuşmazlıkları önleyebilmek için temel sözleşmeye bu yönde bir hüküm eklemek faydalı olacaktır. Aynı şekilde eğer temel sözleşmede escrow sözleşmesine ilişkin herhangi bir kayıt yoksa ve temel sözleşmenin kurulmasından sonra escrow sözleşmesi yapılacaksa, sonradan yapılacak bu sözleşmeyi, temel sözleşmenin tarafları ile escrow aracısının birlikte imzalamasının sonradan ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklar bakımından önleyici olabileceğini değerlendirmekteyiz.

#### **5. Escrow Sözleşmesi ile Temel Sözleşme Arasındaki İlişki**

Escrow sözleşmesinin yukarıda bahsetmiş olduğumuz kuruluş yöntemleri incelendiğinde temel sözleşme ile escrow sözleşmesinin çok yakın ilişki içinde olduğu görülmektedir. Bu yakın ilişki, beraberinde escrow sözleşmesinin temel sözleşmeden bağımsız bir sözleşme olup olmadığı sorusunu da beraberinden getirmektedir.<sup>226</sup> Yani escrow aracısının yükümlülüğünün temel sözleşmeye bağlı (fer'i) bir yükümlülük mü

---

<sup>224</sup> Kırca, s. 51.

<sup>225</sup> Usta, s. 68.

<sup>226</sup> Kırca, s. 50; Ekici, s. 50; Usta, s. 68.

yoksa temel sözleşmeden bağımsız, yani fer'i olmayan bir yükümlülük mü olduğu incelenmelidir. Çünkü escrow sözleşmesinin fer'i olduğu sonucuna varılması, sözleşmenin varlığının temel sözleşmenin varlığına ve geçerliliğine bağlı olduğu sonucunu doğuracaktır. Escrow sözleşmesinin temel sözleşme karşısında bağımsız nitelikte olup olmadığı hususu öğretilerde tartışmalıdır.

Öğretilerde bir görüş escrow sözleşmesinin kurulması için her ne kadar temel sözleşme gerekse de bu gerekliliğin escrow sözleşmesini temel sözleşmenin fer'i haline getirmeyeceği savunulmaktadır.<sup>227</sup> Öğretilerde diğer bir görüşe göre ise escrow sözleşmesinin temel sözleşmeden bağımsız olup olmadığı hususu, her somut olayda escrow sözleşmesinin yorumu aracılığıyla çözümlenecektir.<sup>228</sup>

Escrow sözleşmesinde, sözleşmenin temel sözleşmeye bağımlı olup olmadığı hususunda açık bir hüküm olması halinde kuşkusuz bu hükümlere riayet edilecektir. Uygulamada taraflar genellikle, escrow sözleşmesine sözleşmenin temel sözleşmeden bağımsız olup olmadığına dair bir hüküm eklemeyiz. Bu sebeple uyuşmazlık genellikle escrow sözleşmesinin yorumlanması yoluyla çözüme kavuşturulur.<sup>229</sup> Sözleşme yorumlanırken öncelikle sözleşmenin içeriğinden, daha sonra sözleşme dışı emarelerden faydalanılır.<sup>230</sup>

Escrow sözleşmesinin giriş kısmına genellikle, taraflarca bir hüküm eklenerek escrow sözleşmesi ile arasında bir ilgi kurulmaktadır. Bu hükme örnek olarak; “*İşbu escrow sözleşmesi, A ile B arasında 10/07/2001 tarihinde kurulan eser sözleşmesinden kaynaklanan yükümlülüklerin ifasını temin gayesi ile akdedilmiştir.*” verilebilir.<sup>231</sup>

---

<sup>227</sup> **Ekici**, s. 50;

<sup>228</sup> **Usta**, s. 69.

<sup>229</sup> **Usta**, s. 69.

<sup>230</sup> **Kırca**, s. 51-52; **İsmail Kayar**: Borçlar Hukuku, Ankara 2019, s. 75; **O. Gökhan Antalya**: Marmara Hukuku Yorumu Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. V/1.1, Ankara 2019, parag. 2584.

<sup>231</sup> **Kırca**, s. 52.

Taraflar escrow sözleşmesinde böyle bir ilgi kurmuş ise bu hüküm, escrow sözleşmesinin fer'i niteliği için bir emare olarak kabul edilebilir. Bu emarelere örnek olarak, escrow aracısının teslim yükümlülüğü konusunda temel sözleşmeye atıfta bulunulması veya teslim hususunun ancak temel sözleşmeye başvurmak suretiyle anlaşılıyor olması da verilebilir. Bu durumlarda da escrow sözleşmesinin fer'i nitelikte olduğu söylenebilir.<sup>232</sup>

Öte yandan taraflar, escrow aracısının koşulun gerçekleşip gerçekleşmemesine ilişkin teslim yükümlülüğünü kesin bir şekilde escrow sözleşmesi ile düzenleme altına almış olabilir. Bu yönde bir düzenleme, Kırca'ya göre escrow sözleşmesinin bağımsızlığına dair emare oluşturabilir.<sup>233</sup> Bundan başka, temel sözleşmenin esaslı noktaları escrow sözleşmesine derç edilmiş olabilir veya escrow sözleşmesinde temel sözleşmeye bir atıfta bulunulmaması halleri, sözleşmenin bağımsız nitelikte olduğunu gösterebilir. Escrow sözleşmesinin temel sözleşmeden bağımsız olduğuna dair, sözleşmeye aşağıdaki gibi kayıtlar eklenebilir.<sup>234</sup>

- Temel sözleşme taraflarından biri, 15/05/2030 tarihinde tek taraflı irade beyanı ile escrow aracısına teslim olunan şeyin ilgisine tevdi edilmesini talep edebilir.
- Temel sözleşme taraflarından Y, işbu sözleşmeye konu olan ekspertiz raporunu escrow aracısına ibraz ettiği takdirde, escrow aracısı kendisine teslim olunan aracı ilgisine teslim etmekle yükümlüdür.
- Teslim, ancak satış sözleşmesine taraf olan D ve E'nin müştereken verecekleri bir talimat ile veya mahkeme ya da hakem kararı ibrazı ile gerçekleşir.

---

<sup>232</sup> Kırca, s. 52; Usta, s. 69.

<sup>233</sup> Kırca, s. 52.

<sup>234</sup> Kırca, s. 52; Usta, s. 70.

- Escrow aracısının teslim yükümlülüğü hususunda işbu sözleşmede yer alan aşağıdaki kayıtlar, temel sözleşmeden bağımsızdır vs.

Bu örneklerden de anlaşılacağı üzere, escrow sözleşmesinin temel sözleşmenin fer'i niteliğinde olup olmadığı hususu, somut olaya göre ve escrow sözleşmesinin yorumu aracılığıyla çözümlenecektir.<sup>235</sup>

## **B. TARAF SAYISI BAKIMINDAN GÖRÜNÜM BİÇİMLERİ**

### **1. Genel Olarak**

Escrow sözleşmesinin diğer görünüm biçiminin, taraf sayısı bakımından karşımıza çıktığını yukarıda belirtmiştik. Taraf sayısı bakımından ilk görünüm biçimi, escrow sözleşmesinin taraflarının temel sözleşmenin tarafları ile escrow aracısı olmasıdır. Ancak tarafların anlaşmasıyla escrow sözleşmesi, temel sözleşme taraflarından sadece biri ve escrow aracısı arasında da kurulabilir. Bunlardan ilkinde; yani temel sözleşme tarafları ile escrow aracısı arasında bir escrow sözleşmesi yapılması durumunda, sözleşmenin iki taraflı mı üç taraflı mı olduğu yönünde bir inceleme yapmak gerekecektir.

### **2. Devreden, Devralan ve Escrow Aracısı Arasında Yapılan Escrow Sözleşmesi**

Bilindiği gibi bir *“sözleşmeyi yapmaya katılan, dolayısıyla sözleşmenin hukuki sonuçlarını kendi hakimiyet alanlarında gerçekleştirip, bundan etkilenen kişiler”*<sup>236</sup> “taraf” olarak adlandırılmaktadır.<sup>237</sup> TBK m. 1’e göre; *“Sözleşme, tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamalarıyla kurulur.”* Öğretide, kanun koyucunun taraf sözcüğünü, medeni usul hukukunda yer alan taraf sözcüğünü esas alarak kullandığı, taraf yerine zaman zaman sözleşen sözcüğünün de kullanıldığı,

<sup>235</sup> Usta, s. 70.

<sup>236</sup> Rıza Ayhan: Teyit Mektubu, İÜHFİM, C. 71, Sa. 2, 2013, s. 52.

<sup>237</sup> Eren, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2019, parag. 723; Antalya, parag. 1148.

sözleşenin ise sözleşme yapan ve bu suretle sözleşmenin tarafı olan kimse olduğu savunulmaktadır.<sup>238</sup>

“Bir sözleşmede, alacaklı veya borçlu tarafını oluşturan kimseler, birer kişiden ibaret olabilecekleri gibi, birden çok kişi de olabilirler.”<sup>239</sup> Sözleşmenin bir tarafında birden fazla kişinin bulunması söz konusu olabileceği gibi sözleşmenin çok taraflı olması da mümkündür. Çok taraflı sözleşmelere ortaklık sözleşmeleri örnek olarak gösterilebilir. Ortaklık sözleşmelerinde en az iki -ikiden çok taraf olabilir- olduğu gibi taraflardan her biri hem beyan sahibi hem muhataptır.<sup>240</sup>

TBK ile 818 Sayılı Borçlar Kanunu’nda yapılan “İki taraf karşılıklı ve birbirine uygun surette rızalarını beyan ettikleri takdirde, akit tamam olur.” hükmü değiştirilmiş ve “iki taraf” yerine “ taraflar” ibaresi kullanılmıştır. Doktrinde Ateş’e göre, bu bilinçli yapılmış bir değişikliktir.<sup>241</sup> Çünkü İsviçre doktrinde ikiden fazla tarafın bulunduğu sözleşme ilişkilerinin de varlığı kabul edilmektedir. Bu bağlamda, “iradelerinin karşılıklı olarak birbirine bağlı olması zorunlu kabul edilen taraflar dışındaki herkes”<sup>242</sup> üçüncü kişi olarak tanımlanmıştır. Diğer bir deyişle, özel bir hukuki ilişki nedeniyle sözleşmenin kurulmasında menfaati olan ve hukuken dolaylı bir şekilde ilgisi bulunan kişiler üçüncü kişi olarak kabul edilmemektedir. Buna göre “borçlunun onayı dışında, borçlunun sorumluluğunun tamamen dışında, kendi girişimiyle ifade bulunan, alacaklı ve borçludan bağımsız tam yabancı kişi, üçüncü kişi”dir.<sup>243</sup>

Öğretide ağırlıkla savunulan görüşe göre, escrow sözleşmesinin temel sözleşmenin tarafları ile escrow aracısı arasında yapılması halinde, sözleşme kural

---

<sup>238</sup> Eren, parag. 723.

<sup>239</sup> Eren, parag. 726; Antalya, parag. 1150.

<sup>240</sup> Eren, parag. 726; Zevkliler / Gökyayla, s. 29.

<sup>241</sup> Derya Ateş: Sözleşme İlişkilerinin Kurulmasında ve Borç İlişkilerinde Üçüncü Kişi, TBB Dergisi, 2020, S. 151, s. 330.

<sup>242</sup> Ateş, s. 354.

<sup>243</sup> Ateş, s. 331.

olarak üç taraflıdır.<sup>244</sup> Bunlar bir yanda temel işlemde yer alan taraflar iken diğer yanda escrow aracısı bulunmaktadır. Escrow aracısı, escrow sözleşmesine konu olan şeyin tevdi edildiği bağımsız ve tarafsız üçüncü kişidir. Alman doktrininde, temel işlem taraflarının, ayrıca aralarında bulunan sözleşme ilişkisi nedeniyle biraz daha yakın olduğu savunulmaktadır. Aynı görüşe göre, escrow sözleşmesinin akdedilmesinde her üç tarafın yer alması çok gerekli değildir. Çünkü bazı hallerde yalnızca temel işlemin borçlusunu veya alacaklısını, escrow aracısına teslim yükümlülüğü altına girmektedir. Öğretide escrow sözleşmesinin yalnızca temel işlemin taraflarından biri ile escrow aracısı arasında da yapılabildiği, bu durumun üç taraflı escrow sözleşmesinin bir istisnası olduğu savunulmaktadır.

Öğretide bir diğer görüşe göre, temel sözleşmenin tarafları escrow sözleşmesinin bir tarafını oluşturmaktadır. Escrow sözleşmesinin diğer tarafı ise escrow aracısıdır ve sözleşme iki taraflıdır. Bu görüşe göre, bu yöndeki kabulün tarafların sözleşmeden kaynaklanan haklarını kullanabilmeleri için belirlilik sağlayacağı ileri sürülmektedir. Biz bu görüşe, escrow sözleşmesi ile tarafların birbirinden farklı yükümlülükler altına girmesi nedeniyle iştirak etmiyoruz. Yine aynı görüşe göre, temel sözleşmenin tarafları ile escrow aracısı arasında iki ayrı escrow sözleşmesi yapılabilmesi de mümkündür. Ancak uygulamada bunun örneğine rastlanılmamıştır. Ayrıca escrow aracısı ile temel sözleşme taraflarının iki ayrı escrow sözleşmesi akdetmesi durumunda, olası bir ihtilafta hangi sözleşme hükmüne itibar edilmesi gerekeceği sorunu gündeme gelecektir. Bir diğer nokta, bu iki ayrı sözleşme birbirini tamamlasa bile, taraflar farklı hak ve yükümlülükler sahip olduğundan, bu durum sözleşmenin üç taraflı olduğu sonucunu değiştirmeyecektir. Bu nedenle biz bu yöndeki görüşe katılmıyoruz.

---

<sup>244</sup> **Ekici**, s. 34; **Usta**, s. 33; **İ. Gökhan Esin**: Birleşme ve Devralmalar, İstanbul 2022, s. 207.

Öğretide bizim de katıldığımız ağırlıklı görüşe göre, “*escrow sözleşmesinin zorunlu olarak çok taraflı (üç taraflı) bir sözleşme olduğunu*” söylemek mümkündür.<sup>245</sup> Escrow sözleşmesi tahtında taraflar birbirinden farklı hak ve borçlara sahiptir. Escrow sözleşmesinde devredecek taraf, menkulü escrow aracısına teslim etmeyi borçlanmaktadır.<sup>246</sup> Devralan, kararlaştırılan şartı gerçekleştirme borcu altındadır.<sup>247</sup> Escrow aracısı ise “*escrow sözleşmesinin konusunu oluşturan edimin teslim alınması ve edimin türüne, niteliğine uygun ve güvenli bir yerde*”<sup>248</sup> saklamakla yükümlüdür. Yapılan açıklamalar doğrultusunda escrow aracısının, escrow sözleşmesinin tabiatı gereği, temel sözleşme taraflarından farklı hak ve borçları olduğunu söyleyebiliriz.<sup>249</sup> Bu nedenle de escrow sözleşmesinin üç taraflı bir sözleşme olduğunu kabul etmekteyiz. Yine katıldığımız bu görüşe göre, escrow sözleşmesinin akdedilmesinde her üç tarafın yer alması gerekli değildir. Çünkü escrow konusunun taraflardan yalnızca birinin borcunu oluşturması mümkündür. Hal böyle olunca da temel sözleşmenin escrow konusunu devredecek tarafı da tek başına escrow aracısı ile escrow sözleşmesi yapabilecektir. Bu kapsamda escrow sözleşmesinin iki görünüm biçimi olduğu söylenebilecektir. Bunlardan ilki devreden, devralan ve escrow aracısı arasında yapılan escrow sözleşmesidir. İkincisi ise devreden taraf ile escrow aracısı arasında yapılan escrow sözleşmesidir.

### **3. Devreden Ve Escrow Aracısı Arasında Yapılan Escrow Sözleşmesi**

Escrow sözleşmesinin yalnızca temel işlemin borçlusu veya alacaklısı ile escrow aracısı arasında da yapılması mümkündür. Çünkü bazı hallerde, escrow aracısına tevdi

---

<sup>245</sup>Ekici, s. 104 vd.; Esin, s. 207.

<sup>246</sup>Ekici, s. 151-152; Usta, s. 109.

<sup>247</sup>Ekici, s. 158.

<sup>248</sup>Ekici, s. 162 vd.; Usta, s. 118 vd.

<sup>249</sup>Şerafettin Ekici: B2C Elektronik Ticarete Sanal Pazar Yerin Hukuki Durumu, İMHFD, C. 5, Sa. 8, 2020, s. 222.

edilecek Şeye ilişkin yükümlülük altına giren tek kişi bu kişidir. Yani, escrow aracısına teslim borcu yalnızca alacaklı veya borçlunun birisi üzerindedir.<sup>250</sup>

Escrow sözleşmesinin bu görünümünde, yalnızca devreden ile escrow aracısı arasında imzalanan bir escrow sözleşmesinden bahsedilir. Yalnızca devreden ve escrow aracısı arasında düzenlenen escrow sözleşmesinde, taraflar sözleşmeye taraf olmayan kişi lehine taahhütlerde bulunur. Yani bu sözleşme, temel işlemin, escrow sözleşmesine katılmayan tarafı yararına hükümler içerir.<sup>251</sup> Bu nedenle escrow sözleşmesinin bu görünümünün üçüncü kişi yararına sözleşme olup olmadığı hususu tespit edilecektir.

