

TİCARET ŞİRKETLERİ İÇİN TİCARETİ TERK MÜMKÜN MÜDÜR?

Is It Possible to Abandone Trade for Commercial Companies?

Nuri GÜLEÇ*

ÖZET

Ticareti terk eden bir tacir, 15 gün içinde keyfiyeti kayıtlı olduğu ticaret sicil memurluğuna bildirmeye ve bütün aktif ve pasifi ile alacaklılarının isim ve adreslerini gösteren mal beyanında bulunmaya zorunlu olduğu İcra İflas Kanunu'nun 44. maddesinde, yaptırımını ise aynı Kanunun 337/a maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, *44 üncü maddeye göre mal beyanında bulunmayan veya beyanında mevcudunu eksik gösteren veya aktifinde yer almış malı veya yerine kaim olan değerini haciz veya iflas sırasında göstermeyen veya beyanından sonra bu malları üzerinde tasarruf eden borçlu, bundan zarar gören alacaklının şikâyeti üzerine, üç aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.* İİK'nun 44. maddesindeki mükellefiyet münhasıran ticaret siciline kayıtlı tacirler için öngörülmüştür. 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun (TTK) 14. maddesine göre tacir, bir ticari işletmeyi, kısmen dahi olsa kendi adına işleten kimsedir. İİK'nın 44. maddesinde "ticareti terk eden tacir" den maksat yalnızca gerçek kişi tacirlerdir. Bunun için, 6762 sayılı TTK'nın 136. maddesinde tahdidi olarak sayılan kollektif, komandit, anonim, limited şirketleri ile kooperatifler ve bunların temsilcilerinin gerçek kişiler gibi ticareti fiilen terk etmeleri ve dolayısıyla İİK 337/a maddesinde tanımlanan ticareti terk suçunu işlemeleri mümkün değildir. Nitekim Yargıtay 16. Hukuk Dairesinin 28/12/2009 tarih ve 2009/5504-9066, 31.10.2011 tarih 2011/5011-6747 sayılı kararları da bu yöndedir.

Anahtar Kelimeler: Ticareti terk, tacir, icra ceza, ticaret şirketleri, mal beyanı.

ABSTRACT

In this study, the matter of whether the commercial companies which are defined in article 136 of Turkish Commercial Code have got a right to abandone trade is dealt with in detail. In other words, is it possible to abandone business for companies? According to The Execution And Bankruptcy Code no 2004, article 44: "The trader ceasing to trade shall be obliged to inform this circumstance to the trade register to which he/she is registered and this person shall be obliged to make a declaration of property showing the names and addresses of both active and passive creditors." In

* Yargıtay 16. Hukuk Dairesi Üyesi - yr33962@yargitay.gov.tr

accordance with article 44, the debtor who does not make a declaration of property or who gives incomplete information in his/her declaration or who does not show the active property or the substitute value during execution or bankruptcy or who disposes of these properties after his/her declaration shall be sentenced to a penalty of three months to one year upon the complaint of the creditor who suffers from these acts. While there are some scholars putting into forward that, this necessity is bind both individuals and commercial companies, I share the opinion that it is not mandatory for company executives to report the fact that they abandoned the trade and to make a declaration of property to the trade registry bureaus.

Keywords: Commercial companies, private individuals, execution crimes, merchant, declaration of property.

GİRİŞ

Bu çalışmada ticaret şirketlerinin ticareti “terk” etmesinin mümkün olup olmadığı 2004 sayılı İcra İflas Kanunu(İİK), 213 sayılı Vergi Usul Kanunu, (VUK) 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu ve Ticaret Sicil Tüzüğü hükümleri, idarenin resen terk uygulaması, Danıştay kararları, Yargıtay hukuk ve ceza daireleri ile Ceza Genel Kurulunun (CGK) içtihatlarının ışığı altında konu çok yönlü irdelenmiştir.

Ticaret şirketi niteliğindeki tüzel kişilikler açısından İİK’nın 44. maddesi yollamasıyla aynı Yasanın 337/a maddesinde belirtilen ticareti terk suçunun oluşup oluşmayacağı, İİK’nın 16. babında yazılı suçlara ilişkin yerel mahkemelerce verilen kararları inceleme ve denetlemekle görevli Yargıtay 16. Hukuk Dairesinin kararları ile Yargıtay dairelerinin bozma kararlarına karşı mahkemelerce verilen direnme kararlarını inceleyerek karar verme yetkisine sahip CGK’nın kararları arasında meydana gelen görüş farklılığı nedeniyle netliğe kavuşturulamamıştır. Uyuşmazlık, ticaret şirketlerinin ticareti terk edip edemeyeceklerine, şirket yetkilisinin Kanunda belirtilen ticareti terk eden tacirden, gerçek kişi tacirlerin mi yoksa ticaret şirketleri ile bunların İİK 345. maddesinde gösterilen mümessillerinin mi kastedildiği hususunda toplanmaktadır.

Ticaret şirketlerinin ne zaman ve ne şekilde sona ereceği 6762 sayılı TTK’da düzenlenmiştir. *“TTK’nın 136. maddesinde sayılan şirketler yönünden ticareti terk hususu değil, bunun yerine infisah ve tasfiyelerinin öngörüldüğü, tasfiye süreci ile tüzel kişiliğin sona erdirildiği, terkin işlemi sırasında bunların yetkilileri ve müdürlerinin ticaret sicil memurluğuna İİK 44. maddesi uyarınca bir mal beyanında bulunma yükümlülüğü altında olmadığı”* belirtilmiştir. TTK’nın 439. maddesine

göre, infisah eden şirket tasfiyeye girer. Tasfiye sürecinde ticaret şirketinin alacak ve borçları belirlenir, alacakları tahsil edilip, borçları ödendikten sonra varsa kalan mevcudu, esas mukavelede aksine bir hüküm olmadıkça, pay sahipleri arasında ödedikleri sermaye ve paylara bağlı olan imtiyaz hakları nispetinde dağıtılır, tasfiyenin sona ermesi üzerine şirkete ait ticaret unvanının sicilden terkin tasfiye memurları tarafından sicil memurluğundan talep olunur. İşbu talep üzerine terkin keyfiyeti tescil ve ilan olunmakla ticaret şirketinin tüzel kişiliği sona ermiş olur.¹ Terkin işlemi için tasfiye bilançosu ile birlikte başvurulduğundan ve zaten tasfiye sonucu ticaret şirketinin herhangi bir mal varlığı da kalmadığından İİK'nın 44. maddesine göre mal beyanında bulunulması söz konusu olmayacaktır. Terkin işleminden sonra ticaret şirketinden alacağı bulunduğu iddia eden bir alacaklı, bu alacağını ancak terkin edilen ticaret şirketinin yasaya göre ihyasını sağlamak suretiyle tahsil edebilecektir.

I. TİCARETİ TERK KAVRAMI

A. GENEL AÇIKLAMA

Öğretide, ticareti terk "ticari işletmeyi kendi adına işletmekten vazgeçmek veya ticari işletmeyi kapatmak veya dağıtmak² bir tacirin ticari hayattan çekilmesi³ olarak tanımlanmıştır. Buna karşılık işin bir vergi dairesi mıntikasından diğer bir vergi dairesi mıntikasına nakledilmesi, işi terk değil, fakat nakildir.⁴

Ticareti terk kavramına, tacirin işletmesini başkasına devretmesi, ticari işletmeyi kapatması veya dağıtması, bir ticari işletmeyi kısmen çalıştırırken terk etmesi, birden çok işletmesinden bir kısmını terk etmesi girer.⁵ Buradan anlaşıldığı üzere ticareti terk fiili bir durum olmakla birlikte aynı zamanda hukuki bir kavramdır.

Yargıtay kararlarında ticareti terk kavramı genişletilerek sadece fesih ve tasfiyeyi kapsamadığı, ortaklıktan çıkma, devir ve doğrudan veya dolaylı diğer terk hallerini içerdiği kabul edilmiştir. Buna karşın "ticari

1 Y. 16.HD 17.10.2011 Tarih 2011/924- 6015 EK

2 KURU, Baki, "Ticareti Terk Eden Tacirlerin Tabi Bulunduğu Hükümler, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi" C. XXVII, 1970, Sayı 1-2 Ankara, s. 110.

3 ÇOŞKUN Mahmut, İcra ve İflas Kanunu Ankara 2005, 2. Baskı, sh.620, KURU, Baki/ ARSLAN Ramazan/YILMAZ Ejder , İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı Yetkin Yayınları, 24. Baskı, sh.458, UYAR Talih, İcra-İflas Suçları, s.201.

4 Yargıtay 9. C D - 1991/2591 E, 1991/2947 K 10.7.1991

5 Yargıtay 21. HD 18.10.2001 6727-6870

işletmenin başka yere nakledilmesinin”,⁶ “borçlunun adresinde yapılan hacizde haczi kabil malına rastlanamamasının”,⁷ “sanıkların halen ticari faaliyetlerine devam ettikleri ve fakat hacze gidildiğinde adreste bulunmamış olmalarının”⁸ dükkânını belli saatlerde kapatıp gitmek ve ticari faaliyete son vermeden salt adres değiştirmenin ticareti terk sayılmayacağını ve beyanname verilmemesinin vergi usul hukukuna aykırı davranış olup ticareti terk anlamına gelmeyeceği,⁹ görüşü benimsenmiştir.

Türk Vergi Sisteminde ise; ticareti terk kavramı yerine işi bırakma terimi kullanılmış olup 213 sayılı VUK’da “iş bırakma, bildiriminde bulunmayan bir mükellefin işi bıraktığının tespit edilmesi veya yapılan araştırma ve yoklamalar sonucunda bilinen adreslerinde bulunamaması ve başka bir adreste faaliyetine devam ettiğine dair bilgi edinilememesi” olarak tanımlanmıştır. Başka bir ifadeyle işi bırakma, VUK’un “İş bırakmanın tarifi” başlıklı 161’inci maddesinde; “Vergiye tabi olmayı gerektiren muamelelerin tamamen durdurulması ve sona ermesi işi bırakmayı ifade eder. İşlerin herhangi bir sebep yüzünden geçici bir süre için durdurulması işi bırakma sayılmaz.” Şeklinde düzenlenmiştir.

B. TİCARETTE MEYDANA GELEN GELİŞMELER KARŞISINDA TİCARETİ TERK

Ticareti terk konusu günümüz elektronik ticaret çağında, VUK’un işyeri kavramını fiziksel mekânı esas almasının yol açtığı sorunlardan birisi olarak görmek mümkündür. Türkiye de Ekim 2011 itibariyle mevcut şirket sayısı yaklaşık 662 bindir. 2001 yılı sonuna kadar 220.325 şirketin resen terkin yoluyla mükellefiyet kaydının silindiği¹⁰ göz önüne getirildiğinde bunca şirketin fiziki mekan kullanarak merkez ve şubeler açtığını kabul etmek pek olası görülmemektedir. Bu şirketlerin bazıları daha kuruluş aşaması VUK’daki gerçek mahiyet ilkesine ters düşmekle birlikte ticari bir amaç taşımayan ve bütün hukuki prosedürlerin usulen yerine getirildiği bir şirket olarak karşımıza çıkmaktadır.¹¹ VUK anlamında işyeri tanımı incelendiğinde bir yerin işyeri sayılması için büro, fabrika, depo, gibi sürekli olarak fiziki bir mekândan söz edildiği

6 İİD 4.11.1971,11483/1107

7 12. HD 16.5.1983, 4222/3894

8 8 CD 25.5.1992, 135/158

9 Y.16. H D 03.10.2011 T. 2010/3956 - 2011/5103

10 KIZILOĞLU, Şükrü “Tasfiye Bekleyen 400 bin Şirket mi Var?” Hürriyet, 14 Kasım 2011

11 GINALI, Ayşe “Vergi Dairelerince Sermaye Şirketlerine Uygulanan Resen Terk İşlemleri Ve Sonuçları” Mali Çözüm Kasım Aralık 2010 sh 249

görülmektedir. Bu anlayış elektronik ticaretin vergilendirilmesinde bir yerde fiziken bulunma halinin tespit edilmesi sorunu ile karşılaştırılması sonucunu doğurmaktadır. İletişim teknolojilerindeki gelişmeler, bir yerde fiilen bulunmak için o yerde fizyolojik varlık olarak bulunmak (işyeri olarak kabul edilebilecek bir mekânda faaliyet göstermek) gerekliliğini azaltmaktadır.¹²

Hemen belirtelim ki gerçek kişiler için ikametgâhın (yerleşim yerinin) teklifi ilkesi esas olmasına karşın (MK 19/2), bu kısıtlamayı Yasa “ticari ve sınaî kuruluşlara” yaymamıştır (MK 19/3). Buna göre birçok şubeleri bulunan ticaret şirketinin birden çok ikametgâhı olabilir.¹³ Bu durum karşısında bir şirketin “ticareti terk” etmesinde, fiili durumun hangi adrese göre tayin ve tespit edileceği de hukuksal bir sorun olarak karşımıza çıkmaktadır.

