

## TİCARİ DAVALAR

**Prof. Dr. Seyithan DELİDUMAN \***  
**Ar. Gör. Yakup ORUÇ \*\***

### ÖZET

Yeni Türk Ticaret Kanunu 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Ticari davalar ve ticaret mahkemelerine ilişkin hükümler bu kanunla düzenlenmiş olmakla beraber, aslında usul hukukuna ilişkin hükümlerdir. Nitekim usule ilişkin hükümler kural olarak Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda yer almakla beraber diğer kanunlarda da usule ilişkin hükümler bulunması mümkündür. Çalışmanın konusunu söz konusu yeni TTK'da yer alan ticari davalar ve ticari mahkemelere ilişkin düzenlemeler oluşturmaktadır. Bu çerçevede öncelikle ticari dava ele alınmış, hangi davaların ticari davalar olduğu konusunda eski ve yeni TTK arasında bir düzenleme farkı bulunup bulunmadığı irdelenmiş ve ticari dava çeşitleri ortaya konmuştur. Sonrasında ise ticari davaların görüleceği mahkemeler ele alınmış ve yeni TTK'ya göre asliye hukuk ve asliye ticaret mahkemesi arasındaki ilişkinin niteliği incelenmiştir.

### ABSTRACT

*The current turkish Code of Commercial came into force in 01.07.2012. Although, the provisions, which are about commercial litigation and commercial courts, are issued in TCC (TTK in turkish), they are, in fact, procedural provisions. As a rule, procedural provisions are issued in Code of Civil Procedure (HMK in Turkish). However, it is possible that procedural provisions can be issued in other codes. This article is about provisions of commercial litigations and commercial courts that are issued in the current TCC. In this context, primarily, it is focused on commercial litigation, examined that if there exists any difference between prior and current Code of Commercial about which litigations are commercial or not and varieties of commercial litigation are put forward. Afterwards, courts, which can handle commercial litigations, are dealt and the nature of the relationship between the court of first instance and the commercial court of first instance according to the new TCC are analyzed.*

**Keywords :** *commercial litigations, commercial courts, procedural provisions*

\*\*\*

---

\* Marmara Üniversitesi Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

\*\* Marmara Üniversitesi Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi.

## A. GENEL BİLGİLER

Ticari davaların neler olduğunu ortaya koymadan önce davanın ne olduğunu kısaca açıklamak gerekir.

Dava, bir başkası (davalı) tarafından sübjektif hakkı ihlal edilen veya tehlikeye sokulan veya kendisinden haksız bir talepte bulunulan (buna, - takipten önce açılan-menfi tespit davalarını da kapsaması açısından, bulunulması tehlikesine maruz bulunan, da eklenebilir) kimsenin (davacının), mahkemeden hukuki koruma talep etmesidir<sup>1</sup>.

Anayasa'nın 36/1. maddesinde „herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir,„ şeklinde ifadesini bulan ve teminat altına alınan dava hakkı ise, bir sübjektif hakkın yukarıda belirtilen durumlara maruz kalması halinde, bunun bertaraf edilmesi talebinin mahkemeler önünde ileri sürülmesi yetkisidir.

Buna göre ticari dava, bir başkası tarafından ihlal edilen veya tehlikeye sokulan hakkın ticari bir hak olması ya da haksız talebe (veya talep tehlikesine) maruz konunun ticari olması durumunda ticari davadan söz edilir. Uyuşmazlığın çözüleceği yargı kolu ve söz konusu uyuşmazlığın çözümünde tatbik edilecek usul kurallarının tespit edilmesi bakımından, uyuşmazlığın niteliğinin belirlenmesi, önem arz edecektir<sup>2</sup>. Bu nedenle sürat, güvenlik ve esneklik gerektiren ticari hayatın, ilgili uyuşmazlıkların çözümü bakımından ayrı bir uzmanlık gerektirmesi, bir uyuşmazlığın ticari olarak nitelendirilmesi ve davanın daha sağlıklı yürütülmesi açısından elzemdir<sup>3</sup>.

Ticari davalar ve ticaret mahkemeleri Yeni Ticaret Kanunu'nda düzenlenmiş olmasına rağmen usule, daha doğrusu usul hukukuna ilişkin hükümlerdir. Zira, usule ilişkin hükümler kural olarak usul kanununda (HMK) yer almakla birlikte diğer kanunlarda da usuli hükümler bulunabilir.

Yeni Ticaret Kanunu'nda (veya maddi hukuka ilişkin diğer bir kanunda) düzenlenmiş olan bir hükmün usul hukukuna ilişkin olup olmadığını belirlerken, söz konusu hükmün düzenleme alanı dikkate alınmalıdır.

Söz konusu hükmün bir hak tanıma veya mükellefiyet tesis etmeye değil de, usul hukukunun konuları içinde yer alan, yani mahkemeler teşkilatı veya bu teşkilatta görev yapan hakimler ve mahkemede çalışan memurlar ile yahut sistem içinde görev yapan şahıslar ile hukuki ihtilafın ve davanın tarafı olacak olan kişilerin tabi olacağı yargılamaya ilişkin olması halinde<sup>4</sup>, bu hükmün usule ilişkin bir hüküm olduğunu söylemek mümkündür.

Buna göre, YTTK m. 4 ve m. 5'te düzenlenen hususların Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenmiş olmasına rağmen usuli hükümler olduğu açıktır.

## B. TİCARİ DAVALAR

### I- Genel olarak

Ticari dava TTK' m.4'te şu şekilde tanımlanmıştır;

21 inci maddenin birinci fıkrası gereğince her iki taraf için ticari sayılan hususlardan doğan hukuk davaları ile tarafların tacir olup olmadıklarına bakılmaksızın:

1. Bu kanunda;

<sup>1</sup> **Kuru, B/Arslan, R/Yılmaz, E.**, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2009, s. 236.