Escrow sözleşmesinin yalnızca temel sözleşme taraflarından biri ve escrow aracısı arasında yapılması mümkündür. Buna göre kendi adına sözleşme yapan temel sözleşmenin bir tarafı, sözleşmeye temel sözleşmenin diğer tarafı yararına bir edim ykmllĞı koydurmuŐsa, edimin bu kişiye ifa edilmesini isteyebilir. Bu Şekilde kurulmuş olan bir escrow sözleşmesinin üçüncü kişi yararına sözleşme olup olmadığı, tarafların hak ve borçlarının belirlenmesi açısından önem arz etmektedir.

Bilindiği zere TBK m. 129'a göre; *“Kendi adına sözleşme yapan kişi, sözleşmeye üçüncü kişi yararına bir edim ykmllĞı koydurmuŐsa, edimin üçüncü kişiye ifa edilmesini isteyebilir.”*<sup>252</sup> *“Bir sözleşmede ifanın taraflarca üçüncü kişiye yapılmasının”*<sup>253</sup> kararlaŐtırılmasına, üçüncü kişi yararına sözleşme denilmektedir. TBK m. 129/II hükmüne göre, *“nc kişi veya üçüncü kişiye halef olanlar da, tarafların amacına veya örf ve âdete uygun düştüğü takdirde edimin ifasını*

---

<sup>250</sup> Keskin, s. 109.

<sup>251</sup> Keskin, s. 116; Usta, s. 37.

<sup>252</sup> A. Naim İnan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 1973, s. 495; M. Kemal OĞuzman/M. Turgut z: Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt – 2, İstanbul 2022, s. 451.

<sup>253</sup> Kumru Kılıçoğlu- Yılmaz: Tam nc Kişi Yararına Sözleşme, MÜHF-HAD, C. 22, Sa. 3, 2016 s. 1765.

*isteyebilirler. Bu durumda, üçüncü kişi veya ona halef olanlar bu hakkı kullanmak istediklerini borçluya bildirdikten sonra, alacaklı borçluyu ibra edemeyeceği gibi, borcun nitelik ve kapsamını da değiştiremez.”*

Üçüncü kişi yararına sözleşme ilişkisinde üç kişi vardır. Bunlar “*vaat ettiren*”, “*vaat eden*” ve “*üçüncü kişi*”, yani yararlanandır.<sup>254</sup> Daha önce bahsetmiş olduğumuz gibi sözleşmeye katılmayan kişilere üçüncü kişi denilmektedir. Üçüncü kişi yararına sözleşme, vaat ettiren ile vaat eden arasında kurulur. Burada üçüncü kişi, diğer adıyla lehtar, sözleşmeden doğan haktan yararlanır ancak bu sözleşmeye taraf değildir.<sup>255</sup>

*“Vaat ettiren, vaat edene üçüncü kişi yararına edimde bulunmayı kabul ettiren kişi”*<sup>256</sup>dir. *“Vaat eden ise vaat ettirene karşı üçüncü kişi lehine borçlanmayı kabul eden kişi”*<sup>257</sup>dir. Üçüncü kişi yararına sözleşmede vaat ettiren üçüncü kişinin temsilcisi değildir, yani doğrudan doğruya kendi adına hareket etmektedir. Aynı şekilde üçüncü kişi de vaat ettirenin temsilcisi değildir.

Üçüncü kişi yararına sözleşme, *“lehdara alacak hakkı kazandırılıp kazandırılmaması ayrımı bakımından eksik ve tam üçüncü kişi yararına sözleşme olarak adlandırılır”*<sup>258</sup> Eksik üçüncü kişi yararına sözleşme, TBK m. 129/I ile düzenlenmiştir. Bu sözleşmede, yalnızca vaat ettiren lehine bir alacak hakkı doğmaktadır. Yani bu sözleşme, üçüncü kişiye doğrudan alacak hakkı tanımaz. Bunun bir sonucu olarak, üçüncü kişi yalnızca vaat eden tarafından teklif edilen ifayı kabul yetkisine sahiptir. Ancak üçüncü kişi, vaat edenden ifada bulunmasını talep edemez. Bu sözleşmede, borcun üçüncü kişiye ifasını talep hakkı vaat ettirene aittir.

---

<sup>254</sup> **Oğuzman/Öz**, s. 452.

<sup>255</sup> **Antalya**, parag. 112; **Kayar**, s. 184; **Özge Öztürk**: Üçüncü Kişi Yararına Sözleşme, **EBYÜ-HFD**, C. 25, S.1, 2021, s. 181; **D. Buşra Kartal**: Üçüncü Kişi Yararına Sözleşme, İstanbul 2021, s. 9.

<sup>256</sup> **Eren**, parag. 3557; **Ayşen Çilenti Konuralp**: Üçüncü Kişi Yararına Sözleşme, Ankara 2020, s. 88.

<sup>257</sup> **Eren**, parag. 3557; **Çilenti Konuralp**, s. 90.

<sup>258</sup> **Oğuzman/Öz**, s. 454; **Ayşen Çilenti Konuralp**: Türk Hukukunda Üçüncü Kişi Yararına Sözleşme ve Hukuki Niteliği Konusunda Bir Değerlendirme, **TBB Dergisi**, Sa. 146, 2020, s. 153.

Tam üçüncü kişi yararına sözleşme ise TBK m. 129/II ile düzenlenmiştir. Bu sözleşme türünde üçüncü kişi, vaat edilen edimin ifasını talep hakkına sahiptir. Tam üçüncü kişi yararına sözleşmede, üçüncü kişi sözleşmeye taraf olarak katılmamaktadır. Ancak sözleşmenin kurulmasıyla alacağı doğrudan doğruya ve aslen kazanmaktadır. Bunu sonucunda ise vaat edenden borcun ifasını tek başına talep etme ve ifayı kabul etme hakkına sahiptir.

Escrow sözleşmesinin yalnızca temel işlemin taraflarından biri ve escrow aracısı arasında kurulduğu ihtimalde, bu sözleşmede escrow sözleşmesine katılmayan taraf yararına hükümler bulunacaktır. Yani escrow sözleşmesi bu halde, üçüncü kişi yararına sözleşme olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu görünüm biçiminde sözleşme, koşulun gerçekleşmesi halinde escrow aracısına teslim edilen şeyin, sözleşmenin tarafı olmayan üçüncü kişiye teslim edileceğine ilişkindir.<sup>259</sup>

Üçüncü kişi yararına sözleşme olarak kurulan escrow sözleşmesinde üç kişi vardır. Bunlardan “*vaat ettiren*”, escrow aracısı ile escrow sözleşmesini akdeden temel sözleşmenin bir tarafıdır. “*Vaat eden*”, escrow aracısıdır. Escrow sözleşmesine taraf olmayan temel sözleşmenin diğer tarafı ise “*üçüncü kişi*”, yani yararlanandır.<sup>260</sup>

Escrow sözleşmesinin bu görünümü, vaat ettiren temel sözleşmenin bir tarafı ile vaat eden escrow aracısı arasında kurulur. Burada temel sözleşmenin diğer tarafı üçüncü kişi konumundadır. Escrow sözleşmesine taraf olmayan bu kişi, sözleşmeden doğan haktan yararlanır ancak bu escrow sözleşmesine taraf değildir.<sup>261</sup> Vaat ettiren temel sözleşmenin bir tarafı, escrow aracısına üçüncü kişi yararına edimde bulunmayı

---

<sup>259</sup> Keskin, s. 116-117; Usta, s. 37.

<sup>260</sup> Usta, s. 37-38.

<sup>261</sup> Usta, s. 38-39.

kabul ettirmektedir. Vaat eden olan escrow aracısı ise vaat ettiren temel sözleşme tarafına karşı üçüncü kişi lehine borçlanmayı kabul etmektedir.

Taraflar, escrow sözleşmesi ile sözleşmeye taraf olmayan temel sözleşme tarafına edimin ifasını talep hakkı tanımaktaysa şüphesiz tam üçüncü kişi yararına sözleşmenin var olduğu söylenecektir. Ancak sözleşmede bu konuda herhangi bir belirleme yoksa escrow sözleşmesinin bunlardan hangisine dahil olacağı belirlenmelidir.

Temel sözleşmenin escrow sözleşmesine taraf olamayan tarafının ifayı talep hakkı olup olmadığını tespit ederken, ilk başvurulacak araç tarafların amacı, başka bir ifadeyle ortak iradenin varlığıdır. Escrow sözleşmesinin içeriğinden tarafların ortak iradesi tespit edilebilir. Yani devreden kişi olan vaat ettiren ile escrow aracısının iradesi, escrow sözleşmesinden açık veya örtülü olarak anlaşılabilir. TBK m. 6'ya göre; *“Öneren, kanun veya işin özelliği ya da durumun gereği açık bir kabulü beklemek zorunda değilse, öneri uygun bir sürede reddedilmediği takdirde, sözleşme kurulmuş sayılır.”* Bu kapsamda sözleşmeye taraf olmayan devralan, vaat ettirenin önerisi uygun bir sürede reddedilmediği takdirde devralanın açık bir kabulü aranmadan da ifayı talep hakkına sahip olabilecektir.

UNIDROIT m. 5.2.1/I'de tam üçüncü kişi yararına sözleşmenin örtülü olarak da düzenlenebileceği hüküm altına alınmıştır. Buna karşın PECL m. 6.110/I bu hususu daha farklı şekilde ifade etmiştir. Buna göre üçüncü kişiye alacak hakkı tanındığı sözleşmeden açıkça anlaşılamiyorsa sözleşmenin amacı veya somut olayın şartlarından yola çıkarak da bu sonuca varılabilir. DCFR İkinci Kitap m. 9:301/II ise üçüncü kişinin hakkının doğasının ve içeriğinin

sözleşmeye göre belirleneceğini düzenlemektedir. Öğretide üçüncü kişinin hakkının doğasından kastın onun varlığı olduğu belirtilmektedir.<sup>262</sup>

Escrow sözleşmesi ile amaçlanan, temel sözleşmede kararlaştırılan edimlerin ifasını güvence altına almak olduğundan burada sözleşmeye taraf olmayan devralanın da ifayı talep etme hakkının olduğu kabul edilmelidir. Çünkü sözleşmeye taraf olmayan devralan, ifayı talep etme hakkına sahip olmazsa ve bu hak yalnızca vaat ettiren temel sözleşme tarafına tanınırsa, escrow sözleşmesi teminat amacını sağlayamaz. Bu nedenle temel sözleşmenin bir tarafı ile escrow aracısı arasında kurulan escrow sözleşmesinin tam üçüncü kişi yararına sözleşme olduğu söylenebilecektir.<sup>263</sup>

Tam üçüncü kişi yararına sözleşmede, akdi ilişkiden doğan alacak hakkı dışında doğan diğer haklar kural olarak yalnızca vaat ettiren tarafa aittir. Bunun nedeni ise, üçüncü kişinin her ne kadar sözleşmeden doğan alacak hakkını kazansa da sözleşmeye taraf olarak girememesidir. Ancak sözleşmeye taraf olmaktan kaynaklanan bu hakların, yararlandırma kaydı ile üçüncü kişiye kazandırılması mümkündür. Vaat eden, vaat ettiren tarafa karşı sözleşmeden doğan def'i ve itirazlarını kullanabilir. Buna göre vaat ettiren, üçüncü kişi hakkını isteyene kadar bu yararlandırmayı her zaman geri alabilir. Buna göre tam üçüncü kişi yararına kurulan escrow sözleşmesinde temel sözleşmenin bir tarafı, diğer tarafı hakkını isteyene kadar onun haklarını ortadan kaldırma imkanına sahip olacaktır.<sup>264</sup> Temel sözleşmenin taraflarından birine bu yönde bir imkân verilmesi escrow sözleşmesinin amacıyla bağdaşmayacaktır. Örneğin bir satım sözleşmesinde alacaklı olan tarafın menfaati, borcun aynen ifasıdır. Yani alacaklı, borç aynen ifa edilmediğinde satıma konu şey için ödediği bedel nedeniyle

---

<sup>262</sup> Kartal, s. 64.

<sup>263</sup> Usta, s. 38.

<sup>264</sup> Keskin, s. 117.

uğramış olacağı zarar için tazminat talebiyle borçluya karşı işlem yapmak istememekte, bu yola gerek kalmadan ifayı teminat altına almak istemektedir. Asıl borç ilişkisindeki borçlunun menfaati ise belirli koşullar gerçekleşmeden escrow konusu eşyanın alacaklıya devrini engellemektir. Öğretide, escrow sözleşmesinin bu görünümündeki tüm sözleşmelere, devredenin bu imkanını ortadan kaldıran bir hüküm eklenmesi gerektiği savunulmaktadır.<sup>265</sup> Böylece amaçlanan teminat fonksiyonu sağlanabilecektir. Sözleşmeye bu yönde bir hüküm eklenmemesi escrow sözleşmesi ile amaçlanan teminatı sağlamayacağından, escrow sözleşmesinin üç taraflı yapılması gerektiği kabul edilmektedir.

---

<sup>265</sup> Keskin, s. 118.

## Üçüncü Bölüm

# ESCROW SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ, BENZER SÖZLEŞMELERLE KARŞILAŞTIRILMASI, ÖZELLİKLERİ, SÖZLEŞMEYE UYGULANACAK HÜKÜMLER, SÖZLEŞMENİN YORUMLANMASI VE TAMAMLANMASI

## I. ESCROW SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

Escrow sözleşmesi Türk Borçlar Kanunu'nda veya özel bir kanunda düzenlenmemiştir. Hukukumuzda, TBK m. 26'da yer alan sözleşme serbestisinden hareketle, tarafların Kanunda düzenlenmiş olan sözleşmeler yanında kanunda düzenlenmemiş olan sözleşmeleri de yapabilecekleri kabul edilmektedir. Çünkü sözleşme özgürlüğü, aynı zamanda sözleşmenin tipini belirleme özgürlüğü anlamına da gelir.<sup>266</sup> Bu anlamda olmak üzere sözleşmeler isimli ve isimsiz sözleşmeler olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.

### A. GENEL OLARAK İSİMSİZ SÖZLEŞMELER

Kanunda düzenlenmiş olan sözleşmelere, isimli veya tipik sözleşmeler denilmektedir.<sup>267</sup> Satış sözleşmesi, kira sözleşmesi veya eser sözleşmesi, TBK'de düzenlendiği için isimli sözleşmelere örnek gösterilebilir. İsimli sözleşmeler, hukukumuzda TBK veya başka herhangi bir kanunda düzenlenmiş olabilir. Bunun yanında kanun koyucu, bir sözleşmeyi düzenlemeye ihtiyaç duymayabilir veya

<sup>266</sup> Aral, s. 49; Antalya, parag. 1119; Zevkliler / Gökyayla, s. 11; Eren: Özel Hükümler, s. 429 vd.

<sup>267</sup> Ayan, s. 175 vd.

varlığından habersiz olabilir. Bu nedenle kanunlarda düzenlenmemiş olan sözleşmelere ise isimsiz veya atipik sözleşmeler denilmektedir.<sup>268</sup> Düzenlenme kavramı ile kastedilen sözleşmenin herhangi bir kanunda yalnızca isminin geçiyor olması değildir.<sup>269</sup> Bir sözleşmenin tanımının, en azından esaslı unsurlarının, tipini belirleyen asli edimlerinin yani tarafların hak ve borçlarının herhangi bir kanunda hüküm altına alınmış olması halinde, o sözleşmenin kanunda düzenlendiğinden bahsedilir. Bu nedenle kanunda yalnızca ismi geçen sözleşme isimli değil, isimsiz sözleşmedir.<sup>270</sup> Örnek vermek gerekirse, TBK m. 29 hükmünde ön sözleşme isimli bir sözleşmenin adı geçmektedir. TMK m. 781 hükmünde ise irtifak hakkının kurulmasına ilişkin bir sözleşmeden bahsedilmektedir. Kanun koyucu anılan hükümlerde, bu sözleşmelerin esaslı unsurlarını ve asli edimlerini düzenlememiş, yalnızca isimlerine değinmekle yetinmiştir. Bu nedenle ön sözleşme ve irtifak sözleşmesi isimsiz sözleşme olarak kabul edilecektir.<sup>271</sup>

TBK m. 27'de getirilen sınırlandırmaya göre kanunun emredici hükümlerine, kişilik haklarına, ahlaka ve kamu düzenine aykırı olmadığı takdirde, taraflar sözleşmeyi serbestçe akdedebilecektir. Sözleşme özgürlüğü sözleşmenin tipini belirleme özgürlüğünü de muhteva ettiğinden taraflar, kendisine özgü (sui generis) sözleşme tipleri meydana getirebilecekleri gibi, kanunda düzenlenmiş sözleşmelerden faydalanarak karma ve birleşik sözleşmeler de akdedebilirler.<sup>272</sup> Dolayısıyla kanunda tanımlanmayan isimsiz sözleşmeler; kendisine özgü yapısı olan (sui generis), karma ve bileşik sözleşmeler olarak üçe ayrılmaktadır.<sup>273</sup>

---

<sup>268</sup> **Antalya**, parag. 1121; **Zevkliler / Gökyayla**, s. 11; **Eren**, Özel Hükümler, s. 18; **Fahrettin Aral**: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2007, s. 49.

