

T.C.YARGITAY

16. HUKUK DAİRESİ

ESAS NO. 2013/426

KARAR NO. 2013/1112

KARAR TARİHİ. 19/02/2013

ÖZET

Dava, Sermaye şirketlerinde idare ve temsil ile görevlendirilmiş kimse-lerin şirketin iflasını istememeleri suçuna ilişkindir. Sanığa isnat edilen suçun oluşup oluşmadığının anlaşılabilmesi için öncelikle, İİK'nun 179 ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 376. (6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 324)maddesinde öngörülen koşullarda şirketin aktif ve pa-sif durumunun belirlenmesini müteakip, şirketin iflasının istenmesi ko-şullarının bulunup bulunmadığı saptanmalıdır. Aynı mahkemenin başka dosyasında bulunan bilirkişiye ait rapordan şirkete ait ticari defterler ile bilanço kayıtlarına göre inceleme yapıldığı anlaşılmakta ise de, muavin defteri de dahil ticari defterler, bilançolar ve banka hesapları ile borçlu şirket hakkındaki tüm kesinleşmiş icra takip dosyalarındaki borç miktar-ları da dikkate alınarak birlikte bilirkişi incelemesine tabi tutulduktan sonra sonucuna göre sanığın hukuki durumunun takdiri gerekirken ye-tersiz ve denetime elverişsiz bilirkişi raporuna dayanılarak yazılı şekilde mahkumiyet kararı verilmesi isabetsizdir.

DAVA : Sermaye şirketlerinde idare ve temsil ile görevlendirilmiş kim-selerin şirketin iflasını istememeleri suçundan sanık Y. A.'nın İİK'nun 345/a, TCK'nun 50, 52. maddeleri gereğince 500,00 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiş, hüküm yasal süresi içerisinde sanık

müdafii ve müşteki vekili tarafından ayrı ayrı temyiz edildiğinden, Yargıtay C.Başsavcılığının bozma istemli tebliğ namesiyle dosya Daireye gönderilmiş olmakla, inceleme raporu ve dosyadaki belgeler okunarak GEREĞİ GÖRÜŞÜLDÜ:

KARAR : Sanığa isnat edilen suçun oluşup oluşmadığının anlaşılabilmesi için öncelikle, İİK'nun 179 ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 376. (6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 324)maddesinde öngörülen koşullarda şirketin aktif ve pasif durumunun belirlenmesini müteakip, şirketin iflasının istenmesi koşullarının bulunup bulunmadığı saptanmalıdır. Aynı mahkemenin 2011/1964 Esas sayılı dosyasında bulunan bilirkişiye ait 31/12/2011 tarihli rapordan şirkete ait ticari defterler ile 31/12/2007 tarihli bilanço kayıtlarına göre inceleme yapıldığı anlaşılmakta ise de, muavin defteri de dahil ticari defterler, bilançolar ve banka hesapları ile borçlu şirket hakkındaki tüm kesinleşmiş icra takip dosyalarındaki borç miktarları da dikkate alınarak (özellikle bilirkişi raporunda zikredilen 1. İcra Müdürlüğü'nün 2008/41 Esas sayılı takip dosyası ile diğer kesinleşmiş takip dosyalarının şikayet tarihi itibari ile devam edip etmediği ve alacaklı- borçlu tarafları da belirtirler ve yine sanık müdafii bilirkişi raporuna itirazına konu şirketin maddi durağan varlıkları ile stokları hakkında yapılan tespitlerin denetimlerine olanak verir tarzda) birlikte bilirkişi incelemesine tabi tutulduktan sonra sonucuna göre sanığın hukuki durumunun takdiri gerekirken yetersiz ve denetime elverişsiz bilirkişi raporuna dayanılarak yazılı şekilde mahkumiyet kararı verilmesi,

Kabule göre de; sermaye şirketlerinde idare ve temsil ile görevlendirilmiş kimselerin şirketin iflasını istememeleri suç; aynı iş yeri ile ilgili olarak aynı yetkilisi/yetkilileri tarafından ancak bir kez işlenebilen bir suç olup, temyiz sebebi ile öğrenilen ve aynı borçlu şirketin idare ve temsil yetkilileri farklı sanık-

lar hakkında aynı müşteki tarafından aynı icra takip dosyalarına dayalı olarak yapılan şikayet nedeniyle açılan ve mahkemenin 2011/1964 Esas, 2012/627 Karar sayılı; 2011/1965 Esas, 2012/626 Karar sayılı ve yine sanık müdafii'nin temyiz dilekçesinde bahsetmiş olduğu aynı mahkemenin 2011/2268 Esas sayılı dava dosyalarının bulunduğu anlaşılması karşısında, bu dosyanın sanığı ile anılan dosyaların sanıkları hakkında temsil yetkisinin bölüşümündeki ağırlık ve sınırlar da göz önüne bulundurularak suçun oluşumundaki temsilcinin belirlenmesi, bunun mümkün olmaması halinde ise haklarında TCK'nun 43. maddesinin birinci fıkrasının uygulanmasının ya da davanın reddinin gerekip gerekmediği hususlarının tartışılması için dava dosyalarının birleştirilmesi gerektiğinin gözetilmemesi isabetsiz olup;

SONUÇ : Temyiz itirazları bu nedenle yerinde görüldüğünden hükmün istem gibi BOZULMASINA, 19/02/2013 gününde oybirliği ile karar verildi.