<sup>2</sup> **Bilgili, F.**, Demirkapi, E., Ticaret Hukuku Dersleri, Bursa 2011, s. 51.

<sup>3</sup> **Arıkan, S.**, Ticari İşletme Hukuku, 13. Basi, Ankara 2009, s. 95.

<sup>4</sup> **Karışlı, A.**, Medeni Muhakeme Hukuku Ders Kitabı, İstanbul 2011, s.42.

2. Medeni Kanunun, rehin mukabilinde ikraz ile meşgul olanlar hakkındaki 876 ila 883 üncü maddelerinde;

3. Borçlar Kanununun, bir işletmenin satılması veya diğeriyle birleştirilmesi hakkındaki 179 ve 180, rekabet memnuiyetine dair 348 ve 352, neşir mukavelesi hakkındaki 372 ila 385, itibar mektubu ve itibar emri hakkındaki 399 ila 403, komisyona dair 416 ila 429, ticari mümessiller ve diğeri ticari vekiller hakkındaki 449 ila 456, havale hakkındaki 457 ila 462, vedia hakkındaki 463 ila 482'nci maddelerinde;

4. Alamenti farika, ihtira berati ve telif hakkına müteallik mevzuatta;

5. Bu kanunun 135 inci maddesinde yazılı ticarete mahsus yerler hakkındaki hususi hükümlerde;

6. Bankalar ve ödünç para verme işleri kanunlarında; tanzim olunan hususlardan doğan hukuk davaları ticari dava sayılır. Şu kadar ki; her hangi bir ticari işletmeyi ilgilendirmeyen havale, vedia ve telif hakkından doğan davalar bundan müstesnadır.

(Ek fıkra: 20/04/2004-5136 S.K. 1.mad) İş durumunun gerekli kıldığı yerlerde Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun olumlu görüşü ile Adalet Bakanlığınca, bu Kanunun Dördüncü Kitabında yer alan deniz ticaretine ilişkin ihtilaflara bakmak ve asliye derecesinde olmak üzere Denizcilik İhtisas Mahkemeleri kurulur. Bu mahkemelerin yargı çevresi Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından belirlenir.

6102 sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun Ticari Davalar, çekişmesiz yargı işleri ve delilleri başlıklı 4. maddesi ise şu şekildedir:

**Madde 4-** (1) Her iki tarafın da ticari işletmesiyle ilgili hususlardan doğan hukuk davaları ve çekişmesiz yargı işleri ile tarafların tacir olup olmadıklarına bakılmaksızın;

a) Bu Kanunda,

b) Türk Medenî Kanununun, rehin karşılığında ödünç verme işi ile uğraşanlar hakkındaki 962 ilâ 969 uncu maddelerinde,

c) 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun malvarlığının veya işletmenin devralınması ile işletmelerin birleşmesi ve şekil değiştirmesi hakkındaki 202 ve 203, rekabet yasağına ilişkin 444 ve 447, yayın sözleşmesine dair 487 ilâ 501, kredi mektubu ve kredi emrini düzenleyen 515 ilâ 519, komisyon sözleşmesine ilişkin 532 ilâ 545, ticari temsilciler, ticari vekiller ve diğeri tacir yardımcıları için öngörülmüş bulunan 547 ilâ 554, havale hakkındaki 555 ilâ 560, saklama sözleşmelerini düzenleyen 561 ilâ 580 inci maddelerinde,

d) Fikrî mülkiyet hukukuna dair mevzuatta,

e) Borsa, sergi, panayır ve pazarlar ile antrepo ve ticarete özgü diğeri yerlere ilişkin özel hükümlerde,

f) Bankalara, diğeri kredi kuruluşlarına, finansal kurumlara ve ödünç para verme işlerine ilişkin düzenlemelerde,

öngörülen hususlardan doğan hukuk davaları ve çekişmesiz yargı işleri ticari dava ve ticari nitelikte çekişmesiz yargı işi sayılır. Ancak, herhangi bir ticari işletmeyi ilgilendirmeyen havale, vedia ve fikir ve sanat eserlerine ilişkin haklardan doğan davalar bundan istisnadır.

**Bir davanın ticari dava sayılmasına bağlanan en önemli sonuç, o davanın ticaret mahkemesinde görülmesi ve buna bağlı olarak özel birtakım usul kurallarına tabi olmasıdır.**

Buna göre hangi davaların ticari davalar olduğu konusunda TTK ile YTTK arasında bir düzenleme farkı bulunup bulunmadığının irdelenmesi gerekir.

İlk bakışta hemen görülebileceği üzere YTTK ile TTK arasında ticari davaların kapsamı ve ticaret mahkemelerinin görevine giren işler bakımından önemli farklılıklar olduğu görülmektedir. Şöyle ki;

Ticari davaların kapsamı, TTK m. 4'te ticari davaların m. 21'deki ticari iş karinesine göre belirleneceğinin düzenlenmesi suretiyle, geniş tutulmuştur.

YTTK gereğince ticari davaların kapsamı ise daraltılmıştır. Buna göre TTK m.4/1'de, ticari iş karinesini düzenleyen m. 21'e atıldığından, hangi davaların ticari davalar olduğu buna göre belirlenmekteydi. Bu durumda mutlak ticari davaların yanında, taraflardan sadece birinin ticari işletmesiyle ilgili olduğu halde, sözleşmeden kaynaklandığı için diğer taraf için de ticari sayılan işlerin de ticari dava sayılıp sayılmayacağı karışıklığa yol açmaktaydı<sup>5</sup>.

Oysa YTTK'da bu hususa yer verilmemiştir. Buna göre, tarafların tacir olup olmadığına bakılmaksızın mutlak olarak ticari sayılanlar dışında, bir hukuk davasının ticari olarak nitelendirilmesi için her iki tarafın da ticari işletmesi ile ilgili olması gerektiği açıkça vurgulanmıştır.