Bu nedenle ticareti terk suçunun günümüz elektronik ticaret anlayışıyla bağdaşmadığını söyleyebiliriz. 1 Temmuz 2012'de yürürlüğe girecek 6102 sayılı Yeni Ticaret Kanunu ile artık hayat standardı ölçüsünü atlatmak ve vergi kaçırmak amacıyla kurulmuş şirketler için pek çoğu zengin patron, içi boş şirket döneminin kapanacağı,¹⁴ kayıt dışı işlemlerin azaltılacağı bir döneme girileceği beklenmektedir.

II. TİCARETİ TERK HÜKÜMLERİNE AYKIRILIK SUÇU (İİK. Madde 337/a)

A. KANUN METNİ, GEREKÇESİ VE TARİHÇESİ

18.02.1965 günlü ve 538 Sayılı Kanun'un 22.maddesi ile yapılan değişiklikten önce İİK'nın 44. maddesi ile yalnızca ticaretini terk eden tacirler hakkında bir sene içinde iflas yolu ile takip yapılabileceği düzenlenmiş iken ‘son yıllardaki ağır ekonomik koşullar ticareti terk ederek alacaklıların takibinden kurtulmak isteyen kötü niyetli tacir borçluların sayısını artırdığı, ticareti terk etmek suretiyle alacaklılarının takibinden kurtulmak isteyen kimselerle mücadele etmek kaçınılması imkânsız bir zaruret halini aldığı’ belirtilerek tacirlerin kötü niyetli davranışları ile alacaklıların hak ve menfaatlerine zarar verilmesini

12 TOPRAK Mehmet “Elektronik Ticarete İşyerinin Tespiti Sorunu” <http://www.mehmettoprak.av.tr/index.php?news&nid=11>, erişim tarihi 4.11.2011

13 PULAŞLI Hasan, Şirketler Hukuku Temel Esaslar, Karahan Kitabevi, 10. Baskı Ocak- 2011 S.49-53

14 YAŞAR, Süleyman, “Hortumcular Yeni Ticaret Kanunu'na Savaş Açtı” Sabah, 20.01 2012

önlemek için madde yeniden düzenlenmiş, diğer fıkralara yapılan ilavelerle bugünkü halini almıştır.

İİK'nın 44. maddesinde; "*Ticareti terk eden bir tacir 15 gün içinde keyfiyeti kayıtlı bulunduğu ticaret siciline bildirmeye ve bütün aktif ve pasifi ile alacaklılarının isim ve adreslerini gösteren bir mal beyanında bulunmaya mecburdur. Keyfiyet ticaret sicili memurluğunca ticaret sicili ilanlarının yayınlandığı gazete'de ve alacaklıların bulunduğu yerlerde de mutat ve münasip vasıtalarla ilan olunur. İlan masraflarını ödemeyen tacir beyanda bulunmamış sayılır.*

Bu ilan tarihinden itibaren bir sene içinde, ticareti terk eden tacir hakkında iflas yolu ile takip yapılabilir.

Ticareti terk eden tacir, mal beyanının tevdi tarihinden itibaren iki ay müddetle haczi kabil malları üzerinde tasarruf edemez.

Üçüncü şahısların zilyetlik ve tapu sicili hükümlerine dayanarak iyi niyetle elde ettiği haklar saklıdır. Ancak karı ve koca ile usul ve fûru, neseben veya sıhren ikinci dereceye kadar (Bu derece dâhil) hısımlar, evlat edinenle evlatlık arasındaki iktisaplarda iyi niyet iddiasında bulunulamaz.

6

Mal beyanını alan merci, keyfiyeti tapu veya gemi sicil daireleri ile Türk Patent Enstitüsüne bildirir. Bu bildiri üzerine sicile, temlik hakkının iki ay süre ile tahdit edilmiş bulunduğu şerhi verilir. Keyfiyet ayrıca Türkiye Bankalar Birliğine de bildirilir.

Bozulmaya maruz veya muhafazası külfetli olan veya tayin edilen kanuni müddet içinde değerinin düşmesi kuvvetle muhtemel bulunan mallar hakkında, tacirin talebi üzerine, mahkemece icra memuru marifetiyle ve bu kanun hükümleri dairesinde bu malların satılmasına ve bedelinin 9 uncu maddede yazılı bir bankaya depo edilmesine karar verilebilir."

Hükmü getirilmiştir.

Anılan Kanunun 'Ticareti terk edenlerin cezası' başlıklı 18/2/1965 tarih ve 538 sayılı Kanun ile eklenmiş İİK 337/a maddesi; "*44 üncü maddeye göre mal beyanında bulunmayan veya beyanında mevcudunu eksik gösteren veya aktifinde yer almış malı veya yerine kaim olan değerini haciz veya iflas sırasında göstermeyen veya beyanından sonra bu malları üzerinde tasarruf eden borçlu, bundan zarar gören alacaklının şikâyeti üzerine, üç aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*

Birinci fıkradaki fiillerin işlenmesinden alacaklının zarar görmediğini ispat eden borçluya ceza verilmez.

Borçlunun iflası halinde, birinci fıkradaki durum ayrıca taksirathal iflas hali sayılır." şeklindeki düzenleme ile müeyyideye bağlanmıştır.

31.05.2005 tarih ve 5358 Sayılı Kanunla fiil suç olarak tanımlanmış ve karşılığında hapis cezası öngörülmüştür. Maddenin üçüncü fıkrasında yapılan değişiklik, "takdirinde" ibaresi "halinde" olarak değiştirilmiştir.

B. TİCARETİ TERK SUÇLARINDA ALACAKLILARIN GÖRÜŞÜ

Ticareti terk (İİK 337/a) ceza davaları çok sık karşılaşılmayan davalardır. Bu tür davalar genelde alacak baskısı için açılan davalardır. Bu tür davalardan ceza çıkma olasılığı çok düşüktür ve % 90 dan fazlası beraat ile sonuçlanır. Yargıtay'ın genel görüşüne göre suçun unsurları dar yorumlandığından hâkimler % 90 nın üzerinde beraat kararı verirler. Ceza verilenler ise genelde Yargıtay'da bozular. Çıkan hapis cezaları ertelemeye ve adli para cezalarına çevrilir. Disiplin veya tazyik hapsi niteliği taşımazlar. Kısa süreli hapis cezası niteliğinde olması nedeniyle TCK hükümlerine göre erteleme veya adli para cezalarına çevrilir. Sabıkalı olmak göz önüne alınır.¹⁵

C. TİCARETİ TERK SUÇUNUN UNSURLARI

1. Maddi Unsurları

a. Borçlu Ticaret Siciline Kayıtlı Tacir Olmalıdır

Bir işletmenin veya bir kişinin tacir sıfatını alması için ticaret siline kaydı şart değil¹⁶ ise de suçun oluşabilmesi için borçlunun tacir ve ticaret siciline kayıtlı olması gerekmektedir.¹⁷ İİK'nın 44. maddesinde; "Ticareti terk eden bir tacir 15 gün içinde keyfiyeti kayıtlı bulunduğu ticaret siciline bildirmeye..." cümlesinde geçen 'kayıtlı' sözcüğü Ticaret Sicilini işaret etmektedir. Bir ticari işletmeyi açtığını yazılı ve görsel yayın yoluyla kamuya bildiren kişi eylemli olarak faaliyete başlamamış olsa bile tacir sayılır¹⁸ ise de İİK'nın 44. maddesinde öngörülen mükellefiyetler ticaret siciline kayıtlı tacirlere ilişkindir. Sicilde kaydı

15 Ticareti Terk Suçu [Arşiv] - Hukuki.NET Forumları, www.hukuki.net/archive/index.php?t-70786.html&s (Erişim Tarihi 02.11.2011)

16 21. HD, 03.06.1997, 3514-3790 E/K.

17 16. Hukuk Dairesi - 2003/11456 E, 2004/2974 K 24.2.2004

18 GÜNEREN Ali , İcra Ve İflas Hukukunda İstihkak Davaları İle Tasarrufun İptal Davaları, Ankara 2004, sh .576

bulunmayanlar hakkında İİK md. 44 (ve dolayısıyla İİK md. 337/a) hükmü uygulanmaz.¹⁹

Borçlunun tacir olup olmadığı, 6762 sayılı TTK hükümlerine gidilerek belirlenecektir. TTK'nın 14. maddesine göre “*Tacir, bir ticari işletmeyi, kısmen dahi olsa kendi adına işleten kimsedir.*” Aynı Kanununun 20. maddesine göre “*Tacirler her türlü borçlarından dolayı iflasa tabi oldukları gibi, kanun hükümlerine uygun olarak bir ticaret unvanı seçmeye ve kullanmaya, işletmelerini ticaret siciline kaydettirmeye ve ticari defterler tutmaya mecburdurlar.*”

b. Borçlu Ticareti Terk Etmiş Olmalıdır

Yargıtay İİK 44. maddede geçen terk terimini gerçek şahıs tacirler için fiili olarak ticaretin terk edilmesinin zabıta marifetiyle tespiti olarak yorumlamaktadır. Örneğin Yargıtay bir kararında²⁰ “Sanığın gerçek kişi tacir olduğunun anlaşılması karşısında, isnat edilen suçun oluşabilmesi için tacirin ticareti terk etmesi ve bu durumu on beş günlük süre içerisinde kayıtlı olduğu ticaret siciline bildirmemesi ve bütün aktif ve pasifini gösteren bir mal beyanında bulunmaması gerekmektedir. Fiili durumun araştırılarak sanığın yöneticiliğini yaptığı şirketin ticareti gerçekten terk edip etmediği yönünde zabıta araştırması yaptırılarak ve vergi dairesinde mükelleflüğünün devam edip etmediği sorularak sonucuna göre karar verilmelidir.” gerekçesine yer vermiştir.

İİK 44. maddesi ticaretini tüm olarak terk eden tacirler hakkında hükümler sevk etmektedir. Tacir ticari işletmesini tüm olarak bir başkasına devrederse veya ticari işletmesini kapatır veya dağıtırsa, bununla ticaretini tüm olarak terk etmiş olacağından böyle bir tacir hakkında İİK m. 44 hükümleri tüm olarak uygulanır. İşlerin herhangi bir sebep yüzünden geçici bir süre için durdurulması terk sayılmaz. Eğer tacir ölmüş ise ve tacirin mirasçıları murisin ticaretine devam etmek istemezlerse, bu da ticareti terk sayılır. Tacir, ticarî işletmesini (veya birden fazla ticarî işletmesi varsa, bunların hepsini) bir başkasına tüm olarak devrederse veya ticarî işletmesini (veya işletmelerinin hepsini) kapatır veya dağıtırsa, bununla ticaretini tüm olarak terk etmiş ve dolayısıyla tacir sıfatını kaybetmiş olacağından, böyle bir tacir hakkında İİK m. 44 hükümleri tüm olarak uygulanır.²¹

19 YCGK,25.5.1992, 135/158 E/K.

20 Y.16. HD, 08.11.2010 T. 2010/430 - 6445- E.K.

21 Kuru, Ticaret s.115

c. Borçlunun Ticareti Kısmen Terk Etmesi Halinde Ne Olacaktır?

