

TÜRK KOOPERATİFÇİLİĞİ'NİN HUKUKİ SORUNLARI

Prof. Dr. Mehmet ÜNAL (*)

(**) Kooperatifleri, kendileri gibi birer kişi birlikleri olan dernekler ile Ortaklıklardan ayıran en önemli özellik amaç farklılıklarıdır. Derneklerin amacı ideal, ortaklıklarınki kazanç elde etmek ve paylaşmak olduğu halde, kooperatiflerin amacı üyelerinin (ortaklarının) ekonomik durumlarını geliştirmektir. Ekonomik durumu geliştirmekten maksat kooperatif üyesi bireyin karşılıklı yardımlaşma ile belirli menfaatlarını korumak ve günlük ekonomik ihtiyaçlarını en iyi şekilde karşılamaktır (1). Bu nitelikteki amaçlarla çok çeşitli kooperatifler kurulabilmektedir: tüketim, üretim, satış, kredi, kefalet, arsa ve yapı kooperatifleri. Bugün ülkemizde en yaygın ve faal kooperatifçilik, amacı üyelerini arsa ve / veya konut sahibi yapmak olan arsa ve yapı kooperatifleridir. Bu incelemede teoriye kaçmadan, Türk kooperatifçiliğinin özellikle arsa ve yapı kooperatifçiliğinin karşı karşıya bulunduğu reel hukuki sorunları üzerinde durulacaktır. Söz konusu sorunları aşağıdaki noktalarda toplamak mümkündür:

1. Bugün ülkemizde kooperatifçiliği düzenleyen temel kanun 1163 sayılı kanundur. Bu kanunun, ifade ve kanun yapma tekniği bakımından tutarlı bir kanun olduğu söylenemez. Zira kanunda istifa yerine çıkma (m. 10), ihraç yerine çıkarılma (m.16), iskat yerine düşme (m.27), İptal yerine bozma (m.53) gibi alı-şılmış ve yerleşmiş terim ve kavramlar yerine, hukuk ıstılahı ile ilgili olmayan anlamsız terimler kullanılmıştır. Oysa hukukun en iyi vasıtaları kavramlardır. Bu kavramlar ne kadar isabetli ve yerinde kullanılırsa, hukuki metinlerin anlaşılması ve yorumu da o kadar kolay olur.

(*) A.Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Öğretim Üyesi

(**) Dipnotlarda geçen bibliyografik kısaltmalar ilk yollamada parantez içinde gösterilmiştir. Bibliyografik kısaltmaları ayrıca parantez içinde gösterilmeyen eserlere yollamalar sadece yazarlarının adıyla yapılmıştır.

(1) POROY, R. / TEKİNALP, Ü./ ÇAMOĞLU, E.: Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 6. Bası, İstanbul 1995, no: 1745-1746; ŞİMŞEK, Edip: Kooperatif Ortaklıklar, Ank. 1981, sh. 12 vd.; ERIŞ, G./ ULUSOY, Y.: Kooperatifler Kanunu ve Vergilendirme, değişir yapraklı, Ankara 1989, sh. 4 vd.; ÇEVİK, O.N.: Kooperatifler Hukuku, Ank. 1994, sh. 57, 74.

Kooperatifler Kanunu sadece yerleşmiş kavram ve sözcükleri kullanmamakla kalmamış, ayrıca maddeler başarısız ve bozuk bir türkçe ile de kalem almış, böylece kooperatifçiliğin ilkeleri vaaz edilirken öz dikkatten kaçmıştır. Nitekim bunun en tipik örneği kooperatifi tanımlayan 1. maddede verilmiştir. Zira bu maddede kooperatifçiliğin amacı ile araçları birbiriyle karıştırılmıştır. Ayrıca tüzükte yer alması gereken hususlar da kanunda düzenlenmeye çalışılmıştır (2).

Kavramlar konusunda mevcut olan bu tutarsızlık kanunun düzenlediği kurumlar bakımından da mevcuttur. Ezcümle, ortaklıktan çıkma (m. 10 vd.), ölüm (m. 14), çıkarılma (m. 16) ve düşme (ıskat, m. 23) gibi kurumlar, aralarındaki irtibat, benzerlik ve farklar hiç düşünülmeden ayrı ayrı yerlerde düzenlenmiştir. Bunun sonucu olarak belli bir durumda hangi hükmün uygulanacağı konusunda, uygulamada büyük tereddütler doğmuştur. Nitekim Yargıtay, bu tereddütlere bir son verebilmek için, ortağın kooperatifle ilişkisinin genel kurul veya yönetim kararı ile kesildiği hallerde daima kooperatifler Kanunu m. 27'nin hükmünü uygulamıştır (3).

