

**ÖZET :**

- TİCARET SİCİLİNDEN SİLİNME : Ticaret sicilinden silinen bir şirkete karşı açılan hizmet tespiti davasında, tüzel kişiliğinin ise ticaret sicilinden silinme ile sona erdiği ve tüzel kişiliği sona ermiş şirketin hak ehliyetinin ve bu kapsamda davada taraf ehliyetinin varlığından söz edilmesi olanağı bulunmadığı gözetilerek; sıralanan maddi ve hukuki olgular ışığında davada yöntemince taraf oluşumu gerçekleştirilmesi yönünde, münfesi durumundaki şirketin usulünce ihya edilmesi ve tasfiye memuru ataması ile davada temsilinin sağlanması gerekmektedir; adil yargılanma hakkının temel değerlerinden olan hukuki dinlenilme hakkına uygun olarak savunma ve kanıtlar toplanıp değerlendirildikten sonra hüküm kurulması gereği üzerinde durulmaması,

**T.C.  
İZMİR  
BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ  
10. HUKUK DAİRESİ**

**DOSYA NO** : 2017/708

**KARAR NO** : 2018/8

**T Ü R K M İ L L E T İ A D I N A  
İ S T İ N A F K A R A R I**

**BAŞKAN** : Ercan TURAN (29261)

**ÜYE** : Ayşe Figen ŞAHAN (36875)

**ÜYE** : Hülya ÖZKAVALCI (35986)

**KATİP** : Berna HÜNER ULUSU (126105)

## **İNCELENEN KARARIN**

**MAHKEMESİ** : İZMİR 14. İŞ MAHKEMESİ

**TARİHİ** :

**NUMARASI** :

**DAVACI** :

**VEKİLİ** :

**DAVALI** : .....MİRASÇILARI

: 1 -

: 2 -

: 3 -

**VEKİLİ** :

: 4 -

**DAHİLİ DAVALI** : 5 -RESTORANT TURİZM TİCARET LTD. ŞTİ.  
(T.K. 35.maddeye göre)

**DAHİLİ DAVALI** : 6 - LOKANTACILIK TUR. SAN. TİC. LTD. ŞTİ.  
(T.K. 35.maddeye göre)-

**DAVALI** : 7-SOSYAL GÜVENLİK KURUMU BAŞKANLIĞI

**VEKİLLERİ** :

**DAVANIN KONUSU** : Tespit (Sosyal Güvenlik Hukuku İle İlgili Tespit Davaları)

**GEREKÇELİ KARARIN YAZILDIĞI TARİHİ** : 09.01.2018

İzmir 14. İş Mahkemesi'nden verilen sayılı hükmün, istinaf başvurusu yoluyla incelenmesi davacı vekili ile davalı SGK Başkanlığı vekili tarafından istenilmesi üzerine dosya incelendi, gereği konulmuş düşünöldü.

**İSTEM** : Davacı vekili, davacının adlı işyerinde 05.06.1996 - 01.08.2011 tarihleri arasında hizmet akdine dayalı olarak çalıştığının tespiti ile bu dönemler gözetilerek SGK primlerinin kurum kayıtlarında asgari ücretin 4 misli olarak (son aylık net 2.640,00 TL) düzeltilmesini talep etmiştir.

**YANIT** : Davalı SGK Başkanlığı vekili, davacının iddialarını yazılı ve resmi belgelerle ispatlaması gerektiğini, işyerinde çalıştırılan sigortalıların çalışma sürelerini ve prime esas kazançlarını gösteren prim belgelerini düzenleyip Kuruma verme görevinin işverene ait olduğunu, Kurumun fer'i müdahil olması gerektiğini beyanla, davanın reddini talep etmiştir.

Davalı... 'ın vefat etmesi üzerine mirasçıları davaya dahil edilmiştir. Ayrıca Restaurant Turz. Tic. Ltd. Şti.'nin davaya dahil edildiği görülmüştür.

Bir kısım dahili davalılar vekili, murisin kendi adına faaliyet gösteren işletmesi olmadığını, .... Lokantası'nın tüzelkişiliğe ait olduğunu, davanın husumet, hak düşürücü süre yönünden reddini, ayrıca işin mahiyeti gereği sürekli çalışma olmadığından, başka işverenler nezdinde çalışması olduğundan ve prime esas kazanç tespiti yönünden de davanın reddini talep etmiştir.

Davalı Restaurant Turz. Tic. Ltd. Şti.'ye Tebligat Kanunu'nun 35.maddesine göre dava dilekçesinin tebliğ edildiği, davaya cevap verilmediği görülmüştür.

Davalı (4) dava dilekçesi tebliğ edildiği halde davaya cevap vermediği anlaşılmıştır.

Lokantacılık Tur. San.Tic.Ltd.Şti.'ye 12.08.2014 tarihinde münfesih olduğundan re'sen terk olduğu halde, Tebligat Kanunu'nun 35.maddesine göre tebligat yapıldığı görülmüştür.