Ticareti terk etmek, kısmen olmuşsa, yani bir tek ticari işletmeye sahip olan bir tacir, ticari işletmesinin belirli bir kısmını başkasına devretmiş ya da birden fazla ticari işletmesi olan bir tacir, üzerinde en az bir ticari işletme bırakarak, diğer ticari işletmelerini başkasına devretmiş, kapatmış ya da dağıtmışsa, ticareti kısmen terk söz konusu olur. Çünkü alacaklılara zarar vermek amacıyla, kötüniyetle ticareti bırakmak isteyen bir tacir, küçük bir işletmeyi (ya da ticari işletmedeki küçük bir payı) üzerinde bırakıp, asıl önemli olan ticari işletmelerini (ya da ticari işletmenin çok büyük bir kısmını) başkalarına devrederek ya da kapatarak İİK. 44 maddesi (ve 337/a) hükümlerinden kurtulabilir. Bu durum ise, bu hükümlerin konuluş amacına aykırı bir sonuç doğurur. Maddenin diğer fıkralarının ise, ticareti kısmen bırakan tacirler hakkında uygulanma imkanı yoktur.²²

Baki Kuru kısmen ticareti terk halinde de, 44 maddenin 1. fıkrası hükmünün ve dolayısıyla 337/a maddesi hükmünün uygulanması görüşünde ise de tacirin ticari işletmesini tümünden veya kısmen satarak veya başka bir hukuksal ilişki yoluyla ticareti terk etmesi halinde, terk eylemi mevcudun eksiltilmesine yönelik tam ya da kısmi devir işlemiyle gerçekleştiğinden alacaklıyı zarara sokmak ve aldatmak unsurunun varlığı halinde İİK 331. maddesinde düzenlenen mevcudu eksiltme suçunu oluştur kanısındayız. Özellikle kısmen terk halinde İİK 337/a maddesindeki suçun oluşmayacağını düşünmekteyiz.²³ Nitekim Yargıtay'a göre tacir ticaret hayatından çekilirken İİK'nın 44. maddesindeki yükümlülükleri yerine getirmemiş olması gerekir. Mal beyanı dilekçesinde bildirdiği malların 3. kişiye devredilmiş olmasının ticareti terk ettiğini gösterir kesin bir delil olmadığı düşünülmeksizin ve bu konuda araştırma yapılmaksızın, sanığın temyiz dilekçesinde belirttiği 337/a-2. fıkrasına göre alacaklıyı zarara uğratmadığına dair itiraz ve delillerinin toplanıp değerlendirilmeksizin karar verilmesi hatalı bulunmuştur.²⁴ Bu veçhile ticareti terk suçunun ancak bir kez işlenebilmesi ticari terk keyfiyetinin hukuksal anlamda değil fiilen söz konusu olduğunu göstermektedir. Bir gerçek kişi tacirin ticaret siciline kaydı devam ederken ticareti fiilen terk etmesi mümkündür. Fakat bir ticari işletmenin büyük bir payını devreden üzerinde cüzi bir pay bırakan

22 Kuru, Ticaret s.116

23 Aynı yönde görüş için bkz. ÇOŞKUN, İcra ve İflas Kanunu sh.621

24 16. Hukuk Dairesi - 2003/11456 E, 2004/2974 K 24.2.2004

kişinin işletmeyi kısmen kendi adına işlettiği için tacirlik sıfatı da devam edeceğinden ticareti terk etmiş sayılmaz. Bu durumda kısmen terk halinde terk iradesi gerçekleşmediğinden malvarlığını devreden yönünden mal beyanında bulunma yükümlülüğü söz konusu olamaz. Ticaret Sicil Tüzüğü'nün 38. maddesinde yer alan “tescil edilmiş vakialarda meydana gelecek her türlü değişiklikler dahi tescil olunur. Bir ticaret unvanına ilaveler yapılması veya bu unvanın unsurlarından olan adın yahut soyadının değiştirilmiş bulunması veyahut bir hükmi şahsın esas mukavelesinin tescile tabi hükümlerinin değiştirilmiş olması, bir temsilciye verilen salahiyetlerin daraltılmış veya genişletilmiş bulunması, bir hükmi şahsın tasfiye haline girmesi yahut bir işletmenin tescil edilmiş olan iş yerini sicilin iş çevresi içinde başka bir yere nakletmesi gibi haller, tescil edilmiş vakialarda değişiklik sayılır.” kuralına göre kısmen terk bir devir hali olduğu, payın 3. kişiye veya diğer ortağa devri halinde bu durum tescil edilmiş vakialarda değişiklik olup İİK 337/a maddesindeki mal beyanında bulunma yükümlülüğü doğurmaz.

Yargıtay'a göre, İİK m. 337/a'da «Söz konusu edilen ceza, ticareti terk keyfiyetinin ticaret sicili memurluğuna bildirilmemesinin değil, maddede yazılı (mal bildiriminde) bulunmamanın müeyyidesidir». Kuru bu fikre katılmamaktadır. 44 üncü maddenin 1. fıkrasında ki mal beyanı ile ticaretin terk edildiğinin ticaret sicili memurluğuna bildirilmesini birbirinden ayırmaya imkân yoktur. Tacir ticaretini terk ettiğini ticaret siciline bildirirken, mal beyanında da bulunmaya mecburdur. Sadece ticaretini terk ettiğini bildiren ve hiç mal beyanında bulunmayan tacir İİK m. 337/a'ya göre cezalandırılacaktır. Tacir 15 gün içinde ticaretini terk ettiğini bildirmemişse, aynı zamanda mal beyanında da bulunmamış olacağından, gene İİK m. 337/a'ya göre cezalandırılacaktır. İİK m. 337/a'nın 44 üncü maddeye yaptığı atıf tüm olarak anlaşılmalıdır. 538 sayılı Kanunun hazırlık çalışmaları da bu fikri teyit etmektedir²⁵ görüşündedir.

d. Diğer Unsurlar

Mal beyanı müessesesi yalnız ödeme emrinin itirazsız kalması veya itirazın kaldırılması (veya iptali) hallerine ve icra emrinin tebliğ edilmesi durumlarına özgü kılınmamıştır. Farklı neticelerle olmak üzere ticareti

25 Kuru, Ticaret s.111

terk edenler hakkında da mal beyanında bulunma yükümlülüğü öngörülmüştür.²⁶

Ticareti terk eden tacirin, terk tarihinden itibaren onbeş gün içinde, bütün aktif ve pasifiyle alacaklılarının isim ve adreslerini gösteren bir mal beyanında bulunması veya mal beyanında mevcudunu eksik göstermemesi veya ticareti terk eden tacirin aktifinde yer alan malı veya onun yerine geçen değerini haciz veya iflas sırasında göstermemesi veya mal beyanını ticaret siciline verirken tacirin terk keyfiyetinin ilanı için hem Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi hem de alacaklıların bulunduğu yerlerde mutata ilan için gerekli masrafları ödememesi, mal beyanının ticaret siciline verilmesi tarihinden itibaren iki ay içinde haczi kabil mallar üzerinde tasarruf etmemesi gerekir.

Görüldüğü üzere İİK 44. madde prosedürü oldukça masraflıdır. Bu sürecin masraflı olmasına ve mal beyanında bulunulduğuna şahit olunmamasına rağmen mahkûmiyet oranının son derece düşük olması ilgili kanun maddelerinin yoruma çok açık olmasından kaynaklanmaktadır.

e. Alacaklı Zarar Görmüş Olmalıdır

Ticareti terk hükmüne aykırı davranmak suçunun oluşabilmesi için, yukarıda belirtilenlerden birisinin gerçekleşmesi başlı başına yeterli değildir. Ayrıca, bu eylemlerden dolayı alacaklının zarar görmüş olması da gerekmektedir. İcra takibinin varlığı alacaklının zarar gördüğüne karinedir. İİK'nın 337/a maddesinin 2.fıkrasında, "*birinci fıkradaki fillerin işlenmesinden alacaklının zarar görmediğini ispat eden borçluya ceza verilmez*" hükmü bulunmaktadır. Buna göre, alacaklı bu eylemden dolayı zarar gördüğünü ispat etmek zorunda değildir. Kanun koyucu, karine olarak alacaklının zarar gördüğünü varsaymıştır. Eğer, borçlu bu eylemlerden dolayı alacaklı veya alacaklıların zarar görmediğini ispat edebilirse cezadan kurtulabilecektir.

Bu itibarla borçlu, vaktinde ve kanunun isteklerine uygun bir beyanda bulunmuş olsa bile, alacaklının hakkına kısmen dahi olsun kavuşamayacağı hallerde, borçluya ceza verilemeyecektir. Örneğin, bütün aktif kıymetleri rehinli olan borçlu, bunları beyanında bildirmiş olsaydı bile, rehinli alacaklıların takibi neticesinde, adi alacaklılara bir rehin bakiyesi kalmayacak ise durum böyledir. Keza, ticareti terk eden

26 POSTACIOĞLU İlhan, ALTAY Sümer, İcra Hukuku Esasları, 5. bası İstanbul, 2010, sh 348 vd

şahıs, kabili haciz hiç bir mala sahip değilse, mal beyanı, alacaklıları haklarına kavuşturmak bakımından hiç bir netice sağlayamayacağı için, burada da mal beyanında bulunmama, borçlunun cezalandırılmasını gerektirmeyecektir. Aynı şekilde, mal beyanında gösterdiği mal üzerinde iki aylık dönem içinde tasarruf eden borçlunun diğer malları borçlarını ödemeye yetiyorsa, bu durumda da borçluya İİK 337/a-2 bendi gereği ceza verilmez.²⁷

2. Suçun Manevi Unsuru

Ticareti terk hükmüne aykırı davranmak suçu, hem kastla hem de taksirle işlenebilen bir suçtur. Bu hükmün, kötü niyetli borçluların alacaklarının takibinden kurtulmak için ticareti terk edip, ortadan kaybolmalarının ve alacaklarını zarara uğratmalarının önüne geçmek için getirildiği kanunun gerekçesinde belirtilmiştir. Bu suç, çok defa bilerek ve istenerek (kasten) işlenmektedir. Fakat söz konusu suç taksirle de işlenebilirse de, buna uygulamada pek rastlanılmamıştır. Meslekte acemilik unsurunun taksiratlı iflas suçunda gerçekleşmesi olası ise de anılan suçla ilgili hiçbir uygulamaya içtihatlarda rastlanmamıştır.

Terk eylemi alacaklıya zarar verme kastıyla olmalıdır. İşlerin herhangi bir sebep yüzünden geçici bir süre için durdurulması terk sayılmaz (VUK m. 161). Bunun gibi borçlu tacirin ölümü üzerine mirası reddeden varisler bu suçun faili olamazlar. Haddizatında terk fiilinin ispatında kriter çok değişkendir. Örneğin fiilen işi bırakıp terk eden tacirin stokunda bulunan emtianın imalata dönüşmesi ve e- ticaret yapması mümkündür. Bu durumda ticareti terk ettiğinin kabul edilmesi tartışmalıdır.

Ticareti terk eden tacir, İİK'nın 44. maddesine göre mal beyanında bulunmaz veya beyanında mal varlığını eksik gösterir yahut aktifinde yer almış veya bunların yerini almış olan değerleri haciz veya iflas sırasında gösteremez yahut beyanından sonra bu mallar üzerinde tasarrufta bulunursa ve hakkında iflas kararı verilirse borçlu taksirli müflis sayılır ve cezalandırılır.²⁸ (İİK'nın md. 337/a-2) Türk Ceza Kanununda müeyyideye bağlanan taksiratlı iflasın (m.162) yeniden kaleme alınması karşısında İİK337/a-3. fıkranın uygulama alanı bulması zor görülmektedir.

27 UYAR, Talih, "İİK'nın 337a Maddesi Üzerine Bir İnceleme (Ticareti Terk Edenlerin Cezası), Bknz www.talihuyar.com/

28 KIZILARSLAN Hakan, Hileli ve Taksiratlı iflas Suçları, 1.Baskı, Ankara 2006, s.37

III. ŞİRKETLER TİCARETİ TERK EDEBİLİR Mİ?

A. GENEL OLARAK ŞİRKET VE TÜRLERİ

Şirket, birden fazla kişinin ortak bir amaca ulaşmak için emek ve mallarını bir sözleşmeyle birleştirmeleri suretiyle meydana getirdikleri topluluktur. Gerek 6762 sayılı TTK'nın 136. maddesinde gerekse 6102 sayılı Yeni TTK'nın 124. maddesinde ticaret şirketleri; kollektif, komandit, anonim, limited ve kooperatif şirketleri olarak sıralanmıştır. 1163 sayılı Kooperatifler Kanununun yürürlüğe girmesiyle kooperatif TTK dışına çıkarılmıştır. Ancak Kooperatifler Kanunu m.1'deki kooperatif tanımında yer alan “teşekkül” ibaresinin 2004 yılında “ortaklık” olarak değiştirilmesi ve 6102 sayılı Yeni TTK'da kooperatifin bir ticaret şirketi olarak sayılması karşısında, artık kooperatiflerin ticaret şirketi olduğu kabul edilmelidir. Bu şirketlerden başka TTK' da ayrıca donatma iştiraki (m.951) ve ticari faaliyette bulunan umumi mağazalar da (m.744) ticaret şirkettir.²⁹

TTK'da şirketler, açıkça sınıflandırılmasa da ortaklar arasındaki ilişkilerin ve ortakların getirmeyi taahhüt ettikleri sermayenin niteliği, şirket ve ortakların sorumlulukları açısından şahıs şirketleri ve sermaye şirketleri olarak ayrılır. 6102 sayılı Yeni TTK 124/2'ye göre şahıs şirketleri; kollektif ve adi komandit, sermaye şirketleri ise anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketleridir. Şahıs sermaye şirketi ayrımında kooperatife her iki grupta da yer verilmemiştir.

Dolayısıyla ister sermaye isterse şahıs şirketi olsun 6762 sayılı TTK'da gösterilen ticaret şirketlerinin, İİK 345. maddesinde sayılan yetkilileri açısından İİK 44/1. maddesinde yer alan keyfiyetin gerçek kişilere uygulandığı gibi uygulanıp uygulanmayacağı, şirketlerin yöneticilerinin mal beyanında bulunup bulunmayacağı bu çalışmanın ana konusunu oluşturmaktadır.

