

OLAY

(X) Belediyesi'nin 200 km'lik bir yol yapımı işi için ihale düzenleyeceğini haber alan ve ilgili ihale evraklarını inceleyen müteahhit (A), ihale bedeli düşünüldüğünde bu işin oldukça kârlı olacağı kanaatine ulaşmıştır. Fakat hali hazırda devam eden inşaatları bulunduğu için, bu yeni işe dair yeterli sermayesi bulunmamaktadır. Diğer taraftan (A), bugüne kadar yalnızca konut inşaatı gerçekleştirdiği için yol yapımına ilişkin yeterli teknik bilgiye de sahip değildir. Bu ihaleye ilişkin bilgileri yakın arkadaşı müteahhit (B) ve inşaat mühendisi (C) ile paylaşan (A), onları da ikna etmiş ve ilgili yol inşaatı için ihaleye ortak olarak birlikte girmeye karar vermişlerdir. Taraflar aralarında 01.01.2024 tarihli adi yazılı bir sözleşme akdetmiş ancak başkaca bir işlem yapmamışlardır. Sözleşmede kararlaştırılan bazı hususlar şöyledir;

- Bu sözleşme çerçevesinde oluşturulan ortaklığın yegâne işletme konusu ilgili ihaleye konu yolun yapımından ibarettir.
- Ortaklığın yönetim yetkisi ortaklardan (A) ve (C)'ye aittir.
- İş bu ortaklık, tahmini inşaat süresi de dikkate alındığında şirketin kuruluşundan itibaren iki yıl sonunda kendiliğinden sona erecektir.
- Ortaklardan birisinin ölümü ya da şirketin feshini ihbar etmesi halinde şirket sona ermeyecek, şirket ilişkisi devam edecektir.
- Katılım payı olarak ortaklardan (A), 20 milyon TL nakit; (B), yol yapımında kullanılacak motorlu araçların kullanım hakkını (ilgili kullanım hakları 15 milyon TL değerindedir.); (C) ise toplamda 10 milyon TL değer biçilen tecrübe, ticari itibar ve teknik bilgisini katılım payı olarak getirecektir.
- (A) ve (C), söz konusu süreçte meydana gelen hiçbir zarardan sorumlu değildir.
- Ortaklığa ilişkin tüm kararlar oy çokluğu ile alınacaktır.
- (A) tarafından getirilmesi taahhüt edilen nakit sermaye tutarının, yüzde yirmi beşi (%25) peşin, kalanı (%75) ise ortaklığın kurulmasını izleyen dört (4) ay içinde ödenecektir.

İhale için gerekli evrakları hazırlayan ve teslim etmek için belediyeye giden (A), kapalı teklif usulü yapılan bu ihaleye tahmin ettiğinden daha fazla sayıda teklif verildiğini öğrenmiştir. İhaleyi kaçırmaktan korkan (A), gelmeden önce ortaklarla birlikte hazırladıkları teklif bedelini diğer ortaklara sormadan 1.000.000 TL düşürerek nihai teklifi zarfa koymuş ve belediyeye teslim etmiştir. Süreç sonunda ihaleyi ilgili ortaklık almıştır.

İhalenin kazanılmasıyla birlikte gerekli projeleri hazırlamaya başlayan (C), yol yapılacak arazinin haritasını çıkarmak adına üç boyutlu ölçüm yapabilen yüksek teknoloji ürünü bir cihazı bedeli iki ay sonra ödenmek üzere 500.000 TL bedelle satın almıştır. (A) ve (B), söz konusu bu satın alma işleminden, ancak işlemler tamamlandıktan sonra haberdar olmuştur.

Aradan bir süre geçtikten sonra ortaklardan (A), kendisine ait konut inşaatı işlerindeki yoğunluktan kaynaklı olarak, ortaklıkta kendisine bırakılmış bazı yönetim işlerini ihmal etmiştir. Bu durumdan rahatsızlık duyan ve ortaklığın zarara uğradığını düşünen ortak (B), yeminli mali müşaviriyle birlikte ortaklık defterlerini incelemek istemişse de bu talebi, yönetici olmadığı ve ortaklık dışından birisinin defterleri inceleyemeyeceği gerekçesiyle reddedilmiştir. İnceleme hakkının elinden alındığını düşünen (B), (A)'nın yönetimden azledilmesi için sözleşme değişikliğinin gerektiğini düşünerek diğer ortakları ikna etmeye çalışmıştır. Fakat (B), bu konuda başarılı olamamıştır.