<sup>269</sup> **Eren**, Özel Hükümler, s. 948; **Zevkliler / Gökyayla**, s. 11-12.

<sup>270</sup> **Eren**, Özel Hükümler, s. 947 vd.

<sup>271</sup> **Yavuz / Acar / Özen**, s. 13.

<sup>272</sup> **Antalya**, parag. 395; **Eren**, Özel Hükümler, s. 952.

<sup>273</sup> **Yavuz / Acar / Özen**, s. 13.; **Ekici**, s. 91.

Kendisine özgü “sözleşmeler, kısmen veya tamamen, kanunda düzenlenmiş sözleşme tiplerinde bulunmayan unsurlardan”<sup>274</sup> oluşur.<sup>275</sup> Bu sözleşmelerin unsurları, kısmen veya tamamen kanunda düzenlenmiş sözleşmelerde mevcut değildir. Sulh, tahkim ve sporcu transfer sözleşmeleri buna örnek olarak gösterilebilir.<sup>276</sup>

Unsurlarının kanunen düzenlenmiş olduğu, fakat bunların bir araya gelmesiyle oluşan yeni sözleşmenin kanuna yabancı olduğu sözleşmeler karma sözleşmelerdir.<sup>277</sup> Bazı yazarlar öğretide dar anlamda ve geniş anlamda karma sözleşme ayrımı yapmaktadır. Buna göre karma sözleşmelere ilişkin yapılan bu tanımı öğretide dar anlamda karma sözleşme olarak açıklamaktadırlar.<sup>278</sup> Bu ayrıma göre “Geniş anlamda karma sözleşmeleri, kanunda düzenlenmiş veya düzenlenmemiş sözleşmelere ait unsurların karışımı olarak tanımlamaktadırlar.”<sup>279</sup> Ancak bu durumda karma sözleşmeler ile kendisine özgü (sui generis) sözleşmeler arasındaki fark, bazı hallerde tamamen kaybolmakta ve bu durum anılan ayrımı yapan yazarlar tarafından da kabul edilmektedir.

Bileşik sözleşmeler ise nitelikleri birbirinden bağımsız ve farklı sözleşmelerin tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları ile (iktisadi) fonksiyon itibariyle birbirine bağlanması olarak tanımlanmaktadır.<sup>280</sup> Bileşik sözleşmelerde, sözleşmelerden biri diğeri için işlem temeli sayılmaktadır. Yani, “bu sözleşmelerden, birinin geçerliliği veya yerine getirilmesi diğerininkine bağlı”<sup>281</sup>dır. Tarafların iradelerine ve iktisadi fonksiyonların bütünlüğüne göre, birden çok sözleşmenin bileşik sözleşme karakterini taşıyıp taşımadığı belirlenecektir. Düğme imalatçısı bir

---

<sup>274</sup> Aral, s. 52.

<sup>275</sup> Ayan, s. 178.

<sup>276</sup> Aral, s. 52.

<sup>277</sup> Aral, s. 52; Ayan, s. 178 vd.; Kuntalp, s. 15-16.

<sup>278</sup> Yavuz/Acar/Özen, s. 24.

<sup>279</sup> Aral, s. 52.

<sup>280</sup> Aral, s. 54; Ayan, s. 180; Yavuz/Acar/Özen, s. 22.

<sup>281</sup> Aral, s. 54.

firmanın yalnızca kendisinden düğme almayı taahhüt eden müşteriye ödünç para vermesi buna örnek olarak gösterilebilir.<sup>282</sup>

Aşağıdaki başlıkta, escrow sözleşmesinin isimsiz sözleşmeler içindeki yeri tespit edilecektir. Bunun için öncelikle escrow sözleşmesinde taraflarca üstlenilen asli edim yükümlülüklerinin belirlenmesi gerekir. Ancak yukarıda sözleşmenin görünüm biçimleri kısmında belirttiğimiz üzere sözleşmede kimi zaman üç taraf, kimi zaman iki taraf bulunmaktadır. Bu nedenle, sözleşmenin unsurları, dolayısıyla sözleşmede öngörülen yükümlülükler taraflar ile bağlantılı olarak incelenmelidir.

## **B. ESCROW SÖZLEŞMESİNİN İSİMSİZ SÖZLEŞMELER İÇİNDEKİ YERİ**

Escrow sözleşmesinin görünüm biçimlerine ilişkin açıklamalarımız sırasında ifade ettiğimiz üzere, escrow sözleşmesi üç taraflı yapılabilir. Bu halde sözleşmenin tarafları escrow aracısı, devreden ve devralan taraftır. Escrow sözleşmesinin taraf yönünden diğer görünüm biçimi ise escrow sözleşmesinin, temel sözleşmenin borçlusu ile escrow aracısı arasında yapılmasıdır. Bu ihtimalde, temel sözleşmenin tarafları yaptıkları sözleşmeye bir hüküm koymakta ve temel ilişkide malı teslim etme yükümlülüğü bulunan tarafın escrow aracısı ile bir sözleşme yapması gerektiği noktasında anlaşmaktadırlar. Bu görünüm biçimlerinin ilkinde, escrow aracısının yükümlülüğü, sözleşmeye konu taşınırın kabul edilerek güvenli bir yerde saklanması ve ilgisinin talebi üzerine onu hak sahibine geri vermesidir. Devredenin yükümlülüğü; taşınırı escrow aracısına teslim etmek, belirlenen koşul gerçekleştiğinde devre razı olmak veya koşul gerçekleşmezse onu iade almak ve escrow aracısının masraf, zarar ve ücretini ödeme borcudur. Devralanın yükümlülüğü ise belirlenen koşulu yerine getirme, koşul gerçekleştiğinde taşınırı teslim alma ve escrow aracısının

---

<sup>282</sup> Aral, s. 55.

masraf, zarar ve ücretini ödeme borcudur. Dolayısıyla bu sözleşmeye tipini veren esaslı unsurların başında, temel sözleşmedeki alacağın teminat altına alınması için escrow aracısına yüklenen saklama borcu gelmektedir. Diğer unsur ise escrow aracısının iş görme borcudur. Son unsur ise menkulün escrow aracısına, başkasının alacağının karşılığı olarak tevdi edilmesidir.

Escrow sözleşmesinin taraf yönünden diğer görünüm biçiminde sözleşme, temel işlemin borçlusu ile escrow aracısı arasında meydana gelir. Bu görünüm biçiminde escrow aracısı, sözleşmeye konu taşınırı kabul ederek güvenli bir yerde saklamak ve talep üzerine onu hak sahibine geri vermekle yükümlüdür. Burada da escrow aracısının saklama ve iş görme yükümlülüğü ön plana çıkar. Ancak bu halde, devralan, escrow sözleşmesine taraf değildir. Tarafların escrow aracısı ile temel sözleşmenin bir tarafı olduğu bu sözleşmede, devralan taşınırı talep etme hakkını ancak üçüncü kişi yararına sözleşme yapısı ile elde eder. Bu görünüm biçiminde de ilkinde olduğu gibi menkul, escrow aracısına başkasının alacağının karşılığı olarak tevdi edilmektedir.

Görüldüğü üzere her iki görünüm biçiminde de escrow sözleşmesi, kanunda düzenlenmiş olan iş görme unsuru bakımından vekalet sözleşmesi ve saklama unsuru bakımından saklama sözleşmesine ait unsurlar ile kanunda düzenlenmemiş bir sözleşme olan teminat için tevdi sözleşmesinin teminat unsurunun bir araya gelmesinden oluşan bir sözleşmedir.<sup>283</sup>

İsimsiz sözleşmeler arasındaki ayırım kesin çizgilerle yapılamadığından, escrow sözleşmesinin hangi isimsiz sözleşme tipine dahil olduğu konusunda öğretide görüş birliği bulunmamaktadır. Escrow sözleşmesi, iki isimli sözleşmenin bağımsızlıklarını

---

<sup>283</sup> Kırca, s. 59; Erdoğan, s. 39; Ekici, s. 93-94; Usta, s. 18-19.

kaybetmeksizin ve geçerlilikleri birbirine bağı olacak şekilde bir araya getirilmesiyle oluşan bileşik bir sözleşme değildir.<sup>284</sup>

Karma sözleşmeleri geniş anlamda ele alan görüş kapsamında, escrow sözleşmesi sui generis bir sözleşme olarak kabul edilemez. Çünkü escrow sözleşmesi iki farklı isimli sözleşmeye ait asli edimler olan saklama ve iş görme edimlerini içermektedir. Sui generis sözleşmelerin, isimli sözleşmelere ait unsurları kısmen veya tamamen içermemesi gerektiği savunulduğundan bu görüşe göre escrow sözleşmesi, karma bir sözleşmedir.<sup>285</sup>

Konu hakkında bizim de katıldığımız ikinci görüşe göre, karma sözleşmeler ve sui generis sözleşmeler arasında ayırım yapılırken karma sözleşmeler dar anlamda yorumlanmalıdır.<sup>286</sup> Aksi halde yukarıda da açıkladığımız gibi karma sözleşmeler ile sui generis sözleşmeler arasındaki ayırım tamamen kaybolmaktadır.<sup>287</sup> Buna göre, iki veya daha fazla isimli sözleşmenin birleşimine, kanunda düzenlenmemiş unsurlar eklendiğinde sui generis bir sözleşme meydana gelmektedir. Yani escrow sözleşmesi sui generis bir sözleşmedir.<sup>288</sup>

Yukarıda kısaca izah edildiği üzere escrow sözleşmesi, saklama unsuru bakımından saklama sözleşmesine, iş görme unsuru bakımından vekalet sözleşmesine ve teminat unsuru bakımından teminat için tevdi sözleşmesi ile benzerlik göstermektedir.<sup>289</sup> Escrow sözleşmesi, kendisine özgü unsur ve özellikleri bakımından bu sözleşmelerden ayrıldığından adı geçen sözleşmelerle karşılaştırılması gerekmektedir.<sup>290</sup>

---

<sup>284</sup> **Erdoğan**, s. 39.

<sup>285</sup> **Eren**, Özel Hükümler, s. 953; **Yavuz / Acar / Özen**, s. 16.

<sup>286</sup> **Aral**, s. 52.

<sup>287</sup> **Aral**, s. 52- 53.

<sup>288</sup> **Erdoğan**, s. 40.

<sup>289</sup> **Kırca**, s. 59.

<sup>290</sup> **Kırca**, s. 53.

## II. ESCROW SÖZLEŞMESİNİN BENZER SÖZLEŞMELERLE KARŞILAŞTIRILMASI

### A. GENEL OLARAK

Yukarıda izah edildiği üzere escrow sözleşmesi, saklama unsuru bakımından saklama sözleşmesine, iş görme unsuru bakımından vekalet sözleşmesine ve teminat unsuru bakımından teminat için tevdi sözleşmesi ile benzerlik göstermektedir. Escrow sözleşmesi, kendisine özgü unsur ve özellikleri bakımından bu sözleşmelerden ayrıldığından adı geçen sözleşmelerle karşılaştırılması gerekmektedir.

### B. VEKALET SÖZLEŞMESİ

TBK m. 502 hükmüne göre “Vekâlet sözleşmesi, vekilin vekâlet verenin bir işini görmeyi veya işlemini yapmayı üstlendiği sözleşme” olarak tanımlanmaktadır. Vekâlet sözleşmesi kapsamında görülen işin başkasına ait olması ve başkası menfaatine yapılması gerekmektedir.<sup>291</sup> Ayrıca vekil, vekâlet sözleşmesinin yapısı gereği özen borcuna uygun hareket etmekte yükümlüdür.<sup>292</sup> Vekil, sözleşme gereği edimini ifa ederken bağımsızdır.<sup>293</sup> Vekâlet sözleşmesinin bu özellikleri, escrow sözleşmesinde escrow aracısının işi temel sözleşme taraflarının menfaatine uygun olarak özenle yapma borcu olarak görünmekte olup; escrow aracısı, asıl borç ilişkisinin taraflarına karşı bağımsız bir konuma sahiptir.

Vekâlet sözleşmesi ile escrow sözleşmesi benzerliklere sahip olsa da birkaç noktada ayrılmaktadır. Öncelikle, escrow aracısının borcunun kapsamı vekilin vekâlet

---

<sup>291</sup> Aral, s. 392; Eren, Özel Hükümler, s. 717 vd.; Yavuz / Acar / Özen, s. 641.; Zevkliler / Gökyayla, s. 642.; M. Turgut Öz (Ed.) / Şebnem Akipek Öcal: Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara, 2023, s. 700-701.

<sup>292</sup> Aral, s. 404 vd.; Eren, Özel Hükümler, s. 743.; Yavuz / Acar / Özen, s. 661 vd.; Zevkliler / Gökyayla, s. 652 vd.; Zevkliler / Gökyayla, s. 642.; Öz (Ed.) / Akipek Öcal, s. 711.; K. Leyla Aslan/A. Alper Güler: Vekilin Özen Yükümlülüğü ve Basiretli Vekil Kavramı, HFD, C. 6, Sa. 1, 2020, s. 51-72.

<sup>293</sup> Aral, s. 393; Zevkliler / Gökyayla, s. 658.

sözleşmesinden kaynaklı borcuna kıyasla daha sınırlıdır ve escrow aracısının teslim edilen edimin gözetilmesi ile edime yer tahsis edilmesi gibi yükümlülükleri bulunmaktadır.

TBK m. 505/I hükmüne göre talimat halinde vekil bu talimata uymalıdır. Escrow aracısının talimata uyup uymama yükümlülüğü ise sözleşme hükümlerine göre tespit edilecektir. “*Uygulamadaki escrow sözleşmelerinde çoğunlukla escrow aracısının, escrow konusunu nasıl saklayacağı ve hangi şartlara bağlı olarak iade edeceği yani işin yürütülmesinin yöntemi ayrıntılı olarak kararlaştırıldığından dolayı, escrow aracısı herhangi bir talimat olmadan yükümlülüklerini ifa edebilmektedir.*”<sup>294</sup> TBK m. 512 hükmüne göre, vekâlet sözleşmesindeki taraflara tek taraflı beyan ile sözleşmeyi sona erdirmeye imkânı tanınmıştır. Ancak öğretilerde bu hükmün escrow sözleşmesinin yapısıyla bağdaşmadığı ve bu durumun vekâlet sözleşmesini escrow sözleşmesinden ayırdığı savunulmaktadır.<sup>295</sup>

Öte yandan vekil, vekalet sözleşmesine göre teslim aldığı şeyleri müvekkiline iade yükümlülüğü altında<sup>296</sup> iken escrow aracısı, teslim aldığı şeyleri öngörülen şartın gerçekleşmesi halinde kural olarak asıl borç ilişkisinin karşı tarafına; şartın gerçekleşmemesi halinde ise kendisine teslim edene iade yükümlülüğü altındadır.

Vekil yalnızca vekalet verenin hak ve menfaatlerini gözetmekle yükümlüdür. Escrow aracısı ise asıl borç ilişkisinin her iki tarafına karşı eşit ve tarafsız davranma borcu gereği, iki tarafın da hak ve menfaatlerini gözetmelidir.

---

<sup>294</sup> Usta, s. 50.

<sup>295</sup> Kırca, s. 55; Usta, s. 53.

<sup>296</sup> Aral, s. 412; Yavuz / Acar / Özen, s. 672 vd.

### C. SAKLAMA SÖZLEŞMESİ

TBK m. 561 hükmüne göre “*Vedia sözleşmesi, saklayanın, saklatanın kendisine bıraktığı bir taşınır malı güvenli bir yerde koruma altına almayı üstlendiği sözleşmedir.*” Yine TBK m. 564 hükmüne göre “*Saklama sözleşmesinde bir süre belirlenmiş olsa bile saklayan, saklatanın her zaman ileri sürebileceği istemi üzerine, saklananı bütün çoğalmalarıyla birlikte geri vermekle yükümlüdür.*” Escrow sözleşmesi ile saklama sözleşmesi benzer noktalara sahip olmakla birlikte birbirinden farklılık gösteren önemli noktalar da bulunmaktadır.

Her iki sözleşmede de sözleşme konusu güvenli bir yerde korunmaktadır.<sup>297</sup> Fakat bu koruma borcu başkaca saiklerle yapılmaktadır. Escrow sözleşmesinde, asıl borç ilişkisi “ *taraflarının*” menfaatleri korunmakta iken; saklama sözleşmesinde “*saklatanın*” menfaatinin korunması asıldır. Escrow sözleşmesinde saklama amacı öncelikli değildir. TBK m. 564 hükmü ile düzenlenen saklatanın her zaman ileri sürebileceği bir istemle saklananı iade alabilmesi escrow sözleşmesi ile bağdaşmaz. Çünkü asıl borç ilişkisinin tarafları, koşul gerçekleşene kadar escrow konusu şeyin iadesinden kaçınılmasını istemektedir.