Bu tür kurumlar arasında açıklık bulunmaması kooperatif yöneticilerini de uygulanacak hükmün belirlenmesi konusunda sıkıntıya sokmuştur. Nitekim pek çok halde ana sözleşmedeki çıkarılma hükümleri uygulandığı halde, Yargıtay düşmeye (ıskata) ilişkin 27. maddeyi tatbik etmiştir (4).

2. Kooperatifler, hangi türden olursa olsun, kanunun ilk maddesinde belirtildiği gibi, birer karşılıklı yardımlaşma ve dayanışma kurumlarıdır. Dayanışma ve yardımlaşma şüphesiz çok çeşitli şekillerde olabilir. Bunun, özellikle yapı kooperatiflerindeki en müşahhas şekli, ortakların kendilerine düşen aiddat borçlarını tam ve zamanında yerine getirmeleri şeklinde tecelli etmektedir. Bugün yapı kooperatiflerinin en fazla muzdarip oldukları konulardan biri de şüphesiz ortaklardan aiddat toplama sorunudur. Yapı kooperatiflerinin pek çoğunda bir kısım ortaklar aiddat borçlarını muntazaman yerine getirirken diğer bir kısmı da muntazaman temerrüde düşmektedir. Böylece kooperatifin ortak amacının gerçekleşmesi ya gecikmekte ya da tamamen tehlikeye düşmektedir.

Ortak amacın gerçekleşmesine büyük bir engel teşkil eden bu durumun çaresi, borcunu ödemeyen ortak aleyhine icra takibine girişmek ve çıkarılma (m.

(2) POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, No: 1749; ŞİMŞEK, sh. 9 vd.

(3) POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, No:1844 vd; Y. 11. HD. 23.3.1978, E. 1978/923, K. 1454 (YKD. 1979, sh. 833).

(4) POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, No: 1848; ŞİMŞEK, sh. 11.

16) yahut ortaklıktan düşürme (m. 27) yoluna gitmektir. Bilfarz ilamsız icra yoluna başvurulacak olsa, ortak ödeme emrine itiraz ederek bunu sonuçsuz kılabilir. O zaman kooperatifin mahkemeye başvurarak alacağını ilama bağlatması gerekir. Bu maksatla açılan dava da en az bir yıldan önce sonuçlanmaz. Bu ihtimalin geç sonuç vereceği düşünülerek ortaklıktan çıkarılma veya düşürülme yoluna başvurulduğunda, yukarıda açıklanan sebeplerle, çoğu defa usul hatası yapıldığından istenen sonuç bu defa da elde edilememektedir. Kanunun bu maksatla hükme bağladığı kurumların işlemediğini gören bir çok kimse ekonomik gücünü aşacak şekilde birden fazla kooperatife kaydolmakta, dürüst ve iyi niyetli ortakların katkılarıyla değer kazanan paylarını bilahare devrederek ekonomik durumlarını geliştirme yoluna gitmektedirler. Böylece ülkemizde "kooperatif aşalakları" diyebileceğimiz, bu yolla haksız kazanç sağlayan bir zümre oluşmuştur. Bu durum mevcut kooperatiflerin bir türlü bitmemesinin ve inşaatların yıllarca sürüp gitmesinin başlıca sebeplerinden birini oluşturmaktadır.

Bu soruna, benzer durumlarda uygulanan hukukumuzda mevcut düzenlemelerden hareketle, daha etkili müeyyideler uygulayarak çare bulmak mümkündür. Mesela taksitle satımda arka arkaya iki taksidi ödememe hali, diğer taksitleri de muaccel kılar. Aynı şekilde kira borcunun arka arkaya iki defa ödenmemesi, tahliye sebebidir. Keza Kat Mülkiyeti Kanuna göre kat maliklerinin ortak giderlere katılmaları, 2 yıl içinde haklarında diğer ortakları 3 defa icra veya dava yoluna başvurmak zorunda bırakılmaları bir çekilmezlik hali teşkil eder. Aynı şekilde ortak gider alacağı için doğrudan doğruya icraya başvurmak, ipotekle teminat altına almak imkanı da Kat Mülkiyeti Kanununda öngörülmüştür. Pozitif hukukumuzda mevcut olan bu düzenleme ve uygulamalardan yararlanarak benzer hükümler kooperatif ortaklıkları yönünden de sevk edilebilir. Mesela "arka arkaya iki aidat borcunu ödemeyen ortağın müteakip iki (veya daha fazla) aidat borcu da muaccel olur" tarzından bir hüküm, Kooperatifler Kanununa konulabilir. Aidat alacaklarının doğrudan doğruya, yani ilamsız icraya konulması gibi tedbirler de bu arada düşünülebilir.