(A)'nin kötü yönetimi nedeniyle şirketten ayrılmaya karar veren (B), aralarında düzenledikleri sözleşme ile ortaklık payını (Ü)'ye devretmiş; ancak diğer ortaklar bu devre onay vermemişlerdir. Geçerli bir devir işlemine taraf olduğunu düşünen (Ü), ortaklığın kurulmasının üzerinden dört ay geçmesine rağmen nakdi katılım payı taahhüdünü ifa etmediğini bildiği (A)'ya karşı, katılım payının ifasına yönelik bir dava açmıştır. Fakat mahkeme ilgili davayı, "Ortaklık sıfatının halen (B)'ye ait olduğu" gerekçesiyle reddedilmiştir.

(B), 01.08.2024 tarihinde geçirdiği trafik kazası sonucunda vefat etmiş, tek mirasçısı olan (M) ise ortaklığın yapmış olduğu tek taraflı sözlü bir bildirim ile ortaklıktan çıkarılmıştır. (M), babasının şirkette yaşadığı olumsuzluklara ve diğer ortakların kendine yönelik bu kararına çok içerlemiş; alınan çıkarma kararının iptali için mahkemeye başvurmuştur.

İlerleyen süreçte, (A) ile ortaklığın idaresi noktasında sorunlar yaşayan ve ortaklığın artık kendisi için de çekilmez hale geldiğini düşünen (C), aralarındaki bu ticari birlikteliği sona erdirmek için 12.09.2024 tarihinde (A)'ya fesih ihbarında bulunmuştur.

Sorular

1- Olaya konu olan ortaklık türünü kısaca nitelendiriniz. Tespit etmiş olduğunuz bu ortaklık sözleşmesine ilişkin bir şekil şartı söz konusu mudur? Şekil şartı var ise olayımızda bu şartın sağlanıp sağlanmadığını cevaplayınız.

2- (A)'nin yönetim yetkisini ihmal etmesi sonrası, ortakların kullanabileceği herhangi bir hukuki imkân mevcut mudur? (B)'nin (A)'nin yönetimden azledilebilmesi için sözleşme değişikliğinin şart olduğuna yönelik düşüncesi doğru mudur?

3- (Ü), ortak sıfatını kazanmış mıdır? (Ü)'nün (A)'nin katılım payı taahhüdünün ifasına yönelik açtığı davada mahkemenin verdiği karar yerinde midir? Ortaklık sıfatının kazanıldığı bir varsayımda vereceğiniz cevapta değişiklik olur muydu? Açıklayınız.

4- (A) ve (C)'nin ortaklık zararlarından sorumlu olmadığına yönelik sözleşme kaydı geçerli midir? Aynı ayrı değerlendiriniz.

5- (M)'ye yapılan çıkarma bildirimi geçerli midir? (M)'nin müracaat edebileceği bir hukuki yol var mıdır? Niçin? Açıklayınız.

6- a. Olaydaki verilere göre (C)'nin, diğer ortaklardan habersiz bir şekilde satın aldığı arazi ölçüm cihazının bedelinin ödenmesi için satıcı kim/kimlere başvurabilir?

b. (C)'nin saha ziyaretleri için gerekli arazi aracını kiralamaya karar vermesi ve (C)'nin bu düşüncesinden haberdar olan (B)'nin ise araç kiralamayı düşündüğü firmayla daha önce sorun yaşadığı gerekçesiyle bu işleme itiraz etmesi ve bu itiraza rağmen (C)'nin ilgili kiralama işlemini gerçekleştirmesi varsayımında ilgili kiralama işlemi geçerli olur mu? Değerlendiriniz.

7- (C)'nin ortaklığın sona ermesine yönelik feshi ihbarda bulunup bulunamayacağını değerlendiriniz. Cevabınız olumlu ise veya böyle bir varsayımın kabul edildiği bir ihtimalde feshi ihbarın ne şekilde yapılabileceğini ve ortakların bu şekildeki feshi ihbara karşı başvurabilecekleri herhangi bir hukuki yol bulunup bulunmadığını açıklayınız?

8- Aşağıda yer alan ihtimalleri ayrıca değerlendiriniz.

a. İlgili ortaklık ihaleyi kazanamamıştır.

b. Yol yapımı iki yıllık tahmini süre dolmuş olsa da devam etmektedir.

c. Yol inşaatı esnasında yaşanan bir iş kazasında yaralanan bir işçi, tazminat alacaklarını (C)'den talep etmektedir.

d. Ortaklar çoğunluk kararı ile şirketin sona ermesine karar vermiştir.

1. Soru

Olaya konu olan ortaklık türünü kısaca nitelendiriniz. Tespit etmiş olduğunuz bu ortaklık sözleşmesine ilişkin bir şekil şartı söz konusu mudur? 8 şartı var ise olayımız da bu şartın sağlanıp sağlanmadığını cevaplayınız.