T.C. YARGITAY

23. HUKUK DAİRESİ

2011/2569 E., 2012/1627 K.

DAVANIN KONUSUZ KALMASI, KOOPERATİF YÖNETİCİLERİNİN AZLI, YENİ TASFİYE MEMURU ATANMASI

1163 S. KOOPERATİFLER KANUNU [Madde 56]

1163 S. KOOPERATİFLER KANUNU [Madde 98]

1163 S. KOOPERATİFLER KANUNU [Madde 42]

6762 S. TÜRK TİCARET KANUNU [Madde 442]

"İçtihat Metni"

Taraflar arasındaki görevdeki yöneticilerin azline ve yeni tasfiye memuru atanmasına ilişkin davasının

yapılan yargılaması sonunda ilamda yazılı nedenlerden dolayı davanın kısmen kabulüne yönelik olarak verilen hükmün süresi içinde davalı kooperatif, A.Murat ve Berç vekilince temyiz edilmesi üzerine dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü.

Davacı vekili, müvekkilinin davalı kooperatifin ortağı olduğunu, kooperatif yönetimi hakkında yapılan şikayet üzerine davalı kooperatif yönetimi hakkında görevi ihmal, zimmet, görevi kötüye kullanma, Kooperatifler Kanunu'na aykırı davranma ve denetim görevini ihmal suçlarından Muğla Birinci Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2009/422 esas sayılı dosyasında kamu davası açıldığını, görevlerinin üyelerinin hak ve menfaatlerini korumak olan kooperatif yönetiminin, üyelerinin hak aramasından rahatsız olarak, kanuna, kooperatif anasözleşmesine ve iyiniyet esasına aykırı davrandığını ve üyelerinin hak ve menfaatlerini de tehlikeye attıklarını ileri sürerek, görevdeki yöneticilerin azline ve yeni tasfiye memuru atanmasına karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, Muğla Ağır Ceza Mahkemesi'nde dava açılması üzerine, müvekkili kooperatifin, 19.11.2010 tarihli ilk genel kurul gündemine madde koyduğunu, bu tarihte yapılacak genel kurul toplantısının 7. gündem maddesinde hakkında kamu davası açılmış olan yönetim (tasfiye) kurulu üyelerinin azilleri veya göreve devamları görüşülüp karara bağlanacağını, genel kurulca seçilmiş ve haklarında kesinleşmiş bir ceza bulunmayan yönetim kurulu üyelerinin başka bir yolla görevden alınmasının yasal olmadığını savunarak, davanın reddini istemiştir.

Mahkemece, iddia, savunma ve dosya kapsamına göre, tasfiye kurulu üyeleri olan davalılar A.Murat ile Berç hakkında, bu görevlerinden dolayı Muğla Birinci Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2009/422 esas sayılı dosyasında görevi ihmal, zimmet, görevi kötüye kullanma, Kooperatifler Yasası'na aykırı davranma

suçlarından kamu davası açıldığı, haklı sebebin, hukuki ilişkinin sürdürülmesini, objektif iyiniyet kuralı gereğince çekilmez hale getiren hukuki bir olgu olması karşısında, henüz sonuçlanmamış olsa bile bu tasfiye kurulu üyelerine isnat olunan suçların mahiyetine göre davacıdan bu duruma katlanmasının beklenemeyeceği, azli istenen davalılardan Muharrem, Utkusal ve Yasemin'in tasfiye memuru sıfatlarının bulunmadığı gerekçesiyle davanın kısmen kabulü ile davalı kooperatif tasfiye yönetim kurulu üyeleri A.Murat ve Berç'in tasfiye memurluğundan azillerine, Mali Müşavirler ve Muhasebeciler Odası tarafından isimleri bildirilenlerden Alper ve Ünal'ın tasfiye memuru olarak tasfiye kuruluna atanmalarına, azil ve atama kararının atanan tasfiye memurlarınca ticaret siciline tescil ve ilan ettirilmesine, davalılar Yasemin, Utkusal, Muharrem hakkındaki davanın reddine karar verilmiştir.