Getirilen yeni düzenleme ile birlikte, taraflardan sadece birinin ticari işletmesiyle ilgili olduğu halde, sözleşmeden kaynaklandığı için diğer taraf için de ticari sayılan işler, tarafların sıfatına bakılmaksızın ticari sayılan davalardan da değilse, artık ticari dava olarak nitelendirilmeyecektir<sup>6</sup>.

YTTK gereğince ticari davaların kapsamı daraltılırken buna bağlı olarak ticaret mahkemelerinin iş yükünün de azalması düşünülebilir. Oysa durum tam tersinedir. YTTK ile ticaret mahkemelerinin iş yükü önemli ölçüde arttırılmıştır. Çünkü artık ticari davalar bakımından, önceki düzenlemeden farklı olarak, sulh hukuk mahkemelerinin de (asliye hukuk mahkemelerinin yanında) dava olunan şeyin değerine göre ticari davalara bakmakla görevli olduğu hükmü yerini, dava olunan şeyin değerine veya tutarına bakılmaksızın asliye ticaret mahkemesinin tüm ticari davalar ile ticari nitelikteki çekişmesiz yargı işlerine bakmakla görevli olacağı yönündeki hükmüne bırakmıştır.

Hangi davaların ticari sayılacağını YTTK açıkça belirlemiştir (md.4). ETTK'da da yine hangi işlerden doğan davaların ticari sayılacağı 4. maddesinde ifadesini bulmuştur. Bu halde ETTK'nın hükümet gerekçesinde "...maddi hukukun tatbiki bakımından ticari işler kavramına giren bütün meseleler değil, yalnız mahiyet ve bünyesi itibariyle yargıcın özel bir ihtisasına ihtiyaç gösteren meseleler ticari dava olarak vassıflandırılmış..."<sup>7</sup> olmaktadır.

Ticari sayılan ve bu vesile ile ticaret mahkemelerinde görülecek olan davalar, esas olarak hukuk davalarıdır<sup>8</sup>. İlgili husus YTTK'nın 4. maddesinde "*her iki tarafın da ticari işletmesiyle ilgili hususlardan doğan hukuk davaları ile tarafların tacir olup olmadıklarına bakılmaksızın...öngörülen hususlardan doğan hukuk davaları ticari dava sayılır*" şeklinde belirlilik kazanmıştır. Ancak bu ilkeye istisna teşkil eden bazı hükümler söz konusu olabilmektedir. Bu hususta YTTK'nın 33. (ETTK md. 35) maddesinin irdelenmesi gerekir. Söz konusu madde şöyledir:

*Madde 33, (2) ;*

*Sicil müdürüne verilen sure içinde tescil isteminde bulunmayan ve kaçınma sebeplerini de bildirmeyen kişi, sicil müdürü tarafından iki yüz Türk Lirasından dört bin Türk Lirasına kadar idari para cezası ile cezalandırılır.*

<sup>5</sup> **Kendigelen, A.**, Yeni Türk Ticaret Kanunu, Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, İstanbul 2011, s.36; Ayrıca bkz. **Ülgen, H/Teoman, Ö/Helvacı, M/Kendigelen, A/Kaya, A/Nomer Ertan, N. F.**, Ticari İşletme Hukuku, İstanbul 2009, s.114; **Yasaman, H/Poroy, R.**, Ticari İşletme Hukuku, İstanbul 2010, s.119.

<sup>6</sup> **Kendigelen**, s.36.

<sup>7</sup> Hükümet gerekçesi, III, 11.

<sup>8</sup> **Kayar, i.**, Ticari İşletme Hukuku, Tıpkı 5. basım, Ankara 2006, s.97.

*Madde 33, (3)*

*Süresi içinde kaçınma sebepleri bildirildiği takdirde, sicil bulduğu yerde ticari davalara bakmakla görevli Asliye Ticaret Mahkemesi, dosya üzerinden inceleme yaparak, tescili gerekli olan bir hususun bulunduğu sonucuna varırsa, bunun tescilini sicil müdürüne emreder, aksi takdirde tescil istemini reddeder.*

Söz konusu dava, Ticaret Kanunu'nda düzenlenmiş olmasına rağmen, hukuk davası olmadığı için ticari addedilemeyecek ancak yine de ticari davalara bakan ticaret mahkemesinde görülecektir<sup>9</sup>.

Daha önce belirttiğimiz madde metninde de görüleceği üzere, ticari davaların neler olduğu belirtilmiş, ticari iş niteliğinde olan tüm davaların ticari dava sayılmasının önüne geçilmiştir.

Ticari davalar sadece YTTK'da belirtilmemiş, başka kanunlarda da bazı davalar ticari dava sayılmıştır.

Ticaret mahkemelerinde görüleceği belirtilen davalar, YTTK. dışındaki başka bir kanunda yer alsın bile ticari dava sayılır. YTTK. md. 4, başka kanunlarda yer alan bazı düzenlemeleri de sayarak, o konularda çıkacak uyuşmazlıkları ticari dava saymıştır.

**II-Ticari Dava Çeşitleri**

Ticari davalar kendi arasında mutlak ve nispi ticari davalar olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Bunlar, tarafların sıfatına bakmadan işin mahiyeti gereği bir davanın ticari sayılması (**mutlak ticari dava**) ve tarafların sıfatına (tacir olmak) ve işin mahiyetine bakmak suretiyle davanın ticari dava sayılması (**nispi ticari dava**) şeklinde belirtilebilir. Bu ayırım, ticari davalar belirlenirken iki ayrı kıstastan hareket edilmesinden kaynaklanmaktadır<sup>10</sup>.

