

Adi Ortaklığın Tasfiyesi

YHGKEsas : 2011/13-534Karar : 2011/724Tarih : 30.11.2011	ADİ ORTAKLIĞIN TASFİYESİ İDARECİ ORTAĞIN SORUMLULUĞU (Adi Ortaklığın Tasfiyesi) BK.538 Adi ortaklığın tasfiyesinde, bütün hesaplar görülüp, ortaklığın aktif ve pasif bütün malvarlığı belirlenip, ortakların birbirleri ile alacak verecek ve ortaklıktan doğan tüm ilişkilerinin kesilmesi yoluyla ve ortaklık sözleşmesinde hüküm bulunduğu takdirde de bu tasfiyenin sözleşmedeki hükümlere göre yapılması asıldır. Yönetici ortak durumundaki davalı aleyhine, dava dışı şahıslar tarafından açılan davalar ile icra takiplerinin ve talep edilen işçilik haklarının adi ortaklığın konusu olan cezaevi inşaatının yapılmasından kaynaklandığının tespiti halinde, bu hususun da tasfiye sırasında değerlendirilmesi gerekir. Davalının kendi kusur ya da ihmali ile bu davaların açılmasına sebebiyet verip vermediğinin tespiti ile sonuçta bu dava ve takipler nedeniyle ortaya çıkacak yükümlülüklerin adi ortaklığa mı davalıya mı ait olacağının açık biçimde tespit ve değerlendirilmesi ile tüm bu hususların varılacak sonuca etkisinin irdelenmesinin gerekir.fk
---	---

DAVA VE KARAR:

Taraflar arasındaki “ Ortaklık sözleşmesinin feshi,katılım ve kar payının tahsili ” davasından dolayı yapılan yargılama sonunda;

Üsküdar Asliye 5.Hukuk Mahkemesince davanın kısmen kabulüne dair verilen 1.10.2009 gün ve 84-224 sayılı kararın incelenmesi davalı vekili tarafından istenilmesi üzerine,

Yargıtay 13.Hukuk Dairesinin 12.10.2010 gün ve 1039-13111 sayılı ilamı ile;

(“...**Davacılar**, asıl ve birleşen davada Maltepe cezaevinin yapımı için davalı ile birlikte adi ortaklık oluşturdıklarını, davalının yönetici ortak olduğu adi ortaklığa yaklaşık 4,5-5 milyon TL ödediklerini, başından beri ortaklığı yöneten davalının hesap vermekten kaçındığını, cezaevi inşaatının tamamlanarak dava dışı idareye teslim edildiğini ve bu suretle ortaklığın amacına ulaştığını, davalının kendilerine kar payı vermediğini ileri sürerek inşaatın tamamlanarak idareye teslimi nedeniyle adi ortaklık sözleşmesinin feshini, tasfiye bilançosu yapılarak verdikleri katılım payı ve adi ortaklığın hesaplanacak mal varlığından müspet bakiye kalması halinde %40 hisselerine tekabül eden miktara ilişkin olarak her bir davacı için fazlası saklı kalmak üzere 10.000 TL katılım payı ve 10.000 TL kar payı olmak üzere toplam 40.000 TL.nin tahsilini istemişler, 14.5.2009 tarihli ıslah dilekçesi ile de 9.544.428.08 TL.nin ödetilmesini talep etmişlerdir.

Davalı, inşaatın kesin tesliminin yapılmaması nedeniyle kesin kar ve zarar hesabının yapılamayacağını, kendisinin yönetici ortak olmadığını, davacılara çeşitli ödemeler yaptığını savunarak davanın reddini dilemiştir.

