

T.C.
YARGITAY
ONBİRİNCİ HUKUK DAİRESİ

ESAS	KARAR
76/4125	77/5664

YARGITAY KARARI

Mahkemesi : İstanbul As. 1. Ticaret Mahkemesi
Tarihi : 13.7.1976
No.su : 1976/1000
Dâvacı : İstanbul Ticaret Sicili Memuru
Dâvalı : Fahrettin Aslan
Vekili : Avukat Erdoğan M. Köksal.

Taraflar arasındaki dâvadan dolayı İstanbul As. 1. Ticaret Mahkemesince verilen 13.7.1976 tarih ve 1976/1000 sayılı hükmün temyizden tetkiki dâvalı avukatı tarafından istenmiş ve temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşılmış olmakla dosyadaki kâğıtlar okundu; gereği konuşulup düşünüldü :

I — Dâvacı İstanbul Ticaret Sicil Memurunun, İstanbul 1. Ticaret Mahkemesi Başkanlığına hitaben gönderdiği 8.7.1976 tarihli tezkerede dâvalı Fahrettin Aslan'ın İstanbul 8 inci Asliye Ceza Mahkemesinin 24.5.1976 tarih ve 1976/81 esas, 1976/76 karar sayılı kesinleşmiş ilâmı ile meslekî faaliyetinden 52 ay 15 gün men'ine karar verildiği, İstanbul Ticaret Odasının 15.6.1976 tarihli yazısına ekli İstanbul C. Savcılığının yazısından anlaşılacakla, işletme sahibine sicil kaydının sildirilmesi için gerekli tescil ve ilân işlemini yaptırmaması hususunda T.T.K.nun 35 inci maddesine göre gönderilmiş ihtarnameye müddeti içinde imtina sebebini bildirir cevap verilmiş olduğundan sicil dosyasının muktezasının tayini bakımından ekli olarak gönderildiği, bildirilmiştir.

Dâvalı vekili, İstanbul Ticaret Sicili Memurluğuna verdiği, —yukarıda değinilen— 1.7.1976 tarihli cevabında, Bakırköy Sulh Ceza Mahkemesinin, *gerek Yargıtay 2 nci Ceza Dairesinin ve gerekse Yargıtay 7 nci Ceza Dairesinin içtihatlarını* içeren hükmü gereğince, *işyerlerinin kapatılması mümkün görülmediğinden*, kaydın silinmesine mahal bulunmadığı savunulmuş ve emsal olarak Bakırköy Sulh Ceza Mahkemesinin 29.4.1976 tarih, 1975/1164 sayılı kararının fotokopisi ibraz edilmiştir.

Mahkemece, «İşletme sahibi hakkında İstanbul Asliye 8 inci Ceza Mahkemesinin kesinleşen ilâmı ile 52 ay 15 gün süre ile Ticaret ve meslekî faaliyetten men kararı verilmiş ve bu durumda ortaya çıkan bu vakıa nedeni ile ticarî kazanç elde etme serbestisi hükmü kaldırılmış olduğundan, tescile mesnet olan vakıada değişiklik meydana gelmiş bulunmaktadır. Bu nedenle *(cezanın infazı iktizası olarak)* Nizamnamenin 41 ve Ticaret Kanununun 33 ve 35 inci maddeleri gereğince bu süre devamıncasıcildeki kaydın silinmesine» karar verilmiştir.

Dâvalı vekili 29.7.1976 tarihli temyiz dilekçesinde, müvekkili Fahrettin Aslan'ın, işlettiği Maksim Gazinosunda turist müşteriler tarafından verilen dövizleri Merkez Bankasına bordro ile bildirmiş ve fakat usulî bir hata nedeni ile hakkında İstanbul 8 inci Asliye Ceza Mahkemesinde açılan dâva sonucu 52 ay 15 gün ticaretten men cezası verilmiş olduğundan bahisle T.T.K.nun 35. ve Nizamnamenin 41. maddelerinde, ceza mahkemesinden sadır olan meslekten men cezaları hakkında bu hükümlerin uygulanacağını kesin olarak belirtilmediği ve 35 inci maddenin ceza mahkemelerinin kararları hakkında hüküm vaz etmediği, yasa koyucunun meslekten men cezasında öngördüğü hususun iş yerlerinin kapatılması değil, meslekten men cezası olduğu, bu nedenle iş yerinin kapatılması manasını kapsayan *kaydın silinmesi yolundaki mahkeme hükmünün hatalı ve bozmayı mucip bulunduğu* gerekçesi ile ticaret mahkemesi hükmünü temyiz etmiştir.