**1- Mutlak Ticari Davalar**

Türk Ticaret Kanunu'nda veya özel kanunlarda ticari dava oldukları açıkça düzenlenen veya ticaret mahkemelerinde görülecekleri açıkça belirtilen davalar mutlak ticari davalardır<sup>11</sup>.

Mutlak ticari davalarda, tarafların sıfatına ve işin ticari işletmeyle ilgili olup olmadığına bakılmaz<sup>12</sup>. Bu davalarda önemli olan kanun tarafından ticari dava addedilmektir.

a-) Türk Ticaret Kanunu Hükümleri Gereğince Mutlak Ticari Davalar

aa) Ticaret Kanunu'nda Düzenlenen Hususlardan Kaynaklanan Davalar

Türk Ticaret Kanunu m.4'te mutlak ticari davalar belirtilmiştir. Buna göre, YTTK'da düzenlenen hususlar mutlak ticari dava sayılmaktadır.

Bir hususun YTTK'da düzenlenmesi, o husustan doğan davanın mutlak ticari dava olması için yeterlidir. Ayrıca tarafların tacir olup olmadıklarına, uyuşmazlığın bir ticari işletmeyle ilgili olup olmadığına bakılmaz<sup>13</sup>.

<sup>9</sup> Poroy, R., Yasaman, H., Ticari İşletme Hukuku, Genişletilmiş ve güncelleştirilmiş 9. baskı, Ekim 2011 İstanbul, s.92.

<sup>10</sup> Ayhan, Rıza, Ticari İşletme Hukuku, 2. Baskı, Ankara 2007, s. 81.

<sup>11</sup> Pekcanitez, H/Atalay, O/Özkes, M., age, s.125.

<sup>12</sup> Ayhan, s. 81; Bilgili, Fatih/Demirkapı, Ertan, Ticaret Hukuku Dersleri, Bursa 2011, s.52; Karahan, S., Ticari İşletme Hukuku, Konya 2011, s. 69; Ülgen, H/Teoman, Ö/Helvacı, M/Kendigelen, A/Kaya, A/Nomer Ertan, N. F., s.107.

<sup>13</sup> Ülgen, H/Teoman, Ö/Helvacı, M/Kendigelen, A/Kaya, A/Nomer Ertan, N. F., s.107.

Örneğin, kıymetli evraka veya çatmaya ilişkin davalar, düzenleyenlerin tacir olup olmadıklarına bakılmaksızın YTTK'da düzenlendiği için mutlak ticari dava sayılır.

bb) MK'dan Doğan Davalar

MK'nın rehin mukabilinde ödünç verme işi ile meşgul olanlar hakkındaki 962 ve 969. maddeleri arasındaki hükümlerden doğan davalardır. Bu kapsamda bankalar ödünç verip, bunu geri tahsis ederken yaptıkları ticari işler ticari dava sayılır ve ticaret mahkemesinde görülür. Bu tür uyuşmazlıkların mutlak ticari dava olarak kabul edilmesinin sebebi ise rehin karşılığında ödünç para vermenin, esas itibarıyla esnaf faaliyetinin üzerinde, bir ticari işletme çerçevesinde yürütülmesi ve rehin karşılığı ödünç ilişkisine ilişkin sorunların çözümünün uzmanlık gerektirmesidir.<sup>14</sup>

cc) BK'dan Doğan Davalar

Aşağıdaki maddelerde öngörülen hususlardan doğan hukuk davaları da ticari dava sayılır ve ticaret mahkemesinin iş sahasına girerler. Bunlar;

aaa) 11/01/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun malvarlığının veya işletmenin devralınması ile işletmelerin birleşmesi ve şekil değiştirmesi hakkındaki 202 ve 203. maddeleri.

bbb) Rekabet yasağına ilişkin 444 ve 447. maddeleri.

BK 444 vd. hizmet sözleşmesinden dolayı doğan rekabet yasağını düzenlemektedir. Bu tür davalar ticaret hayatındaki öneminden dolayı ticari dava olarak belirtilmişlerdir. Ancak bu hüküm bir yanıyla eleştirilmiştir. Çünkü her hizmet sözleşmesinin mutlaka bir ticari işletmeyi ilgilendireceğinin benimsenemeyeceği örneğin esnaf düzeyindeki bir berber ile çırağı arasında yapılan hizmet sözleşmesinde yer alan rekabet yasağının ihlal edilmesinden kaynaklanan davanın da, aslında "öz ticaret hayatına ilişkin olmaması ve çözümünün de ayrı bir uzmanlığı gerektirmemesine rağmen, bu hüküm gereği mutlak ticari dava sayılması gerektiğinin anlamsız olduğu ifade edilmiştir.<sup>15</sup>

ccc) Yayın sözleşmesine dair 487 ile 501. maddeleri

Yayın sözleşmesi ile ilgili BK'nın 487-501. maddelerinde düzenlenen hususlardan doğan davalar ticaridir. BK'nın 487. maddesi gereğince "yayım sözleşmesi, bir fikir ve sanat eseri sahibinin veya halefinin, o eseri yayımlanmak üzere yayımcıya bırakmayı, yayımcının da onu çoğaltarak yayımlamayı üstlendiği sözleşmedir." Burada yayımcının, genellikle bir ticari işletme olacağı düşüncesi, bu sözleşmelerden doğan davaların ticari sayılmasını gerektirmiştir.<sup>16</sup>

ddd) Kredi mektubu ve Kredi emrini düzenleyen 515 ile 519. maddeleri

BK'nın kredi mektubu ve kredi emri hakkındaki ilgili maddelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklar da, mutlak ticari davayı oluşturur. Kredi mektubu ilişkisinde üç kişi vardır. 515. maddede ifade edildiği üzere; „Kredi mektubu, mektup gönderenin gönderilene bir üst sınır belirleyerek veya belirlemeksizin, kredi mektubundan yararlanacak belirli kişiye istemde bulunacağı miktarda para ve benzeri şeyleri verme konusundaki vekâletini içeren belgedir. Kredi mektubu, vekâlet sözleşmesi ve havale hükümlerine tabidir. Kişiler (mektup gönderen ve mektup gönderilen) arasındaki vekalet ilişkisinde dolaydır ki; bu ilişki mektup gönderilenin mektubu gönderenin icabını kabul etmesiyle kurulur ancak bununla birlikte muhatap (mektup gönderilen) ile hamil (mektuptan yararlanacak kişi) arasında hemen bir ilişki doğmayıp, bu ilişkinin muhatabın itibar

<sup>14</sup> Arıkan, S., s.98.