3. Kooperatifler için bir diğer sorun da "değişir ortaklı olma" ve "açık kapı" ilkelerinden kaynaklanmaktadır. Kollektif ve komandit şirketlerde "ortaklar", limited ve anonim şirketlerde "paylar" sabittir. Bu şirketlerde ortak ve pay adedini değiştirmek için sözleşme değişikliğine veya tezyidi sermaye yoluna gitmek gerekir. Oysa kooperatiflerde ne ortak, ne de pay adedi sabittir. Ortak adedi her zaman değişkendir. Onun için sermaye ve pay sayısı ortak adedine bağlı olarak değişir. Bundan dolayı kooperatifin sermayesi her giren ortakla artar, her çıkan ortakla azalır.

Kooperatifler, ticaret ortaklıkları gibi, kâr elde etmek amacıyla sermaye ve gayretlerini birleştiren belli sayıda kişilerden meydana gelen kapalı kurumlar değildir. Aksine kooperatifler ekonomik durumlarını geliştirmek isteyen herkese açıktır. Keza kooperatifler kapılarını da tamamen kapatamazlar. İşte buna "açık kapı" ilkesi denir. Bu ilke değişir ortaklı olmanın tabii bir sonucudur. Ancak açık kapı ilkesi hiç bir zaman her isteyenın istediği zaman kooperatife girmesi, her isteyenın de istediği zaman kooperatiften çıkması anlamına gelmez. Bir başka ifade ile açık kapı ilkesi ne girme, ne çıkma yönünden mutlaklıdır. Kooperatifin niteliği, özellikleri ve diğer bazı haklı sebepler onu nisbi duruma getirir (5).

Durum böyle olmakla birlikte kanunkoyucu adeta devir halinde devralanın ortaklığa kabulü zorunluğuna varmış gibi bir ifade tekniği kullanmıştır (m. 14/3). Oysa bu durum, şahıs unsuru önemli olan kooperatiflerin korunması bakımından, büyük sakınca doğurmaktadır. Zira ortaklar kooperatiften çıkabilir veya yeni kişiler kooperatife ortak olabilirler. Ancak kooperatife girip çıkmaların hiçbir zaman kooperatife zarar vermemesi gerekir (6). Binaenaleyh, her başvurulan ortaklığa kabul zorunluğuna getiren Kooperatifler Kanununun 14/3 maddesi bu ilkeye uygun bir lafza kavuşturulmalıdır.

4. Kooperatiflerin amacı, 1163 sayılı kanunun ilk maddesinde de belirtildiği üzere, ortaklarına belirli konularda ekonomik menfaat sağlamak ve sağladığı bu ekonomik menfaati korumaktır. Bununla birlikte kooperatiflerin amacı ticari değildir (7), fakat ekonomiktir. Bu yönüyle derneklerden ayrılır, şirket tipi ortaklıklara yaklaşır. Ancak buradaki "ekonomik" olmaktan maksat, şirketlerde olduğu gibi kazanç sağlayıp onu ortaklarına dağıtmak değil, ortakların ekonomik durumlarını iyileştirmek ve geliştirmektir. Bu bakımdan şirketler dışı dönük olduğu halde, kooperatifler içe dönük kurumlardır. Şu halde, bir ortaklığın amacı kazanç elde edip dağıtmak, yani dışı dönük olduğu zaman şirket tarzında ortaklıklar olarak kurulmalı; buna karşılık, ortakların ekonomik durumlarını geliştirmek, yani içe dönük olduğu zaman da kooperatif tarzında ortaklıklar olarak kurulmalıdır. Uygulamada bazan şirketin işgal alanına giren amaçlar, daha açık ifadesiyle kazanç paylaşımını amaç için de kooperatif kurulmaktadır. Böylece kooperatifçiliğe tanınan imkanlardan yararlanılarak serbest rekabet kuralları zorlanmakta, ekonomik yönden geliştirilmesi gereken zümreler, dolaylı bir bi-

(5) POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, No: 1799 vd.; ERİŞ/ULUSOY, sh. 100 vd.; ÇEVİK, sh. 59 vd.

(6) POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, No: 1807.

(7) Y. TD. 9.3.1971, E. 1970/3925, K. 1787 (ŞİMŞEK, sh. 22).

çimde de olsa, zarara uğratılmaktadır. Kooperatiflerin bu suretle kötüye kullanılmasına engel olacak hükümlere yeni düzenlemelerde yer vermek gerekir.