Kararı, davalılardan kooperatif, A.Murat ve Berç'in vekili temyiz etmiştir. Dava, tasfiye kurulu üyelerinin azline ve yerlerine mahkemece belirlenecek tasfiye kurulu üyelerinin atanması istemlerine ilişkindir. Kural olarak bütün ortakları temsil eden en yetkili organ olan kooperatif genel kurulunca karar altına alınması gereken konularda mahkeme genel kurul yerine geçerek karar alamaz. Bu kuralın istisnalarından biri tasfiye kurulu üyelerinin azlinde düzenlenmiştir. 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu 42. ve 98. maddeleri ile Türk Ticaret Kanunu'nun 442. maddesine göre, kural olarak kooperatif genel kurulunca atanan tasfiye kurulu üyelerini azil ve yerlerine yenilerini tayin yetkisi genel kurula aittir. Ancak ortaklardan birinin talebiyle mahkeme dahi haklı sebepler dolayısıyla tasfiye kurulu üyelerini azil ve yerlerine yenilerini tayin yetkisine sahiptir. Mahkemeye tanıyan bu istisnai yetki, genel kurulca seçilen tasfiye kurulu üyeleri hakkında daha önce genel kurulun bilgisi haricinde olan hususlara ilişkin olmasının ge-

rekmesi yanında yeni ortaya çıkan ve azle dayanak yapılan hususların önemi nedeniyle ortaklardan bir sonraki genel kurula kadar beklenmesi objektif olarak beklenemeyecek ve haklı sebep olarak nitelendirilebilecek kapsamda olmalıdır.

Somut olayda, 18/11/2010 tarihli genel kurulda 7. maddeyle 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun 56. maddesi gereğince haklarında dava açılan yönetim kurulu (aynı zamanda tasfiye kurulu) üyelerinin durumu görüşülmüş ve görevlerine devamı konusunda karar alınmıştır. Yukarıda verilen bilgiler ışığında, mahkemenin istisnai yetkisinin kalktığı, davanın konusuz kaldığı ve anılan genel kurul kararı sonrasında tasfiye kurulu üyelerinin seçilmesine ilişkin iradenin yenilenmesi sebebiyle davanın ancak genel kurul kararı iptali olarak yeniden açılması halinde görülebileceği gözetilmeksizin yazılı şekilde hüküm tesisi doğru değildir.

Kabule göre, mahkemece, davalılar A.Murat ile Berç hakkında, bu görevlerinden dolayı görevi ihmal, zimmet, görevi kötüye kullanma, Kooperatifler Yasası'na aykırı davranma suçlarından kamu davası açıldığı, haklı sebebin, hukuki ilişkinin sürdürülmesini, objektif iyiniyet kuralları gereğince çekilmez hale getiren hukuki bir olgu olması karşısında, henüz sonuçlanmamış olsa bile bu tasfiye kurulu üyelerine isnat olunan suçların mahiyetine göre davacıdan bu duruma katlanmasının beklenemeyeceği gerekçesiyle azillerine karar verilmiştir. Bu konuda öncelikle insan hakları kapsamında masumiyet ilkesine değinmek gerekmektedir. Masumiyet karnesi Anayasa'nın 38/4. maddesinde "Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz." ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "adil yargılanma hakkı" başlıklı 6/2. maddesinde "Bir suç ile itham edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar suçsuz sayılır." şeklinde düzenlenmiştir. Bu ilkeden

herkes yararlanacağı gibi, masumiyet karnesinin, yalnızca bağımsız yargı organlarını değil idari makamları da kapsayacağı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nce "Allenet de Ribemont/Fransa" davasına ilişkin kararda açıkça vurgulanmıştır.

Mahkemenin, azil kararındaki gerekçesine yaptığı dayanak, davalıların ceza mahkemesinde yargılanmaları ve yargılandıkları suçlamaların ağırlığı olmuştur. Hukuk hakimi, tasfiye kurulu üyelerinin azli konusunda vereceği kararda, haklı neden tespiti için ceza mahkemesince maddi olayı tespit eden mahkumiyet kararı haricindeki verilecek karara dayanmak zorunda olmadığı gibi ceza davasının sonucunu beklemek zorunda değildir. Ancak, davalılar hakkında sırf ceza davası açılmış olmasının ve davada isnad edilen suçların ağırlığının, azil kararında haklı neden olduğu kabulü hukukun temel prensiplerinden masumiyet ilkesinin ihlali anlamına gelmektedir. Mahkemece, davacının ileri sürdüğü hususların ve kanun ve anasözleşmede düzenlenen tasfiye kurulu üyelerinin seçilmesi, tasfiye işleri ve tasfiye kurulu üyelerinin sorumluluğu ile ilgili hükümlerle bağlantı kurularak azle haklı sebeplerin neler olduğu somut, ayrıntılı ve denetime elverişli bir şekilde tartışılarak bir karar vermek gerekirken, yanılığın gerekçeyle yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmamıştır.

Sonuç:

Yukarıda açıklanan nedenlerle, davalılardan kooperatif, A.Murat ve Berç vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile hükmün, adı geçen davalılar yararına (BOZULMASINA), peşin harcın istek halinde iadesine, kararın tebliğinden itibaren 15 gün içerisinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere 05/03/2012 gününde oybirliğiyle karar verildi.