

Asliye Ticaret Mahkemesi, İlk Derece Mahkemesi; davacı şirketlerin iflaslarına karar vermiştir. İSTİNAF

SEBEPLERİ Davacı vekili istinaf

taleplerinde; Mahkemece verilen ihtiyati tedbirlerin 45 gün sonra.. tarihinde kaldırıldığını, müvekkillerinin 10,5 ay tedbirsiz kaldıklarını, bütün mallarının, paralarının ve üçüncü şahıslardaki haklarının haczedildiğini, tedbirlerin kaldırılması ile çalışamaz ve iş yapamaz hale getirilen müvekkillerinin

edimlerini yerine getiremez hale geldiklerini, yetkili makamlardan bir yıl kamu ihalelerine katılamama cezası aldıklarını, iyileşme projesinde yazılı sermaye artışını yapabilecek ve ödeyebilecek durumda iken bu imkandan mahrum kaldığını, kamu ihalelerine katılamama cezasının süresi .. tarihinde dolduğunu, müvekkilinin iş yerini yeniden düzenleyerek sermaye artış kararı alıp ilan ve tescil ettirdiğini, mahkemeye durum anlatılarak yeniden ihalelere girilerek, artırılan sermayelerin

şirketlere ödeneceği belirtilerek uygun süre istendiğini ancak yeniden tedbir konularak sadece 40 günlük süre verildiğini, bu sürenin yeterli olmadığı gibi, ihale dönemi de olmadığından ihale açılması ve müvekkilinin ihaleye katılması da mümkün olmadığını, tedbirlerin kaldırılmasının haksız olduğunu, açılan dava ile ilgilenilmediğinin de doğru olmadığını, bir kısım işçi ücretleri süresinde ödenemediğini, taşaron işçiliğinin kalkmasını

isteyen işçilerin bunu fırsat
bilerek (adliye
yemekhanesinde çalışan davacı
şirket işçileri) greve
gittiklerini, her gün adliye
önünde abartılı gösteriler
yapıldığını, grevin bir kısım
adliye çalışanları tarafından
desteklendiğini, işçiler
tarafından tanınan ve davayı
açın şirket temsilcisinin can
güvenliği tehlikede
olduğundan adliyeye
gelemediğini, dosyası ile
ilgilenemediğini, giderlerin
posta aracılığı ile
yatırılabilceğini
bilmediğini, davayı

sürüncemede bırakmak gibi bir niyeti olmadığını, masrafların yatırılmaması halinde HMK.nun 114 – 115. Maddelerine göre işlem yapılması gerektiği, yasaya uygun tebligat yapılmadığını, davanın dava şartı yokluğundan reddedilmediğini, masrafların resmi ödenekten yapılmasınının da mümkün olduğunu, borca batıklık tespit edilinceye kadar sermaye artışının yapılmasınının zorunlu olmadığını, tedbirin kaldırılmasına itirazlarınının 669 sayılı kanun hükmünde

kararnamenin 4. Maddesi uyarınca reddedildiğini, oysa bu kararname yürürlük tarihinden önce açılmış davalara bu hükmün uygulanamayacağını, bu düzenlemenin geriye yürüyemeyeceğini, yüksek Mahkemece karar bozulup, mehil verildiği takdirde sermaye artışının nakden yatırılacağını,

T.C.

İSTANBUL

BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ

17. HUKUK DAİRESİ

DOSYA NO: 2018/1108 Esas

KARAR NO : 2018/1029

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

İNCELENEN KARARIN

MAHKEMESİ : İstanbul Anadolu 3. Asliye Ticaret Mahkemesi

TARİHİ : 03/05/2017

NUMARASI : 2015/1190 2017/450

DAVANIN KONUSU : İFLAS (İflasın Ertelenmesi)

KARAR TARİHİ : 06/06/2018

6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 353. Maddesi uyarınca dosya incelendi,

GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ:

DAVA:

Davacı vekili dava dilekçesi ile; Müvekkili şirketlerden ... ve Tic. A.Ş.nin sermayesinin tamamı ödenmiş 1.100.000,00 TL olduğu, birçok kurumda ve sektörde günde 50.000 kişiye toplu yemek verdiğini, şirketin 31/10/2015 tarihi itibarı ile rayiç değer bilançosunda aktifleri toplamının 23.563.502,79 TL pasifleri toplamının ise 25.928.421,54 TL olarak tespit edildiğini, (-) 3.879.022,19 TL borca batık olduğunu, diğer davacı ...ve Tic. Ltd. Şti. nin ise 31/10/2015 tarihi itibarı ile aktifleri toplamının 5.119.002,86 TL, pasifleri toplamının 6.507.981,45 TL olup, (-) 1.388.978,59 TL borca batık olduğunu, nakit akışında meydana gelen aksama nedeni ile şirketin cebr-i icra ve haciz tehditi altında olduğunu, kurların ve faiz oranlarının ani yükselmesi, maliyetlerdeki artışların sözleşmesel fiyatlara yansıtılamaması, alacaklar ve borçlar arasındaki vade uyumsuzluğu, alacaklarının bir kısmının tahsil sürelerinin uzaması ve bir kısmının da tahsil kabiliyetini yitirmesi, yeni müşterilere maliyetine yada zarar edilerek satış yapılması, finansman planlamasında yapılan hatalar ve olumsuzlukların üst üste gelmesi nedeniyle şirketlerin borca batık hale geldiğini, sunulan iyileştirme projesi ile borca batıklıktan çıkabileceğini belirterek iflaslarının 1 yıl süreyle ertelenmesini talep etmiştir.

İLK DERECE MAHKEMESİ KARARI

İlk Derece Mahkemesi; davacı şirketlerin iflaslarına karar vermiştir.

İSTİNAF SEBEPLERİ

Davacı vekili istinaf taleplerinde;

1-Mahkemece 18.12.2015 tarihinde verilen ihtiyati tedbirlerin 45 gün sonra 04.02.2016 tarihinde kaldırıldığını, müvekkillerinin 10,5 ay tedbirsiz kaldıklarını, bütün mallarının, paralarının ve üçüncü şahıslardaki haklarının haczedildiğini, tedbirlerin kaldırılması ile çalışamaz ve iş

yapamaz hale getirilen müvekkillerinin edimlerini yerine getiremez hale geldiklerini, yetkili makamlardan bir yıl kamu **ihale**lerine katılmama cezası aldıklarını, iyileşme projesinde yazılı sermaye artışını yapabilecek ve ödeyebilecek durumda iken bu imkandan mahrum kalındığını, kamu **ihale**lerine katılmama cezasının süresi Mart 2017 tarihinde dolduğunu, müvekkilinin iş yerini yeniden düzenleyerek sermaye artış kararı alıp ilan ve tescil ettirdiğini, mahkemeye durum anlatılarak yeniden **ihale**lere girilerek, artırılan sermayelerin şirketlere ödeneceği belirtilerek uygun süre istendiğini ancak yeniden tedbir konularak sadece 40 günlük süre verildiğini, bu sürenin yeterli olmadığı gibi, **ihale** dönemi de olmadığından **ihale** açılması ve müvekkilinin **ihale**ye katılması da mümkün olmadığını, tedbirlerin kaldırılmasının haksız olduğunu, açılan dava ile ilgilenilmediğinin de doğru olmadığını, bir kısım işçi ücretleri süresinde ödenemediğini, taşaron işçiliğinin kalkmasını isteyen işçilerin bunu fırsat bilerek (adliye yemekhanesinde çalışan davacı şirket işçileri) greve gittiklerini, her gün adliye önünde abartılı gösteriler yapıldığını, grevin bir kısım adliye çalışanları tarafından desteklendiğini, işçiler tarafından tanınan ve davayı açın şirket temsilcisinin can güvenliği tehlikede olduğundan adliyeye gelemediğini, dosyası ile ilgilenemediğini, giderlerin posta aracılığı ile yatırılabilirliğini bilmediğini, davayı sürüncemede bırakmak gibi bir niyeti olmadığını, masrafların yatırılmaması halinde HMK.nun 114 – 115. Maddelerine göre işlem yapılması gerektiği, yasaya uygun tebligat yapılmadığını, davanın dava şartı yokluğundan reddedilmediğini, masrafların resmi ödenekten yapılmasının da mümkün olduğunu, borca batıklık tespit edilinceye kadar sermaye artışının yapılmasının zorunlu olmadığını, tedbirin kaldırılmasına itirazlarının 669 sayılı kanun hükmünde kararnamenin 4. Maddesi uyarınca reddedildiğini, oysa bu kararname yürürlük tarihinden önce açılmış davalara bu hükmün uygulanamayacağını, bu düzenlemenin geriye yürüyemeyeceğini, yüksek Mahkemece karar bozulup, mehil