II — Dosyada mevcut belgelere göre :

a) İstanbul C. Savcılığının Ticaret Odası Başkanlığına gönderdiği 2.6.1976 tarih ve 5356 sayılı tezkeresinde, gazino işletmeciliği yapan Fahrettin Aslan'ın (1567) sayılı kanuna muhalefette bulunması nedeni ile İstanbul 8. Asliye Ceza Mahkemesinin 25.5.1976 tarih ve (1976/81 esas, 1976/76 karar) sayılı kesinleşen ilâmı ile sonuç olarak 52 ay 15 gün ticaret ve meslekî faaliyetten men'ine karar verildiğinden gereğinin ifası istenmiş ve gereği için (1 — İstan-

bul Belediye Başkanlığına, 2 — Ticaret Odası Başkanlığına, 3 — Sanayi Odası Başkanlığına, 4 — Emniyet 2. Şube Müdürlüğüne) dağıtım yapıldığı bildirilmiştir.

b) İstanbul Ticaret Odasının, İstanbul Ticaret Sicili Memurluğuna hitaben yazdığı 15.6.1976 tarih ve 20315 sayılı yazıda, İstanbul C. Savcılığı İnfaz Bürosundan alınan tezkerenin sunulduğu, bu tezkerede adı geçen Fahrettin Aslan'ın, alfabetik sicil fihrisinde (SC: 94649/39973 - Maksim Eğlence Sitesi Salonları Fahrettin Aslan; Sc: 97209/42903 - Maçka Taşlık Şark Gazinosu Fahrettin Aslan; Sc. 98869/44698 - Tepebaşı Cumhuriyet Gazino ve Pavyonu Fahrettin Aslan) ticarî ünvan ve sicil numaralarının bulunduğu bildirilerek gereği ve bilgi edinilmesi istenmiştir.

c) Dâvalı vekilinin, İstanbul Ticaret Sicili Memurluğunun vaki davetine cevaben emsal olarak verdiği yukarıda değinilen 1.7.1976 tarihli dilekçesinin eki Bakırköy Sulh Ceza Mahkemesinin 29.4.1976 tarih ve 1975/1164 sayılı infaz ile ilgili bir tavzih kararının fotokopisine göre adı geçen mahkeme, başka bir iş dolayısıyla, *san'at ve ticaretten men cezalarının iş yerinin kapatılmak suretiyle infaz edilmeyeceği hakkında yüksek Yargıtay 2 nci Ceza Dairesinin 12.10.1972 tarih ve 7714/7555 sayılı ilâmı ile 7 nci Ceza Dairesinin 16.5.1973 gün ve 6740/5735 sayılı ilâmı, san'at icrasından men cezalarının iş yerlerinin kapatılmak suretiyle infaz edilmemesi gerektiğinden muhterizin işyerlerinin dahi kapatılmak suretile değil, adı geçen meslek ve san'attan men sureti ile cezasının infazına bilgi edinilmesi gerektiğine, karar verilmiştir.*

III — Yukarıdaki açıklamadan da anlaşılacağı gibi, İstanbul Asliye 1. Ticaret Mahkemesinin, temyiz olunan ilâmında dosyaya emsal olarak ibraz edilen Bakırköy Sulh Ceza Mahkemesinin infaz ile ilgili kararında Yargıtay 2. ve 7. Ceza Dairelerinin, (iş yerinin kapatılması suretile muayyen bir meslek ve san'atın tadili cezasının verilemeyeceği) yolundaki içtihatlarının kabul edilmiş bulunmasına uygun olarak, dâvalının *52 ay 15 gün ticaret ve mesleki faaliyetten men cezasının infazı iktizası olarak* bu süre devamınca ticaret sicilindeki kaydının silinmesi, bir başka deyişle iş yeri kapatılmayacağına göre *bu cezanın sicildeki kaydın silinmesi suretile infazı iktiza ettiği* ilkesini benimsediği sonucu ortaya çıkmaktadır.

Bu durumda keyfiyet Dairemizce müzakere olunarak hidayet mahkemesinin benimsediği ilkenin yasaya ve yasa koyucunun amacına aykırı olduğundan karar bozulması gerektiği ve bu suretle ilâmlarının örnekleri incelenen yüksek 2. ve 7. ceza Dairelerinin

görüşlerinden Yargıtayca dönülmesinin zorunlu bulunduğu sonucuna varılmış ve içtihadın birleştirilmesi yoluna gidilmesine 29.12.1976 tarihinde oybirliğiyle karar verilecek uzun gerekçeli bir yazı ile Yüksek Birinci Başkanlığa başvurulmuştur. Yüksek Birinci Başkanlık, 15.12.1977 tarih ve 6792/8342 sayılı cevabî tezkeresinde, Dairemizin, 2. ve 7. ceza Dairelerinin kararlarında benimsenen düşünceye uymayan görüşünü vungulayan kararının Yargıtay Kanununun 19 ve 20. maddeleri gereğince kesin sonuç doğuran içerikte olmadığı, böylece henüz ortada aynı maddî olgu hakkında *farklı hukuksal sonuç doğuran kesinleşmiş kararların varlığından söz etme olanağının bulunmadığı*, gerekçesi ile ve Birinci Başkanlık Divanının 15.12.1977 tarih ve 84 sayılı kararına dayanarak, Daire kararı ile saptanan isteği reddetmiştir.