<sup>15</sup> Arıkan, S., s.99.

<sup>16</sup> Arıkan, S., s.99.

mektubunu kabul ederek mektuptan yararlanacak kimsese belirli bir miktar parayı ödemeyi taahhüt ettiği andan itibaren kurulmuş sayılır<sup>17</sup>.

Kredi emrinde ise BK'nın 516. maddesinde „Bir kimse kendi adına ve hesabına kredi emri verenin sorumluluğu altında bir üçüncü kişiye kredi açmak veya krediyi yenilemek için emir almış ve kabul etmişse, kredi emri verilen vekâletini aşmadıkça emri veren, kredi borcundan kefil gibi sorumlu olur. Ancak, kredi emri yazılı olmadıkça emri veren sorumlu olmaz.“ ibaresi yer almaktadır. Kefalet sözleşmesinde, bu sözleşmenin yazılı yapılması ve ayrıca sözleşmede kefilin sorumlu olacağı miktarın gösterilmesi gerekirken, kredi emrinde ise, kredi emri verenin kefil olarak sorumluluğunun ortaya çıkması için, ayrıca sorumluluk miktarının gösterilmiş olmasının gerekmediği ifade edilmiştir<sup>18</sup>.

eee) Komisyon sözleşmesine ilişkin 532 ile 545. maddeleri

BK'nın 532 ile 545. maddeleri arasında alım ve satım komisyonculuğu düzenlenmiştir. Bu hükümlerden doğan uyuşmazlıklar da ticaret mahkemesinin iş sahasına girer. Ancak, BK 546' da (EBK 430) yer alan „diğer komisyon işleri“nden kaynaklanan uyuşmazlıklarla ilgili davaların, TTK'nin 4. maddesinde bahsedilmemesi münasebetiyle, ticari sayılamayacağı ifade edilmiştir<sup>19</sup>. Taşıma işleri komisyonculuğu ise, YTTK'nın 917 vd. maddelerinde düzenlenmiş olup; YTTK madde 4 kapsamında ticari dava oluşturduğu aşikardır.

fff) Ticari temsilciler, ticari vekiller ve diğer tacir yardımcılar için öngörülmuş bulunan 547 ile 554. maddeleri

Bu tür davalar da mutlak ticari davadır. Söz konusu kişilerce icra edilen işlerin yoğunluğu, bu işlerin uzman mahkemelerce çözülmesi gerektiği ihtiyacını ortaya çıkarmıştır.

ggg) Havale hakkındaki 555 ile 560. maddeleri.

hhh) Saklama sözleşmelerini düzenleyen 561 ile 580. maddeleri.

dd) Fikri Mülkiyet Hukukuna Dair Mevzuattan Doğan Davalar

Markalar Kanunu ile ilgili davalar; lisans yahut ihtira (bulus) beratı, patent ve telif haklarından doğan davalar ticari davalardır ve ticaret mahkemeleğinde görülür.

ee) Ticarete Mahsus Yerlere İlişkin Özel Hükümlerden Doğan Davalar

Borsa, sergi, panayır ve pazarlar ile antrepo ve ticarete özgü diğer yerlere ilişkin özel hükümlerde belirtilen davalar da ticari dava olup ticaret mahkemelerinin iş sahasına girerler.

ff) Bankalar ve Ödünç Para Verme İşlerinden Doğan Davalar

Bunlardan doğan hukuk davaları da ticari davadır ve ticaret mahkemesinde görülür.

b-) Özel Kanun Hükümleri Gereğince Mutlak Ticari Davalar

TTK'da sayılan yukarıdaki hususlar dışında diğer bazı kanunlarda da da mutlak ticari davalar yer edinmiştir. Diğer kanunlarda yer edinen mutlak ticari davalar şunlardır:

aa- İflas Davaları

İflas davaları İcra ve iflas Kanunu'ndaki özel hüküm sebebiyle (İİK md. 154/3) ticaret mahkemesinde görülen mutlak ticari davalardır.

<sup>17</sup> Arıkan, S., s.100.

<sup>18</sup> Arıkan, S., s.100.

<sup>19</sup> Arıkan, S., s.100.

bb- Kooperatifler Kanunundan Doğan Davalar

Kooperatifler Kanunu m.99'dan doğan davalar mutlak ticari davalardır.

cc- Finansal Kiralama Kanunu

Finansal Kiralama Kanunu m.31 hükümleri de özel olarak mutlak ticari davaları düzenlemektedir.

dd. Ticari İşletme Rehnine İlişkin Davalar (T.I.R.K. md.22)

ee. Konkordato davaları.

ff. Esnaf ve Sanatkarlar Kanunu'nda Sayılan Davalar (md.30, 34)

## 2- Nispi Ticari Davalar

Mutlak ticari davaların aksine, bir davanın nispi ticari dava olabilmesi için bazı şartların birlikte mevcut olması gerekir. Kanunun ifadesi ile; *iki tarafın da ticari işletmesiyle ilgili hususlardan doğan hukuk davaları nispi ticari dava sayılır*. Bunun için evvela, söz konusu davanın hukuk davası olması gereklidir.