verildiği takdirde sermaye artışıının nakden yatırılacağını, 2-Dolar kurunun öngörülemez derecede artması nedeniyle tüm gıda ürünlerine beklenmedik şekilde zam geldiğini, hükümetin ekonomik saldırıdan söz etmeye başladığını, yemek sektöründe rekabet yüzünden kar oranının az olduğunu, ödeme dengesinin bozulduğunu, iflasta alacaklıların yararı olmadığı gibi çoğu ile anlaşmaya varılan alacaklıların müvekkillerine mehil verilmesine de karşı olmadıklarını, faaliyet göstermediklerine ilişkin tespitin doğru olmadığını, bilirkişi heyetinin de raporunda buna dair hiçbir beyan olmadığını, aksine faaliyetin düşük düzeyde de olsa devam ettiğini, mahkemece **ihale** yasağı üzerinde hiç durulmadığını, tedbirin kaldırılması ile faaliyet gösteremeyeceğimizi, iflas edeceğimizi düşünen kayyımların şirkete gelip inceleme yapmadan ezbere aleyhlerine raporlar düzenlediklerini,

3-Bilirkişi raporunun da yetersiz olduğunu, raporun 2. Sayfasında A/2.b bendinde davacı şirket bilançosunda 742.901.96 TL olarak gösterilen verilen sipariş avansının fiilen verilen sipariş avanslarından olup olmadığının denetime muhtaç olduğu belirtilmesine rağmen denetlenmediğini, belge de istenmediğini, şirket aktiflerinden haciz edilmiş bazı malların rayiç değerlerinin tespit edilmediğinin belirtildiğini ancak bu hususta da bilgi istenmediğini, tespit edilen değerler rayiçlere uygun olmayıp çok düşük olduğunu, finansal kiralı varlıkların değerlerininin aktiflerden tamamen düşüldüğünü, 6361 sayılı kanunun 33/1.maddesi ile kiracı lehine hükümler getirildiğini, bu yönde bir inceleme yapılmadığını, bilirkişi raporunun yerinde inceleme yapılmadan, müvekkilleri tarafından verilen belgelere göre yüzeysel inceleme ile düzenlendiğini, sermayenin borca batık olma tutarınının yarısı kadar artırılması gerektiğine ilişkin bir kural olmadığını, gerekli olan sermaye artışıını nedenleri ile açıklamak zorunda olduklarını, iyileştirme projesinde öngörülen karlılık oranınının yüksek olduğuna ilişkin görüşün de yerinde olmadığını, önceki yıllar kârı ile öngörülen kâr oranı arasında fazla fark olmadığını, Yerel Mahkeme'nin 2015/1190 E. 2017/450 K. Sayılı istinafa konu kararınının istinaf incelemesi