Her ne kadar 1730 sayılı Yargıtay Kanununun 20. maddesi gereğince, Yargıtayın bir Dairesinin içtihatların birleştirilmesi yoluna gidilmesi konusunda verdiği karar, kesin nitelikte ve buna uyulması, yasal bir zorunluk ve Birinci Başkanlık Divanı ancak Birinci Başkan, Daireler, Genel Kurullar ve C. Başsavcısı dışında kalan merci veya kişilerin başvuruları hakkında karar vermek yetkisini haiz ise de, olayda içtihadın birleştirilmesine gerek olup olmadığı hakkında karar vermek görev ve yetkisine sahip bulunan, Yargıtay Büyük Genel Kuruluna konu intikal ettirilmediğine ve Temyiz Mahkemesi Teşkilâtına dair 1221 sayılı mülga kanunun bir çok uygulamalarında yapıldığı üzere yerleşmiş bir içtihadın değiştirilmesine ihtiyaç görülmesi halinde benzer olaylarda uygulanmak üzere bu yola gidilebileceği gibi, esasen 1730 sayılı Yargıtay Kanununun 17. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendinde (yerleşmiş içtihattan dönülebileceği) hükme bağlanmış ve bu hüküm hasar ve tahdit niteliğinde olmadığından, genel kurullar yönünden de uygulanabilir bir nitelikte bulunmuş ve 19. maddenin 7. bendinin son kısmında (bir hukuk dairesi ile bir ceza dairesi arasındaki içtihat uyumsuzluğunun giderilmesi) için her iki daire kararlarının kesinleşmiş olması, bu daireler dışındaki merci ve kişilerin başvuruları halinde aran bir koşul olmakla beraber, bu dairelerin her birinin diğerinin yerleşmiş içtihadından ayrılmak zorunluluğunu tesbit ettiği zaman, o içtihadın değiştirilmesini kararla istemesi halinde, tıpkı kendi içtihadından dönmesi durumunda olduğu şekilde içtihadın birleştirilmesi yoluna başvurulabilir, (Bk. Alman Mahkemeler Teşkilatı Kanunu m. 136/2 hükmü aynı doğrultudadır. Dr. Reisoğlu, Kemal, Federal Almanya Cumhuriyeti Adalet Cihazı, Ankara 1954, Sh. 64-65) ve bunun için belki de

sonradan yanlışlığı ortaya çıkacak olan bir kararı vermeğe zorlamak ve kesinleşmesini beklemek, adli hatalara meydan verebilir ve yüce Yargıtay'ın içtihatları birleştirmek fonksiyonunu kaybettirebilir ise de, olayda içtihadı birleştirme yoluna gitmenin halen bu suretle kapanması karşısında bizarrur işin esasını inceleyip, yüksek 2. ve 7. Ceza Dairelerinin yerleşmiş ve uygulamaya yön vermiş içtihatlarına ilkesinde aykırı bir karar vermek durumu hasıl olmuştur.

IV — Meslek yasağı cezası, T. Ceza Kanununda «muayyen bir meslek ve san'atın tatili icrası», Cezaların İnfazı Hakkındaki Kanunda «meslek ve san'at icrasından men», değişik 1608 sayılı kanunda «ticaret ve san'at icrasından men» ve (1567) sayılı Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkındaki Kanunda «meslekî ve ticarî faaliyetten men» şeklinde, biraz farklı ve diğer başlıca (25) adet kanunda daha değişik kelimelerle ifade edilmekte ise de aslı, fer'i yeya bir cezanın sonucu olarak verilen bir ceza şeklinde tecelli etsé dahi, bunların hepsinin de aynı nevi ceza olduğundan kuşku yoktur.

Yine kuşkusuz, kanunda yazılı cezalardan başka bir ceza ile kimsenin cezalandırılmaması ve kanunda sarahaten yazılmış olmadıkça cezaların ne artırılabilir, ne eksiltilebilir ve ne de değiştirilebilir olması, T. Ceza Kanununun değişik 1. ve 29. maddelerinin birer gereğidir.