Saklama sözleşmesine konu şeyin tevdi eden kişiye verilmesi durumu, escrow sözleşmesi bakımından geçerli değildir. Escrow sözleşmelerinde, escrow aracısı muhafaza yükümlülüğü dışında başka yükümlülükler (Örneğin; doğrulama yükümlülüğü, bakım yükümlülüğü vb.) de üstlenebilecektir. Escrow aracısının bu yükümlülükleri yerine getirmemekten sorumlu olması için, escrow sözleşmesinde bu yönde düzenlemelerin mevcut olması gereklidir. Oysa genel saklama sözleşmesi söz konusu olduğunda; kanunda belirtilen yükümlülüklerin

---

<sup>297</sup> Eren, Özel Hükümler, s. 759.

yanında ek yükümlülükler kararlaştırılması durumunda, ortaya genel saklama sözleşmesi niteliğinde olmayan karma bir sözleşme çıkacağı öğretide kabul görmektedir.<sup>298</sup>

TBK m. 563 gereği saklama sözleşmesinde saklayan, saklatanın izni olmadan kendisine bırakılan menkulü kullanmamak, kullanılması halinde kullanım bedeli ödemek ve kullanım yasağına aykırı bir durumun varlığında beklenmedik halden doğacak zararları kural olarak karşılamakla yükümlüdür. Escrow sözleşmesinde bu doğrultuda aksi kararlaştırılmadıkça escrow aracısı; escrow konusu şeyi kullanmamak, kullanması halinde kullanım bedeli ödemek ve kullanım yasağına aykırılık halinde, kullanılmamış olsaydı bile bu zararın doğacağını ispat etmedikçe, beklenmedik halden doğacak zararı karşılamakla yükümlü olacaktır ancak sözleşmede escrow aracısının belirlenen zararlardan sorumlu tutulmaması mümkündür.

TBK m. 564'e göre; "*Saklama sözleşmesinde bir süre belirlenmemiş olsa bile saklayan, saklatanın her zaman ileri sürebileceği bir istem üzerine, saklanana bütün çoğalmalarıyla birlikte geri vermekle yükümlüdür.*" Üstelik bu yükümlülük TBK m. 568 kapsamında; "*Bir üçüncü kişi saklanan üzerinde aynı hak iddiasında bulunsa bile, saklanan haczedilmedikçe veya saklayana karşı istihkak davası açılmadıkça*" da devam etmektedir. Escrow sözleşmesinde ise escrow aracısı, escrow sözleşmesi ile öngörülen şartın gerçekleşmesi halinde escrow konusu şeyi, teslim edene değil; asıl borç ilişkisinin karşı tarafına teslim etmekle yükümlüdür. Escrow konusu ancak şartın gerçekleşmemesi halinde başlangıçta şeyi teslim eden asıl borç ilişkisinin tarafına iade edilecektir.

TBK m. 565 hükmüne göre;

---

<sup>298</sup> Usta, s. 46.

Saklayan, belirlenmiş olan sürenin sona ermesinden önce saklanana geri veremez. Ancak saklayan, öngörülemeyen durumlar dolayısıyla sözleşmenin devamı saklanan için tehlikeli veya kendisi için zararlı olursa, belirlenen sürenin sona ermesinden önce de geri verebilir. Süre belirlenmemişse, saklayan saklanana her zaman geri verebilir.

TBK m. 564'e göre, bir süre belirlenmiş dahi olsa saklatan her zaman saklananın kendisine iadesini talep edebilir. Öğretide savunulan bir görüşe göre escrow sözleşmesinde yapılacak bu yönde bir kabul, escrow sözleşmesinin ruhuna ve amacına aykırı olacaktır. Bu görüşe göre, escrow konusu şeyin asıl borç ilişkisi taraflarının ortak iradesi olmaksızın geri alınabilmesi escrow sözleşmesinin güvence fonksiyonunu ortadan kaldıracaktır.<sup>299</sup>

#### **D. TEMİNAT İÇİN TEVDİ SÖZLEŞMESİ**

Teminat için tevdi sözleşmesinde, bir kişinin alacağının karşılığı olarak taşınırların üçüncü bir kişiye tevdi söz konusu olup sözleşmeye göre alacak muaccel hale geldiğinde üçüncü kişi bu taşınırları alacağına alamayan alacaklıya teslim edecek yahut onun emrinde tutacaktır.<sup>300</sup>

Teminat için tevdi, Alman, Fransız ve İtalyan hukuklarında düzenlenmiştir. Kurum her ne kadar İsviçre hukukunda düzenlenmemiş olsa da kurumun varlığı, öğreti ve yargı kararlarınca kabul edilmektedir.<sup>301</sup> Teminat için tevdi sözleşmesi, Türk hukukunda düzenlenmemiştir.

Teminat için tevdide tıpkı rehinde olduğu gibi alacak teminat altına alınmaktadır; ancak menkul rehinde olduğu gibi alacaklıya değil, üçüncü bir kişiye tevdi edilerek

---

<sup>299</sup> Kırca, s. 54.

<sup>300</sup> Kırca, s. 55-56; Erdoğan, s. 43.

<sup>301</sup> Kırca, s. 56.

saklanmaktadır. Teminat için tevdi sözleşmesi, vedia sözleşmesinden menkulün teminat amacıyla tevdi edilmesi bakımından ayrılmaktadır. Saklama sözleşmesinde menkulün teminat amacıyla devredildiğinden bahsedilemez. Teminat için tevdi alacaklı lehine bir rehin hakkının kurulması sağlanmaktadır.<sup>302</sup> Kısacası teminat için tevdi, temin ettiği alacağa bağlı ve fer'i nitelikte olup varlığı, doğuşu ve sona ermesi teminat altına alınan alacağa bağlıdır.<sup>303</sup> Öğretide teminat için tevdiinin kuruluşunda borçlandırıcı ve tasarruf işlemi olmak üzere birbirini takip eden iki aşama olduğu; borçlanma işlemi olan teminat için tevdi sözleşmesinin hukuki niteliğinin kendine özgü sözleşme olduğu görüşünün baskın olduğu savunulmaktadır.<sup>304</sup>

Teminat için tevdi sözleşmesini saklatan, saklayan ve alacaklı hep birlikte akdetmişse saklatan, alacaklıya karşı menkulü teminat amacıyla tevdi etmeyi; saklayan ise saklatan ve alacaklıya karşı teminat konusu menkulü saklamayı, koşullar sağlandığında alacaklıya vermeyi veya onun emrinde tutmayı kabul etmektedir. Burada bir rehin iradesinden bahsedilmektedir ve rehin kurulmasına yönelik ilk taahhüt rehin sözleşmesi, saklayanın taahhüdü ise rehin muhafızlığı sözleşmesi olarak tanımlanmıştır. Eğer teminat için tevdi sözleşmesine alacaklı katılmaz ise, saklayan ve saklatan arasında alacaklı lehine kurulan teminat için tevdi bir rehin hakkının kurulmasına yönelik olacaktır ve burada artık tam üçüncü kişi lehine sözleşmeden söz edilecektir. Sözleşmenin kurulmasını takiben, saklatanın saklayana zilyetliği devretmesiyle gerçekleşen tasarruf işlemi, alacaklı lehine bir rehin hakkının kurulması sonucunu doğurmaktadır.<sup>305</sup>

---

<sup>302</sup> Kırca, s. 56.

<sup>303</sup> Kırca, s. 56.

<sup>304</sup> Kırca, s. 56-57.

<sup>305</sup> Kırca, s. 57.

Teminat için tevdi sözleşmesi görüldüğü üzere escrow sözleşmesiyle; asıl borç ilişkisinin tarafları ve bu tarafların menfaatine iş gören üçüncü kişi olmak üzere üç kişi bulunması, vadiadan farklı olarak saklama amacının asıl amaç olmaması, teminat amacının ön plana çıkması, tevdi edilen şeyin hangi tarafa ne şekilde devredileceğinin sözleşme ile kararlaştırılması, üçüncü kişinin her iki kurumda da muhafaza yükümlülüğünün bulunması yönleriyle benzerlik göstermektedir. Ancak teminat için tevdi sözleşmesinde, alacağa, sözleşme konusu edimden bağımsız bir taşınır tevdi edilmekte iken; escrow sözleşmesinde escrow aracısına genellikle tarafların yerine getirecekleri edimler tevdi edilmektedir.<sup>306</sup> Teminat için tevdi sözleşmesinde bir rehin hakkı kurulmak istenmektedir ve bu nedenle teminat için tevdi sözleşmesinde rehine ilişkin kurallar uygulanacaktır. Buna karşılık escrow sözleşmesindeki tevdi edilen edime rehine ilişkin hükümler uygulanamayacaktır.<sup>307</sup>

### **III. ESCROW SÖZLEŞMESİNİN ÖZELLİKLERİ**

#### **A. RIZAI BİR SÖZLEŞME OLARAK ESCROW SÖZLEŞMESİ**

Escrow sözleşmesinin kurulması için sözleşme taraflarının karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarını açıklaması yeterlidir. Ayrıca bir şeyin teslimi ve paranın ödenmesi, sözleşmenin kurulması için şart değildir.

Hukukumuzda rızai sözleşmeler, tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarını açıklamasıyla meydana gelir. Rızai sözleşmelerin oluşması için tarafların rızasından başkaca bir şeye gerek yoktur.<sup>308</sup>

Escrow sözleşmesinde teslim taahhüdünü taşıyan öneri ve kabul, bu sözleşme ne şekilde yapılmış olursa olsun, sözleşmenin kurulması için gerekli tek unsurdur.

---

<sup>306</sup> Kırca, s. 58; Erdoğan, s. 43.

<sup>307</sup> Kırca, s. 58.

<sup>308</sup> Turhan Esener: Akitlerin Kuruluşu ve Geçerliliği, Ankara 1969, s. 20.

Sözleşme escrow aracısına bir ücret ödenmesi kararlaştırılmış olsa dahi, ücretin ödenmesi sözleşmenin kurulması için bir unsur değildir. Bu özellikleri nedeniyle escrow sözleşmesi rızai bir sözleşmedir.

## **B. ESCROW SÖZLEŞMESİNİN BORÇ DOĞURUCU BİR SÖZLEŞME OLMASI**

Bilindiği gibi escrow sözleşmesi ile escrow aracısına, sözleşmeye konu taşınırın teslimi ve zilyetliğinin devri taahhüt edilmektedir. Escrow sözleşmesine konu taşınırın teslimi için, taşınırın cinsine göre yapılacak olan tasarruf muamelesi niteliğindeki ifanın gerçekleştirilmesi gerekir. Bu özellik, escrow sözleşmesinin borç doğurucu bir sözleşme olma özelliğini oluşturmaktadır. Escrow sözleşmesi escrow aracısına ise saklama, iş görme ve teminat borcu yükler.

## **C. İVAZSIZ BİR SÖZLEŞME OLARAK ESCROW SÖZLEŞMESİ**

Escrow sözleşmesinin ücretli yapılabileceği gibi ücretsiz olarak da yapılabileceğinden yukarıda bahsetmiştik. Bu nedenle ücret, escrow sözleşmesinde kurucu bir unsur değildir. Taraflar, escrow sözleşmesine konu taşınırın teslimi için bir ücret kararlaştırmamış olsa dahi, sözleşme kurulmuş olur.<sup>309</sup>

Escrow sözleşmesi kural olarak eksik iki taraf borç yükleyen bir sözleşmedir. Escrow aracısı, ancak sözleşmede özel bir hüküm mevcutsa veya teamül varsa ücrete hak kazanır. Buna göre escrow sözleşmesi kural olarak ivazsız bir sözleşmedir. Escrow aracısının ücret alma hakkı yoksa escrow sözleşmesi, eksik iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir. Ancak escrow aracısı ücret alıyorsa escrow sözleşmesi, tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme haline gelir.<sup>310</sup>

---

<sup>309</sup> Usta, s. 79.

<sup>310</sup> Ekici, s. 114.

#### **D. SÜREKLİ EDİMLİ BİR SÖZLEŞME OLARAK ESCROW SÖZLEŞMESİ**

Borç ilişkisi içinde borçlanılan edim, zaman içinde sürekli bir davranışla yerine getirilebiliyorsa, burada sürekli bir edimin varlığından bahsedilir.<sup>311</sup> Escrow sözleşmesinde eğer bir ücret belirlenmişse, tarafların borçları ücret ödeme ve taşınırın teslimi olarak belirlenebilecektir. Sözleşme kapsamında escrow aracısı, teslim edileni belirlenen şart gerçekleşene kadar saklamakla yükümlüdür. Escrow aracısının bu saklama ve iş görme borcu, vekalet ve genel saklama sözleşmesine benzer özellikler göstermektedir. Bu nedenle escrow sözleşmesinin sürekli edimli olup olmadığı belirlenirken vekalet ve genel saklama sözleşmelerinin incelenmesi gerekmektedir. Eğer vekil, vekalet sözleşmesiyle hizmet ve iş görme borcu altına girmişse, burada sürekli bir borç ilişkisinin varlığından bahsedilebilir. Genel saklama sözleşmesinde saklayan, kendisine emanet olarak bırakılan şeyi uygun bir yerde ve şekilde korumakla yükümlüdür. Bu koruyucu davranış yükümlülüğü, genel saklama sözleşmesini sürekli edimli bir sözleşme yapmaktadır. Escrow sözleşmesinde escrow aracısının koruma yükümlülüğü bulunduğu ve bu koruma faaliyeti zamana yayıldığı için escrow sözleşmesinin sürekli edimli bir sözleşme olduğu söylenebilir.

Escrow sözleşmesinin sürekli edimli bir sözleşme olmasının en önemli sonucu kendisini sözleşmenin sona ermesinde göstermektedir. Buna göre, sözleşme eğer belirli süreli olarak akdedilmemişse, ifa sözleşmeyi kendiliğinden sona erdirmeyecektir.<sup>312</sup>

---

<sup>311</sup> Eren, parag. 301.; Antalya, parag. 274; Gülmelihat Doğan: Sürekli Borç İlişkilerinde Borçlunun Temerrüdü, Ankara Barosu Dergisi, 2014/4, s. 391.

<sup>312</sup> Usta, s. 32.

#### **IV. ESCROW SÖZLEŞMESİNİN YORUMLANMASI VE TAMAMLANMASI**

Escrow sözleşmesinin isimsiz sözleşmeler içinde sui generis bir sözleşme türü olduğunu yukarıda izah etmiştik. İsimsiz sözleşmelere ilişkin anlaşmazlıkların çözümü, bu sözleşmelerin yorumlanması ve tamamlanması yoluyla sağlanır.<sup>313</sup> Escrow sözleşmesinde taraflar, uyuşmazlıkları çözmek için escrow sözleşmesine hüküm koymuşsa bu kural uygulanır. Taraflar kimi zaman sözleşme iradeleri noktasında tereddütler yaşayabilir. Bu halde escrow sözleşmesinin yorumlanması yoluyla uyuşmazlık çözülecektir. Eğer escrow sözleşmesi, uyuşmazlığın çözümüne ilişkin özgün bir kural ihtiva etmiyorsa çözüm, sözleşmenin tamamlanması suretiyle gerçekleştirilebilir. Bu nedenle bu başlıkta escrow sözleşmesinin yorumlanması ve tamamlanması ayrı ayrı incelenecektir.

##### **A. ESCROW SÖZLEŞMESİNİN YORUMLANMASI**

###### **1. Genel Olarak İsimsiz Sözleşmelerin Yorumlanması**

Yorum, hâkimin sözleşmenin taraflarınca kararlaştırılan içeriğini, tarafların iradesinden yola çıkarak tespit etmesidir. Yorum, tarafların kararlaştırdıkları bir hükmün gerçek anlamının tespit edilmesinde gündeme gelir. Tarafların sözleşmede hiç kararlaştırmadıkları bir durumun ortaya çıkmasında ise yorumdan değil, sözleşmenin tamamlanmasından bahsedilir. Uyuşmazlık var olmadan sözleşmenin yorumlanmasına ihtiyaç duyulmaz. Bu nedenle durum uyuşmazlık noktasına gelmeden taraflar arasında yapılan sözleşme ile ilgili faaliyetler, daha çok sözleşmenin değiştirilmesi anlamına gelir.<sup>314</sup>

<sup>313</sup>Eren, Özel Hükümler, s. 970; Oktay, Saibe: İsimsiz Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu ve Boşlukların Tamamlanması, İÜHFİM, C. 55, Sa. 1-2, 1996, s. 277-278.

<sup>314</sup>Oktay, s. 279.

TBK m. 19 hükmüne göre, “Bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradeleri esas alınır”. Bu yorum yapılırken, kanunda düzenlenen sözleşmelerin yorumundan farklı bir yol izlenmez. Yani, sözleşmenin kurulmasını sağlayan taraf iradeleri, kaynağını TMK m. 2’den alan güven ilkesine göre yorumlanacaktır. Buna göre tarafların iradeleri, hal ve şartların durumuna göre makul ve dürüst bir muhatabın bu irade beyanına vermesi gereken anlamın araştırılması gerekecektir.<sup>315</sup>

İsimsiz sözleşmesinin yorumlanmasında, kanunda düzenlenmiş sözleşmelerle ilgili yorumlayıcı ve tamamlayıcı hukuk kurallarının kullanılıp kullanılmayacağı düşünülebilir. Bu kurallar, sözleşmenin içeriğine göre ve çok dikkatli bir şekilde kullanılmalıdır. Çünkü aksi bir durumda suni yorum yapılmış olacaktır.