B. TÜZEL KİŞİLERİN CEZAI SORUMLULUĞU

6762 sayılı Yasanın “Hükmi şahısların cezai mesuliyetleri” başlıklı 65. maddesinde “Hükmi şahısların işleri görülürken bir haksız rekabet fiili işlenirse 64 üncü madde hükmü, hükmi şahıs namına hareket etmiş veya etmesi gerekmiş olan organın azaları veya ortaklar hakkında tatbik olunur. Şu kadar ki; para cezası ve masraflardan hükmi şahıs bu hakiki şahıslarla birlikte müteselsilen mesul olur.”

29 PULAŞLI, Şirketler , S.49

İİK'nın 345 nci maddesinde, bu Kanunda yazılı suçların tüzel kişiliğe sahip şirketlerde, tüzel kişinin yönetim veya işlemlerinin yerine getirildiği sırada işlenmiş olması halinde, cezai sorumluluğunun o tüzel kişinin müdürlerinden, mümessil ve vekillerinden, tasfiye memurlarından, yönetim kurulu başkanı ve üyelerinden veya denetçi ve müfettişlerinden fiili yapmış olanlara ait olduğu belirtilmektedir.

5237 sayılı TCK'nın 20. maddesinde ceza sorumluluğunun şahsi olduğuna, kimsenin başkasının fiilinden dolayı sorumlu tutulamayacağına, tüzel kişiler hakkında ceza yaptırımını uygulanamayacağına 60. maddesinde "tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbirleri" ile ilgili düzenlemelere yer verilmiştir.

4721 sayılı kanununun 50. maddesine göre "Tüzel kişinin iradesi, organlar aracılığıyla açıklanır. Organlar, hukuki işlemleri ve diğer bütün fiilleriyle tüzel kişiyi borç altına sokarlar. Organlar, kusurlarından dolayı ayrıca kişisel olarak sorumlu olurlar" kuralı konulmuştur.

Buna karşın tüzel kişi veya kişi toplulukları, temsilcileri aracılığı ile hukuk dünyasında iradelerini açıklarlar, bu nedenle hareket yeteneği sadece gerçek kişilere aittir; Suçun aktif süjesi, Anayasamızın 38. maddesindeki "ceza sorumluluğu şahsidir" kuralı var olduğu sürece sadece gerçek kişiler olabilir. Çünkü bu kural, bireyin ancak iradi davranışı ile gerçekleştirdiği, kusurunun bulunduğu ve yasanın açıkça suç saydığı fiillerden sorumlu olmasını ifade eder. Kişi, başkası tarafından gerçekleştirilen ve kusurlu bir davranışının bulunmadığı hallerde sorumlu tutulamaz. Tüzel kişilerin organ ve temsilcileri olan gerçek kişilerin fiillerinde ayrıca tüzel kişiyi de cezalandırmanın objektif sorumluluğun ötesinde başkasının (üçüncü kişinin) fiilinden sorumluluk anlamına geleceği ve bunun da gerek Anayasadaki gerekse ceza hukukunun bugüne kadar zor kazanımlar sonucu elde kişinin ancak iradi ve kendi kusurlu davranışından cezalandırılabileceği, başkasının fiilinde sorumlu olmayacağı ilkelerini ihlal edeceği açıktır.³⁰

C. ŞİRKETLERDE CEZA SORUMLULUĞU

VUK' un 10/1 maddesine göre; "*Tüzel kişilerin mükellef veya vergi sorumlusu olmaları halinde bunlara düşen ödevler kanuni temsilcileri tarafından yerine getirilir.*" Aynı kanununun 333/son fıkrası uyarınca da

30 ÖZEN, Muharrem, Türk Ceza Kanunu Tasarısının Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğuna İlişkin Hükümlerine Bir Bakış, "dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/283/2585.pdf" web sitesi, (erişim 02.11.2011)

"Vergi Usul Kanununun 359. maddesinde yazılı fiillerin işlenmesi halinde bu fiiller için 359 ve 360. maddelerde öngörülen cezalar bu fiilleri işleyenler hakkında hükmolunur." Görüldüğü gibi yukarıda sözü edilen maddeler ile İİK 345. maddesindeki hükümler, şirketlerde cezai sorumluluğun genel ilkelerini belirlemiştir.

Anonim şirketlerde sorumlulukla ilgili hükümler TTK'nın 317, 319 ve 321. maddelerinde düzenlenmiştir. TTK 317. maddeye göre; "Anonim şirket idare meclisi tarafından idare ve temsil olunur" TTK 319. maddenin birinci fıkrasına göre; "Esas mukavelede idare ve temsil işlerinin idare meclisi azaları arasında taksim edilip edilmeyeceği ve taksim edilecekse bunun nasıl yapılacağı tespit olunur idare meclisinin en az bir azasına şirketi temsil salahiyeti verilir.

Limited şirketlerde sorumluluk TTK 540. maddesine göre; "Aksi kararlaştırılmış olmadıkça, ortaklar hep birlikte müdür sıfatıyla şirket işlerini idareye ve şirketi temsile mezun ve mecburdurlar. Şirket mukavelesi veya umumi heyet kararı ile şirketin idare ve temsili ortaklardan bir veya birkaçına bırakılabilir."

Kollektif şirketlerde sorumluluk TTK 160. maddesine göre; "Ortaklardan her biri ayrı ayrı şirketi idare hak ve vazifesini haizdir. Şu kadar ki, şirket mukavelesiyle veya ortakların ekseriyeti ile idare işleri, ortaklardan birine veya birkaçına yahut hepsine verilebilir."

Komandit şirketlerde sorumluluk TTK 257. maddesi uyarınca; "Komandit şirketlerin idare ve temsili komandite ortaklara aittir. Komanditer ortaklar şirketi temsil ve idare salahiyetlerini haiz değildirler. Şu kadar ki, şirket mukavelesinde aksine hüküm olmamak şartıyla komanditer ortak; yalnız ticari mümessil, ticari vekil veya ticari memur olarak tayin edilebilir."

Kooperatifler Kanunu'nun 55/1 maddesine göre; "Yönetim kurulu, kanun ve ana sözleşme hükümleri içinde kooperatifin faaliyetini yöneten ve onu temsil eden icra organıdır."³¹

31 Ekonomik Suç Ve Ceza Sempozyumu , Şükrü Kızılot Sunumu , TOBB Ve Adalet Bakanlığı Sempozyum Notları 30 Nisan - 1 Mayıs 2005 Ankara www.tobb.org.tr//Ekonomik%20Suç%20ve%20Ceza%20Sempozyum (erişim 04.11.2011)

IV. ŞİRKETLERİN TİCARETİ TERK EDEBİLMESİNİ SAVUNAN GÖRÜŞLER

A. ÖĞRETİNİN GÖRÜŞÜ

Doktrinde konu bu yönüyle tartışılmamıştır. Baki Kuru ile Talih Uyar'ın makalelerinde İİK 44. maddesi genel olarak irdelenmiştir. Baki Kuru, İİK 44/2. fıkrasının ticaret şirketlerine uygulanamayacağı kanısındadır. Bununla birlikte Üstündağ açıkça tüzel kişiler yönünden ticareti terk hususuna değinmemekle birlikte İİK m.44'te belirtilen yükümlülükler tüzel kişinin yetkili organı (kanuni temsilcisi) tarafından yerine getirileceğinden, bu hükme aykırı davranılması halinde de İİK md. 337/a uyarınca verilecek ceza, İİK m.345 gereğince, tüzel kişinin kanuni temsilcisi konumundaki gerçek kişi (ya da kişilere) verilecektir³² görüşündedir.

Ancak 5237 sayılı TCK 160 ve 161. maddelerindeki düzenleme karşısında İİK'da bulunan taksiratlı ve hileli iflas suçlarının hukuki durumu tartışmalı olsa da Muşul "Taksiratlı iflas hallerinin bir kısmında müflis ancak gerçek kişi olabilmesine (İİK m. 310/b.2, 3) rağmen diğer bir kısım taksiratlı iflas hallerinde ise müflisin gerçek veya tüzel kişi olması mümkündür. (İİK md. 310/b1, 4, 5, 6, 7, 9, 10) Buna karşın "işlerini terk ederek kaçmış ise" içeriğini taşıyan İİK 310/8 bendin tüzel kişi tacirler için uygulanabilmesi kooperatif dışında mümkün görünmemektedir"³³ görüşündedir.

B. ALACAKLI AVUKATLARININ GÖRÜŞÜ

"Ticareti terk" suçundan dolayı ilk derece mahkemelerince şirket temsilcileri hakkında verilen beraat kararları şikâyetçi vekilleri tarafından temyiz edilirken ileri sürülen bazı görüşler şöyledir;

İİK'nın 44. maddesinde, ticareti usule aykırı terk halinde mal beyanında bulunmak açısından gerçek kişi tacirler ile sermaye şirketleri arasında hiçbir ayırmda bulunulmamış, tahdidi belirlemeye gidilmemiştir.

İİK 44 ve 337/a da yer alan düzenleme ile TTK daki şirketin sona erdirilmesi tümüyle farklı konulara ilişkin olup ticareti terk suçundan şirketi fiilen terk eden tacirler için cezaya hükmolunmaktadır.

32 ÜSTÜNDAĞ, Saim, İcra Hukukunun Esasları, İst.1995 s 185

33 MUŞUL, Timuçin, "İcra ve İflas Hukuku" Yetkin Yayınları 3. Baskı Ankara 2008 S. 1333

Ticaret terk, tasfiye ve iflas terimleri birbirini ikame eden birbirinin yerine kullanılan terimler değildir. Bu terimlerin her biri ayrı bir hukuki duruma işaret eder, yoksa bir hukuk süjesine değil. Şirket tasfiye olunur, ancak gerçek kişi aynı durumdaysa ticareti terk eder diye özneye bağlı bir durum yoktur. Yasa maddi durumu öznenen bağımsız olarak nitelemiştir. Tacir ister gerçek kişi isterse tüzel kişi olsun borçlarını tamamını karşılayacak iken rızası ile ticareti bırakıyorsa işlerini usulünce tasfiye edecek, yok eğer mal varlığı borçlarını karşılamıyorsa ya kendisi ya da alacaklıları iflası talep edecek, tasfiye değil iflas hükümleri uygulanacaktır. Bu durumdaki tacir ne tasfiye ne de iflas istiyorsa ister gerçek kişi isterse tüzel kişi olsun ticareti usulsüz terkten İİK 337/a maddesine göre cezalandırılacaktır.

Tüzel kişi şirketlerin hukuka uygun olarak ticari faaliyetlerine son vermeleri, infisah ve tasfiye kavramları ile açıklanır. İnfisah ve tasfiye hukuki bir durumu ifade ederken İİK'nın 337/a maddesindeki ticareti terk hukuki bir kavramdan ziyade fiili bir durumu belirtir. Bu yüzden suçun oluştuğundan söz edebilmek için fiili durumun tespiti gerekir.

Uygulamada şirketin ortaklık yapısı sona ermeden, şirket sicil kayıtlarında faal gözüktüğü halde 44. maddenin belirttiği anlamda bir ticareti terk mümkün olabiliyor. Ticareti terk, tacirin ticari faaliyetine kendi rızası ile son vermesi halidir. Bu geçici de olabilir. Yani, 44. maddeye uygun olarak ticareti terk eden tacirin ileride tekrar ticari faaliyete başlamasına bir engel yoktur. Ancak geçici terk iradesi olsa bile 44. madde hükümlerine uyma zorunluluğu açıktır.

Ticari hayatta özellikle ekonomik krizin etkisi ile bir kısım şirketler ticari faaliyetlerini askıya almaktadırlar. Bu şirketler fesih ve tasfiye yapmadan, kayıtlı adreslerini terk edip aktiflerini elden çıkartıyorlar. Ancak kesinlikle fesih ve tasfiye yapmak istemiyorlar. Çünkü ortakları ileride ekonomik durum düzelince şirketin tekrar faaliyete geçmesini amaçlıyor. İşte bu şekilde ortaklık yapısı sona ermeden, şirket sicil kayıtlarında faal gözüktüğü halde tamda 44. maddenin belirttiği anlamda bir ticareti terk mümkün olabiliyor.

Ticaret şirketlerinin infisah sebepleri yasada açıkça gösterilmiştir. Şirketin 44. maddeye uygun olarak ticareti geçici terk etmesi bir fesih sebebi olarak sayılmadığına göre Yargıtay kararında³⁴ varılan sonucun doğru olmadığı bu yönden de ortaya çıkmaktadır. Yani şirketin 44.

34 Y.16. HD, 28/12/2009 T. 2009/5504- 9066 E/K

maddeye uygun olarak, kendini feshetmeden ticareti terk etmesi ve bir süre sonra tekrar ticari faaliyetine dönmesi hukuken mümkün ise 44. madde hükümlerine uymayan şirket yetkilisine ceza verilmesi gerekir.