Bununla beraber Yüksek 2. ve 7. Ceza Dairelerinin anılan kararları, iş yerinin kapatılması suretiyle meslek ve san'atın tatiline karar verilemeyeceğini belirtmek suretiyle kanundaki bir cezanın, kanunda adı yazılı olmayan bir ceza olarak hükmedilmesini önlemek amacını da taşınmasına rağmen, (muayyen bir meslek ve san'atın tatili icrası) cezasının, meslek ve sanatın icra edildiği yerin kapatılması şeklinde infazına engel olunmak suretiyle kanunlarımızda mevcut bu önemli cezanın, muhtevasının değişmesine ve adeta yeni bir ceza 'nev'inin ihdasına sebebiyet verildiği tezahür etmektedir.

Bir cezanın, kanunda nasıl isimlendirilmişse, mahkeme kararında da aynı suretle tesmiye edilmesi, (cezaların kanuniliği) ilkesinin bir sonucudur. Ancak Yüksek Dairelerin kararlarına konu olan mahkeme ilâmlarında ceza, kanunî tâbirine uygun olarak gösterildiği halde infaz yönünden esasen yapılması gereken de, fazladan zikredildiği için, bozma kararlarının bu fazlalığa bu cezanın mahiyet ve muhtevasını da değiştirmiş bulunmaktadır. Nite-

kim temyiz edilen İstanbul Asliye 1. Ticaret ve Bakırköy Sulh Ceza Mahkemelerinin yukarıda değinilen kararlarından da bu cihet, açıkca anlaşılmaktadır.

V — Dairemize temyizden intikal eden olaya gelince, bu olay, Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkındaki (1567) sayılı kanun gereğince verilen belli süreli (ticarî ve meslekî faaliyetten men cezası)nın, nitelik ve kapsamının tayinine ilişkin bulunmaktadır.

Gerçekten adı geçen Kanunun 6258 sayılı kanunla değişik 1. maddesi gereğince belli konularda kararlar ittihazına Bakanlar Kurulu yetkili kılınmış ve 4328 sayılı kanunla değişik 2. maddesinde bu kararların neşir ve ilânı ile yürürlük tarihi düzenlenmiş ve 6258 sayılı kanunla değişik 3. maddesinde de bu kararlara aykırı davranışlar müteaddit fıkralar halinde müeyyidelere bağlanmıştır.

Memleketin ekonomik hayatı yönünden önem arzeden bu kanunun, yukarıda anılan, (c) bendinde unsurları belirtildiği şekilde döviz kaçıran veya teşebbüs eden veya bu amaçla muvazaalı muamelelerde bulunan, düşük yahut fazla kıymetli fatura ve belge tanzim etmek veya ettirmek suretiyle dışarıya kıymet kaçıran ve dışarıda kıymet bırakan veya bu fiillere teşebbüs eden hakikî ve hükmi şahısların müdür ve fiilde iştiraki bulunan memurları (1) seneden (5) seneye kadar ağır hâbis cezasıyla cezalandırılacakları gibi, bu cezalara zamimeten (1) seneden (5) seneye kadar yukarıki işlerden her hangi birisi ile (*iştigalden men olunurlar*). (D) bendinde de mükerrirlerin, (*meslekî ve ticarî faaliyetlerinden daimî olarak men olunacakları*) hükme bağlanmış ve suçlar, hükmi şahısların merkezleri tarafından işlenmiş veya işlettirilmiş ise muvakkat veya dâimi memuriyet cezalarının o (*müessesenin Türkiyedeki bil'umum teşkilatına şamil*) olduğu ifade edilmiştir.

Demek ki, 1567 sayılı kanuna göre meslekî ve ticarî faaliyetten men cezası iştigal konusuna ve müesseseye yöneliktir; bir başka deyişle ceza, şahsî olmaktan ziyade maddidir.

Olayda hükümlü, gerçek kişidir ve kesinleşen ceza mahkemesi ilânı ile 52 ay 15 gün ticarî ve meslekî faaliyetten men cezası verilmiştir. 1567 sayılı kanun gereğince verilen bu cezanın, müesseseye yani iş yerine müteveccih olduğu o kadar açıktır ki, bu kanun, 6258 sayılı kanunla değişik 4. maddesinin 4. fıkrasında, «mahkemenin, lüzum gördüğü takdirde duruşmanın sonucu beklenmeksizin *sanıkların müesseselerinin muvakketen faaliyetten men'ine karar verebileceğini*» hüküm altına almıştır.

VI — Meslek yasağı cezası kanunlarımızda değişik şekillerde ifade olunmuş; tatil, men, memnuiyet, mahrumiyet gibi kelimeler kullanılmış; men, kapatma, men ile kapatma, diplomanın, ruhsatın geri alınması gibi infaz yöntemleri de değişik olarak adlandırılmıştır. Bu ceza idarî veya kazâî bir karar konusu; kesin, itirazı veya temyizi kabil olabilir. Ceza *şahsî* (örneğin ehliyetname veya diplomanın geri alınması, 2559 sayılı K. m. 21 gereğince kişinin çalışmaktan men'i) veya *maddî* (örneğin, toptancı halinde faaliyetten men, geminin sefere çıkmasına mümanaat, yalnız iş yerinin kapatılması (TCK. m. 410) cezası) yahut da *hem şahsî hem de maddî* (örneğin mevkutenin yayından, sahip ve sorumlularının başka mevkute çıkarmaktan men'i ve genellikle muayen bir meslek ve san'atın tatili icrası ve bütün men ve kapatma cezalarının birlikte verildiği haller) olarak ittiha edilebilir.