## 2. Escrow Sözleşmesinin Yorumlanması

Geçerli olarak kurulmuş bir escrow sözleşmesinde, tarafların birbirine uygun olarak beyan edilmiş sözleşme iradeleri kimi zaman şüphe ve tereddütlere yol açabilir. Taraflardan biri, sözleşmenin içeriğini diğerinden farklı anlayabilir. Bu durumda hâkim, tarafların birbirine uygun gerçek veya farazi sözleşme iradelerini tespit etmelidir. Diğer bir deyişle, makul ve dürüst şekilde davranan tarafların, mevcut şartlar

---

<sup>315</sup> **Nurcihan Dalcı Özdoğan:** Sözleşmenin Yorumunda Gerçek İradenin Tespiti, **İNÜHFD**, C. 8, Sa. 1, 2017, s. 35; Yargıtay HGK E: 2021/401, K: 2021/1441, T. 18.11.2021, (<https://www.lexpera.com.tr>), [Erişim Tarihi 13.05.2023], “6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (TBK) 19. maddede sözleşmelerin yorumu düzenlenmiştir. Bu hükme göre; bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradeleri esas alınır. Bu hüküm yorum bakımından 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu (TMK) 1. maddede yer alan ve kanunların yorumlanmasında esas alınan “Kanun, sözüyle ve özüyle değiştiği bütün konularda uygulanır.” hükmünün sözleşme hukukuna yansımaları niteliğindedir.”

altında güven teorisine göre tespit edilecek sözleşme iradeleri esas alınarak uyuşmazlık çözülür.<sup>316</sup>

Yorumun nasıl yapılacağı konusu, tarafların iradelerini söz, yazı veya bir davranışla açıklamasına göre değişir. Eğer escrow sözleşmesi sözlü veya yazılı olarak kurulmuş ise tarafların kullanmış oldukları sözcüklere, günlük dilde geçerli olan genel anlamı verdikleri kabul edilir. Ancak sözleşmenin kurulmuş olduğu zamanda bu sözcükler, iş çevresi ve ilişkilerde özel bir anlam taşıyorsa bu anlama öncelik verilir. Öte yandan taraflar, bu sözcüklere iş çevresi ve ilişkilerinden farklı olarak başkaca anlamlar vermiş olabilir. Bu halde ise bu anlama öncelik verilecektir. Tarafların kullandıkları sözcükler, varsa eğer temel sözleşmeye yapılan atıflar da dikkate alınarak, bütünlük içerisinde değerlendirilmelidir. Yine sözleşme müzakereleri sırasında veya sözleşmenin kurulmasından sonra mevcut olan durumlar, yorum yapılırken dikkate alınmalıdır.

Sözleşmenin yorumlanmasıyla hâkim iki türlü sonuca varabilir. Bunlardan ilkinde hâkim, sözleşmenin içeriğinde uyuşmazlık konusuna ilişkin tarafların iradesini tespit eder ve sorunu buna göre çözer. Diğer ihtimalde ise hâkim, tarafların uyuşmazlık noktasıyla ilgili birbirine uygun irade beyanları olmadığını tespit eder. Bu takdirde bazen sözleşmede boşluk olması gündeme gelir ve sorun sözleşmenin tamamlanması yoluyla giderilir.

---

<sup>316</sup> Dalcı Özdoğan, s. 51.

## **B. ESCROW SÖZLEŞMESİNİN TAMAMLANMASI**

### **1. Genel Olarak İsimsiz Sözleşmelerin Tamamlanması**

Eğer yorum yapılması sonucunda sözleşme hükümlerinin anlaşmazlığa uygun bir kural içermediği anlaşılırsa, bu halde bir sözleşme boşluğundan bahsedilir. Bu boşluk da sözleşmenin tamamlanması suretiyle doldurulur.

İsimsiz sözleşmelerin tamamlanması da tıpkı yorumlanmasında olduğu gibi isimli sözleşmelerin tamamlanmasına ilişkin kurallara tabidir.<sup>317</sup> Sözleşmenin tamamlanmasında, öncelikle TBK genel hükümlerine başvurulacaktır. Eğer uygulanabilir bir genel hüküm bulunmuyorsa, bu alanda varsa örf ve âdet hukuku kuralları ile ticari teamüllerin uygulanması gündeme gelebilir. Eğer bu konuda bir örf adet kuralı veya ticari teamül de bulunmuyorsa, TBK özel hükümlerinin somut olaya uygulanabilirliği denetlenecektir.<sup>318</sup> Hâkimin sorunu genel hükümlere göre çözememesi durumunda, varsa bu konuda olan örf-adet kuralı uygulanır. Eğer böyle bir örf adet kuralı da yoksa, TBK'nun özel hükümlerini uygun düştüğü ölçüde somut olaya uygulayacaktır. Bu konuda da başvurulacak bir hükmün bulunmaması durumunda, kendisi kanun koyucu gibi davranıp kural koyarak sorunu çözecektir.<sup>319</sup>

### **2. Escrow Sözleşmesinin Tamamlanması**

Escrow sözleşmesinin kanunda düzenlenmiş belirli bir tip sözleşmeyle doğrudan ilişkisi olmadığı için, bu sözleşmelere yedek hukuk kurallarının doğrudan doğruya uygulanması söz konusu değildir. Bu nedenle TMK m. 1/II kapsamında, hâkim örf ve âdet hukukunda uygulanacak bir hüküm varsa onu da escrow sözleşmesine uygular. İş hayatında uzun zamandır uygulanan sözleşmeler için ticari teamüllerin de dikkate

---

<sup>317</sup> Eren, Özel Hükümler, s. 973; Oktay, s. 284.

<sup>318</sup> Eren, Özel Hükümler, s. 976.

<sup>319</sup> Aral, s. 57.; Antalya, parag. 1132; Aksoy Dursun, Sanem: Borçlar Hukukunda Hâkimin Sözleşmeyi Tamamlaması, İstanbul 2008, s. 20.

alınması gerekir. Ancak ülkemizde escrow sözleşmesinin çok da yaygın olarak uygulanmadığı gözetildiğinde, uyuşmazlık çeşitlerinin azlığı da nazara alınarak, bir örf-adet kuralının veya ticari teamülün uygulanması söz konusu olmayabilir. Çünkü escrow sözleşmesi ülkemizde henüz standart ve kitlesel bir durum kazanmamıştır. Escrow sözleşmesi, iş görme unsuru bakımından vekalet sözleşmesi, saklama unsuru bakımından saklama sözleşmesine ait unsurlar ile teminat için tevdi sözleşmesinin teminat unsurunun bir araya gelmesinden oluşan bir sözleşmedir. Ancak TBK’unda yer alan saklama ve vekalet sözleşmesine ilişkin özel hükümler kıyasen uygun düştüğü ölçüde uygulanabilir. Teminat için tevdi sözleşmesinin kanunda düzenlenmemiş bir sözleşme olması ve alacaklısına rehin ile benzer özellikler taşıyan bir hak sağlaması nedeniyle rehin sözleşmesine ilişkin hükümlerin escrow sözleşmesine uygulanıp uygulanmayacağı akıllara gelebilir. *“Teminat için tevdi sözleşmesinin rehin fonksiyonu, escrow sözleşmesi ile arasındaki en büyük farkı teşkil etmektedir. Her iki sözleşmede de teminat amacının bulunduğu açık olsa da escrow ilişkisinde rehin fonksiyonu bulunmadığından, rehne ait hükümlerin escrow sözleşmesine uygulanması mümkün olmayacaktır.”*<sup>320</sup>

Eğer özel hükümlerin uygulanması da mümkün değilse, bu durumda hâkimin, *“TMK m. 1/II gereğince hukuk yaratmak suretiyle boşluk doldurması gerekir. Bu suretle gerçekleşen uygulamalar sonucunda, yargıcın yarattığı sözleşme tipleri hukuku doğmuş olur.”*<sup>321</sup>

---

<sup>320</sup> Erdoğan, s. 43.

<sup>321</sup> Aral, s. 57.

## **Dördüncü Bölüm**

### **ESCROW SÖZLEŞMESİNDE TARAFLARIN HAK VE BORÇLARI VE SÖZLEŞMENİN SONA ERMESİ**

#### **I. ESCROW SÖZLEŞMESİNDE TARAFLARIN HAK VE BORÇLARI**

Bu bölümde escrow sözleşmesinde escrow aracısının, devreden ve devralan tarafın hak ve borçları ele alınacaktır. Bir tarafın escrow sözleşmesinden doğan borçları diğer tarafın haklarının karşılığını oluşturacağı için devreden ve devralan tarafın yalnızca borçları incelenmiştir. Böylelikle diğer tarafın da hakları ele alınmış olacaktır. İki taraflı olarak üçüncü kişi yararına kurulan escrow sözleşmesinde, bu sözleşmenin tarafların hak ve borçlarına etkisi ayrıca incelenmiş olduğundan, tarafların hak ve borçları belirlenirken üç taraflı kurulan escrow sözleşmesi dikkate alınmıştır.

#### **A. DEVREDEN TARAFLARIN BORÇLARI**

##### **1. Escrow Konusu Taşınırın Escrow Aracısına Teslim Etme Borcu**

Escrow sözleşmesinde devreden tarafın en temel borcu, escrow sözleşmesine konu olan şeyi, escrow aracısına teslim etmektir. Devreden tarafın sözleşmenin icrasına ve tamamlanmasına yönelik iradesini koyan tek taraflı adımına teslim denmektedir.<sup>322</sup>

Taşınırın escrow aracısına teslim edilmesi, escrow sözleşmesinin kurucu unsuru değildir.<sup>323</sup> Çünkü yukarıda izah etmiş olduğumuz gibi, escrow sözleşmesi rızai bir

---

<sup>322</sup> Ekici, s. 151-152.

<sup>323</sup> Ekici, s. 152.

sözleşmedir ve sözleşmenin kurulması için ayrıca edimin teslimi gerekmemektedir. Ancak escrow sözleşmesinin fiilen başlaması için edimin escrow aracısına teslim edilmesi gerekir.<sup>324</sup>

Taraflarca aksi kararlaştırılmamışsa, edimin escrow aracısına teslimi, devralacak tarafın kendi borcunun muaccel hale gelmesi için geciktirici koşul durumundadır. Devredecek taraf, eğer edimi escrow aracısına teslim etmemişse, kural olarak devralacak tarafın edimini yerine getirmesini talep edemez.<sup>325</sup>

Edimin escrow aracısına teslimi için taraflar belirli bir süre kararlaştırmış olabileceği gibi, herhangi bir süre de öngörülmemiş olabilir. Taraflar eğer süre belirlemişlerse, bu durumda süre koşula bağlanan ek koşul niteliğinde olacaktır.

Kural olarak devreden tarafın edimini escrow aracısına teslim etmesinden sonra, devralan tarafın edimini yerine getirmesi beklenir. Ancak bazı hallerde, devralan taraf, karşı taraf edimini yerine getirmeden kendi borcunu ifa etmiş olabilir. Böyle bir durumda devralan taraf, kendi edimini yerine getirdiği andan itibaren devredilecek şeyin mülkiyetini kazanmış durumdadır. Bu noktadan itibaren devralan tarafın talebi edimin escrow aracısına değil, kendisine teslimini talep edebilir.<sup>326</sup>

## **2. Devre Razi Olma ve Edimi İade Alma Borcu**

Daha önce açıklamış olduğumuz gibi escrow aracısı, koşul gerçekleştiğinde kendisine teslim edilen şeyi karşı tarafa devredebilir. Devreden taraf, sözleşmeye konu şeyi escrow aracısına teslim ederek, ona bu devir yetkisini en baştan vermiş durumdadır. Yani devreden, koşul gerçekleştiğinde escrow aracısı tarafından yapılacak bu devre razi olmak durumundadır.<sup>327</sup> Belirlenen süre içerisinde koşul yerine

---

<sup>324</sup> Ekici, s. 152.

<sup>325</sup> Ekici, s. 152-153.

<sup>326</sup> Ekici, s. 153.

<sup>327</sup> Ekici, s. 153-154.

getirilemezse escrow aracısı, sözleşmeye konu şeyi devredene iade etmekle yükümlüdür. Bu escrow aracısı bakımından bir borçtur ve bu borcun alacaklısı ise devredendir. Koşul yerine gelmediğinde edimi iade almak, aynı zamanda devreden için bir borç olarak kabul edilmelidir.

### 3. Escrow Aracısının Masraf, Zarar ve Ücretini Ödeme Borcu

ABD’de escrow aracısı olarak lisans almış, bu işi sürekli ve ticari olarak yapanlar ve avukatların ücret talep hakkı bulunmaktadır. Ancak bu kişiler dışında escrow aracısının ücret talep hakkı olup olmadığına dair herhangi bir düzenleme yoktur. Bu konu uygulamada serbest bırakılmıştır. Yukarıda da değinmiş olduğumuz gibi, taraflar, escrow sözleşmesinde escrow aracısına bir ücret ödeneceğini kararlaştırabilecekleri gibi, escrow aracısının bu işi ücretsiz yapması da mümkündür. Taraflarca aksi kararlaştırılmamışsa, escrow sözleşmesinde devreden ve devralan taraf escrow aracısına ödenecek zarar, masraf ve ücretten müşterek olarak (paylı şekilde) sorumludur. Devreden ve devralan taraftan her biri, borcun kendi payına düşen kısmından sorumludur.

*“Masraf, zarar ve ücret ödeme konusunda devreden ve devralan arasında kural olarak teselsül ilişkisi yoktur.”*<sup>328</sup> Çünkü TBK m. 162’ye göre, *“Birden çok borçludan her biri, alacaklıya karşı borcun tamamından sorumlu olmayı kabul ettiğini bildirirse, müteselsil borçluluk doğar. Böyle bir bildirim yoksa, müteselsil borçluluk ancak kanunda öngörülen hallerde doğar.”*<sup>329</sup> Ancak temel sözleşmenin tarafları, escrow aracısının masraf, zarar ve ücretinden müteselsil sorumlu olmayı kabul etmiş

---

<sup>328</sup> Ekici, s. 156.

<sup>329</sup> Kayar, s. 213; Oğuzman/Öz, s. 480.

olabilir.<sup>330</sup> Bu durumda devreden ve devralan taraf, escrow aracısına karşı borcun tamamından sorumlu olacaktır.

## **B. DEVRALAN TARAFIN BORÇLARI**

### **1. Belirlenen Koşulu Yerine Getirme Borcu**

Koşulu yerine getirmek, kural olarak devralan taraf için bir borçtur. Koşul yerine getirildiğinde, escrow aracısına teslim edilen şey devralana ait olacaktır. Koşulun yerine getirilmesi devredene, escrow aracısına teslim edilen şeyi devralma hakkını da verir. Diğer bir deyişle, koşul tam olarak yerine geldiğinde, devralan taraf kural olarak başka herhangi bir makamın onayına ihtiyaç duymaksızın edimi escrow aracısının teslim alma hakkına sahiptir. Uygulamada kimi zaman, koşulun yerine getirilip getirilmediğinin tespiti için teknik bilgisi olan tarafsız kişinin onayı aranmaktadır. Öğretide bu durumda, belirlenen koşul ile koşulun gerçekleşip gerçekleşmediğine dair aranan onayın, birlikte tek koşul olduğu ifade edilerek bu ikisini birlikte değerlendirmek gerektiği savunulmaktadır. Koşul yerine getirilmemişse, escrow sözleşmesi çerçevesinde yapılacak değerlendirmede borcun ifa edilmemiş olması söz konusu olacaktır.<sup>331</sup>

### **2. Edimi Teslim Alma Borcu**

Escrow aracısı bakımından, koşul gerçekleştiğinde edimi devretmek bir borçtur. Bu nedenle devralan, koşul gerçekleştiğinde edimi devralmakla yükümlüdür. Koşulun yerine getirilmiş olması, temel sözleşmenin kurulması için geciktirici bir koşul olarak kabul edilmiş olabilir. Bu halde koşulun yerine getirilmesi, temel sözleşmenin kurulması anlamına gelir.<sup>332</sup> Bu durumda escrow aracısı, koşulun gerçekleştiğini

---

<sup>330</sup> Ekici, s. 156-157.

<sup>331</sup> Ekici, s. 158-159.

<sup>332</sup> Ekici, s. 159-160.

öğrendiği andan itibaren makul bir sürede taşınırı devralan tarafa teslim etmekle yükümlüdür.

*“Sözleşmede teslim almanın ne zaman gerçekleşeceğine dair bir hüküm yoksa ve tersine bir adet de yoksa, saklama sözleşmesine ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanması ile devralananın edimi derhal teslim alması gerektiği kabul edilmelidir.”<sup>333</sup>*

### **3. Escrow Aracısının Masraf, Zarar ve Ücretini Ödeme Borcu**

Devreden tarafın hak ve borçlarını açıklarken, escrow aracısının masraf, zarar ve ücretinin ödenmesi hususunun devralan taraf için de bir borç olduğundan bahsetmiştik. Bu nedenle bu kısımda tekrardan kaçınmak için, ilgili açıklamalarımızın devralan taraf için de aynen geçerli olduğunu belirtmekle yetinmekteyiz.