C. YARGITAY'IN YAKLAŞIMI

1. Ceza Genel Kurulunun Yaklaşımı

Yargıtay 16. HD'nin bir limited şirket müdürü hakkında ticareti terk suçundan verilen beraat kararını onaması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının itirazı sonucu Yargıtay Ceza Genel Kurulu³⁵; *"İİY'nin 44. maddesinde "ticareti terk eden tacir" ifadesi kullanılmış olup bu ifadenin yalnızca gerçek kişi tacirleri kapsadığına ilişkin herhangi bir kısıtlayıcı hüküm konulmadığı, tacir sayılan limited şirketlerin, temsil ve idareye yetkili müdürlerinin, şirketin ticareti terk etmeleri halinde İİK'nun 44. maddesindeki yükümlülükleri yerine getirmeyeceklerine ilişkin bir istisna getirilmediğine göre, tıpkı gerçek kişi tacirler gibi aynı Yasanın 337/a maddesi uyarınca cezalandırılmalarına da bir engel bulunmadığı, diğer yandan, İİK'nun 44. maddesinde yapılan değişikliğin "ticareti terk eden kötü niyetli borçluların" bu davranışlarının önlenmesi amacıyla yapıldığı da gerekçede açıkça ifade edildiğinin belirtildiği, ticari şirketi temsil ve idareden sorumlu müdür ve yetkililerinin bu suçu işleyemeyeceklerinin kabulü halinde, ticareti terk suçunu işleyen gerçek kişi tacirlerin İİK'nun 337/a maddesi uyarınca cezalandırılmaları gerekecek, ancak aynı fiili işleyen ve İİK'nun 345. maddesi uyarınca bu fiilden sorumlu tutulması gereken ticari şirket müdür ve yetkililerinin cezai sorumluluktan muaf tutulmaları anlamına gelecektir ki bunun yasal bir dayanağı bulunmadığını, sanığın müdürü olduğu şirketin ticareti terk edip etmediğinin araştırılması ve sonucuna göre, şirketin müdürü olan sanık açısından ticareti terk suçunun oluşup oluşmayacağıının değerlendirilmesi zorunlu olduğu"* gerekçesiyle beraat kararını ikinci oturumda oyçokluğuyla bozmuştur.

2. 16. Hukuk Dairesinin Terk Ettiği Yaklaşım

Bilindiği üzere 02.02.2001 günlü Yargıtay Başkanlar Kurulu kararı ile 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nda öngörülen suçlara ilişkin olarak aynı Kanun'un 364. maddesi gereğince icra ceza mahkemelerince verilen cezalara ilişkin hüküm ve kararları inceleme görevi kadastro dairelerine verilmiştir. Daha sonra bu görev 7. HD'nden kaldırılarak sadece 16. ve

35 YCGK, 01.06.2010 T. 2010/16-75/129 E/K

17. HD'lerine verilmiş, 30.01.2007 tarihli Başkanlar Kurulu kararı ile bu görev 17. HD'nden de kaldırılarak tamamı ile 16. HD'sinin uhdesinde bırakılmıştır. 2007 yılından beri icra suçlarına 16. HD bakmaktadır.

Yüksek Daire 2009 yılından önceki kararlarında; bu suçlara bakan diğer daireler gibi tüzel kişiler için ticareti terk etmenin mümkün olacağı ve dolayısıyla İİK 337/a'daki suçun, gerçek kişi tacirler için gerekli bütün şartların tüzel kişiler yönünden de oluşumunu aramaktaydı.

Örneğin; "Suçun oluşup oluşmadığının anlaşılabilmesi için Ticaret Sicili Memurluğu'nun yazısına göre faal olan şirketin adresinde yapılan hacizde adı geçen şirketin olmadığı tespit edildiğine göre şirketin başka bir adreste faaliyet gösterip göstermediğinin araştırılmaması"³⁶ "C. Savcılığı aracılığı ile sanığın ticareti terk edip etmediği hususunda detaylı araştırma yaptırılması,³⁷" "Şirketin resmi olarak ticareti terk etmediği, ancak sanıklara ait işyerinde yapılan hacizde ise borçlu şirketin bu adresten taşındığı, sanıklara isnat edilen suçun oluşabilmesi için şirketin fiili olarak ticareti terk etmesi ve bu durumu gerekli resmi kurumlara bildirmemesi gerektiği, mahkemece fiili durum zabıta marifetiyle araştırılarak, şirketin ticareti terk edip, etmediğinin kesin olarak belirlenmesi,³⁸" "Fiili durumun araştırılarak sanıkların yöneticiliğini yaptığı şirketin ticareti gerçekten terk edip etmediği, etmişse tarihinin belirlenmesi yönünde zabıta araştırması yapılarak ve Vergi Dairesi Müdürlüğünden mükelleflüğünün devam edip etmediği, sorularak sonucuna göre hüküm kurulması³⁹," "Sanığa isnat edilen ticareti terk suçunun oluşabilmesi için şirketin fiili olarak ticareti terk etmesi ve bu durumu İİK'nın 44. maddesi uyarınca onbeş günlük süre içerisinde kayıtlı bulunduğu Ticaret Sicili Memurluğu'na bildirmemesi gerekmektedir. Fiili durumun araştırılarak şirketin ticareti gerçekten terk edip etmediği yönünde yalnızca Ticaret Sicil Memurluğu'nca bildirilen adres ile yetinilmeden, varsa ticari faaliyette bulunabilecekleri adreslerin tespiti için zabıta araştırması yaptırılması, ayrıca vergi dairesi müdürlüğünden gerekli bilgiler sorularak sonucuna göre sanığın hukuki durumunun takdir edilmesi gerekirken, eksik inceleme ile ve farklı gerekçe ile sanığın beraatına karar verilmesi isabetsizdir."⁴⁰ şeklinde

36 Y.16. HD, 14.11.2003/2003/7684 E, 2003/10799 K

37 Y.16. HD, 31.3.2005 gün 2004/10410 -2005/2502 E.K., 25.3.2005 gün 2004/418-2005/2132

38 16. Hukuk Dairesi 2005/796-5002 E.K. 31.5.2005

39 16. Hukuk Dairesi 11.10.2010 tarih 2010/3957- 5836 E.K.

40 16. Hukuk Dairesi - 2008/223 E, 2008/2029 K)

uygulama yapmış ve bu görüşünü 2009 yılına kadar devam ettirmiştir. Görüldüğü üzere Daire, ticaret şirketleri için de fiilen terki aramaktaydı.

3. Diğer Dairelerin Yaklaşımı

Yargıtay 17 HD. ve 8. Ceza Daireleri, “*Borçlu şirketin ticaret sicil kayıtlarında faal durumda gözükmemesinin ticari faaliyetini fiilen sürdürdüğü anlamına gelmemesi karşısında borçlu şirketin suç tarihinde başka bir adreste faaliyetine devam edip etmediğinin araştırılmamasını,*⁴¹”

“*Sanığın yetkilisi olduğu borçlu şirketin vergi ve diğer mali yükümlülüklerini yerine getirip getirmediği ilgili vergi dairesinden sorulup ayrıca söz konusu şirketin ticari faaliyetine başka bir adreste devam edip etmediğinin etraflıca araştırılmamasını*⁴²”,

“*Sanıkların temsilcisi olduğu şirket 4/10/2002 tarihi itibarıyla tasfiye sürecine girdiği halde, (şirketin aktifinde herhangi bir mal varlığı bulunmasa da) sanıkların İİK’nin 44. maddesi uyarınca şirketin tüm aktif ve pasifleri ile alacak ve borçlarını gösterir bir beyanı Ticaret Sicil Memurluğuna bildirmeleri gerekirken, bu yönde herhangi bir bildirimde bulunup bulunmadıklarının araştırılmamasını,*⁴³”

“*Borçlu şirketin feshine karar verilmesi sonucu ticari faaliyetinin son bulduğu Ticaret Sicil Müdürlüğü’nün 11/5/1999 günlü yazısından anlaşılma; ticari faaliyetinin son bulma tarihinin saptanmamasını,*⁴⁴

“*Borçlu-şirketin, Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde beyan edilen adresinde bulunmadığı iddiasıyla şirket temsilcisi sanıklar... hakkında dava açılmış olduğuna göre İİK’ nin 44. maddesinin’ ticareti terk bir tacir 15 gün içinde keyfiyeti kayıtlı bulunduğu ticaret siciline bildirmeye ve bütün aktif ve pasifiyle alacaklıların isim ve adreslerini gösteren bir mal beyanında bulunmaya mecburdur’ biçimindeki hükmü karşısında, borçlu şirketin temsilcilerinin anılan madde hükmünü yerine getirmedikleri gözetilerek sanıkların temsil ettikleri şirketin başka yere taşındığına ilişkin savunmasının araştırılıp sonucuna göre sanıkların hukuki durumlarının değerlendirilmemesini,*⁴⁵”

41 17. Hukuk Dairesi E:2004/9788K:2005/1185 T:17.02.2005

42 17. Hukuk Dairesi E:2004/13103K:2005/1264 T:17.02.2005

43 17. Hukuk Dairesi 30/9/20042004/5559 E. 2004/10261 K.

44 8. Ceza Dairesi 2000/20406 E. 2000/17636 K. Sayılı 30/10/2000 tarih

45 8. Ceza Dairesinin 1999/7298 E. 1999/8632 K. Sayılı 31/5/1999 tarihli kararı

Bozma konusu yapmışlardır.

Özetle tüm eski kararlarda tüzel kişi olan ticari şirketlerin tıpkı sicile kayıtlı gerçek kişi tacirler gibi ticareti fiilen terk edebileceğini, başka deyişle İİK 337/a'daki suçun şartların oluşumu halinde ticaret şirketleri tarafından da işlenebileceği kabul edilmiştir.

V.ŞİRKETLERİN TİCARETİ TERK ETMESİNİ MÜMKÜN GÖRMEYEN GÖRÜŞLER

A. YARGITAY 16. HD'NİN GÜNCEL GÖRÜŞÜ

Bu çalışmaya da konu olan Yargıtay 16. HD'nin kararında⁴⁶ “TTK 136. maddesinde sayılan şirketler yönünden ticareti terk hususu değil, bunun yerine infisah ve tasfiyelerinin öngörüldüğü, Yasada şirketlerin her biri için infisah ve tasfiye yolunun ayrı ayrı gösterildiğini, tasfiyenin sona ermesi üzerine şirkete ait ticaret unvanının sicilden terkinin tasfiye memurları tarafından sicil memurluğundan talep olunduğu, iş bu talep üzerine terkin keyfiyeti tescil ve ilan olunmakla ticaret şirketinin tüzel kişiliği sona erdiği, tasfiye süreci ile tüzel kişilik sona erdirildiğinden terkin işlemi sırasında ticaret sicil memurluğuna İİK'nın 44. maddesine göre bir mal beyanında bulunulmasının söz konusu olmadığı, terkin işleminden sonra ticaret şirketinden alacağı bulunduğunu iddia eden bir alacaklı bu alacağını ancak terkin edilen şirketin yasaya göre ihyasını sağlamak suretiyle tahsil edebileceğini, ticaret şirketleri açısından bunların yetkilileri ve müdürlerinin İİK madde 44'e göre mal beyanında bulunma yükümlülüğü olduğunu söylemenin kanunu zorlama olacağı” ifade edilerek şirketler açısından İİK 337/a maddesindeki suçun işlenemeyeceği yönünde içtihat geliştirmiştir.

Daire bu kararıyla İİK 44. maddesindeki mükellefiyetin münhasıran gerçek kişi tacirler için öngörüldüğünü vurgulamıştır. Uyuşmazlığı, kimlerin tacir sayılacakları, bir başka anlatımla ticaret şirketini temsile yetkili ortağın veya bu konuda yetki verilen şirket müdürünün İİK'nın 44. ve 337/a maddelerinin uygulanması açısından tacir sayılıp sayılmayacağı noktasında incelememiş, TTK daki şirketi sona erdiren halleri göz önüne alarak konuya çözüm getirmeye çalışmıştır. Yasada geçen “terk” kavramını şirketler için fiili değil hukuki anlamda ele almıştır.

46 Y.16. HD, 28/12/2009 Tarih, 2009/5504- 9066 E/K

Dairenin 2009 yılından sonra içtihat değişikliğine gitmesi üzerine yargı camiasında, bu suça yönelik şikâyetler genellikle beraat kararı ile sonuçlanınca sanki İİK 337/a maddesinde yer alan ticareti terk suçu “kaldırılmış” gibi yorumlanmıştır. Oysa Dairenin bu görüşü ilk derece mahkemesi hâkimleri nezdinde kabul görmüş olacak ki, ticaret şirketi yöneticileri hakkında açılan davalarda mahkemelerce İİK’nın 337/a maddesindeki suçtan beraat kararı vermişlerdir. Yargıtay 16. HD verilen beraat kararlarını YCGK’nın aksi yöndeki görüşüne rağmen oybirliği ile onamış, az da olsa verilen mahkûmiyet kararlarını da bozmuştur.