**İLK DERECE MAHKEMESİ KARARININ ÖZETİ** : Mahkemece yapılan yargılama sonunda "*1-Davanın KISMEN KABULÜNE,*

*Davacının 1123223.35 sicil nolu işyerinde 11.02.2001 - 30.06.2009 tarihleri arasında 3020 gün çalıştığı, 1076 günün bildirildiği, 1944 gün çalışmasının kuruma bildirilmediği,*

*Davacının 1354373.35 sicil nolu işyerinde 01.07.2009 - 01.08.2011 tarihleri arasında 751 gün çalıştığı, 252 günün bildirildiği, 499 günün bildirilmediği,*

*Bildirimi yapılmayan günlerde hizmet akdine istinaden ve asgari ücretle çalıştığına tespitine,*

*Mehmet Ali Arıkan mirasçıları yönünden davanın husumet nedeniyle REDDİNE," karar verilmiştir.*

**İSTİNAF NEDENLERİ** :İstinaf kanun yoluna başvuran davacı vekili, kesintisiz çalışmada hak düşürücü sürenin uygulanamayacağını beyanla, yerel mahkeme kararının kaldırılarak bozulmasını talep etmiştir.

İstinaf kanun yoluna başvuran davalı SGK Başkanlığı vekili, yerel mahkeme tarafından yazılı delil araştırılmadan, tanık beyanlarına dayalı eksik inceleme ve araştırma sonucu hüküm kurulduğunu, yerel mahkeme kararının ortadan kaldırılarak bozulmasına karar verilmesini talep etmiştir.

**GEREKÇE :** Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 353. maddesinde, "(1) Ön inceleme sonunda dosyada eksiklik bulunmadığı anlaşılırsa;

a) Aşağıdaki durumlarda bölge adliye mahkemesi, esası incelemeden kararın kaldırılmasına ve davanın yeniden görülmesi için dosyanın kararı veren mahkemeye veya kendi yargı çevresinde uygun göreceği başka bir yer mahkemesine ya da görevli ve yetkili mahkemeye gönderilmesine duruşma yapmadan kesin olarak karar verir:

1) Davaya bakması yasak olan hâkimin karar vermiş olması.

2) İleri sürülen haklı ret talebine rağmen reddedilen hâkimin davaya bakmış olması.

3) Mahkemenin görevli ve yetkili olmasına rağmen görevsizlik veya yetkisizlik kararı vermiş olması veya mahkemenin görevli ya da yetkili olmamasına rağmen davaya bakmış bulunması veyahut mahkemenin bölge adliye mahkemesinin yargı çevresi dışında kalması.

4) Diğer dava şartlarına aykırılık bulunması.

5) Mahkemece usule aykırı olarak davanın veya karşı davanın açılmamış sayılmasına, davaların birleştirilmesine veya ayrılmasına, merci tayinine karar verilmiş olması.

6) Mahkemece, tarafların davanın esasıyla ilgili olarak gösterdikleri delillerin hiçbiri toplanmadan veya gösterilen deliller hiç değerlendirilmeden karar verilmiş olması..." düzenlemesine yer verilmiştir.

Davalı konumunda husumet yöneltilen ve hakkında hüküm kurulan Lokantacılık Tur. San. Tic. Ltd. Şti. TTK Geçici 7. madde uyarınca münfesihi sayılıp, 12.08.2014 tarihinde ticaret sicilinden terkin edildiği halde; 27.10.2014 tarihinde açılan davaya ilişkin dilekçe ve sonrasındaki işlemler, şirketin ticaret sicil kayıtlarındaki son adresine Tebligat Kanunu'nun 35. maddesi uyarınca yapılmıştır.

"Dava ehliyeti, kişinin bizzat veya vekili aracılığıyla bir davayı davacı veya davalı olarak takip etme ve usuli işlemleri yapabilme ehliyetidir. Dava ehliyeti, medeni hakları kullanma ehliyetinin usul hukukunda büründüğü şekildedir; dolayısıyla,

*medeni hakları kullanma ehliyetine (fiil ehliyetine) sahip gerçek ve tüzel kişiler dava ehliyetine de sahiptirler.*

*Taraf sıfatına gelince; bir hakkı dava etme yetkisi (dava hakkı) kural olarak o hakkın sahibine aittir. Bir hakkın sahibinin kim olduğu, dolayısıyla o hakkı dava etme yetkisinin kime ait olduğu, (o davada davacı sıfatının kime ait olacağı) tamamen maddi hukuk kurallarına göre belirlenir. Ancak, bir davanın davacısının o dava yönünden davacı sıfatına sahip bulunmadığının belirlenmesi halinde, mahkeme dava konusu hakkın mevcut olup olmadığını inceleyemeyeceği ve sıfat yokluğundan davanın reddine karar vermek zorunda olduğu için, taraf sıfatı usul hukukunun da düzenleme alanındadır.*