neticesinde kaldırılmasını, yeniden yargılama yapılarak davalarının kabulüne karar verilmesini talep ve istinaf etmiş; İstinaf dilekçesi müdahil... Bankası A.Ş. Vekiline 24/04/2017 tarihinde tebliğ edilmiş, istinaf talebine 27/07/2017 tarihli dilekçesi ile cevap verilerek; Mahkemece davacı şirketlerin dava açıldıktan sonra gelir getirici, kazanç sağlayıcı hiçbir faaliyet göstermedikleri, borca batıklıkların artarak sürdüğü, iyileştirme projesinin ciddi ve inandırıcı olmadığı, sebepleri ile iflasın ertelenmesi şartlarının oluşmadığından davanın reddine ve davacı şirketlerin iflaslarına karar verildiğini, Davacı şirketler vekilince istinaf kanun yoluna başvurulmuş olup, yapılan başvurusu usul ve yasaya aykırı olduğunu zira hüküm tebliğ edilmeden 12.05.2017 tarihli dilekçe ile istinaf yoluna başvurulduğunu, bu dilekçenin kabulünün mümkün olmadığından dilekçenin reddi gerektiğini, mahkeme kararının yerinde olduğunu, davacı şirketler sermaye arttırımını dahi gerçekleştiremediklerini, yapılan istinaf başvurusunun mevcut durumu değiştirebilecek bir zaman kazanma süreci olmayıp, kötüniyetli olduğunu, HMK.m.329/2 gereği para cezası uygulanması gerektiğini belirterek istinaf talebinin reddine karar verilmesi istenmiş, HMK.nun 348.maddesine göre katılma yoluyla istinaf talebinde bulunulmadığı görülmüştür.

DELİLLERİN DEĞERLENDİRMESİ VE HUKUKİ NİTELENDİRME:

İlk derece mahkemesinin gerekçeli kararının davacılar vekili tarafından yasal süre içinde istinaf edildiği anlaşılmakla; Dava, TTK'nun 324, 376 ve 377 ile İİK'nun 179. maddesi uyarınca iflasın ertelenmesine ilişkindir.

Davacı ... Tic. AŞ nin İstanbul Ticaret Sicil Memurluğunun 2760, E... Ltd. Şti. Nin... sicil numarası ile kayıtlı oldukları, ticari merkezlerinin Ataşehir/İSTANBUL olduğu, davanın yetkili mahkemede açıldığı anlaşılmaktadır.

Dosyanın incelenmesinde davanın davacı şirketler vekili Av... tarafından açıldığı, bu vekilin 11/07/2016 tarihli dilekçesi ile vekillikten istifa ettiği, istifanın tebliğ edildiği, daha sonra davacı ... İşletmeciliği San.ve Tic. A.Ş.adına Av... ve Av. ...'nun vekilliğine dair vekaletname sunulduğu, diğer davacı adına sunulmuş bir vekaletname

olmadığı halde diğer davacı şirket ...Tic.Ltd. Şti.nin de davasının takip edilerek her iki davacı adına hükmün istinaf edildiği, vekaletnamede HMK.nun 74.maddesi gereğince İflas Erteleme davaları için aranan özel yetkinin bulunmadığı, Yargıtay 23.Hukuk Dairesinin 20/05/2014 Tarih ve 2014/3784 E. 2014/3888 K.sayılı ve benzer içtihatlarının da bu yönde olduğu, belirtilen eksikliklerin giderilmesi için dairemizin 17/01/2018 tarih ve 2017/2666 E. 2018/39 K.sayılı kararı ile dosyanın mahal mahkemesine geri çevrilmesine karar verilmesinden sonra işaret edilen hususların tamamlanmasından dosyanın tekrar istinaf incelemesi için dairemize gönderildiği anlaşılmalı dosya re'sen öncelikli olarak ele alınmakla;

Dosyanın incelenmesinde; mahkemece 18/12/2015 tarihinde ihtiyati tedbir kararı verildiği ancak rayiç değerler üzerinden borca batıklığın hesaplanabilmesi için görevlendirilen bilirkişilerin davacı şirketlere ulaşamadıkları, adreslerinin kapalı olduğu, demirbaş, araç-gereç vb.malların bulunduğu yerlerin bildirilmediği, incelemenin 2 aya yakın bir süre yapılamadığı, böylece davacıların davaları ile ilgilenmedikleri, davacıların ihtiyati tedbir kararının arkasına sığındıklarını, borçlarını ödemediklerini, mal kaçırma gayreti içerisinde olduklarını vs. Şüphelerinin doğmasına neden oldukları, müdahillerin ısrarlı talepleri üzerine mahkemece 04/02/2016 tarihli ara kararla tüm tedbirlerin kaldırılmasına karar verildiği, bilirkişi raporunun alınmasından sonra 21/12/2016 tarihli celsede duruşma ara kararı ile yeniden ihtiyati tedbir kararı verildiğinin anlaşılması karşısında davacı vekilinin istinafa konu ettiği 11 aya yakın tedbir koruması altında olmadıkları yönündeki itirazları yerinde görülmemiştir.