Diğer şartlar sağlansa bile dava ceza davası ise bu çerçevede değerlendirilmeyecektir.

Davanın her iki tarafının da tacir olması gerekir. Bunu kanundaki ibareden çıkartmaktayız. Zira her iki tarafın ticari işletmesinden bahsedilmektedir. Ticari işletme sahiplerine tacir denildiğinden, bir davanın ticari olabilmesi için her iki tarafın da tacir olması gerekir.

Hemen belirtelim ki, YTTK. md. 19/II' deki yayma kriteriyle ticarilik vasfının karşı tarafa da aksettirilmiş olması halinde, ortada her iki taraf için de ticari iş söz konusu olmasına rağmen, söz konusu ticari iş ticari dava değildir<sup>20</sup>.

Kanuna göre, taraflardan yalnız biri için ticari iş niteliğinde olan sözleşmeler, kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, diğeri için de ticari iş sayılır. Burada ifade edilen işin ticari iş olması onu ticari dava yapmaz.

Ticari dava olabilmesi için, ayrıca bu işin taraflarının her ikisinin de tacir olması ve işin ticari işletmeleriyle ilgili olması gerekir. Yani her ticari iş, şartlarını taşııyorsa ticari dava sayılmaz.

Taraflarının her ikisinin tacir olması ve (aralarındaki davanın) hukuk davası niteliğinde olması, bir hususu ticari dava konusu etmek için yeterli değildir<sup>21</sup>. Ayrıca o hususun, tarafların her ikisinin de ticari işletmesiyle ilgili olması gerekir.

Her iki taraf tacir olan bir husus taraflardan yalnız birisinin ticari işletmesiyle ilgili olursa yine ticari davaya vücut vermez. Zira kanun, her iki tarafın da ticari işletmesiyle ilgili bir hususun varlığını aramaktadır. Bu şartları taşıyan bir husus var ise, bu husustan doğan davalar nispi ticari dava sayılırlar.

Bu genel kural yanında YTTK. md. 4/I (son cümle) 'de, "*herhangi bir ticari işletmeyi ilgilendirmeyen havale, vedia ve fikir ve sanat eserlerine ilişkin haklardan doğan davalar bundan istisnadır*" denilerek, sadece bir ticari işletmeyle ilgili olan bu davalar da ticari dava sayılmıştır.

Bu durumlarda, davanın ticari niteliğinin kabul edilmesi için, davanın sadece bir ticari işletmeyle ilgili olması yeterli olup, her iki tarafın ticari işletmesiyle ilgili olması aranmaz<sup>22</sup>.

Ticari dava sayılma konusunda, bir davanın nispi ticari dava olması için gereken şartların varlığı hususu, sadece sözleşme ilişkisinden doğan davalara özgü değildir. Haksız fiilden kaynaklanan uyumsuzluklarda da iki taraf tacir ve her iki tarafın ticari

<sup>20</sup> Karahan, S., Ticari İşletme Hukuku, s. 71.

<sup>21</sup> Bilgili, F/Demirkapı, E., Ticaret Hukuku Dersleri, s.53.

<sup>22</sup> Karahan, Sami, age, s. 72.



işletmesiyle ilgili olması kaydıyla bu ihtilaflar da ticari dava sayılır ve ticaret mahkemelerinde görülür<sup>23</sup>. Örneğin ticari taşımacılıkta kullanılan kamyonun, bir fabrika binasına çarpması sonucunda, ortaya çıkan zararın tazmin edilmesi için açılan dava, ticari dava iken, DDY işletmesine ait trenin, tren yolu geçidinden geçen bir şahsa çarparak zarar vermesi, ilgili davaya ticari dava vasfını kazandırmaz.<sup>24</sup> Ancak TTK'da yer edinen haksız fiillerden (örneğin çatma, YTTK Md. 1287) kaynaklanan davalar, tarafların sıfatına itibar edilmeksizin, YTTK'da düzenlendiği için mutlak ticari dava sayılırlar (YTTK Md. 4/I-a).

### C. TİCARİ DAVALARIN GÖRÜLECEĞİ MAHKEMELER

#### I- Genel Olarak

Yukarıda da ifade edildiği üzere, bir davanın ticari dava sayılmasına bağlanan en önemli sonuç, o davanın ticaret mahkemesinde görülmesi ve buna bağlı olarak özel birtakım usul kurallarına tabi olmasıdır.

Ticari davalara hangi mahkemelerde bakılacağı YTTK m. 5'te ticari davalar ve çekişmesiz yargı işlerinin görüleceği mahkemeler başlığı altında şu şekilde düzenlenmiştir:

**Madde 5-** (1) Aksine hüküm bulunmadıkça, dava olunan şeyin değerine veya tutarına bakılmaksızın asliye ticaret mahkemesi tüm ticari davalar ile ticari nitelikteki çekişmesiz yargı işlerine bakmakla görevlidir.

(2) Bir yerde asliye ticaret mahkemesi varsa, asliye hukuk mahkemesinin görevi içinde bulunan ve 4 üncü madde hükmünce ticari sayılan davalarla özel hükümler uyarınca ticaret mahkemesinde görülecek diğer işlere asliye ticaret mahkemesinde bakılır. Bir yerde ticaret davalarına bakan birden çok asliye ticaret mahkemesi varsa, iş durumunun gerekli kaldığı yerlerde Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca, asliye ticaret mahkemelerinden biri veya birkaçı münhasıran bu Kanundan ve diğer kanunlardan doğan deniz ticaretine ve deniz sigortalarına ilişkin hukuk davalarına bakmakla görevlendirilebilir.