B. TTK’DA DÜZENLENEN GEREKÇELER

1. Şirketlerin Sona Erme Halleri TTK’da Düzenlenmiştir

TTK’da sayılan şirketlerin nasıl sona ereceği her biri için ayrı ayrı gösterilmiştir. Ortaklıkların sona erme sebepleri fesih (dağıtma) ve infisah (dağılma) halleridir. Sona eren ortaklık kural olarak tasfiye haline girer.⁴⁷ Tasfiye hukuki ve mali ilişkilerin çözülmesi amacına yönelik bir ameliyedir. Tasfiyeye giriş nedeni ile şirketin tüzel kişiliği ortadan kalkmaz, tasfiye sonuçlanıp şirketin ticaret sicilindeki kaydı terkin edilinceye kadar devam eder.⁴⁸ İnfisah irade dışı fesih halleriyle sona ermeyi ifade etmektedir.⁴⁹

Kollektif şirket; birleşme, sermayenin 2/3 ünün kaybı, ortaklığın iflası, bir ortağın iflası, hacredilmesi ya da ölümü, ortaklığın süresinin bitimi, amacın elde edilmesi ya da imkânsız hale gelmesiyle, limited ortaklık; ortaklık sözleşmesinde yazılı sebeplerle, sözleşmede aksine hüküm olmadıkça esas sermayenin 3/4’üne sahip olan ortakların 3/4’ünü teşkil eden çoğunluğun kararı ile ortaklığın iflasına karar verilmesiyle sona erebilir.

Fesih ortaklığın varlığına iradi olarak son vermektir. Şahıs şirketlerinde, ortağın şirketten ayrılması, sermaye şirketlerinde olduğu kadar kolay değildir. Limited şirketin ortağının haklı nedenlerle şirket ortaklığından çıkması ancak mahkeme kararı ile olabilmektedir. Dolayısıyla LO nun ortakları, kendiliğinden ortaklık payını bir başkasına devrederek ortaklıktan ayrılamaz. Ayrıca limited şirketlerde de çıkma ve çıkarılma hakkında ki düzenlemeler (TTK md. 551), kollektif şirketlerdekiyle

47 POROY, Reha/TEKİNALP,Ünal/ÇAMOĞLU Ersin, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 10. Tıpkı Basım sh, 198, 199, 939 POROY, Reha/TEKİNALP,Ünal/ÇAMOĞLU Ersin, sh195

48 TEKİL, Fahiman “Anonim Şirketler Hukuku, İstanbul 1998, Sh. 505

49 POROY, Reha/TEKİNALP,Ünal/ÇAMOĞLU Ersin, sh.195

(TTK md.191/I, 196, 197, 198) benzerlikler taşır. Şahıs şirketlerinde, ortaklardan birisinin neden olduğu nitelikli huzursuzluklarla, şirketin faaliyetlerine devam edemez duruma gelmesi halinde bile, ortak tek başına vereceği bir kararla, şirketteki hisseleri devrederek, şirketten ayrılamaz.⁵⁰ Kollektif şirkette prensip olarak, ortaklar hisselerini devredemez, terk edemez ve vazgeçemezler, diğer ortakların onayını almadan şirketten çıkamazlar, bu şahıs şirketlerinin temel görünüşüdür.⁵¹

Yargıtay 11. HD.⁵² “...şirketin uzun yıllar ciddi bir faaliyeti olmamışsa, fesih için yasal haklı nedenler oluştuğunu...” Buna ilaveten “...şirketin faaliyete geçemeyip atıl durumda kaldığı, şirket giderlerini ortaklardan aldığı borçlarla kapatmaya çalıştığı, bu borçlara ilişkin icra takiplerine uğradığı... o halde... feshi için kanuni haklı nedenlerin oluştuğu kabul edilmelidir⁵³...” diyerek mahkeme kararını bozmuştur.

2. Tasfiye Edilen Şirketin Sicilden Terkini ve Mal Beyanı

TTK'nın 439. maddesinde infisah eden şirketin tasfiyeye gireceği hükme bağlanmıştır. Tasfiye sürecinde ticaret şirketinin alacak ve borçları belirlenir, alacakları tahsil edilip, borçları ödendikten sonra varsa kalan mevcudu, esas mukavelede aksine bir hüküm olmadıkça, pay sahipleri arasında ödedikleri sermaye ve paylara bağlı olan imtiyaz hakları nispetinde dağıtılır, tasfiyenin sona ermesi üzerine şirkete ait ticaret unvanının sicilinden terkini tasfiye memurları tarafından sicil memurluğundan talep olunur. İşbu talep üzerine terkin keyfiyeti tescil ve ilan olunmakla ticaret şirketinin tüzel kişiliği sona ermiş olur.⁵⁴

TTK gereği şirket tasfiyeye sokulup tasfiye bitmediği sürece şirketin tüzel kişiliği devam etmektedir. Şirketin tüzel kişiliği devam ettiği için şirket ortaklarının sosyal güvenlik kayıtları devam etmekte şirket ortaklarının ticaret odası ve sicildeki yükümlülükleri sürmektedir. Eğer tasfiye olmadan şirketin ticareti terk ettiği kabul edilecek ve bu fiili durumun gerçekleştiği yapılacak zabıta araştırmasıyla yeterli görülecek olursa uygulamada vergi, oda aidatı ve sosyal güvenlik primi kayıpları ile karşı karşıya gelinecektir.⁵⁵ Nitekim yüksek mahkemeye göre davacının

50 GİRAY R. Eda, Limited Şirketin Haklı Sebeplerle Feshi Sh.196

51 GÖÇ, Süleyman, “Kollektif Şirketlerde Kuruluş, Temsil ve Ortakların Sorumluluğu”, Vergi Sorunları, Sayı: 87, Aralık 1995, s. 7-16, s. 7, POROY, Reha/TEKİNALP, Ünal/ÇAMOĞLU, sh 940

52 Y. 11. HD, 01.05.1995 T. 1995/2880- 3952,E/K

53 Y.11 HD. E. 2000/55, K. 2000/1242, T.21.2.2000

54 Y. 16.HD, 17.10.2011 Tarih 2011/924- 6015 EK

55 FARSAK ,Ali, “Şirketlerde Resen Terk Ve Sonuçları” [http://www.adanasmmmo.org/yazar-detay.php?id=343&baslik=sirketlerde Resen Terk](http://www.adanasmmmo.org/yazar-detay.php?id=343&baslik=sirketlerde%20Resen%20Terk) (Erişim tarihi: 28.12.2011)

işini (ticareti) terk ettikten sonra odaya başvurarak kaydını terkin ettirmek ve ticaret sicil gazetesinde yayınlamak gibi işlemleri yapmadığı anlaşılacakla talep edilen dönemle ilgili olarak kayıtlı üye olduğunun ve aıdat ödemekle yükümlü bulunduğunun kabulü gerekir.⁵⁶

Kural olarak tüzel kişilik ticaret sicilindeki kaydın terkinini ile sona erer. Tüzel kişiliğin sona erdiğinin hukuk açısından kabul edilebilmesi için, tasfiye işleminin eksiksiz tamamlanmış olması gerekir. Eğer, tasfiye işlemleri gerçek olarak tamamlanmamış ve tasfiyede gereken hususlar eksik bırakılmışsa tüzel kişilik ticaret sicilinden terkin edilse bile şirketin tüzel kişiliğinin sona erdiğinden söz edilemez.⁵⁷ Terkin işleminden sonra ticaret şirketinden alacağı bulunduğunu iddia eden bir alacaklı, bu alacağını ancak terkin edilen ticaret şirketini yasaya göre ihyasını sağlamak suretiyle tahsil edebilecektir.

Yargıtay⁵⁸ "...ticaret sicil memurluğu yazısı ve zabıta araştırmasında şirketin kaydının silindiği ve fesih olduğunun bildirilmesi karşısında, mahkemece davalı şirketin tasfiye edilip edilmediği, tüzel kişiliğinin devam edip etmediği araştırılmaksızın karar verilmesi"ni bozma nedeni yapmıştır.

24

Bundan ötürü, terkin işlemi için tasfiye bilânçosu ile birlikte sicile başvurulduğunda, zaten tasfiye sonucu ticaret şirketinin herhangi bir mal varlığı kalmadığından tasfiye memurunun ya da şirket yetkilisinin İİK'nın 44. maddesine göre mal beyanında da bulunması söz konusu olmayacaktır.

C. İİK 44/2.FIKRASI AÇISINDAN TİCARETİ TERK KEYFİYETİ

Kuru, ilan tarihinden itibaren bir sene içinde, ticareti terk eden tacir hakkında iflas yolu ile takip yapılabileceği (İİK md.44/2) hükmündeki tacirden maksat, gerçek kişi olan tacirler olduğunu, tüzel kişi tacirler (ticaret şirketleri) hakkında 44 üncü maddenin 2. fıkrasının uygulama kabiliyetinin olmadığını ticaret şirketlerinin, ticareti terkedince tasfiyeye gireceklerinden ve tasfiye sonunda şirketin ticaret sicilindeki kaydının silinmesinden sonra tüzel kişiliği son bulacağından, artık, ticaret şirketlerini sicilden silindikten sonra iflâs yolu ile takip etmeye imkân olmadığını esasen, ticaret şirketleri bakımından buna lüzum da

56 HGK 05.05.2010 tarih ve 2010/3-238 esas , 2010/253 karar

57 Y.10.HD 31.01.2011 gün 2009/12438 -2011/1023 ve Y.11. HD. 27.01.2003 günlü 2002/8073 - 2003/797 sayılı kararları

58 21. HD, 10.06.2010 gün 2009/10349- 2010/6694 E/K

olmadığını zira tasfiyede şirketin bütün mallarının tasfiye edildiğini söyleyerek şirketler için ticareti terkin mümkün olmadığını savunmuştur.

Kuru, İİK 44/2 hükmünün kollektif ve komandit şirketler yönünden neden uygulanmayacağını şöyle ifade etmiştir: “İsviçre’de bu maddenin kollektif ve komandit şirketler hakkında uygulanacağı kabul edilmekte ise de, bunun gerekçesi, bu iki şirketin İsviçre’de esasen tüzel kişiliğe sahip olmamasıdır. Bizde ise, kollektif ve komandit şirketlerin tüzel kişiliği vardır; bu tüzel kişilik şirketin ticaret sicilinden silinmesi ile son bulacağından, artık bu tarihten itibaren taraf ehliyetleri son bulmuş olan bu şirketlerin iflâs yolu ile takip edilmelerine imkân yoktur. Esasen, ticaret şirketleri bakımından buna lüzum da yoktur. Zira tasfiyede şirketin bütün malları tasfiye edilmiştir. Tasfiyeden sonra şirkete ait mal bulunması halinde, tasfiye devam ediyormuş gibi şirketin yeniden ticaret siciline tescili ve bulunan malın tasfiye edilmesi mümkün olduğundan, şirketi İİK m. 44, fıkra 2 hükmüne göre bir sene içinde iflâs yolu ile takip etmenin pratik bir faydası da yoktur. Bu sebeplerle, kollektif ve komandit şirketler hakkında İİK m. 44 (fıkra 2) hükmünün uygulanabileceği yolundaki görüşümüzden rücu etmek ihtiyacını duyuyoruz.”⁵⁹

Bu açıklama ile İİK’nın 44. maddesinin ikinci fıkrasındaki düzenlemenin, ticareti terk suçunun gerçek kişi tacirler için geçerli olduğunun, ticaret şirketleri yönünden geçerliliği bulunmadığının net olarak ifade edildiği anlaşılmaktadır.

D. DİĞER GEREKÇELER

Ticaret şirketlerinin infisah ve tasfiye usulünün TTK’da düzenlenmesi sebebiyle İİK 337/a da yer alan İİK’nın 44. maddesindeki yükümlülükleri yerine getirmeden ticareti terk etmek suçunun gerçek kişi tacirler açısından işlenmesinde herhangi bir sorun olmamakla birlikte özel hukuk tüzel kişileri olan ticaret şirketlerinin mümessilleri ve müdürleri açısından ticareti terk suçunun işlenemeyeceği düşüncesindeyiz.

Yukarıda izah edildiği üzere suçun ancak işini terk eden ticaret siciline kayıtlı tacir tarafından işleneceği cihetle, tacirin niteliğinin saptanmasında TTK hükümlerine başvuruyorsak şirketler açısından İİK 44. maddesinde geçen ‘ticareti terk’ tabirinin yorumunda da aynı Yasa hükümlerine müracaat etmemiz gerekir.