Yalnız (*şahsî*) olanların dışındaki men cezaları, bir başka deyişle (*maddî*) ve (*hem şahsî, hem de madd*) olan cezalar da, (*bir*) *iş yerine veya (bütün) iş yerlerine*, bir şubeye veya (merkez ve bütün şubelere) teşmil olunabilir (örneğin olayımızda uygulanan 1567 sayılı yasa m. 3/D-c. 2).

Bu ceza ile birlikte müsadereye, imhaya, ilân ve kara listeye derce Bk. 1705 sayılı yasa m. 6) karar verilebilir.

Nihayet cezanın infasından başka diğer şahısların hukuku bakımından Ticaret Siciline ve diğer sicillere tescili de gerekebilir (Örneğin, mücerret şogör ehliyetnamesinin geri alınmasının tescili gerekmez).

Demek oluyor ki meslek ve san'at icrasından men cezası, ister aslî ister fer'î nitelikte bulunsun, *uygulama yeri olmayan bir ceza değildir*; bilâkis uygulama alanı vardır ve yukarıda değinildiği gibi -kanunlarımız gereğince (*şahsî*) (*maddî*) veya (*şahsî-maddî*) olarak *uygulanır ve tâli neticelerini de* (müsadere, imha, tescil ve ilân gibi) *husule getirir*.

Esasen bu özelliklere müsteniden cezanın *muhtevası ve niteliği* vücut bulur.

VII — Meslek ve san'atın tatili cezasının, kanunlara gören özellikleri olmakla beraber, genellikle (iş yerinin kapatılamayacağına) ilişkin içtihadı müsteniden taayyün eden ve temyiz edilen İstanbul As. 1. Ticaret Mahkemesinin kararında kabul edilen (infazın, ticaret sicilindeki kaydın silinmesi şeklinde yapılabileceği) hakkındaki görüşe dayanan uygulama, mağaza, dükkân, atelye ve

ya diğer bir iş yerinde *bir başkasının çalıştırılması suretiyle*, toplum için aynı zararlı faaliyete devam olanağını ortadan kaldırmamakta, *muvazaayı* ispat güçlüğü bakımından, bilâkis bu yolu açmaktadır.

Bir tacir için, bu cezanın ticaret siciline tescili yalnız başına yeterli olmadığı gibi, ticaret sicilinde kaydı olmayan tacirlerin bulunduğu da bir vakiadır. Nihayet esnaf ve san'atkârlarla diğer iş sahibi kimseler yalnız tacirlere mahsus olan ticaret siciline kayıt edilmezler. bir sicile kayıt vakı olsa dahi, *kazaî bir yasağa aykırı olarak bir ticarî işletmenin işletilmesi* yine de hukukî sonuçlar doğurur. Böyle bir kimse, T.T.K.nun 16. maddesinin 1. fıkrası gereğince (tacir) sayılır. Bu hareketin doğurduğu hukukî, inzibatî ve cezaî sorumluluğun, aynı maddenin 2. fıkrasına göre, saklı bulunması, bu sonucu etkilemez.

T.C.K.nun 307. maddesinde (meslek ve sanat icrasından) men olunmuş hükümlünün, bu hükümlülüğünün gerektirdiği ödevlere aykırı davranması halinde, hükümlü bulunduğu cezalara hâlel gelmemek üzere hakkında hürriyeti bağlayıcı ile ağır para cezası hükmedilmesi, ceza kanunu ile düzenlenen men cezasının sadece şahsî bir ceza olarak uygulanmasını, bir başka deyişle, *yalnız tembihatla yetinilmesini veya keyfiyetin bir sicile tescilini gerektirmez*. Madde metninde hükümlülüğün yüklediği görevlerden, daha doğru bir deyimle, mükellefiyet yani yükümlülük ve ödevlerden söz edilmesi, bu cezanın *hem şahsî, hem de maddî* nitelikte bulunduğunu gösterir.

Kaldığı aynı kanun, 402. maddesinde «failin cürme vasıta kıldığı meslek ve sanatın tatil edilmesini» emretmiş, yani cezanın şahsî ve maddî olduğunu açıklamış bir başka deyişle, cezayı faile ve iş yerine teşmil etmiştir. *Cürme vasıta kılınan meslek ve san'at* tâbiri, failin kişilik ve yeteneği ile alet, edevat ve bütün malzemeyi ihtiva eden iş yerinin birlikte gözönünde tutulmasını gerektirir.