(3) **(Değişik: 26/6/2012-6335/2 md.)** Asliye ticaret mahkemesi ile asliye hukuk mahkemesi ve diğer hukuk mahkemeleri arasındaki ilişki görev ilişkisi olup, bu durumda göreve ilişkin usul hükümleri uygulanır.

(4) **(Değişik: 26/6/2012-6335/2 md.)** Asliye ticaret mahkemesi bulunmayan yargı çevresindeki bir ticari davada görev kuralına dayanılmamış olması, görevsizlik kararı verilmesini gerektirmez; asliye hukuk mahkemesi davaya bakmaya devam eder.

<sup>23</sup> Ülgen, Hüseyin/Teoman, Ömer/Helvacı, Mehmet/Kendigelen, Abuzer/Kaya, Arslan/Nomer Ertan, N. Füsün, Ticari İşletme Hukuku, s.115; "...Taraflar tacirdir. Alacak haksiz eylemden kaynaklansa dahi her iki tarafın ticari işletmeleriyle ilgilidir. Davalı taraf süresi içinde işbölümü itirazında bulunmuş ise de, itiraz yerinde olmayıp davanın niteliği ve tarafların davadaki sıfatı göz önüne alındığında davaya bakmak Asliye Ticaret Mahkemesi'nin görevine girmektedir..." , Yrg. 7. Hk.D., K.T: 24.04.2006, E:2006/1027, K: 2006/1293 (İstanbul Barosu dergisi, cilt 80, S.5, 2006) ; ...Ticari nakliyecilikte kullanılan her iki tarafa ait araçların çarpışmasından doğan zarar ziyanın tazminine ilişkin bulunan ve haksiz eylemden doğan dava (TTK. 12/10, TTK. 21 yoluyla TTK. 4/1) taşıt sahipleri tacir konumunda buldukları için "ticari dava" niteliğindedir.", Y. Bsk. Kur. 19.11.1974, E. 1964/113, K. 1974/3, (Cevik, O.N., Gerekçeli-İçtihatlı, Notlu, Türk Ticaret Kanunu, Cilt I, 1-815, s. 45).

<sup>24</sup> Örnekler için bkz., Arıkan, S., s.105.

Konu TTK m. 5'te ise şöyle düzenlenmişti:

**Madde 5: 2. Ticaret Mahkemelerinin İş Sahası**

Aksine hüküm olmadıkça, dava olunan şeyin değerine göre asliye hukuk veya sulh hukuk mahkemesi ticari davalara dahi bakmakla vazifelidir.

Şu kadar ki; bir yerde ticaret mahkemesi varsa, asliye hukuk mahkemesinin vazifesi içinde bulunan ve bu kanunun 4 üncü maddesi hükmünce ticari sayılan davalarla hususi hükümler uyarınca ticaret mahkemesinde görülecek diğer işlere ticaret mahkemesinde bakılır.

İkinci fıkrada yazılı hallerde, münhasıran iki tarafın arzularına tabi olmayan işler hariç olmak üzere, bir davanın ticari veya hukuki mahiyeti itibarıyla mahkemenin iş sahasına girip girmediği yalnız iptidai itiraz şeklinde taraflarca dermeyeran olunabilir. İtiraz varit görüldüğü takdirde dosya ilgili mahkemeye gönderilir; bu mahkeme davaya bakmaya mecburdur; ancak, davanın mahiyetine göre tatbiki gerekli usul ve kanun hükümlerini tatbik eder. Ticari bir davanın hukuk mahkemesi, ticari olmayan bir davanın ticaret mahkemesi tarafından görülmesi hükmün bozulması için yalnız başına kâfi bir sebep teşkil etmez.

Vazifesizlik sebebiyle dava dilekçesinin reddi halinde yapılacak muamelelere ve bunların tabi oldukları müddetlere dair usul hükümleri, iş sahasına ait iptidai itirazın kabulü halinde de tatbik olunur.

Kanuni düzenlemeden de anlaşılacağı üzere, aksine hüküm bulunmadıkça, dava olunan şeyin değerine veya tutarına bakılmaksızın asliye ticaret mahkemesi tüm ticari davalar ile ticari nitelikteki çekişmesiz yargı işlerine bakmakla görevlidir. YTTK ile artık sulh hukuk mahkemeleri ticari davalar bakımından görevli değildir.

Ayrıca belirtmek gerekir ki YTTK'da 26/6/2012 tarih ve 6335 sayılı Kanun<sup>25</sup> ile yapılan değişiklikten önceki düzenlemede tereddüt doğurabilecek bazı durumlar söz konusuydu. Örneğin, HMK m. 382'de çekişmesiz yargı işleri (ki bunlara ticaret hukukundaki çekişmesiz yargı işleri de dahildir) sayılmış olup söz konusu işlerde görevli mahkemenin sulh hukuk mahkemesi olacağı hüküm altına alınmıştır.

Yukarıda belirtilen kanuni düzenlemeden önceki hali HMK m. 382, e/6'da düzenlenmiş olan kıymetli evrakın iptali bakımından görevli mahkemenin HMK m. 383 gereğince sulh hukuk mahkemesi mi olacağı yoksa kıymetli evrakın ticaret kanununda düzenlendiği için mutlak ticari davalardan olması hasebiyle ticaret mahkemesinde mi görüleceği hususunda bir belirsizlik söz konusuydu<sup>26</sup>.