## **C. ESCROW ARACISININ HAK VE BORÇLARI**

### **1. Escrow Aracısının Borçları**

#### **a) Bağımsız ve Tarafsız Olma Borcu**

Tarafların escrow sözleşmesi akdetmesinin amacı birbirlerine yeterince güvenmemeleridir. Bu nedenle temel sözleşmenin her iki tarafına karşı da bağımsız ve tarafsız olan bir üçüncü kişiyle, yani escrow aracısı ile sözleşme imzalamaktadırlar. Yani escrow aracısı bu sözleşmeye, bağımsız ve tarafsız olduğu için taraftır. Bu nedenle taraflardan emir veya talimat alamaz.<sup>334</sup>

---

<sup>333</sup> Ekici, s. 160.

<sup>334</sup> Ekici, s. 160-161; J. Macleod Heminway / Timothy Mclemore: “Acquisition Escrows In Tennessee: An Annotated Model Tennessee Acquisition Escrow Agreement”, Transactions: The Tennessee Journal of Bussiness Law, C.7, S.2, 2006, s. 279, (<http://trace.tennessee.edu/transactions/vol7/iss2/3/>) [Erişim Tarihi 20.11.2021].

Escrow aracısının, “Devir koşullarının yerine getirilmesi anından devir anına kadar geçen sürede, devralacak olan tarafa ait olan bir malın yediemini durumunda”<sup>335</sup> olduğu kabul edilmektedir. Buna göre escrow aracısı, koşulun gerçekleştiğini yahut gerçekleşmediğini tespit ederek hal ve şartlara göre, menkulü kime tevdi edeceği konusunda temel sözleşme taraflarının çatışan menfaatlerini gözetmek suretiyle bir karar vermek zorundadır.<sup>336</sup> Öğretide koşulun gerçekleşme durumuna göre bu yedieminlik ilişkisinin tek taraflı bir ilişkiye döndüğü ileri sürülmektedir. Buna göre escrow aracısı, koşul gerçekleşmişse bu andan itibaren sadece devralan tarafın temsilcisi gibi olacaktır. Çünkü koşulun gerçekleştiği andan itibaren; her iki tarafın rızası veya mahkeme kararı olmaksızın taşınırı devredene iade edemez. Yalnızca devralana teslim edebilir. Eğer koşul belirlenen sürede gerçekleşmezse, belirlenen sürenin dolmasından itibaren escrow aracısı yalnızca devredenin temsilcisi ve yediemini konumunda olacaktır. Koşul gerçekleşmediğinde escrow aracısı, taşınırı devredene iade etmek zorundadır.

#### **b) Kendisine Teslim Edileni Saklama Borcu**

Teslimden sonra escrow aracısı, ifa konusu olan şeyi, türüne ve niteliğine, uygun bir yerde saklamak zorundadır. Saklama borcu, teslim edilen şeyin güvenli bir yerde tutulmasını gerektirir.<sup>337</sup>

Saklama borcu edimin güvenli yerde tutulmasının yanında, türüne ve niteliğine göre edimin yok olması, bozulması, çalınması ve diğer herhangi bir şekilde edimin zarar görmesini engelleyici tedbirleri almayı yani korunmasını, bütünlüğünün muhafaza edilmesini ve saldırılara karşı korunmasını da içerir.

---

<sup>335</sup> Ekici, s. 23.

<sup>336</sup> Ekici, s. 161.

<sup>337</sup> Ekici, s. 162.

Saklama borcunun kapsamı ve alınacak tedbirlerin kapsamı edimin niteliğine, hal ve koşullar ve taraflar arasında yapılmış olan sözleşmeye göre belirlenir.<sup>338</sup>

Saklama borcu, escrow aracısı tarafından bizzat yerine getirilmelidir. Çünkü temel sözleşmenin tarafları, saklama işinin gereği gibi yerine getirileceği noktada escrow aracısına güvenmektedir. Her ne kadar işin bizzat escrow aracısı tarafından yapılması gerekmekte ise de escrow aracısı görevini ifa ederken yardımcı kişilerden faydalanabilir. Örneğin escrow aracısının bir şirket olması durumunda, saklama borcunun ifasında şirketin yönetim kurulu üyelerinin yardımından faydalanabilir. Ancak TBK m. 116/I hükmüne göre, escrow aracısı saklama işini *“birlikte yaşadığı kişiler ya da yanında çalışanlar gibi yardımcılara kanuna uygun surette bırakmış olsa bile, onların işi yürüttükleri sırada diğer taraflara verdikleri zararı gidermekle yükümlüdür.”*

Escrow aracısı saklama borcunun bir sonucu olarak, taraflarca aksi kararlaştırılmamışsa, kendisine teslim edilmiş olan şeyi niteliği ne olursa olsun kullanamaz. Escrow aracısı bu kullanım yasağına aykırı davranırsa, TBK m. 563/II hükmünün kıyasen uygulanması gündeme gelebilir.<sup>339</sup> Buna göre, escrow aracısı kullanım yasağına aykırı davrandığı takdirde, *“uygun bir kullanım bedeli ödemekle yükümlü olduğu gibi, kullanmamış olsaydı bile bu zararın doğacağını ispat etmedikçe, beklenmedik halden doğacak zararlardan da sorumlu olur.”*

### c) Özen Borcu

Escrow aracısı, saklama borcunu, koşulun yerine getirilip getirilmediğinin tespiti ve hak sahibine teslim borcunu özenle ifa etmek zorundadır. Çünkü temel sözleşme

---

<sup>338</sup> Ekici, s. 162-163.

<sup>339</sup> Ekici, s. 164.

taraflarının escrow sözleşmesi akdedilmesindeki beklentisi bu yöndedir. Escrow aracısının bu özen borcunun kapsamı hususunda vekaletle ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanması düşünülebilir.<sup>340</sup> TBK m. 506/II-III hükümlerinin kıyasen uygulanmasıyla, escrow aracısı taahhüt ettiği iş ve hizmetleri, tarafların haklı menfaatlerini dikkate alarak ve özenle yürütmelidir. Buna göre escrow aracısının özen borcundan doğan sorumluluğun belirlenmesinde, benzer alanda iş ve hizmet üstlenen basiretli bir escrow aracısının göstermesi gereken davranış esas alınacaktır.

Escrow aracısının özen borcunu, objektif kriterlere göre belirlemek gerekir. Yani saklanan şeyin niteliği, özellikleri ve saklama süresi gibi kriterler dikkate alınmalıdır. Bunun yanında escrow aracısının özen borcunun belirlenmesinde mesleki bilgi ve deneyimi gibi subjektif kriterler göz önünde bulundurulabilir.

#### **d) Sır Saklama Borcu**

Escrow sözleşmesinde taraflar bir güven duygusu içerisindedir. Bu güven duygusunun bir sonucu olarak temel sözleşmenin tarafları, üçüncü kişilerce bilinmesini asla istemeyecekleri birtakım bilgileri escrow aracısı ile paylaşabilirler. Yani escrow aracısı, bu sözleşme sürecinde devreden ve devralan tarafın kişisel ve ticari sırlarını öğrenebilir. Bu sırlara vakıf olan escrow aracısının sır saklama yükümlülüğü bulunmaktadır.<sup>341</sup>

#### **e) Saklanan Şeyi Hak Sahibine Teslim Borcu**

Escrow aracısı, escrow sözleşmesi ile koşulun gerçekleşmesi halinde kendisine teslim edilen şeyi devralacak tarafa teslim etmeyi borçlanmaktadır. Koşul yerine

---

<sup>340</sup> Ekici, s. 165.

<sup>341</sup> Ekici, s. 167-168.

gelmezse escrow aracısı, kendisine teslim edilen şeyi, devreden tarafa iade borcu altındadır.<sup>342</sup>

Escrow sözleşmesi ile vekalet sözleşmesi arasında, iade borcunun kapsamı açısından önemli bir fark bulunmaktadır. Bilindiği üzere doğrudan temsil yetkisi veren vekalette, vekilin yaptığı işlemlerden doğan haklar doğrudan doğruya vekalet verene aittir. Ancak dolaylı temsil yetkisi veren vekalette, kazanılmış olan haklar önce vekile ait olacak, sonrasında ise taşınırlarda aynı sözleşme ve zilyetliğin devri, taşınmazlarda tescil yazılı devir sözleşmesi ile devredilecektir.<sup>343</sup>

Escrow sözleşmesinde, escrow aracısına teslim edilen şey, en baştan itibaren devredene aittir. Koşulun gerçekleşmesi ile bu taşınır devralan tarafa ait olacaktır. Yani escrow aracısı hiçbir zaman kendisine teslim edilen şeyin maliki haline gelmez.<sup>344</sup>

Edimin teslim edilmesi borcu ile ilgili TBK m. 568'in de kıyasen uygulanması mümkündür. Buna göre, bir üçüncü kişi, saklanan edim üzerinde aynı hak iddiasında bulunsa bile, edim haczedilmedikçe veya escrow tutana karşı istihkak davası açılmadıkça escrow tutan, onu koşulun gerçekleşmesi durumuna göre devreden veya devralan tarafa teslim etmekle yükümlüdür. Haciz konulması veya istihkak davası açılması halinde escrow tutan, durumu hemen diğer taraflara bildirmek zorundadır.<sup>345</sup>

---

<sup>342</sup> Ekici, s. 168.

<sup>343</sup> Ekici, s. 169.

<sup>344</sup> Ekici, s. 169.

<sup>345</sup> Ekici, s. 169.

## 2. Escrow Aracının Hakları

### a) Ücret Talep Hakkı

Yukarıda yapmış olduğumuz açıklamalar kapsamında, escrow sözleşmesinin bir iş görme borcu doğuran sözleşme olduğunu söylemek mümkündür. Escrow aracısı, escrow tutma işini ücretli yerine getirebileceği gibi ücretsiz olarak da yerine getirebilir. Ücretli escrow sözleşmesinde ücret, yükümlenen taraflar için bir asli edimdir. Bu sözleşmelerde escrow aracısının ücret talep etme hakkı olduğundan bahsedilir.<sup>346</sup>

Escrow aracısının ücreti sözleşmenin başında kararlaştırılabileceği gibi, zamana göre ücret ödemesi veya komisyon şeklinde de ödeme yapılması mümkündür. Ücret taraflarca belirlenebilir. Ancak taraflarca belirlenmemişse bu konuda yetkilendirilmiş bir otorite tarafından ya da teamüller ile ücret belirlenmesi söz konusu olabilir. ABD’de ücret taraflarca belirlenmiş ve taraflar için bu bedel aşırı ifa güçlüğü meydana getiriyorsa, mahkemenin ücreti hakkaniyete uygun olarak indirebileceği kabul edilmektedir.

Yukarıda değindiğimiz gibi, taraflarca aksi kararlaştırılmamışsa, “*escrow sözleşmesinde devreden ve devralan taraf escrow tutana ödenecek ücretten paylı şekilde sorumludur. Ancak bunlardan her biri, borcun kendi payına düşen kısmından sorumludur.*”<sup>347</sup>

### b) Escrow Aracısının Hapis Hakkı

Bazı durumlarda alacaklı, bir kısım taşınır malların veya kıymetli evrakın, borçlunun rızasıyla, zilyedi olabilir. Öyle ki alacaklının, aralarındaki hukuki ilişkiye göre bu taşınır malları veya kıymetli evrakı borçluya geri vermesi gerekir. Kanunda öngörülen şartların gerçekleşmesiyle alacaklı, bu malları veya kıymetli evrakı geri

---

<sup>346</sup> Ekici, s. 170 vd.

<sup>347</sup> Ekici, s. 172.

vermeyerek kendi alacağının teminatı olarak alıkoyabilir ve borç ödenmediğinde paraya çevirebilir. İşte alacaklının bu yetkiyi aldığı hak, hapis hakkıdır. Hapis hakkı, bir aynı haktır ve alacaklının alacağına güvence sağlar. Hapis hakkı kanunda yer alan şartların gerçekleşmesiyle kendiliğinden doğduğu için öğretide kanuni rehin hakkı olarak da nitelendirilir.<sup>348</sup>

Eğer alacaklı borçlunun rızasıyla zilyetse, muaccel bir alacak mevcutsa ve alacaklının zilyetliğindeki taşınır mal veya kıymetli evrak ile alacak arasında bağlantı mevcutsa hapis hakkı kendiliğinden doğar.<sup>349</sup>

TMK m. 950'ye göre;

Alacaklı, borçluya ait olup onun rızasıyla zilyedi bulunduğu taşınırı veya kıymetli evrakı, borcun muaccel olması ve niteliği itibarıyla bu eşyanın alacak ile bağlantısı bulunması hâlinde, borç ödeninceye kadar hapsedebilir. Zilyetlik ve alacak ticarî ilişkiden doğmuşsa, tacirler arasında bu bağlantı var sayılır. Alacaklı, borçluya ait olmayan taşınırlar üzerinde de zilyetliğin iyi niyetle kazanılmasının korunduğu ölçüde hapis hakkına sahip olur.

TMK m. 951/I'e göre ise, "*Nitelikleri itibarıyla paraya çevrilmeye elverişli olmayan taşınırlar üzerinde hapis hakkı kullanılamaz.*" Maddenin ikinci fıkrasına

---

<sup>348</sup> **Sirmen**, s. 745; **Esener / Güven**, s. 652; **Oğuzman / Seliçi / Oktay – Özdemir**, s. 1187-1888; **Serozan**, s. 359; **Antalya / Topuz**, s. 124-125; **Etem Kara**: Genel Olarak Türk Hukukunda Hapis Hakkı, **HKÜHFD**, C. 6, Sa. 11, 2016, s. 101; Yargıtay HGK, E: 2008/496, K: 2008/502, T. 16.07.2008, (<https://www.lexpera.com.tr>), [Erişim Tarihi: 10.09.2023] "*Türk Medeni Kanununun 950.maddesinde yapılan tanıma göre "hapis hakkı" bazı koşulların varlığı halinde alacaklıya yedinde bulunan borçluya ait bir malı iadedden kaçınmak ve alacağını tahsili için paraya çevirme yetkisi tanıyan hukuki bir teminat kurumudur. Hapis hakkının alacaklı tarafından kullanılmasında aranan koşullar ise; alacaklının borçluya ait eşyayı onun rızası ile elinde bulundurması (zilyet olması), alacaklının hapis hakkına esas teşkil eden alacağının muaccel olması, borçluya ait eşya ile alacak arasında bir bağlantının bulunması ve nihayet hapis hakkı kullanılmasının taraflar arasındaki sözleşme ile yasaklanmamış olmasından ibarettir. Hiç kuşkusuz, hapis hakkı kullanacak olan alacaklının ilişkinin başından hapis hakkının kullanıldığı ana kadar iyiniyetli olması da gerekecektir. Buradaki iyiniyetten Türk Medeni Kanununun 3.maddesinde hükme bağlanan "durumun gereklerine göre kendisinden beklenen özeni gösterme" olgusu anlaşılmalıdır.*"

<sup>349</sup> **Sirmen**, s. 745-746; **Esener / Güven**, s. 652-653.

göre, “*Alacaklının üstlendiği yükümlülükle veya borçlunun teslim sırasında ya da daha önce verdiği talimatla veya kamu düzeniyle bağdaşmayan hâllerde de hapis hakkı kullanılamaz.*”

TMK m. 952’ye göre;

Alacaklı, borçlunun ödemedi acze düşmesi hâlinde, alacağı muaccel olmasa bile, hapis hakkını kullanabilir. Borç ödemedi aciz, taşınırın tesliminden sonra meydana gelmiş veya daha önce meydana gelmiş olmakla beraber alacaklı bu durumu teslimden sonra öğrenmiş ise; o şeyin belli bir yönde kullanılacağı konusunda alacaklı tarafından yüklenilmiş bir yükümlülük veya borçlunun teslim sırasında ya da daha önce verdiği talimatla bağdaşmasa bile, alacaklı hapis hakkını kullanabilir.

TMK m. 953’e göre, “*Borç yerine getirilmez ve yeterli güvence de gösterilmezse alacaklı, borçluya daha önce bildirimde bulunarak, hapsettiği şeylerin teslimine bağlı rehin hükümleri uyarınca paraya çevrilmesini isteyebilir.*”

Hapis hakkı, TMK’da genel olarak düzenlenmiştir. Hapis hakkının, TBK ve TTK’da ise özel olarak düzenlendiği görülmektedir. TBK m. 541’de düzenlenen komisyoncunun hapis hakkı, TTK m. 891’de düzenlenen eşya taşımada taşıyıcının taşıma sözleşmesinden doğan bütün alacakları için eşya üzerindeki hapis hakkı buna örnek olarak verilebilir.