Aksi takdirde T. Ceza Kanununun 41. maddesinde kişisel özgürlüğü bağliyan bir cezaya bağli veya onun sonucu olan men cezası için, «asıl cezanın infaz süresince devam etmekle beraber, hüküm ilâmında veya kanunda gösterilen süre, ancak cezanın tamamlandığı veya düştüğü günden başlar» denmezdi. *Bu suretle başkası vasıtasile fakat kendi adına aynı iş yerinde failin hapis-hanede bulunduğu süre içinde dahi, aynı meslek ve san'atı icrası, önlenmek istenmiştir.*

5590 Sayılı Yasanın 74. maddesinin son fıkrasında (ticaret ve San'atın menî) cezası inzibatî nitelik taşıyan (çıkarma cezası) olarak tanımlanmıştır. Buna göre «çıkarma cezası verildiği süreye münhasır olup, bu süre içinde *Ticaret ve Sanatın gerek doğrudan doğruya, gerek vasıta ile yapılmasını yasak eder.* Bu yasağa riayet etmeyenler hakkında, kayıtlı bulunduğu Oda veya Borsaların yazılı isteği ile T. Ceza Kanununun 307. maddesi uygulanır.

507 Sayılı Esnaf ve Küçük San'atkârlar Kanununun 30. maddesinin (ç) bendinde de cezanın, «süresi zarfında dernek üyeliği hak ve yetkilerinden hiç bir suretle faydalanılamaması ve üyenin cezayı gerektiren fiili ile ilgili meslek kolunda *doğrudan doğruya veya dolayısıyla meslek, san'at ve hizmet görülmesinin yasaklanmasını içine alacağı*» beyan edilmiştir.

VIII — Almanyada (Ceza Hukuku Reformu) meyanında 1.1.1975 tarihinde yürürlüğe giren Alman Ceza Kanunda (meslek yasağı Berufsverbot), etraflı hükümleri muhtevi üç madde halinde (70-70 a, 70 b), 44 maddelik (Emniyet ve Islah Tedbirleri) bölümünde yer almış ve 70. maddenin 3. fıkrasında, «yasak geçerli olduğu sürece failin mesleğini, meslek dalını, san'atın veya san'at dalını bir başkası için veya kendi talimatına bağlı bir şahıs aracılığı ile dahi icra edemeyeceği», hükme bağlanmıştır.

Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunumuzun mehazı olan Alman Ceza M.U. Kanun, 1.1.1975 tarihinde yürürlüğe giren yeni şekline göre hâkimin duruşma devam ederken ittihaz edeceği (muvakkat meslek yasağına) ilişkin (132 a) maddesinin 1. fıkrasının 2. cümlesinde-yukarıda değinilen-Ceza Kanununun 70. maddesinin 3. fıkrası hükmünün, kıyasen uygulanması öngörülmüştür.

Alman Kanunundaki (geçici meslek yasağı) dâvalı hakkında uygulanan 1567 sayılı Kanunumuzun 6258 sayılı kanunla değişik 4. maddesinin 4. fıkrasındaki mahkemenin lüzum gördüğü takdirde duruşmanın sonunu beklemeksizin sanıkların müesseselerinin geçici olarak faaliyetten men'ine karar verebileceğine ilişkin hükmüne, paralel bir nitelik taşımaktadır.

Bizim Ceza Kanunumuzun 307. maddesine paralel olan Alman Ceza Kanununun (145 c) maddesinde de, «ceza mahkemesi tarafından kendisini veya başkasına yasaklanmış olmasına rağmen bir kimse bir mesleği, bir meslek dalını, bir san'atı veya bir san'at dalını kendisi veya bir başkası için icra eder veya bir başkası aracılığı ile kendisi için icra ettirirse, bir yıla kadar özgürlüğü bağlayıcı ceza veya para cezası ile cezalandırılır» hükmü mevcuttur.

*Bir işin doğrudan doğruya veya dolaylı şekilde icra edilme-
mesi yasağı, O işyerinin kapatılmasını gerektirir.* Bunun müstes-
nası, işletmenin devridir. (Bu hususta Bk. Dr. Otto Schwarz, Straf-
gesetzbuch, 16. bası München-Berlin 1953, Sh. 91). Her halde
meslek yasağına *muvazaa* yolu ile bir istisnaya ve bu yasağı ha-
vada bırakacak bir olanağa yer verilemez.