59 Kuru, Ticaret, sh 115-116 , KURU Baki, İcra ve iflas Hukuku El Kitabı, Türkmen Kitabevi Ocak 2006, 2. Bası, sh. 935 vd

Yasa Koyucu terk kavramını bilinçli bir şekilde gerçek kişiler için kullanmıştır. Örneğin; 6762 sayılı TTK'nın 68/2. fıkrasında "**Hakiki şahıs** olan tacirin ölümü halinde mirasçıları ve **ticareti terk** etmesi halinde kendisi defter ve kağıtları birinci fıkra gereğince saklamakla mükelleftirler..." diyerek gerçek kişinin ticareti terk edeceği kabul edilmişken, aynı maddenin takip eden diğer fıkrasında "**kollektif ve adi komandit şirketlerin** her ne suretle olursa olsun **infisahı** halinde bunlara ait defter ve kağıtlar, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki salahiyetli mahkeme tarafından 1 inci fıkra gereğince saklanmak üzere ortaklardan birine veya notere, diğer şirketlerin infisahı halinde ise, notere tevdi olunur." demek suretiyle şirketlerde ticareti terk ifadesi yerine sona erme hallerinden olan infisah tabirini kullanmıştır. Aynı durum 1 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe girecek 6102 sayılı TTK'nın 82. maddesinde de zikredilmiştir.

Ticaret Sicil Tüzüğü'nün 29/7/1998 tarihinde yürürlüğe giren 41/son fıkrasında "**İşini veya işyerini terkettiği** yapılan araştırma sonucunda saptanan **gerçek kişilerin** Maliye Bakanlığı ve ilgili defterdarlıktan kaydının olmadığı veya faaliyette bulunmadığı hususunun belgelendirilmesi halinde sicil kayıtları re'sen silinir." Geçici 2. maddesiyle getirilen "Bu Tüzüğün yürürlüğe girdiği tarihten itibaren iki yıl içinde, iflastan başka bir sebeple infisah eden şirketlerin ve kooperatiflerin tasfiye memurları atanmış ve tescil edilmiş olmasına rağmen, bu cihetin tescilinden itibaren beş yıl içinde tasfiyenin kapandığının tescil ettirilmemesi durumunda sicilde kayıtlı şirketlerin son beş sene zarfında hiçbir faaliyetinin bulunmadığının tespit edilmesi, ayrıca anonim ve limited şirketler ile kooperatiflerde tüzel kişiliğe ait vergi kayıtlarının bulunmadığının komandit ve kollektif şirketlerde, ortaklarının bu şirketlere ilişkin gelir beyanlarının verilmemesinin, vergi dairelerinden istenilecek belgelerle tevsik edilmesi halinde, sicil kayıtlarının re'sen silinmesi için sicil memurunca mahkemeye başvurulur." şeklindeki düzenlemelerden tüzel kişi mükelleflerin ticareti fiilen terkinin mümkün olmadığı çok açık bir şekilde anlatılmaktadır.

İİK 9/6/1932, TTK ise 29/6/1956 tarihlerinde yürürlüğe girmişlerdir. İİK madde 44 deki değişiklik ise 1965 yılında yapılmıştır. Bu kronolojik sıra göz önüne alındığında, İİK'nın 44. maddesi hükmünde yer alan "terk" in tüzel kişi tacirler için TTK'daki hükümlerin uygulanacağı ortaya çıkmaktadır. Zira o tarihteki değişiklik anılan şirketlerin tasfiye ve infisahı hakkındaki hükümlerin mevcut olduğu dönemde yapılmıştır.

İİK'nın 337/a maddesindeki ifadede tacir ibaresine yer verilmemiş, İİK. 44. maddeye atıf yapılmıştır. Madde 44'de tacirler için düzenlenen yükümlülüğün bu madde ile ticaret siciline kayıtlı gerçek kişi borçlular için geçerli olduğu sonucuna varılması yasanın lafzından anlaşılmaktadır.

İİK ve TTK'nın konuya ilişkin hükümlerinin yorumu ve birlikte değerlendirilmesi neticesinde, İİK'nın 44. Maddesinin ve dolayısıyla İİK 337/a maddesinin ticaret şirketlerine uygulanmasının hukuken mümkün olmadığı yönündeki Yargıtay 16. HD'nin 2009/5504 Esas ve 2009/9066 sayılı kararının kanundaki boşluğu daha uygun bir yorumla doldurduğunu ve daire kararının cezai sorumluluk açısından oldukça yerinde bir uygulama getirdiğini söylemek mümkündür.

VI. VERGİ USUL KANUNUNDA YER ALAN DÜZENLEMELER

A. RESEN TERKİN UYGULAMASI

213 sayılı VUK'un 160 inci maddesinde işe başladığını bildirmek zorunda olan yükümlülerden işi bırakanların, keyfiyeti vergi dairesine bildirmeye mecbur oldukları kurala bağlanmıştır. Buna göre **gelir vergisine tabi mükellefler** işi bırakmaları halinde vergi dairesine bilgi vermek zorundadırlar.

VUK'da 4369 sayılı Kanun ile değişiklik yapılmadan önce işi bırakma bildirimini yapılmadığı sürece mükellefin faaliyetine devam ettiği varsayılmakta ve matrahın takdiri yoluna gidilmekte idi. Bu durum hem vergi dairelerinin hem de takdir komisyonlarının vergi yüklerini artırmaktaydı. Diğer taraftan fiilen faaliyeti olmayan mükellef adına takdir ve tahakkuk edilen rakamların tahsilât imkânı da bulunmamaktaydı. Söz konusu tahakkuk rakamları yargı ve zamanaşımı yoluyla terkin edilmekteydi. 4369 sayılı Yasa bu durumu değiştirmiş olup bildirimde bulunmayan mükellefin işi bıraktığının yoklama sonucu tespit edilmesi veya araştırma sonucu bilinen adreslerinde bulunamaması, başka bir adreste faaliyet gösterdiğine dair bilgi edinilememesi halinde mükellef işi bırakmış sayılacak vergi dairesince mükellefiyet kaydı silinecektir. Dolayısıyla işi bırakmış mükellefin düzenlediği belgeler de muteber belge hüviyetini kaybedecektir.⁶⁰

Daha sonra çıkarılan 5228 sayılı yasa ile VUK 160. maddesine bir cümle ilave edilerek, genel kurala ikinci bir istisna getirilmiş ve vergi

60 BAŞ, Seyit Ahmet/ AKAY, Yusuf, Vergi Kanunlarında değişiklikler (Yeni 4369 sayılı Kanunla Yapılan)Yorum ve Açıklamalar Sh 186,187

idaresine sahte fatura ticareti yapmak amacı ile kurulduğu tespit edilen mükellefler hakkında da re'sen terkin olanağı tanınmıştır.⁶¹ Mükellefiyetin terkinini ile ilgili olarak yapılan söz konusu değişiklikleri açıklamak üzere 2004/13 seri nolu uygulama iç genelgesi yayımlanmıştır.

B. GERÇEK KİŞİ TACİRLERDE RESEN TERKİN VE SAKINCALARI

VUK'un 161. maddesine göre; işi bırakma, vergiye tabi olmayı gerektiren muamelelerin tamamen durdurulması ve sona ermesini ifade eder. Bu tarifte, işi bırakma bir takım belirtilere veya şekli unsurlara değil, tamamen fiili duruma bağlanmıştır. Bununla beraber, işin bırakılmış sayılmasını gerektiren fiili durumun ne zaman tekemmül etmiş olacağı belirli bir açıklığa kavuşmamıştır.⁶²

İş bırakmak için sadece faaliyetin durdurulması yeterli değildir. Alım, imal ve satış faaliyetleri içeren tedarik işlemlerini durdurmasının yanı sıra, işletmede bulunan emtia stokları ile diğer döner ve sabit değerlerinin de elden çıkarılması veya bu varlıkların işletme sahiplerince işletmeden çekilmiş olması, tüzel kişiliğe haiz mükelleflerin ayrıca tasfiye sürecinin tamamlanarak ticaret unvanlarının sicilden silinmesi gerekir.⁶³

Özellikle 161 inci maddede, işin bırakılmış sayılması için, vergiye tabi muamelelerin durdurulmuş olması yanında sona erdirilmesi şartı da aranmıştır.⁶⁴

Bu nedenle emtia stoklarının ve diğer döner ve sabit değerlerin elden çıkarılmasından önce işin bırakılmış olduğu kabul edilemez. Yani elinde stok mamul bulunan müessese alım ve imal faaliyetinde bulunmasa dahi elindeki stok mamulü tamamen satıp vergiye tabi işlemlerini sona erdirmedikçe işi bırakmış sayılamaz.⁶⁵

Ferdi teşebbüs sahibinin faaliyetini durdurmasını işin bırakılması hükmünde saymak, mükellefiyetinin kaldırılmasını, sonradan durdurduğu faaliyetleri ile ilgili kıymetleri sattıkça yeniden mükellefiyet tesisini gerektirir. Bütün bu hususlar vergiye tabi muameleler tamamen sona

61 GÖÇ, Kollektif s.7

62 ÖZBALCI, Yılmaz, Vergi Usul Kanunu Yorum ve Açıklamalar, Oluş Yayıncılık, Ocak 2004, s.466

63 T.C.Gelir İdaresi Başkanlığı İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı (Mükellef Hizmetleri Katma Değer Vergisi Grup Müdürlüğü) Tarih : 13.04.2006 Sayı : kvd.muk.b.07.1.gib.4.34.17.01.ymm.2950, Konu : 1997 yılına ilişkin yatırım tutarına kaç yıl süreyle endeksleme yapılacağı

64 ÖZBALCI, Vergi, s.468

65 UYSAL, Ali/ EROĞLU, Nurettin, Açıklamalı Örnekli Vergi Usul Kanunu, 4. Baskı, Ankara 2009, sh.305

ermedikçe faaliyetin durdurulmuş olmasının için bırakılması sayılarak mükellefiyetin kaldırılması için yeterli olmadığını gösterir.⁶⁶

C. ŞİRKETLERDE RESEN TERKİN VE SAKINCALARI

Bilindiği gibi, gerçek kişi mükelleflerin mükellefiyet kayıtlarının sona ermesi, mükellefin kendi isteği ile işini terk ederek keyfiyeti vergi dairesine bildirmesi, mükellefin ölümü, gaiplik kararı, belli bir ticaret, sanat ve meslek icrasından sürekli mahrumiyet gibi hallerde mümkün olmaktadır. Ticaret şirketleri açısından mükellefiyetin sona erdirilmesi ise VUK 162. maddesi gereğince tasfiye ve iflas hallerine inhisar ettirilmiştir. TTK'da öngörülen işlemler yerine getirilmeden ve tasfiye veya iflasın sona erdiği tescil ve ilan edilmeden tasfiyenin sona erdiğinin kabul edilmesi ve şirketin tüzel kişiliğinin ortadan kaldırılması mümkün değildir.⁶⁷

Bu durumda idarenin, faaliyette bulunmayan şirketlerin vergi hukuku anlamında da olsa idari bir kararla mükellefiyetini sona erdirmesinin sonuçları, TTK hükümleri açısından sakıncalıdır. Zira şirketin tüzel kişiliği devam ettikçe ortaklarının sosyal güvenlik kayıtları, şirket ortakları emekli ise emekli maaşlarından sosyal güvenlik destek primi kesintileri devam etmekte, şirketin ve şirket ortaklarının ticaret odası ve ticaret sicilindeki yükümlülükleri devam etmektedir. Aksi takdirde kayıplarla karşı karşıya gelinir.

Bütün bunlardan anlaşıldığı üzere resen terkin sadece vergisel anlamda mükellefiyet kaydının silinmesine aracılık eder. TTK'da öngörülen işlemler yerine getirilmeden ve tasfiye veya iflasın sona erdiği tescil ve ilan edilmeden tasfiyenin sona erdiğinin kabul edilmesi ve şirketin tüzel kişiliğinin ortadan kaldırılması mümkün değildir.⁶⁸ Binaenaleyh tüzel kişiliği sona erdirilmemiş bir ticaret şirketinin ticari işletmeyi kapattığından, dağıttığından (terk ettiği) söz edilememesi gerekir. Nitekim Danıştay 4. Dairesinin 2004/602 -2021 sayılı kararında da tüzel kişiliği sona erdirilmemiş şirketin mükellefiyetinin sona erdirilemeyeceği belirtilmiştir. Bu nedenle tüzel kişiliği sona erdirilmemiş bir ticaret şirketinin mükellefiyet kaydının idarece resen terkinin mümkün değildir.⁶⁹

66 ÖZBALCI, Vergi, s.469

67 Maliye Bakanlığı Gelirler Genel Müdürlüğü 2004/13 Seri Nolu Uygulama İç Genelgesi

68 GINALI,Ayşe, Vergi sh 243

69 TOPRAK, Mehmet, "Mükellefiyetin Re'sen Terkini İşleminin Olumsuz Sonuçları" www.mehmettoprak.av.tr/index.php?news&nid=9 erişim 02.11.2011)

Ticaret Sicili Tüzüğü'nün 41/son maddesine göre “ **İşini veya işyerini terk** ettiği yapılan araştırma sonucunda saptanan **gerçek kişilerin** Maliye Bakanlığı ve ilgili defterdarlıktan kaydının olmadığı veya faaliyette bulunmadığı hususunun belgelendirilmesi halinde sicil kayıtları re'sen silinir.” hükmünün sadece gerçek kişi tacirlere münhasır olması ve Geçici 2. maddesindeki düzenleme karşısında tüzel kişi ticari şirketlerin resen terkin yoluyla kayıtlarının idarece silinmesine olanak yoktur. Yasa koyucu tüzel kişilerin ancak tasfiye yoluyla hukuki kişiliklerinin terkin edilebileceği sonucuna sadık kalmış, düzenlemeyi gerçek kişi tacirlerle sınırlı tutmuştur. Bundan ötürü bir sermaye şirketinin gayri faal olma gerekçesine dayalı olarak mükellefiyet kaydı silinecek ise tüzel kişiliğinin de sona ermesini sağlayacak yasal düzenlemeler yapılmalı, vergi uygulaması ile TTK ve Tüzük hükümleri arasında eşgüdüm sağlanmalıdır.