Escrow sözleşmesinde escrow aracısının, escrow sözleşmesi kapsamında yüklediği borçlar nedeniyle yaptığı masraflar, uğramış olduğu zararlar ve ücreti nispetinde temel sözleşme taraflarından alacaklı olduğu söylenebilir. Escrow aracısının bu alacağı, kendisine teslim edilen menkulün saklanması borcunun ifasından doğmaktadır. Buna göre escrow aracısının, zilyetliğinde bulunan eşya ile

alakalı bir alacağı olduğundan söz edilir. Bu sebeple, escrow aracısının, “*sözleşmeden kaynaklanan alacakları için, saklanmak üzere kendisine teslim edilmiş olan edim üzerinde TBK m. 950 ve devamı maddelerine göre hapis hakkı bulunmaktadır.*”<sup>350</sup>

## **II. SÖZLEŞMENİN SONA ERMESİNE UYGULANACAK HÜKÜMLERİN TESPİTİ**

Escrow sözleşmesi vekalet, saklama ve teminat için tevdi sözleşmelerine ait unsurların katılımı ile ortaya çıktığına ve bu halde vekalet ve saklama sözleşmesine ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanacağı kabul edildiğine göre, sözleşmenin sona ermesine ilişkin hükümler saptanırken de öncelikle bu sözleşmelerin sona ermesiyle ilgili hükümlerin birbiriyle çelişip çelişmediği ve hangilerinin uygulanıp hangilerinin uygulanamayacağı sorunu açıklığa kavuşturulmalıdır.

Vekalet sözleşmesinin karakterini belirleyen borç vekilin iş görme borcudur. Bu borcun niteliği ve sözleşmenin genellikle güven ilişkisine dayanması bu sözleşmenin sona ermesi konusunda taraflara, diğer iş görme sözleşmelerinden farklı olarak, sözleşmeyi herhangi bir neden göstermeden, tek taraflı bir beyanla sona erdirmeye hakkını vermiştir. Gerçekten de TBK m. 512 hükmüne göre, “*Vekâlet veren ve vekil, her zaman sözleşmeyi tek taraflı olarak sona erdirebilir. Ancak, uygun olmayan zamanda sözleşmeyi sona erdiren taraf, diğerinin bundan doğan zararını gidermekle yükümlüdür.*” Bu hüküm emredici nitelikte bir hükümdür ve aksine sözleşme yapılması mümkün değildir.<sup>351</sup>

“*Vedia sözleşmesinde ise sözleşmenin belirli süreyle yapılmış olması halinde, sürenin dolmasıyla vedia sözleşmesi kendiliğinden sona erer. Ancak vedia*

---

<sup>350</sup> Ekici, s. 176.

<sup>351</sup> Tülay Karakaş: Portföy Yönetimi Sözleşmesi, Ankara 2000, s. 100.

*sözleşmesinde belli bir süre belirlenmiş olsa dahi, vedia veren her zaman vedia konusu malın iadesini isteyebilir ve bu şekilde sözleşme sona erer.”<sup>352</sup>*

TBK m. 564 hükmüne göre; “*Saklama sözleşmesinde bir süre belirlenmiş olsa bile saklayan, saklatanın her zaman ileri sürebileceği istemi üzerine, saklanana bütün çoğalmalarıyla birlikte geri vermekle yükümlüdür. Ancak saklatan, saklayanın belirlenen süreyi dikkate alarak yapmış olduğu masrafları ödemekle yükümlüdür.”*

TBK m. 565 hükmüne göre;

Saklayan, belirlenmiş olan sürenin sona ermesinden önce saklanana geri veremez. Ancak saklayan, öngörülemeyen durumlar dolayısıyla sözleşmenin devamı saklanan için tehlikeli veya kendisi için zararlı olursa, belirlenen sürenin sona ermesinden önce de geri verebilir. Süre belirlenmemişse, saklayan saklanana her zaman geri verebilir. Birden çok kişi bir şeyi saklanmak üzere verirse, sözleşmede aksine bir hüküm bulunmadıkça veya hepsinin rızası olmadıkça, saklayan saklanana onlardan birine geri vermekle sorumluluktan kurtulamaz.

Yani vedia sözleşmesinde saklayan, ancak önceden öngörülmeyen bir durumun ortaya çıkması ve bundan dolayı tehlike veya zararlı bir halin doğması durumlarında sürenin sona ermesini beklemeden saklanana geri verme yetkisine sahiptir.

Vekaletten azlin ve ondan istifanın her zaman mümkün olduğunu ifade eden TBK m. 512 hükmünün escrow sözleşmesine uygulanması doğru değildir. Çünkü escrow sözleşmesiyle amaçlanan, temel sözleşmenin taraflarını bir süre escrow konusu menkul üzerindeki tasarruf yetkilerinden mahrum etmektir. Ayrıca escrow aracısının da şart gerçekleşmeden escrow konusunu taraflara teslim etmesinin önlenmesi hedeflenmektedir. Bu nedenle temel sözleşmenin tarafları, escrow aracısına karşı

---

<sup>352</sup> **Nursal Erdem:** Roma ve Türk Hukukunda Vedia Sözleşmesi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2008, s. 100.

sadece birlikte fesih beyanında bulunmak suretiyle sözleşmeyi sona erdirebilmelidir. Diğer yandan, escrow aracısı da her zaman değil, yalnızca önemli nedenlerin varlığı halinde istifa edebilmelidir.

Bu açıklamalarımız, saklama sözleşmesinin sona ermesini düzenleyen TBK'nun 564 ve 565. maddelerinin escrow sözleşmesine uygulanması bakımından da geçerlidir. Aynı şekilde, vedia alanın öngörülemeyen hallerin ortaya çıkması halinde, sözleşmenin devamı saklanan için tehlikeli veya kendisi için zararlı olursa, belirlenen sürenin sona ermesinden önce de geri verebileceğine ilişkin TBK m. 565/I hükmünü escrow sözleşmesine uygulamak mümkün değildir. Bu gibi hallerde, ardiye sözleşmesine ilişkin TBK m. 575'i escrow sözleşmesine kıyasen uygulamak mümkündür. Yani escrow aracısının kararlaştırılan sürenin bitimine kadar escrow konusu taşınırı muhafaza etmekle yükümlü olduğunu kabul etmek gerekir.

### **III. ESCROW SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ**

Bir sona erme sebebi ortaya çıktığında tipik asli edim borçlarının mı, yoksa borç ilişkisinin tamamının mı sona ereceği hususu öğretilerde tartışmalıdır. Hâkim görüşüne göre, sona erme sebepleri sözleşmeden doğan borç ilişkisine son vermektedir. Bir kısım yazarlara göre ise, bu sebepler bütünüyle borç ilişkisini değil, sadece sözleşmeden doğan iş görme borcunu ortadan kaldırmaktadır.

Bir borç ilişkisi sona ermesine rağmen, bu ilişkiden doğan bazı dar anlamda borçlar, devam edebilir. Hatta bu borçlar, sözleşmenin sona ermesi anında ortaya çıkabilir veya muaccellik kazanabilir. Her dar anlamda borcun, borç ilişkisinden ayrı olarak kendisine özgü sona erme sebepleri vardır.

Biz çalışmamızın bu kısmında escrow sözleşmesinin sona erme sebeplerini, sürekli sözleşme olma özelliğini de dikkate alarak; ifa ile sona erme, bozma anlaşması

ile sona erme, tek taraflı sona erdirme ve escrow sözleşmesine konu taşınırın kaybolması veya yok olması ile sona erme olarak tek tek inceleyeceğiz.

## A. İFA İLE SONA ERME

Escrow sözleşmesi ile taraflar arasında sürekli bir borç ilişkisi doğar. Sürekli borç ilişkilerinde, ani edimli sözleşmelere göre ifa ile sözleşmenin sona ermesi durumu farklılık gösterir. Eğer sürekli borç ilişkisi belirli süreli kurulmuşsa ve bu süre içinde sürekli borç sözleşmeye uygun olarak ifa edilmişse, TBK m. 131 hükmüne göre, hukuki sonuç olarak sürekli borç, süre bittiğinde sona erecektir.<sup>353</sup> Eğer belirlenen süre içinde sürekli edim borcu sözleşmeye uygun olarak ifa edilmezse, asli edim borcu bir tazminat borcu olarak devam edecek, yani borçlu borcundan kurtulmuş olmayacaktır. Ayrıca sürekli borç ilişkileri, sona erme sebeplerini bünyelerinde taşımadığı için, eğer kararlaştırılmış bir ifa süresi yoksa, dışarıdan yapılacak bir müdahale ile sona erdirilebilecektir.

Escrow sözleşmesi belirli bir süre için kurulabileceği gibi, belirsiz bir süre için kurulması da mümkündür. Buna göre, escrow sözleşmesi belirli süreli olarak kurulmuşsa ve bu süre içinde borç ilişkisine dahil olan tüm borçlar sözleşmeye uygun olarak ifa edilmişse sürekli borç, süre bittiğinde sona erecektir. Uygulamada, escrow sözleşmesine konu borçların ifa edilip borçların sona ermesine “kapanış” ismi verilmektedir.<sup>354</sup>

---

<sup>353</sup> **Antalya**, parag. 382; **Rona Serozan**: Borçlar Hukuku Genel Bölüm – İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, İstanbul 2022, s.9.

<sup>354</sup> **Esin**, s. 349.

## B. BOZMA ANLAŞMASI (İKALE) İLE SONA ERME

Taraflar, sözleşme özgürlüğü kapsamında her zaman aralarında anlaşarak escrow sözleşmesini kısmen veya tamamen ortadan kaldırabilir.<sup>355</sup> Öğretide ve uygulamada, sözleşmenin tarafların ortak iradesiyle sona erdirilmesi, ikale olarak ifade edilmektedir. İkale, henüz borç sona ermemişken, tarafların bir araya gelerek borç ilişkisini sona erdirmeleri olarak tanımlanır.<sup>356</sup>

İkale sözleşmesi kural olarak herhangi bir şekle bağlı değildir.<sup>357</sup> Ancak taraflar, esas sözleşmenin yapılmasını herhangi bir şekle bağlamışsa, ikale sözleşmesi de bu şekle tabi olacaktır.

Escrow sözleşmesinin de tarafların anlaşması ile, yani ikale yoluyla sona erdirilmesi mümkündür. Ancak daha önce bahsetmiş olduğumuz gibi escrow sözleşmesi üç taraflıdır ve tıpkı sözleşmenin kurulmasında olduğu gibi sözleşmeyi ortadan kaldırmaya yönelik iradenin, karşılıklı ve birbirine uygun olması gerekir.<sup>358</sup> “Escrow sözleşmesi üçüncü kişi yararına olarak düzenlenmişse üçüncü kişinin de bu sözleşmeye onay vermesi gereklidir.”<sup>359</sup> Aksi halde escrow sözleşmesine taraf olmayan bu kişi için yeterli güvence sağlanamamış olacaktır.

## C. TEK TARAFLI SONA ERDİRME

Sözleşmeler kimi zaman taraflardan birinin tek taraflı irade beyanıyla sona erdirilebilir. Taraflar tek taraflı irade beyanlarından dönme ve fesih yoluyla sözleşmeyi sona erdirebilir.<sup>360</sup> Dönme, sözleşmeyi bir irade beyanıyla geçmişe etkili ve baştan

---

<sup>355</sup> **Fikret Eren / Ünsal Dönmez:** Eren Borçlar Hukuku Şerhi, Ankara 2022, s. 2504.

<sup>356</sup> **Ayan,** s. 500.

<sup>357</sup> **Eren/Dönmez,** s. 2506.

<sup>358</sup> **Eren/Dönmez,** s. 2507.

<sup>359</sup> **Usta,** s. 142.

<sup>360</sup> **Ayan,** s. 500-501; **Eren/Dönmez,** s. 2512.

itibaren (extunc) olacak şekilde sona erdirme hakkını ifade eder. İleriye etkili olarak sona erdirme hakkı ise fesih olarak adlandırılır.<sup>361</sup>

Dönme ve fesih hakkı escrow sözleşmesi ile hüküm altına alınabilir. Ancak bu durum, sözleşmenin teminat amacıyla örtüşmez. Bu nedenle, taraflarca aksi kararlaştırılmamışsa, escrow sözleşmesinin yalnızca haklı sebeple ve istisnai hallerde tek taraflı sona erdirilebileceği kabul edilmelidir. Buna göre escrow sözleşmesi, taraflardan birinin kişilik haklarını aşırı şekilde kısıtlıyorsa ve sözleşmenin devamı kendisinden beklenemeyecek tarafça, fesih yoluyla sona erdirilebilecektir.

#### **D. ESCROW SÖZLEŞMESİNE KONU TAŞINIRIN KAYBOLMASI VEYA YOK OLMASI İLE SONA ERME**

Escrow sözleşmesine konu taşınır, escrow aracısının kusuru olmaksızın kaybolabilir veya yok olabilir. TBK m. 136 ile bu durum düzenlenmiş olup borcun ifası, borçlunun sorumlu tutulamayacağı sebeplerle imkânsızlaşır, borç sona erer. Bu durumda escrow aracısının muhafaza ve geri verme yükümlülüğü ortadan kalkacaktır.

Yine TBK m. 136/II ve III hükmüne göre:

Karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde imkânsızlık sebebiyle borçtan kurtulan borçlu, karşı taraftan almış olduğu edimi sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca geri vermekle yükümlü olup, henüz kendisine ifa edilmemiş olan edimi isteme hakkını kaybeder. Kanun veya sözleşmeyle borcun ifasından önce doğan hasarın alacaklıya yükletilmiş olduğu durumlar, bu hükmün dışındadır. Borçlu ifanın imkânsızlaştığını alacaklıya gecikmeksizin bildirmez ve zararın artmaması için gerekli önlemleri almazsa, bundan doğan zararları gidermekle yükümlüdür.

---

<sup>361</sup> Eren/Dönmez, s. 2508.

## SONUÇ

Escrow, evrakın üçüncü bir kişiye saklama amaçlı verilmesi şeklinde ortaya çıkmışsa da sonrasında teminat fonksiyonu belirgin hale gelmiştir. Escrow sözleşmesi ilk olarak Kaliforniya'da ortaya çıkmış olup taşınmaz satışı, taşınır mal devirleri gibi konularda yaygın kullanılmaktadır ve tarafların sürecin güvenilir ilerlediğinden emin olmak için başvurdukları bir araç olarak tanımlanabilecektir. Türk hukukunda düzenleme konusu yapılmamış olmakla birlikte, genel olarak kabul gördüğü üzere escrow sözleşmesi; üç tarafa borç yükleyen, sözleşme konusu edimin saklanması ve şartları sağlandığında ilgisine teslimini konu alan bir sözleşmedir.

Escrow sözleşmesine konu olan taşınırın escrow aracısına devredilmesi, bu taşınırın zilyetlik durumunun eşya hukuku bağlamında incelenmesini gerektirmektedir. Escrow sözleşmesi özelinde yapılan incelemede, zilyetliğin escrow sözleşmesine konu taşınırın, fiziksel olarak veya hakimiyeti sağlayacak araçların escrow aracısına tevdi ile zilyetlik devredilmektedir. Escrow aracısı bu halde söz konusu taşınır veya taşınırların fer'i ve dolaysız zilyedi; taşınırların maliki ise asli ve dolaylı zilyedi konumundadır. Bu durumda taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça, devreden tarafın taşınırın maliki olmaya devam etmesi nedeniyle escrow konusunu elden çıkarması da mümkün olabilir. Taşınır satış sözleşmesi için escrow sözleşmesi yapılması halinde teslimsiz devir yani hükmen teslim gündeme gelebileceği gibi zilyetliğin havalesi de söz konusu olabilir.

Çalışmamızda, bilimsel eserlerden faydalanarak escrow sözleşmesinin görünüm biçimleri yani hangi şekillerde karşımıza çıkabileceği tespit edilmiştir. Buna göre escrow sözleşmesinin görünüm biçimleri; yöntem bakımından görünüm biçimleri ve

taraf sayısı bakımından görünüm biçimleri olmak üzere ikili bir ayırım yapılarak ele alınmıştır. Yapılan çalışmalar sonucu, escrow sözleşmesinin üç farklı yöntemle kurulabileceği belirlenmiştir. Buna göre; escrow kaydı ile escrow sözleşmesinin kurulması, escrow sözleşmesinin önemli noktalarının temel sözleşmede kararlaştırılması ya da escrow sözleşmesinin temel sözleşmeden ayrı yapılması mümkündür. Escrow sözleşmesinin taraf sayısı bakımından görünüm biçimleri irdelendiğinde ise bu sözleşmenin devreden, devralan ve escrow aracısı arasında üç taraflı olarak kurulabileceği gibi, devreden ve escrow aracısı arasında yapılacak iki taraflı bir sözleşme ile de karşımıza çıkabileceği ortaya konulmuştur. Devreden ve escrow aracısı arasında iki taraflı kurulan escrow sözleşmesinde, sözleşmeye katılmayan taraf lehine hükümler bulunacaktır. Yani escrow sözleşmesi bu halde üçüncü kişi yararına sözleşme olarak karşımıza çıkmaktadır.