Alman Profesör Hellmuth von Weber'in yıllarca önce dediği
gibi, ceza politikasının bir vasıtası olarak *şahsi* veya *maddi* (işlet-
menin kapatılması) tedbirlerle meslek özgürlüğünün sınırlanması
düşüncesi, ister-bizde olduğu gibi-bir ceza, isterse-Almanyada ol-
duğu gibi- bir emniyet tedbiri olarak uygulansın, gittikçe kuvvet-
lenmekte ve sağlık kazanmaktadır. Ekonomi Hukukunda ve mes-
leki Disiplin Hukukunda pek çok örnekleri bulunmaktadır (Bk.
Prof. Hellmuth von Weber, Grundriss des Deutschen Strafrechts,
2. bası, Bonn 1948, Sh. 155). Bu düşünce bugün, Alman Ceza Hu-
kuku Reformu ile daha geniş bir uygulama alanı bulmaktadır.

IX — Gerek Alman mevzuatına, gerekse bizim kanunlarımıza
göre, *meslek ve sanatın icrasının kötüye kullanılması* ve bunun
toplum için taşıdığı tehlike önemli ve bu önem tedbir veya cezanın
nitelik ve muhtevasını tayin etmekte, birinci yasal faktördür.

Ticaret Hukukunun temelinde, iyiniyeti hakim kılmak kuralı
mevcuttur. Ticaret Hukuku ile Ceza Hukuku arasındaki yakın iliş-
ki, meslek ve sanat icrasından men cezasını gerektiren suçların,
genellikle tacirleri kapsamamasından da kolayca anlaşılır. Müeyyide-
siz Hukuk düşünülemediğine göre, bu *müeyyidelerin* kapsamını
yasalara uygun olarak tayin etmek, *etkinliğini ve saygınlığını sağ-
lamak*, adalet cihazına düşen bir görev ve ödevdir.

Meslek ve san'at icrasının önlenmesi cezasının, ceza hukuku-
nun (cezaların şahsiliği) ve (ferdiliği) ilkeleri yönünden de önemi
vardır.

Gerçekten bir kimsenin maişetini temin ettiği, kazanç elde et-
tiği bir iş yerinin kapatılması, yalnız kendisi için değil, geçimlerini
sağladığı ailesi efradı, hatta yanında çalışan kimselere de tesiri
olan bir olaydır.

Bir aileye mensup bir kimsenin suç işlemesi halinde o ailenin
bütün fertlerinin cezalandırılması, tarihin karanlıklarında kalan
ve cezaların şahsiliği ilkesine aykırı olan bir davranıştır.

Ancak unutulmamalıdır ki bütün cezalar, hükümlünün geçin-
dirdiği kimselere dolaylı da olsa, tesir eder. Bunu önlemenin olana-

ğı, bu güne kadar bulunmamış ve modern ceza hukuku, *dolaysız etkiyi, dolaylı etkiden ayırarak*, cezaların şahsiliği ilkesine yön vermiştir. (BK. Erem, F. 1958, Sh. 140; Dönmezer-Erman-1959, Sh. 548-549).

Aksi takdirde hükümlülüklerin, milli gelire dahi etki yapması olanağını ileri sürmek kabildir.

Bu itibarla, meslek ve sanat icrasının men'i cezasının, iş yerinin kapatılması suretiyle infazının, hükümlünün ailesinin de zarar göreceği düşüncesiyle, cezaların şahsiliği ve ferdiliği ilkesine aykırı olacağı iddiası, geçerli dayanaktan yoksundur.

X — *Bu açıklamaların ışığı altında; temyiz olunan yerel mahkeme kararı incelenerek aşağıdaki sonuçlara varılmıştır.*

a) Mahkemese, davalının (ticaret ve meslekî faaliyetten men) cezasının, Ticaret Sicilindeki kaydının, süreli de olsa silinmesi suretile infazına karar verilmesi, her şeyden önce, ilkesi yönünden yasaya aykırıdır. Bu nedenle dâvalı vekilinin, sicildeki kaydının silinmesi kararı aleyhindeki temyiz itirazı yerinde görülmüştür.

b) Sureti kabule göre de, Sicil dosyasında mevcut İstanbul C. Savcılığı İnfaz Bürosunun tezkeresinde gereği için (1—İstanbul Belediye Başkanlığına, 2—Ticaret Odası Başkanlığına, 3—Sanayi Odası Başkanlığına, 4—Emniyet ikinci Şube Müdürlüğüne) yazıldığı bildirildiğine göre, bu mercilerce ve yapıldığının, cezanın infaz edilip, edilmediğinin sorulması ve bu suretle infazda tekerrüre meydan verilmemesi lâzımdır.

c) Sicil dosyasında belge olarak mevcut kağıtlar, fotokopilerden ibarettir. Tasdiksiz fotokopilerin belge değeri yoktur ve tevsik fonksiyonu jfa etmezler. Bunların asıl veya usulü veçhile tasdikli örneklerinin dosyaya konması gereğidir. Her halde davalının hükümlülüğüne ait kesinleşme şeklini de ihtiva eden ceza ilâmının, müstenidat olarak dosyada bulunması zorunludur.