26/6/2012 tarih ve 6335 sayılı Kanun<sup>27</sup> ile yapılan değişiklik sonucu tereddüt doğuran bu husus da açıklığa kavuşmuştur. Çünkü YTTK md. 4'te " *her iki tarafın da ticari işletmesi ile ilgili hususlardan doğan (hukuk davaları ve) çekişmesiz yargı işlerinin ve ayrıca tarafların tacir olup olmadıklarına bakılmaksızın YTTK'da öngörülen hususlardan doğan (hukuk davaları ve) çekişmesiz yargı işlerinin de ticari nitelikte çekişmesiz yargı işi sayıldığı ifade edilmiş olup, 5. madde gereğince (tüm ticari davalar ile) ilgili ticari nitelikteki çekişmesiz yargı işlerine bakmakla görevli mahkemenin de, aksine hüküm bulunmadıkça, asliye ticaret mahkemesi olduğu belirtilmiştir.*

<sup>25</sup> 26/6/2012 tarih ve 6335 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile Türk Ticaret Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, Resmi Gazete Tarih ve Sayısı: 30/06/2012, 28339.

<sup>26</sup> "... Bu nedenle TTK'nin 669 ve devamı maddelerinde düzenlenen kambyo senetlerinin zayı nedeniyle iptaline ilişkin davalarda HMK'nin 383. maddesinde öngörülen aksine düzenleme bulunduğundan sulh hukuk mahkemeleri değil ticaret mahkemeleri görevlidir.", Yrg. 11. Hk. Dr. K.T: 02/12/2011, E: 2011/13181, K: 2011/16340 (hukuktürk).

<sup>27</sup> Bkz., Dipnot, 25.

## II- Asliye Ticaret ile Asliye Hukuk Mahkemeleri arasındaki İlişki

### 1- İlişkinin niteliği

Son olarak üzerinde önemle durulması gereken husus şudur. 26/6/2012 tarih ve 6335 sayılı Kanun'dan önceki düzenlemeler itibari ile asliye ticaret mahkemeleri ile asliye hukuk mahkemeleri arasındaki ilişki işbölümü ilişkisiydi. Dolayısıyla bir davanın asliye ticaret veya asliye hukuk mahkemesinde görülmesi gerektiğine dair vaki itirazın HMK gereğince esasa cevap süresi (dava dilekçesinin davalıya tebliğinden itibaren iki hafta- HMK m. 127/1) içinde ileri sürülmesi gerekirdi.

YTTK md. 5/3'te, yapılan değişiklik neticesinde, artık asliye ticaret mahkemesi ile asliye hukuk mahkemesi ve diğer hukuk mahkemeleri arasındaki ilişki görev ilişkisi olup, bu durumda göreve ilişkin usul hükümleri uygulanacaktır. Görev kuralları niteliği itibariyle kamu düzenine ilişkindir. Kamu düzenine ilişkin olmasının doğal bir neticesi olarak taraflar bu konuda serbestçe tasarrufta bulunamayacaklar, bir diğer ifade ile taraflar aralarında anlaşarak göreve ilişkin kuralları (görev sözleşmesi yolu ile) değiştiremeyeceklerdir. Görev kuralları, kamu düzenine ilişkin olmasının yanısıra HMK'nın 114. maddesi gereği açıkça dava şartı olarak nitelendirilmişlerdir. Bu halde bir davanın asliye ticaret veya asliye hukuk mahkemesinde görülmesi gerektiğine dair vaki itiraz da (belirtildiği üzere HMK'nın 114. maddesi gereğince dava şartı olması nedeni ile) yine HMK'nın 115. maddesi gereğince mahkemece davanın her aşamasında kendiliğinden araştırılabileceği gibi, taraflarca da her zaman ileri sürülebilecektir.

Ancak asliye ticaret mahkemesinin bulunmadığı yargı çevresindeki bir ticari davada ise, YTTK md. 5/4'teki hüküm gereğince, görev kuralına dayanılmamış olmasının, görevsizlik kararı verilmesini gerektirmeyeceği ve asliye hukuk mahkemesinin davaya devam edeceği belirtilmiştir.

### 2- İtiraz halinde yapılacak işlemler

Yukarıda da belirtildiği üzere, bir davanın asliye ticaret veya asliye hukuk mahkemesinde görülmesi gerektiğine dair vaki itiraz HMK'nın 115. maddesi gereğince mahkemece davanın her aşamasında kendiliğinden araştırılabileceği gibi, taraflarca da her zaman ileri sürülebilecektir.

Değişiklikten önceki hali ile asliye ticaret mahkemeleri ile asliye hukuk mahkemeleri arasındaki ilişki iş bölümü ilişkisi olarak düzenlenmekte ve dolayısıyla, ticari davaların asliye hukuk mahkemeleri, hukuk davalarının da asliye ticaret mahkemeleri önüne getirilmesi ancak ilk itiraz şeklinde ileri sürülebilmekteydi. Bu itirazın haklı görülmesi halinde dosya, talep üzerine ilgili mahkemeye gönderilir, davanın kararın sözlü bildirim veya tebliğinden itibaren on gün içinde yenilenmesi gerekip, kendisine dava gönderilen mahkemenin bu davaya bakması zorunluluğu vardı.

Oysa değişiklikten sonraki hali ile mahkemeler arasındaki ilişkinin görev ilişkisi olması sebebi ile vaki bir itiraz üzerine görevsizlik kararı verilmesi halinde artık HMK'nın 20. maddesi uygulama alanı bulacaktır. Buna göre görevsizlik kararı verilmesi hâlinde, taraflardan birinin, bu karar verildiği anda kesin ise bu tarihten, süresi içinde kanun yoluna başvurulmayarak kesinleşmiş ise kararın kesinleştiği tarihten; kanun yoluna başvurulmuşsa bu başvurunun reddi kararının tebliğ tarihinden itibaren iki hafta içinde kararı veren mahkemeye başvurarak, dava dosyasının görevli ya da yetkili mahkemeye gönderilmesini talep etmesi gerekir. Aksi takdirde, bu mahkemece davanın açılmamış sayılmasına karar verilir (HMK md. 20/1). Bu halde dosya kendisine gönderilen mahkeme, kendiliğinden taraflara davetiye gönderecektir (HMK md. 20/2).