Escrow sözleşmesi Türk hukukunda düzenlenmiş bir sözleşme olmadığı için bu tez çalışması kapsamında, escrow sözleşmesinin hukuki niteliğini tespit etmek önemli bir nokta olmuştur. Türk hukukunda düzenlenmemiş olduğu için escrow sözleşmesinin isimsiz bir sözleşme olduğu tespit edilmiştir. İsimsiz sözleşmeler; kendisine özgü yapısı olan (sui generis), karma ve bileşik sözleşmeler olarak üçe ayrılmaktadır. Escrow sözleşmesinin isimsiz sözleşmeler içindeki yerini belirlemek için öncelikle sözleşmenin unsurları belirlenmiştir. Escrow sözleşmesi her iki görünüm biçiminde de kanunda düzenlenmiş iş görme unsuru bakımından vekalet sözleşmesi, saklama unsuru bakımından saklama sözleşmesine ait undurlar ile teminat için tevdi sözleşmesinin teminat unsurunun bir araya gelmesinden oluşan bir sözleşmedir. Vekalet sözleşmesi ve saklama sözleşmesi Türk hukukunda düzenlenmiş olmasına rağmen teminat için tevdi sözleşmesi düzenlenmemiştir. İsimsiz sözleşmeler arasındaki ayırım, kesin çizgilerle yapılamadığından, escrow sözleşmesinin hangi

İsimsiz sözleşme tipine dahil olduğu noktada öğretide görüş birliği bulunmamaktadır. Konu hakkında bizim de katıldığımız görüşe göre karma sözleşmeler ve sui generis sözleşmeler arasında ayırım yapılırken karma sözleşmeler dar anlamda yorumlanmalıdır. Buna göre, iki veya daha fazla isimli sözleşmenin birleşimine, kanunda düzenlenmemiş unsurlar eklendiğinde sui generis bir sözleşme meydana gelmektedir.

İsimsiz sözleşmelere ilişkin anlaşmazlıkların çözümü, bu sözleşmelerin yorumlanması ve tamamlanması yoluyla sağlanır. Sözleşmenin yorumlanmasında, iki türlü sonuca varılabilir. Bunlardan ilkinde hâkim, sözleşmenin içeriğinde uyuşmazlık konusuna ilişkin tarafların iradesini tespit eder ve sorun buna göre çözümlenebilir. Diğer ihtimalde ise hâkim, tarafların uyuşmazlık noktasıyla ilgili birbirine uygun irade beyanları olmadığını tespit eder. Bu takdirde sözleşmede boşluk olması gündeme gelir ve sorun sözleşmenin tamamlanması yoluyla giderilir.

Escrow sözleşmesinin kanunda düzenlenmiş belirli bir tip sözleşmeyle doğrudan ilişkisi olmadığı için, bu sözleşmelere yedek hukuk kurallarının doğrudan doğruya uygulanması söz konusu değildir. Bu nedenle TMK m. 1/II kapsamında, hâkim örf ve âdet hukukunda uygulanacak bir hüküm varsa onu da escrow sözleşmesine uygular. İş hayatında uzun zamandır uygulanan sözleşmeler için ticari teamüllerin de dikkate alınması gerekir. Ancak ülkemizde escrow sözleşmesinin çok da yaygın olarak uygulanmadığı gözetildiğinde, uyuşmazlık çeşitlerinin azlığı da nazara alınarak, bir örf-adet kuralının veya ticari teamülün uygulanması söz konusu olmayabilir. Çünkü escrow sözleşmesi ülkemizde henüz standart ve kitlesel bir durum kazanmamıştır. Ancak TBK'nunda yer alan saklama ve vekalet sözleşmesine ilişkin özel hükümler kıyasen uygun düştüğü ölçüde uygulanabilir. Eğer özel hükümlerin uygulanması da

mümkün değilse, bu durumda hâkimin, “TMK m. 1/II gereğince hukuk yaratmak suretiyle boşluk doldurması gerekir.



## KAYNAKÇA

**Aigler, Ralph W.:** Is A Contract Necessary To Create An Effective Escrow, **Michigan Law Review**, Vol. 16, No. 8, 1918, s. 569-588.

**Aksoy Dursun, Sanem:** Borçlar Hukukunda Hâkimin Sözleşmeyi Tamamlaması, İstanbul 2008.

**Altaş, Hüseyin / Kurt, L. Müjde:** İnançlı İşlemler, **İNÜHFD**, C. 2, Sa. 2, 2011, s. 1-29.

**Antalya, O. Gökhan / Topuz, Murat:** Eşya Hukuku Cilt: IV/1, Ankara 2019.

**Antalya, O. Gökhan:** Marmara Hukuku Yorumu Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. V/1.1, Ankara 2019.

**Aral, Fahrettin:** Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2007.

**Arıkan, Mustafa/Akçaal, Mehmet:** Satış Sözleşmesine İlişkin Hükümler Bakımından Zilyetliğin Devri Kavramına İlişkin Değerlendirmeler, **SÜHFD**, C. 21, Sa. 2, 2013, s. 163-189.

**Arslan, İ. Kahraman / Öz, Neslihan:** Elektronik Ticaret Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk, **ITÜSBED**, Sa.38, 2020/2, s. 13-31.

**Aslan, K. Leyla/Güler, A. Alper:** Vekilin Özen Yükümlülüğü ve Basiretli Vekil Kavramı, **HFD**, C. 6, Sa. 1, 2020, s. 51-72.

**Ateş, Derya:** Sözleşme İlişkilerinin Kurulmasında ve Borç İlişkilerinde Üçüncü Kişi, **TBB Dergisi**, S. 151, 2020, s. 329-359.

**Ayan, Mehmet:** Borçlar Hukuku (Genel Hükümler), Ankara 2020.

**Ayhan, Rıza:** Teyit Mektubu, **İÜHFM**, C. 71, Sa. 2, 2013, s. 51-70.

**Bell, Wayne/ Summer, Bakotich:** Surviving the Real Estate "Escrow" Process in California: Important Things and Tips You Should Know, and Mistakes to Avoid, 2010, ([http://www.dre.ca.gov/files/pdf/Escrow\\_Info\\_Consumers.pdf](http://www.dre.ca.gov/files/pdf/Escrow_Info_Consumers.pdf)) [Erişim Tarihi 02.11.2021].

**Ceylan, Mehmet Emin:** Bitcoin Ekonomisi: Kripto Para Bitcoin'in Finans Sektörü İçindeki Yeri, Batman Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Batman 2019.

**Corbin, A. Linton:** Conditional Delivery of Written Contracts, **Yale Law Journal**, Vol. 36, No. 4, 1927, p. 443-463.

**Çilenti Konuralp, Ayşe:** Türk Hukukunda Üçüncü Kişi Yararına Sözleşme ve Hukuki Niteliği Konusunda Bir Değerlendirme, **TBB Dergisi**, Sa. 146, 2020, s. 153-185.

**Çilenti Konuralp, Ayşe:** Üçüncü Kişi Yararına Sözleşme, Ankara 2020.

**Dalcı Özdoğan, Nurcihan:** Sözleşmenin Yorumunda Gerçek İradenin Tespiti, **İNÜHFD**, C. 8, Sa. 1, 2017, s. 33-52.

**Doğan, Gülmelahat:** Sürekli Borç İlişkilerinde Borçlunun Temerrüdü, **Ankara Barosu Dergisi**, 2014/4, s.387-413.

**Doğancı, D. Ekrem:** Vekalet İlişkinin Hukuki Niteliği ve Benzer Hukuki İlişkilerle Karşılaştırılması, **SHD**, C. 2, Sa. 1, 2014, s. 95-131.

**Eker Erkekoğlu, Ahu:** Yazılım Lisans Sözleşmeleri, Özyeğin Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2019.

**Şerafettin Ekici:** B2C Elektronik Ticarete Sanal Pazar Yerinin Hukuki Durumu, **İMİHFD**, C. 5, Sa. 8, 2020, s. 207-227.

**Ekici, Şerafettin:** Escrow Sözleşmesi, İstanbul 2019.

**Erbek, Özge:** Fikir ve Sanat Eserlerine İlişkin Lisans Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği, **DEÜHFD**, C. 11, Sa. 2, 2009, s. 1-68.

**Erdem, Nursal:** Roma ve Türk Hukukunda Vedia Sözleşmesi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2008.

**Erdoğan, H. Berk:** Escrow Sözleşmeleri, **Terazi Hukuk Dergisi**, Sa. 186, 2022, s. 36-52.

**Eren, Fikret:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2019.

**Eren, Fikret:** Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2022. (**Eren**, Borçlar Hukuku Özel Hükümler şeklinde atıf yapılmıştır.)

**Ergül, Yağmur:** Dijital Paralar ve Dijital Para İşlemlerinin Muhasebeleştirilmesi Üzerine Öneriler, Işık Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2020.

**Ergüne, M. Serkan:** Taşınır Mülkiyeti, İstanbul 2017.

- Esener, Turhan:** Akitlerin Kuruluşu ve Geçerliliği, Ankara 1969.
- Esener, Turhan/ Güven, Kudret:** Eşya Hukuku, Ankara 2019.
- Esin, İ. Gökhan:** Birleşme ve Devralmalar, İstanbul 2022.
- Garrison, R. Kell:** Agency and Escrow, **Washington Law Review**, Vol. 26, No. 46, 1951, s. 46-54.
- Gavit, B. Campbell.:** The Conditional Delivery of Deeds, **Columbia Law Review**, Vol. 30, No. 8, 1930, s.1145-1158.
- Gerster, Stefan:** Das Escrow Agreement als obligationenrechtlicher Vertrag, Zurich 1991.
- Gümüş, M. Alper:** Borçlar Hukuku Özel Hükümler, İstanbul 2022.
- Güvenç, Özgür:** Sözleşmenin Kurulmasında İrade Açıklamalarının Yorumu, Ankara 2021.
- Hatipoğlu, Kaan:** Paket Yazılım Lisans Sözleşmeleri, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2019.
- Heminway, J. Macleod/Mclemore, Timothy:** “Acquisition Escrows In Tennessee: An Annotated Model Tennessee Acquisition Escrow Agreement”, *Transactions: The Tennessee Journal of Business Law*, C.7, S.2, 2006, s. 273-293, (<http://trace.tennessee.edu/transactions/vol7/iss2/3/>) [Erişim Tarihi 20.11.2021].
- İnan, A. Naim:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 1973.
- Kaplan, İbrahim:** Banka Hesabı Türleri, Hesap Sahibinin ve Hesap Türünün Tayinininden Uygulanacak Kurallar, **AÜSBFD**, C.49 S.1, 1994, s. 273-289.
- Karakaş, Tülay:** Portföy Yönetimi Sözleşmesi, Ankara, 2000.
- Kartal, D. Buşra:** Üçüncü Kişi Yararına Sözleşme, İstanbul 2021.
- Jonley, John M. / Bryan, Robert M.:** Software Escrow in Bankruptcy: An International Perspective, **North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation**, Vol. 10, No. 3, 1985, p. 579-608.
- Kara, Etem:** Genel Olarak Türk Hukukunda Hapis Hakkı, **HKÜHFD**, C. 6, Sa. 11, 2016, s. 101-120.
- Kayar, İsmail:** Borçlar Hukuku, Ankara 2019.

**Keskin, Dilşad:** Kaynak Kod (Source Code) Escrow Sözleşmesi, **TAAD**, Y.3, Sa.10, 2012, s. 95-128.

**Kılıçoğlu Yılmaz, Kumru:** Tam Üçüncü Kişi Yararına Sözleşme, **MÜHF-HAD**, C. 22, Sa. 3, 2016, s. 1755-1767.

**Kırca, Çiğdem:** İnternette Sözleşme Kurulması, **BATİDER**, C. 20, Sa. 4, 2000, s. 99-119. (**Kırca**, İnternette Sözleşme Kurulması şeklinde atıf yapılmıştır.)

**Kırca, İsmail:** Escrow Sözleşmesi, **BATİDER**, C. 19, Sa. 1, 1997, s. 45-62.

**Kibar, A. Fevzi:** Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Açısından Lisans Sözleşmesi, **NKUHUKUK**, C. 1, Sa. 2, 2020, s. 93-131.

**Kocayusufpaşaoğlu, Necip:** Borçlar Hukuku Genel Bölüm I Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme, İstanbul 2014.

**Kodal, B. Su:** “Turkey: Escrow Agreement: Definition And Situation In Turkish Law”, 2020, (<https://www.mondaq.com/turkey/constitutional-administrative-law/880618/escrow-agreement-definition-and-situation-in-turkish-law>), [Erişim Tarihi 14.07.2022].

**Kuntalp, Erdem:** Karışık Muhtevalı Akit, Ankara 2013.

**Kurt, L. Müjde:** Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü, Ankara 2012.

**Küçükpehlivan, Olcay:** Sözleşmelerin İnternet Aracılığıyla Kurulması ve Geçerliliği, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2006.

**Malak, Paul:** “Escrow Agreements in Bussiness Acquisitions (with Model Agreement)”,([http://files.alicle.org/thumbs/datastorage/lacidoirep/forms/PL\\_Malak\\_TPL0006\\_thumb.pdf](http://files.alicle.org/thumbs/datastorage/lacidoirep/forms/PL_Malak_TPL0006_thumb.pdf)) [Erişim Tarihi 18.11.2021].

**Mezrich, J. Lee:** Source Code Escrow: An Exercise in Futility, **Marquette Intellectual Property Law Review**, Vol. 5, 2001, p. 117-132.

**Mollamahmutoğlu, Hamdi / Astarlı, Muhittin / Baysal, Ulaş:** İş Hukuku, Ankara 2022.

**Nomer, H. Nami / Engin, B. İlkey:** Türk Borçlar Kanunu Şerhi Özel Borç İlişkileri Cilt I: Satış Sözleşmesi, Ankara 2023.

**Oğuzman, Kemal / Seliçi, Özer / Oktay – Özdemir, Saibe:** Eşya Hukuku, İstanbul 2021.

**Oktay, Saibe:** İsimli Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu ve Boşlukların Tamamlanması, **İÜHFİM**, C. 55, Sa. 1-2, 1996, s. 263-296.

**Okutan- Nilsson, Gül:** Sermaye Piyasası Hukukunda Birleşme Amaçlı Ortaklık, İstanbul 2016.

**Osei, Kingsley:** Pouring New Wine into Old Wineskins: Why on Premise Software Source Code Escrow Arrangements Are Ill-Suited for Remotely Hosted off Premise Software as a Service License Agreements, **Journal of College and University Law**, Vol. 39, No. 2, 2013, p. 383-404.

**Öz, M. Turgut (Ed.) / Ceylan, Ebru / Doğan, Murat / Akipek Öcal, Şebnem / Özdemir, Hayrunissa / Şenocak, Kemal / Cumalıoğlu, Emre / Sert Sütçü, Selin:** Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2023, **M. Turgut Öz (Ed.) / Yazar** şeklinde atıf yapılmıştır.)

**Özkaya, Eraslan:** Vekalet Sözleşmesi ve Kötüye Kullanılması, Ankara 2023.

**Öztürk, Muammer/ Gözütok, Zeki:** Usul ve Esaslarıyla Eser Sözleşmesi Uygulaması, Ankara 2023.

**Öztürk, Özge:** Üçüncü Kişi Yararına Sözleşme, **EBYÜ-HFD**, C. 25, S.1, 2021, s. 165-210.

**Ruhi, Canan / Ruhi, A. Cemal:** Eser Sözleşmesi ve Eser Sözleşmesinden Kaynaklanan Davalar, Ankara 2018.

**Safarov, Gulmammad:** Yeni Türk Borçlar Kanunu'na Göre Konut ve Çatılı İş Yeri Kirası, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2015.

**Sarıdoğan, Tahir:** Zilyetliğin Teslimsiz Nakli, **SÜAMYOD**, C. 3, Sa. 1, 2020, s. 109-135.

**Schwartz, David H.:** “Which Contracts Are Enforceable In California?”, (<https://www.lodhs.com/blog/which-contracts-are-enforceable-california/>), [Erişim Tarihi 03/11/2021].

**Selimoğlu, Yaşar Engin:** Eser Sözleşmesi, Ankara 2016.

**Serozan, Rona:** Eşya Hukuku I, İstanbul 2014.

**Shupak, Harold R.:** Escrow Agreements in Technology Transactions, **International Business Lawyer**, Vol. 30, No. 4, April 2002, p. 147-149.

**Sirmen, Lale:** Eşya Hukuku, Ankara 2022.

**Solkoff, S. Michael:** “The Use of Escrow Agreements in Medicaid Planning”, 2006, <http://elderlawcollege.com/wp-content/uploads/2017/02/escrow-article.pdf>, [Erişim Tarihi: 14/06/2023].

**Taşatan, Caner:** Sözleşmenin Kurulması, İstanbul 2021.

**Tercier, Pierre/ Pichonnaz, Pascal / Develioğlu, H. Murat:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2020.

**Usta, Sinan:** Escrow Sözleşmesi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2018.

**Warden, Ben/Lang, Karen:** “Australia: Tips And Traps–Escrow Agreements”, (<http://www.mondaq.com/australia/x/53270/IT+internet/Tips+And+Traps+Escrow+Agreements>) [Erişim Tarihi 26.10.2021].

**William, A. Ingraham:** Escrow Agreements Elements of an Escrow, **University of Miami Law Review**, Vol. 8, No.1, 1953, s.75-83.

**Yavuz, Cevdet / Acar, Faruk / Özen, Burak:** Borçlar Hukuku Dersleri, B. 18, İstanbul 2022.

**Zevkliler, Aydın / Gökyayla, Emre:** Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, İstanbul 2021.