ç) Sicil dosyasındaki İstanbul Ticaret Odasının yazısından, davalının üç ticarî ünvan ve üç sicil numarası bulunduğu anlaşıldığından, ticaret ve meslekî faaliyetten men cezasının maddî yönünün, yana iş yerlerindeki birine mi, yoksa hepsine mi şamil olduğunun, araştırılmaması da doğru görülmemiştir. Sicil Memurunun, ayrı ayrı taleplerinin sebkemiş olması bu yönün incelenmemesini ve yasaya uygun karar verilmemesini icap ettirmez. Ceza

Muhakemeleri Usulü Kanununun 402. maddesi gereğince usulü veçhile ceza mahkemesinden karar alma yoluna gitmek olanağı da vardır.

d) T.T.K.nun 33. maddesi gereğince, tescil edilmiş hususlarda vuku bulacak her türlü değişikliklerinde tescil olunması zorunlu ise de, tescilin dayandığı hadise veya muamelelerin tamamen veya kısmen sona ermesi veya ortadan kalkmasına göre sicildeki kaydın da tamamen veya kısmen silinmesi iktiza eder. İnfaa yönelik mahkeme kararı, süreli de olsa, tamamen silmeye ilişkindir.

Aynı Kanunun 34. maddesinin 3. fıkrasında da, tescil edilecek hususların kamu düzenine aykırı bulunmaması öngörülmüş ve 35 inci maddenin ilk fıkrasında, bu hükme uymayan bir hususu haber alan sicil memuruna ilgilileri tayin edeceği müddet içinde tescil yasal zorunluğunu yerine getirmeğe davet etmek ödevi, yüklenmiştir.

Ticaret Sicili Nizamnamesinin 38 inci maddesinde tanımlanmış olan (tescil edilmiş vakialarda değişiklik) meyanına, (Ticaret ve meslekî faaliyetten men cezasının) da girdiği hakkında bu maddede bir hükme rastlanmamaktadır. Ancak bu durum, aynı maddenin son fıkrası gereğince, kanun veya bu nizamnamede başka bir hüküm bulunmadıkça bir kaydın değiştirilmesi veya silinmesi muamelesi de, tescil hakkındaki hükümlere tabidir. Mahkeme kararı veya idarî tasarruf mucibince sicil memurunun re'sen tescil ile mükellef tutulduğu haller, bundan müstesnadır.

(Ticaret ve Meslek) faaliyetten men cezası), ticaret sicilindeki kaydı, kamu düzenine aykırı bir hale getirir. Ancak bu ceza, süreli veya daimi olacağından, bu aykırılık da süreli veya dâimî (müebbet) bir nitelik taşır.

Bu suretle kamu düzenine aykırı olan bir vakıyı öğrenen sicil memurunun, Nizamnamenin 41. maddesinin ilk fıkrasına göre, ilgiliyi tayin edeceği uygun bir müddet içinde yasal zorunluğu yerine getirmeğe ve bu amaçla (sicil kaydını, kamu düzenine uygun bir hale koymağa) davet etmesi lâzımdır. Halbuki sicil memuru, davalıyı (sicil kaydını sildirmeğe) davet etmiştir.

Şu halde mahkemece (cezanın infazı iktizası) kaydın süreli silinmesi şeklinde değil, infazdan ayrı olarak cezanın, üçüncü şahısların haklarını korumağa ve kaydın kamu düzenine uygun hale getirilmesine yönelik bir sonucu şeklinde (52 ay 15 gün ticaret ve meslekî faaliyetten men cezasının Ticaret Siciline tesciline)

karar verilmesi icap eder. Ancak memnuniyetin dâimî olması halinde kaydın silinmesi yoluna gidilebilir. Nitekim İ. İ. K.nun 166. maddesi gereğince iflâs kararı, iflâsın kapanması ve kaldırılması, ve kaldırılması, Ticaret Sicili Memurluğuna bildirilir ve Ticaret Sicili Tüzüğü'nün 49-51. maddelerine göre tescil edilir.

Bir çok ticarî işletmeleri olan bir tacir bunların hangisinin icrasından men edilmiş ise, bu suretle düzeltme, ona hasredilmelidir.

Kuşkusuz tescil, ilânı da gerektireceğinden, üçüncü şahısların hakları da böylece korunmuş olur.

SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerden dolayı davalı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile hükmün **BOZULMASINA**, ödediği temyiz peşin harcının isteği halinde temyiz edene iadesine 19.12.1977 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
K. Reisoğlu	A. Zeyneloğlu	İ. Doğanay	A. H. Ertuş

Üye
F. Çilingiroğlu

M. Arslan
23.1.1978

Ok.