5. Kooperatiflere gerçek kişilerle, bazı tüzel kişiler ortak olabilmektedir. Gerçek kişilerin kooperatife girebilmeleri için "medeni hakları kullanma yeterliliğine", yani tam yerleşmiş hukuki ifadesiyle "fiil ehliyetine" sahip olmaları gerekir (Koop. K. m. 8). Oysa kooperatiflere ortak olmak fiil değil, hak ehliyetiyle ilgili bir meseledir. Hak ehliyeti yönünden hukukumuz şahıslar açısından tam bir eşitlik kabul etmiştir (MK. m. 8) (7a). Kooperatifler Kanununun bu hususu düzenleyen 8. maddesinin Anayasaya aykırılığı dahi ileri sürülebilir. Bu bakımdan söz konusu hatalı ve anlamsız hüküm bir an önce değiştirilerek, fiil ehliyetine bakmaksızın, herkese kooperatiflere ortak olabileme imkanı tanınmalıdır.

Kooperatiflere gerçek kişilerden başka, bazı tüzel kişilere de ortak olabileme imkanı tanınmıştır. Kamu tüzel kişilerinin tümü ile kamu iktisadi kurumları ve dernekler bu imkandan yararlanabilmektedir. Buna karşılık, ortaklıklara, özellikle ticari ortaklıklara kooperatiflerin kapısı kapatılmıştır. Oysa aynı imkanın onlara da tanınması, eşitlik ve serbest rekabet ilkelerinin bir gereğidir. Bu imkanın tanınmaması, kooperatifler hukukunun bugün en güncel sorunu olan "görünüşte kooperatiflerin" doğmasına sebep olmuştur. Görünüşte kooperatif, sosyolojik ve hukuki yönden kooperatif olmadığı halde, kanunların boşluklarından yararlanarak kooperatif işleri gören ortaklıklardır. Bu tehlike en çok yığın kooperatifleri için mevcuttur (8).

6. Kooperatifler Kanunu m. 42'de "Genel Kurul bütün ortakları temsil eden en yetkili organdır" denmektedir. Buradaki temsil sözcüğü yerinde ve isabetli değildir. Temsil üçüncü kişilerle olan ilişkilerde sözkonusu olur. Bu yetki yönetim kuruluna aittir. Dolayısıyla genel kurul ne üyeleri, ne de kooperatifi üçüncü kişilere karşı temsil eder. Genel Kurul sadece bir karar organıdır. Alınan kararı icra etmek ve bu maksatla kooperatifi temsil etmek yetkisi yönetim kuruluna aittir (9).

7. Kooperatif Yöneticiliği bugün için bir külfettir. Zira yönetici için, kendi payına kavuşmaktan başka, hiç bir şahsi menfaat yoktur. Binaenaleyh böyle bir külfeti üstlenmiş olan kooperatif yöneticileri çok ağır cezalara muhatap kılınmışlardır (Koop. K. m. 62, 59). Cezayı müstelzim fiiller bazan kooperatif yö-

(7a) ÇEVİK, sh. 206 vd.

(8) POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, No: 1771; ERIŞ/ULUSOY, sh. 111 vd.

(9) POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, No: 1920.

neticisinin iradesi dışı da gerçekleşebilmektedir. Bu ağır cezai müeyyideye karşılık, yasada, onun şevk ve heyecanını artırıcı hiç bir teşvik edici unsura yer verilmemiştir. Bu durum, adaletin temelinde bulunması gereken nimet-külfet eşitliği ilkesiyle bağdaşmamaktadır. Hiç değilse, kooperatifin kuruluşunda emeği geçenlere ve belli bir süre yönetimde bulunanlara yasayla bazı öncelikler tanınmalıdır.

8. 6235 sayılı Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği (TMMOB) Kanunun'da açık bir hüküm bulunmamasına rağmen, mühendis ve mimar odaları bazı belediyelerle arsa ve yapı kooperatiflerine ağır maddi külfetler getiren anlaşmalar yapmaktadırlar. Bu sayede odalar, tip proje uygulayan kooperatiflerden hiç bir emek sarfetmeksizin veya sorumluluk altına girmeksizin, üye adedi kadar vize veya onay ücreti alarak kendilerine önemli meblağlar transfer etmektedirler.

Bu durumun haksızlığı açıktır. İlgili yasalarda bu haksızlığa engel olacak değişiklikler vakit geçirilmeden yapılmalıdır.

9. Kooperatiflerin korunması bakımından, 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun 16. Maddesine eklenen son fıkra isabetli olmuştur. Bu fıkraya göre kooperatiften çıkarılanlar yerine, haklarındaki çıkarma kararı kesinleşinceye kadar yeni ortak alınamaz. Buna karşılık, çıkarılan ortak da bu arada aidat ödemelerine devam eder.