D. DANIŞTAYIN YAKLAŞIMI

Danıştay daireleri kararlarında “...işe başlamayı bildiren bir mükellefin işi terk ettiğini bildirmemesi halinde işi bıraktığını ispat edemediği sürece çalışmaya devam ettiğinin kabulü zorunlu olduğunu, işin bırakılmış olup olmadığı hususunda çıkacak uyuşmazlıklarda Kanunun 161. maddesi hükmünün işletileceği için **vergiye tabi olmayı gerektiren muamelelerin devam edip etmediğine bakmak gerektiğini, iş sahibinin işini terk etmiş sayılabilmesi için o işle ticari ve iktisadi bütün ilişkilerini kesmiş bulunması icap ettiğini, ayrıca, yük ve yolcu taşımacılığı faaliyetinde bulunan mükelleflerin vergiye tabi olmayı gerektiren muamelelerin tamamen durdurulması ve sona erdirilmesi için vasıtalarını noter satış sözleşmesi ile satması gerektiğini, olayda, vergi idaresi tarafından, verilen matrahsız beyanlar ile yapılan bildirimler dikkate alınarak iş terki 31.8.1998 tarihi kabul edilerek işlem yapılmış ise de; yükümlü taşımacılık faaliyetinde kullandığı... plakalı aracını 31.12.1997 tarihinde Kartal 4, Noterliğince düzenlenen satış sözleşmesi ile sattığı 1.3.2001 tarihinde yapılan düzenlenen bildirim tutanağında en son kullanılan fatura seri no'sunun A-062002, düzenleme tarihinin ise 31.12.1997 olduğu görüldüğünden işin anılan tarihte bırakıldığının ve terk edildiğini, öte yandan, yükümlünün minibüs ile taşımacılık faaliyetine devam ettiği yolunda eşine imzalatırılan 28.1.2001 tarih ve... sayılı yoklama fişi ile yapılan tespit ancak düzenlendiği için geçerli olduğundan Vergi Mahkemesince bu yoklama fişine istinaden mükellefiyet kaydının kapatılması isteminin reddine ilişkin verilen**

kararda hukuki isabet görülmediğini⁷⁰” “kurumlar vergisi mükellefleri işi terk bildirimini vermedikçe ve tüzel kişiliğini sona erdirmedikçe dönemi faaliyetsiz olarak kapatmış olsalar dahi beyanname vermeleri gerektiğini⁷¹ içtihat etmiştir.

VII. İCRA SUÇLARI YENİDEN DÜZENLENMELİDİR

TTK’da yer verilen tasfiye süreci uzun ve masraflıdır. Özellikle 324. maddenin açık hükmüne rağmen aktif pasifine yakın ya da pasifinin altında hiçbir şirketin kolaylıkla iflas yoluna başvurmadığı gözlenmektedir. İflas için ticaret mahkemesine başvuran şirket yetkilisi de yok denecek seviyededir. Hileli iflas suçundan uygulama son derece azdır. Taksiratlı iflastan ise hiç yoktur. Buna ilişkin Yargıtay kararına da tesadüf edilmemiştir. Türk Ceza Kanunu ile İİK’nda düzenlenen iflas suçlarına ilişkin hükümlerin de çok az etkili olduğu görülmektedir.

Ticaret sicil memurluğunca İİK 44’deki keyfiyetin ticaret sicili ilanlarının yayımlandığı gazete ile birden fazla alacaklının farklı yerlerde takibe geçmesi halinde alacaklıların bulunduğu yerlerde de ayrı ayrı mutad vasıtalarla ilan edilmesi zorunluluğu, ilan masraflarını ödemeyen tacirin beyanda bulunmamış sayılacağı hükmü karşısında gerçek kişiler yönünden de İİK 44. madde prosedürü oldukça pahalı ve bürokratiktir.

Ticaretin terki, işi usulsüz bırakma olarak algılandığı takdirde iş terki bildiriminin yerine getirilmemesinin müeyyidesinin hapis cezası ile karşılanması da “her suçun kendi cinsinden bir fiille cezalandırılması” yani ekonomik suça ekonomik ceza verilmesi gerçeğine uygun düşmediği aşikârdır. Eğer hiçbir ticari amaç taşımayan ve kuruluş merasiminin usulen yerine getirildiği şirketlerin cezalandırılması isteniyorsa İİK 44 ve 337/a maddelerindeki “terk” kavramının yetersiz kaldığı görülmektedir. Sermayesini artıramayan sayılan, faaliyetine devam etmeyen veya vergileri tahsil edilemeyen, tasfiye olmadığı için birçok davada aniden çıkıp taraf olan, bürokrasiyi ve yargıyı tıkayan "zombi şirketler" ile mücadele edilmek isteniyorsa bu tür şirketlerin kuruluş aşamasının sağlam bir sermaye ile pekiştirildiği ve kayıt dışılığın önlendiği, her aşamasının denetlendiği, hesapları şeffaf, ekonomik özgürlüğe ilişmeyen bir yapı kurulmalıdır. Problemin temelli çözümü için sistemin “tabela” şirketler üreten yapısını gözden geçirmek gerekmektedir.

70 Danıştay 4. Daire - 2005/311 E, 2005/1922 K T. 26.10.2005

71 Danıştay 9. Daire E. 1998/843 K. 1999/87 T. 13.1.1999

Öte yandan İİK 337/a maddesiyle cezalandırılan eylem şirketler açısından ticareti terk olmayıp, mal beyanında bulunmama yükümlülüğü olması, mal beyanının icra dairesi yerine ticaret siciline yapılması zorunluluğu gözetildiğinde buna ilişkin esasların kendi kanunu olan TTK içinde yapılması imkânı varken doğrudan alakalı olmayan İİK içinde bırakılması bir eksikliklerdir.

İİK'nın 16. babında düzenlenen ve hapis ve sair cezalar içeren kurallarının ticaret şirketi yöneticileri için uygulanması halinde eylemin mükerreren yaptırma bağlandığı görülecektir. Öyle ki şikayet dilekçelerinde İİK 337/a yanında İİK 331. maddesinin istendiğı sıklıkla müşahade olunmuştur. Örneğın İİK 331, 332, 333/a ve 345/a maddelerinin temas ettiğı eylemler İİK 337/a maddesindeki fiille karşılaştırıldığında "ne bis in idem" 'aynı eylem nedeniyle birden fazla cezalandırılmama' ilkesine aykırı düştüğü söylenebilir.

SONUÇ

Tüm bu açıklamalardan anlaşılacağı üzere, İİK'nın 337/a maddesinde yaptırma bağlanan eylem, yalnızca ticareti terk keyfiyetinin ticaret sicili memurluğuna bildirilmemesi değil, İİK'nın 44. maddesine uygun olarak bütün aktif ve pasifi ile alacaklılarının isim ve adreslerinin bulunduğu bir mal beyanında bulunulmamasının müeyyidesidir.

İİK'nın 44. maddesinde ticareti terk eden tacirin yapması gereken yükümlülük belirlenmiş, aynı Yasa'nın 337/a maddesinde ise 44. maddedeki yükümlülüğe aykırı davranılmasını da üç aydan bir yıla kadar hapis cezası yaptırımına bağlanmıştır. İİK'nın 44. maddesinin gerekçesinde, ticareti terk eden kötü niyetli borçluların işyerlerini terk ederek ve ellerindeki mallarını başkalarına devrederek alacaklılarını zarara uğratmaları nedeniyle İİK'nın 337/a maddesindeki yaptırım düzenlendiğı belirtilmekte ise de, Yargıtay 16.Hukuk Dairesinin 31.10.2011 tarih 2011/5011-6747 ve 17/10/2011 tarih 2011/918-6053 sayılı kararlarında da belirtildiğı üzere İİK'nın 44 maddesindeki mükellefiyetin münhasıran gerçek kişi tacirler için öngörüldüğü, bu suçun ancak gerçek kişi tacirler tarafından işlenebileceğı, TTK ile Ticaret Sicil Tüzüğü'ndeki şirketler hakkındaki düzenlemeler incelendiğinde ise ticareti terk hususu değil bunlar için infisah ve tasfiye yoluyla ortaklığın sona erdirildiğinin öngörüldüğü nazara alındığında anılan şirketlerin yetkilileri yönünden İİK'nın 337/a maddesinde yaptırma bağlanan ticareti terk suçunun işlenmesinin mümkün olmadığı kanaatine

varılmıştır. Esasen uygulamanın da bu yönde olduğu anlaşılmaktadır. Kaldı ki, İİK'nun 345. maddesi uyarınca sorumlu tutulması gereken ticaret şirketlerinin müdür/yetkilileri tarafından alacaklıları zarara uğratmaya yönelik eylemlerinin cezasız bırakılmadığı, nitekim Kanununun 331, 332, 333/a, 345/a maddelerinde gerekli yaptırımlar düzenlendiği gibi VUK (m.359) ve TTK'da ceza içeren maddeler (m. 35, m. 40, m. 67, m. 305, 363 vs.), 5237 sayılı TCK'da müeyyideye bağlanan taksiratlı (m.162) ve hileli iflas (m.161) veya dolandırıcılık suçlarından da cezalandırılabilmeleri mümkün olduğu, bu sebeple Ceza Genel Kurul kararında benimsenen ticaret şirket yetkililerinin alacaklıyı zarara uğratan bu tür davranışlarının yaptırımsız kaldığından söz edilemeyecektir.

KAYNAKÇA

- ÇOŞKUN Mahmut**, İcra ve İflas Kanunu Ankara 2005, 2. Baskı
- GİRAY R. Eda**, “Limited Şirketin Haklı Sebeplerle Feshi ve Yargıtay’ın Yaklaşımı” İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Yıl:6, Sayı:12, Güz 2007/2
- GINALI Ayşe**, “Vergi Dairelerince Sermaye Şirketlerine Uygulanan Resen Terk İşlemleri Ve Sonuçları” Mali Çözüm, Kasım Aralık 2010
- GÖÇ Süleyman**, Kollektif Şirketlerde Kuruluş, Temsil ve Ortakların Sorumluluğu, Vergi Sorunları, 1998
- GÜNEREN Ali**, İcra Ve İflas Hukukunda İstihkak Davaları İle Tasarrufun İptal Davaları, Ankara 2004
- KIZILARSLAN Hakan**, Hileli ve Taksiratlı iflas Suçları, 1.Baskı, Ankara 2006
- KURU Baki**, “Ticareti Terk Eden Tacirlerin Tabi Bulunduğu Hükümler”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt XXVII, 1970, Sayı 1-2 Ankara 1970
- KURU Baki/ARSLAN Ramazan/YILMAZ Ejder**, İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı Yetkin Yayınları, 24. Baskı, sh.458
- KURU Baki**, İcra ve iflas Hukuku El Kitabı, Türkmen Kitabevi Ocak 2006, 2. Bası
- MUŞUL Timuçin**, İcra ve İflas Hukuku, Yetkin Yayınları, 3. Baskı Ankara 2008

ÖZBALCI Yılmaz, Vergi Usul Kanunu Yorum ve Açıklamalar, Oluş Yayıncılık, Ocak 2004

ÖZEN Muharrem, Türk Ceza Kanunu Tasarısının Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğuna İlişkin Hükümlerine Bir Bakış, “dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/283/2585.pdf”

POROY Reha/TEKİNALP, Ünal/ÇAMOĞLU Ersin, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 10. Tıpkı Basım

POSTACIOĞLU İlhan, ALTAY Sümer, İcra Hukuku Esasları, 5. bası İstanbul 2010

PULAŞLI Hasan, Şirketler Hukuku Temel Esaslar, Karahan Kitabevi, 10. Baskı Ocak- 2011

TEKİL Fahiman, “Anonim Şirketler Hukuku, Alkım, İstanbul 1998,

UYAR Talih, “İİK’nın 337a Maddesi Üzerine Bir İnceleme” (Ticareti Terk Edenlerin Cezası)makale

UYAR Talih, İcra-İflas Suçları

UYSAL Ali/ EROĞLU Nurettin, Açıklamalı Örnekli Vergi Usul Kanunu, 4. Baskı, Ankara 2009

ÜSTÜNDAĞ Saim, İcra Hukukunun Esasları, İst.1995