Mahkemece, asıl dava ile birleşen dava birlikte değerlendirilerek ve inşaatın geçici kabulünün 17.1.2008 tarihinde yapılp faal duruma geldiği ve bu itibarla adi ortaklığın feshinin istenebileceği kabul edilerek ve alınan bilirkişi ek raporu benimsenerek adi ortaklık sözleşmesinin

feshine, davanın davacı Adnan Ekşioğlu yönünden 4.794.027.12 TL davacı İlyas Ekşi yönünden 3.503.009.12 TL üzerinden kabulü ve bu miktarlara faiz uygulanarak davalıdan tahsiline karar verilmiş;

hüküm, davalı tarafından temyiz edilmiştir.

1-Dosyadaki yazılara kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre davalının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazlarının reddi gerekir.

2-Dava dışı Adalet Bakanlığı'nın Maltepe Cezaevi inşaatı için düzenlediği ihaleyi davalının kazandığı ve akabinde inşaatın yapımı için davanın tarafları arasında 21.3.2005 tarihli sözleşme ile adi ortaklık oluşturulduğu hususu ihtilafsızdır. Sözleşmenin 1.maddesinde işin %60'ının davalı Mahmut Kılıç'a, %40'ının eşit şekilde olmak üzere davacılara ait olacağı, işin yapımıyla ilgili giderler düşüldükten sonra kalan karın ortaklar arasında hisseleri oranında paylaştırılacağı kararlaştırılmıştır.

Mahkemece, alınan bilirkişi raporu ve ek raporu benimsenerek adi ortaklık sözleşmesinin feshine karar verilmiştir.

BK.nun 538.maddesinde belirtildiği gibi tasfiye, bütün hesapların görülüp, ortaklığın aktif ve pasif bütün malvarlığının belirlenip, ortakların birbirleri ile alacak verecek ve ortaklıktan doğan tüm ilişkilerinin kesilmesi yoluyla ortaklığın sona erdirilmesi, malların paylaşılması ya da satış yoluyla elden çıkarılmasıdır. Ortaklık sözleşmesinde hüküm bulunduğu takdirde tasfiyenin sözleşmedeki hükümlere göre yapılması asıldır.

Mahkemece adi ortaklığın hesap ve belgeleri taraflardan ve özellikle yönetici ortak olduğu anlaşılan davalıdan istenerek ve dava dışı Adalet Bakanlığı'ndan inşaatla ilişkin belgelerin bir kısmı temin edilerek bilirkişilerden rapor ve ek rapor aldırılarak karar verilmiş ise de,

Bilirkiřilerin inşaata ait maliyet bedelini hesaplarken davalının ihale aşamasında verdiği fiyat teklifini esas alarak hesaplama yaptıkları anlaşılmaktadır. Oysaki az yukarıda belirtildiği üzere BK.nun 538.maddesi uyarınca ortaklığın hůkım aktif ve pasiflerinin duraksamaya yer vermeyecek şekilde belirlenmesi zorunlu olup, bu bağlamda cezaevi inşaatı için adi ortaklıkça yapılan gerçek harcamanın ve maliyetin belirlenmesi gerekir. Inşaatın gerçek maliyetinin zaman içindeki fiyat dalgalanmaları ve yapılması gerekebilecek ekstra işler nedeniyle ihalede teklif edilen birim fiyatların (ihale bedelinin) üzerinde veya altında kalması her zaman olasılık dahilinde olup, bu itibarla sadece ihale bedelinin esas alınması olanaklı değildir.

Hal bůyle olunca mahkemece ۆncelikle dava dışı Adalet Bakanlığı'ndan inşaatın projesi temin edilmeli, mahallinde konusunda uzman kişilerden oluşturulacak bilirkişi kurulu vasıtasıyla keşif yapılarak, projeside gۆzetilmek suretiyle inşaatın kesin masrafları saptanmalı yapılan giderleri ile mekanik elektrik ve elektronik işlerin gerçek maliyet bedelleri belirlenmeli ve bilirkişilerden bu hususlarıda içerir adi ortaklığın gerçek kar ve zarar durumu ile tasfiye bilançosuna esas olacak diğer unsurlarda gۆzetilmek suretiyle ortaklara ۆdenmesi gereken tasfiye payının olup olmadığı hususunda taraf, mahkeme ve yargıtay denetimine elverişli rapor alınmalı ve ortaklara ۆdenmesi gereken bir tasfiye payının belirlenmesi durumunda bu hedefe hůkmedilmelidir.