*Eş söyleyişle, sıfat, dava konusu sübjektif hak (dava hakkı) ile taraflar arasındaki ilişkidir. Taraf ehliyeti, dava ehliyeti ve davayı takip yetkisi, davanın taraflarının kişilikleriyle ilgili olduğu halde, taraf sıfatı dava konusu sübjektif hakka ilişkindir (Baki Kuru-Ramazan Arslan-Ejder Yılmaz, Medeni Usul Hukuku, 7. baskı, Ankara 1995, s. 231). Bu nedenle, davanın tarafları, taraf ehliyetine sahip olmalıdır. Yani, bir davada taraf olabilmek için, ya, hakiki şahıs; ya da, hükmi şahıs olmak gerekir. Zira, taraf ehliyeti, medeni hukukun haklardan istifade ehliyetine tekabül eder (Saim Üstündağ, Medeni Yargılama Hukuku, C. I-II, 7. Baskı, İstanbul 2000, s.288). Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 06.06.2007 tarih, 2007/10-358 Esas, 2007/337 Karar sayılı kararında da benimsendiği üzere; ticari şirketin tüzel kişiliği ticaret sicilinden silinmesi (terkini) ile sona erer. Tüzel kişiliğin sona ermesi için tasfiye işlemlerinin eksiksiz yapılmış olması gerekir. Şayet tasfiye işlemleri gerektiği gibi tamamlanmamış ve tasfiyesi gereken hususlar eksik bırakılmış ise, tüzel kişilik ticaret sicilinden silinse bile A.Ş.'nin tüzel kişiliğinin sona erdiğinin kabulü olanaksızdır. Bu durumda, tüzel kişiliğin yeniden ihyasına gidilerek taraf teşkili sağlanmak suretiyle yargılamanın devamının sağlanması gerekir. Şu halde yapılması gereken iş; anılan HGK kararı çerçevesinde, tüzel kişiliği sona eren davalı şirketin ihyası için tasfiye memurluğu ile Ticaret Siciline husumet yöneltilerek ayrı bir dava açılması için davacı tarafa uygun bir süre verilmeli, dava açıldığı takdirde bu davanın sonucu beklenmeli, tüzel kişiliğin yeniden ihyası halinde, taraf teşkili sağlanarak, sonucuna göre karar verilmelidir.*

*Somut olayda; davalı Rastaş Denizcilik Ltd. Şti.'nin münfesih sayıldığından 07.07.2014 tarihinde re'sen terkin edildiği, bu durumda, taraf ehliyeti bulunmayan şirket aleyhine karar verildiği anlaşılmış olmakla, davalı şirket hakkında ihya yapılması için yasal prosedür işletilmek suretiyle ihyasına dair karar alındıktan sonra, usulüne uygun şekilde taraf teşkilinin sağlanması..."*

(Yargıtay 10. H.D. 22.06.2017 t., 2015/17127 E., 2017/5297 K.) gereği bulunmaktadır.

HMK 355. maddesindeki düzenleme uyarınca, istinaf dilekçesinde belirtilen nedenler ve kamu düzenine ilişkin aykırılık bulunup bulunmadığı yönü gözetilerek yapılan incelemede; yargılama süresince tarafların, taraf ve dava ehliyetine sahip bulunmaları gereğinin dava şartı olduğu (HMK m.114/1-d); davalı Lokantacılık Tur. San. Tic. Ltd. Şti.'nin tüzel kişiliğinin ise ticaret sicilinden silinme ile sona erdiği ve tüzel kişiliği sona ermiş şirketin hak ehliyetinin ve bu kapsamda davada taraf ehliyetinin varlığından söz edilmesi olanağı bulunmadığı gözetilerek; sıralanan maddi ve hukuki olgular ışığında davada yöntemince taraf oluşumu gerçekleştirilmesi yönünde, münfesihi durumundaki şirketin usulünce ihya edilmesi ve tasfiye memuru ataması ile davada temsiline sağlanması gerekmektedir; adil yargılanma hakkının temel değerlerinden olan hukuki dinlenilme hakkına uygun olarak savunma ve kanıtlar toplanıp değerlendirildikten sonra hüküm kurulması gereği üzerinde durulmamış olması; usul ve yasaya aykırı bulunduğundan; aleyhine istinaf kanun yoluna başvurulmuş kararın, esasını incelenmeksizin kaldırılmasına ve davanın yeniden görülmesi için dosyanın kararı veren mahkemeye gönderilmesine duruşma yapılmaksızın HMK 353/I-(a)-4, 6 maddesi uyarınca karar vermek gerekmiş ve aşağıdaki hüküm fıkrası oluşturulmuştur.

**HÜKÜM:** 1-) İzmir 14. İş Mahkemesi'nin sayılı kararının **KALDIRILMASINA**,

2-)Davanın yeniden görülmesi için, dosyanın mahkemesine iadesine,

3-)İstinaf Kanun yolu yargılama giderlerinin, ilk derece mahkemesi tarafından kurulacak esasa ilişkin hükümde gözetilmesine,

dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda 09.01.2018 tarihinde **temyiz yolu kapalı ve kesin olmak üzere oybirliğiyle karar verildi.**

Ercan TURAN

Başkan

29261

Ayşe Figen

ŞAHAN

Üye

36875

Hülya

ÖZKAVALCI

Üye

35986

Berna HÜNER

ULUSU

Katip 126105