Olayımızdaki ortaklık türünün adı adi ortaklık sözleşmesidir. Adi ortaklık sözleşmesinin unsurları kişi, sözleşme, katılma payı, ortak amaç ve ortak amaç uğruna birlikte çaba yani affectio societatis'tir. Bu sayılan unsurlar sağlandığı için adi ortaklık sözleşmesi kurulmuştur.

Şekil şartı bakımından kanunda kural olarak herhangi bir şekil şartı öngörülmemiştir. Ancak bu kuralın iki istisnası vardır.

- 1.) Taraflar bu kuralın istisnasını kararlaştırabilirler ve sözleşme için bir şekil şartı öngörebilirler.
- 2.) Taahhüt edilen mal varlığının devrinin özel bir şekil şartı varsa buna uyulması gerekir.

Olayımızda herhangi bir şekil şartı öngörülmemiştir. Olayımızdaki sözleşme şekil şartı bakımından hukuka uygundur.

2. Soru

A'nın yönetim yetkisini ihmal etmesi sonrası ortakların kullanabileceği herhangi bir hukuki imkan mevcut mudur? B'nin A'nın yönetimden arz edilmesi için sözleşme değişikliğinin şart olduğuna yönelik düşüncesi doğru mudur?

Anın yönetim yetkisini ihmal etmesi sonrası ortakların kullanabileceği hukuki imkan kanunda özel olarak düzenlenmiştir. Buna göre "ortaklık sözleşmesi ile ortaklardan birine verilen yönetim yetkisi haklı bir sebep olmaksızın diğer ortaklarca kaldırılamaz ve sınırlandırılamaz. Ortaklık sözleşmesinde yetkinin kaldırılamayacağına ilişkin bir hüküm bulunsa bile haklı bir sebep varsa diğer ortaklardan her biri yönetim yetkisini kaldırabilir. Haklı sebepler özellikle yönetici Ortağın görevine aşırı ölçüde ihmal etmesi veya iyi yönetim için gerekli olan yeteneği kaybetmesi durumlarında vardır." buna göre haklı bir sebep olmadığı müddetçe ortaklardan birine verilen yönetim yetkisi kaldırılamaz ya da sınırlandırılmaz. Ancak haklı bir sebebin bulunması durumunda diğer ortaklardan her biri burada dikkat etmemiz gereken husus her biri demektir yani yalnızca yönetici bu yetkiye sahip değildir diğer ortaklarda bu yetkiye sahiptir. Dikkat etmemiz gereken bir diğer husus ise haklı sebepten kastedilen nedir kanunda örnek verilmiştir, görevini aşırı ölçüde ihmal etme ya da iyi yönetim için gerekli olan yeteneği kaybetmesi durumları. Olayımıza geri döndüğümüzde ise a'nın yönetim yetkisini ihlal ettiği görülmektedir. Ardından b ortaklık defterlerine yeminli mali müşavir ile birlikte incelemek istemiş ve bu amaca yönelik talepte bulunmuştur. Mali müşavirin yönetici olmadığı ve ortaklık dışından

birisi olması sebebiyle defterleri incelemeyeceği için reddedilmiştir. Kanuna göre yönetim yetkisi olmasa bile her Ortağın ortaklığın işleyişi hakkında bilgi alma, defter ve kayıtlarını inceleme bunlardan örnek alma ve Mali durumu hakkında özet çıkarma hakkı vardır aksi sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür. Yani ortağımızın defterleri inceleme hakkı vardır yeminini mali müşavir açısından değerlendirdiğimizde ise yeminli Mali müşavirin kanundan Doğan sır saklama yükümlülüğü sebebiyle defterleri inceleme hakkı vardır. Bu sebeple defterleri inceleme talebinin reddedilmesi hukuka uygun değildir. Ancak bu sebeplerle A'nın yönetimden azledilebilmesi için sözleşme değişikliği şart değildir bunun yerine haklı sebebin varlığı halinde b A'nın yönetim yetkisini kaldırabilir.