Öte yandan davalı taraf adi ortaklığın devamı sırasında inşaat yapım işi nedeniyle dava dışı şahıslar tarafından aleyhine çeşitli davalar açılıp icra takipleri yapıldığını ve bunlarında incelemede gۆzetilmesi gerektiğini savunmasına ve buna ilişkin birtakım belgeler ibraz etmesine rağmen bu husus bilirkişiler ve mahkemece incelenmemiştir.

Oysaki dava dışı şahıslar tarafından davalı aleyhine açılan davalar ile icra takiplerinin ve talep edilen işçilik haklarının adi ortaklığın konusu olan cezaevi inşaatının

yapılmasından kaynaklandığının tesbiti halinde bu hususunda tasfiye sırasında değerlendirilmesi zorunludur. Mahkemenin değinilen bu yönleri gözardı ederek yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır. Bozmayı gerektirir...)

gerekçesiyle,

yukarıda (1) numaralı bentte açıklanan nedenlerle; davalının diğer temyiz itirazlarının reddi ile (2) numaralı bent uyarınca temyiz olunan karar davalı yararına ikinci kez bozularak dosya yerine geri çevrilmekle, yeniden yapılan yargılama sonunda, mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

Hukuk Genel Kurulunca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:

YARGITAY HUKUK GENEL KURULU KARARI: Tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına, dosyadaki tutanak ve kanıtlara, bozma kararında açıklanan gerektirici nedenlere ve özellikle taraflar arasında sözleşme ile adi ortaklık oluşturulduğu hususunun ihtilafsız ve davalının bu ortaklıkta yönetici ortak konumunda olup, hak edişlerin ödenmesi ve hesap işlerinin yürütülmesi konusunda yetkili olduğunun mahkeme ve özel dairenin kabulünde olmasına;

adi ortaklığın tasfiyesinin, bütün hesapların görülüp, ortaklığın aktif ve pasif bütün malvarlığının belirlenip, ortakların birbirleri ile alacak verecek ve ortaklıktan doğan tüm ilişkilerinin kesilmesi yoluyla ve ortaklık sözleşmesinde hüküm bulunduğu takdirde de bu tasfiyenin sözleşmedeki hükümlere göre yapılmasının asıl olmasına;

yönetici ortak durumundaki davalı aleyhine dava dışı şahıslar tarafından açılan davalar ile icra takiplerinin ve talep edilen işçilik haklarının adi ortaklığın konusu olan cezaevi inşaatının yapılmasından kaynaklandığının tespiti halinde, bu hususun da tasfiye sırasında değerlendirileceği belirgin olduğundan,

davalının kendi kusur ya da ihmali ile bu davaların açılmasına sebebiyet verip vermediğinin tespiti ile sonuçta bu dava ve

takipler nedeniyle ortaya çıkacak yükümlölüklerin adi ortaklığa mı davalıya mı ait olacağının açık biçimde tespit ve değeriendirilmesi ile tüm bu hususların varılacak sonuca etkisinin irdelenmesinin gerekmesine göre;

Hukuk Genel Kurulu'nca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulmak gerekirken,önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır.

Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır.

SONUÇ:

Davalı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile, direnme kararının Özel Daire bozma kararında ve yukarıda gösterilen nedenlerden dolayı 6217 sayılı Kanunun 30.maddesi ile 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na eklenen "Geçici madde 3" atfıyla uygulanmakta olan 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 429. Maddesi gereğince (BOZULMASINA), oyçokluğu ile karar verildi.

YHGK 30.11.2011 E.2011/13-534 – K.2011/724

_____ o0o _____