Bilirkişi raporlarına göre rayiç değerler üzerinden hesaplanan borca batıklığın 31/12/2015 tarihi itibarıyla ... A.Ş.nin 3.063.226,24 TL, davacı ... Ltd. Şti. nin ise 1.953.494,58 TL borca batık olduğunun tespit edildiği, her 2 şirketin iyileştirme projesinde belirttikleri sermaye artışlarını gerçekleştirmedikleri, projenin inandırıcı olarak kabul edilmesinin güç görüldüğü, her 2 şirketin borca batıklık

durumunu yaratan bir iyileştirme projesinin varlığından söz edilemeyeceği ve iflaslarının ertelenmesi şartlarından olan derhal iflas kararına nazaran iflaslarının ertelenmesi kararı ile alacaklıların durumunun daha da kötüleşmemesi gereğine davacı şirketler tarafından uyulduğundan söz edilemeyeceğinin rapor edildiği, kayyım raporlarına göre de davacı şirketlerin sürekli zarar ettikleri ve faaliyet dönemleri içerisinde proje hedeflerini gerçekleştiremeyeceklerinin belirlendiği, bu nedenle ilk derece mahkemesinin, davacı şirketlerin ayrıntısı kayyım heyeti raporlarında açıklandığı şekilde hiçbir faaliyet göstermeyip gelir getirici kazanç sağlayıcı iş ve faaliyette bulunmadıkları, faaliyeti bulunmayan şirketlerin borçlarını ödeme konusunda samimi kabul edilmedikleri, dava safahatı içerisinde bütün ayların zararlarla kapatıldığı, borca batıklığın artarak sürdüğü, sermaye artışının da gerçekleştirilmediği iyileştirme projesinin ciddi ve inandırıcılığının kalmadığı gerekçesi ile yazılı şekilde karar vermesinde bir isabetsizlik bulunmadığından davacılar vekilinin istinaf taleplerinin reddine karar vermek gerekmektedir.

Sonuç olarak yukarıda yapılan açıklamalar ışığında ilk derece mahkemesinin kararında usul veya esas yönünde hukuka aykırılık bulunmadığından 6100. Sayılı HMK'nun 354/1. Maddesi gereğince dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda HMK'nun 353/1b.1 maddesi gereğince istinaf başvurusunun esastan reddine karar vermek gerekmiş olup, aşağıdaki hüküm kurulmuştur.

H Ü K Ü M: Gerekçesi yukarıda izah edildiği üzere;

1-Dosya kapsamı ve delil durumuna göre İlk Derece Mahkemesi kararında esas ve usul yönünden herhangi bir hata görülmediğinden HMK ' nın 353/1.b.1 Maddesi gereğince davacı tarafın istinaf başvurusunun esastan REDDİNE,

2-Hüküm tarihinde yürürlükte bulunan 492 sayılı Harçlar Kanununa bağlı tarife gereğince alınması gereken 55,20 TL başvuru harcından peşin olarak yatırılan 31,40 TL harcın mahsubu ile bakiye 23,8 TL başvuru harcı ile yine istinaf kanun yolu başvuru harcı olarak alınması gereken 98,10 TL harçtan peşin olarak yatırılan 85,70 TL harcın mahsubu ile bakiye 12,4 TL olmak üzere toplam 36,2 TL harcın davacıdan

tahsili ile HAZİNEYE İRAT KAYDINA,

3-Davacı tarafca yapılan istinaf yargılama giderlerinin kendi üzerlerinde bırakılmasına,

4-İstinaf incelemesi sırasında duruşma yapılmadığından istinaf vekalet ücreti taktirine yer olmadığına,

Dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu 353 / 1-b/1 bendi ile, İİK'nun 179/c. Maddesi gereğince kararın tebliğinden itibaren 10 gün içinde temyiz yolu açık olmak üzere oybirliği ile karar verildi.06/06/2018