3. Soru

Ü ortak sıfatını kazanmış mıdır? Ü'nün A'nın katılım payı taahhüdünün ifasına yönelik açtığı davada mahkemenin verdiği karar yerinde midir? Ortaklık sıfatının kazanıldığı bir varsayımda vereceğiniz cevap da değişiklik olur muydu? Açıklayınız

Ortaklık sıfatını devretmek için diğer ortakların rızası gereklidir. Ancak olayımızda Ortaklar buna Rıza göstermemiştir. Yani sonuç olarak ortak sıfatını kazanmamıştır. Ü ortak olmadığı için mahkemenin verdiği gerekçe yerindedir. Şayet ortaklık kazanmış olsaydı durum nasıl olurdu? Taahhüdünü yerine getirmeyen ortak için yönetici ilgili katılım payının ifa edilmesine ilişkin Ortaklar adına dava açabilir. Ya da ortaklar birlikte bir dava açabilir. Veyahut her bir Ortağın böyle bir dava açması gündeme gelebilir. Yani sonuç olarak ü ortaklık sıfatını kazanmış olsaydı bu davayı açabilirdi.

4. Soru

A ve c'nin ortaklık zararlarından sorumlu olmadığına yönelik sözleşme kaydı geçerli midir? Ayı ayrı değerlendiriniz.

Borçlar kanunu madde 623'te kazanç ve zarara katılma için şu şekilde hüküm yer almaktadır. "bir Ortağın zarara katılmaksızın yalnız kazanca katılacağına ilişkin anlaşma ancak katılma payı olarak yalnızca emeğini koymuş olan ortak için geçerlidir" şeklinde ifade edilmiştir. Olayımızda ise a ve c hiçbir zarardan sorumlu olmayacağına dair hüküm koymuştur. Anın katılma payı 20 milyon TL nakit ve c'nin katılma payı tecrübe, ticari itibar ve teknik bilgidir. A ve c bakımından ayrı ayrı inceleme yaptığımızda. A'nın zarara katılmayacağı şeklinde sözleşme hükmü geçersizdir çünkü ilgili hükümde yalnızca emeğini koymuş olan Ortağın sadece kazanca katılabilmesi mümkündür. C bakımından inceleme yaptığımızda c'nin katılma payı olarak emeğini ortaya koyduğunu ve sonuç olarak ilgili hüküm de göz önünde bulundurulduğunda emeğini koymuş olan ortak yalnızca kâra katılabilir. Ancak unutulmaması gerekir ki bu durum yalnızca iç ilişki için geçerlidir yani c yalnızca iç ilişki bakımından sadece kar'a katılır. Dış ilişki bakımından her bir ortak müteselsilen sorumlu olacaklardır. Sonuç olarak a'nın zararlarından sorumlu olmadığına yönelik sözleşme kaydı geçerli değildir. Cenin bu konuya yönelik sözleşme kaydı ise geçerlidir. Ancak iç ilişki bakımındandır.

5. Soru

M'ye yapılan çıkarma bildirimi geçerli midir? M'nin müracaat edebileceği bir hukuki yol var mıdır niçin açıklayınız.

Borçlar kanunu'nda bir Ortağın fesih bildiriminde bulunması kısıtlanması iflası tasfiyedeki payının cebri icra yoluyla paraya çevrilmesi veya ölmesi halinde sözleşmede ortaklığın diğer ortaklarla devam edeceğine ilişkin bir hüküm varsa bu durumlarda biri gerçekleştiğinde o ortak veya temsilcisi ya da ölen Ortağın mirasçısı ortaklıktan çıkabilir veya diğer Ortaklar tarafından yazılı olarak yapılacak bir bildirimle ortaklıktan çıkarılabilir. Buna göre olaya döndüğümüzde ölüm veya fesih halinin ortaklık sözleşmesini sona erdirmeyeceğini yönelik bir hüküm vardır yani bu durumda ortak, Ortağın temsilcisi ya da ortagin mirasçısı ortaklıktan çıkabilir. Çıkarılma durumu ise ancak ve ancak yazılı bir bildirimle yapılabilir. Olayımız da ise sözlü bir şekilde ortağımızın mirasçısı çıkarma işlemi gerçekleştirmiştir. Bu çıkarılma işlemi geçersizdir. Çünkü şekil şartına uygun değildir. Bildirim yazılı bir şekilde yapılmalıydı. M bu konuya ilişkin mahkemeye tel kararı için başvurabilir mahkemenin bu konuya ilişkin vereceği karar ise tespit hükmündedir.

6. Soru

- A. Olaydaki verilere göre C'nin diğer ortaklardan habersiz bir şekilde satın aldığı arazi ölçüm cihazının bedelinin ödenmesi için satıcı kime kimlere başvurabilir?

Hocamız burada bu satın alma işini olağan ya da olağanüstü olarak değerlendirilmesi bakımından cevabımızın değişeceğini söylemektedir. Gerekçelendirmeyi yaptıktan sonra olağan ya da olağanüstü işlem olarak değerlendirilebilecektir.

Bu satın almayı olağanüstü bir işlem olarak kabul edersek önceki soruda değindiğimiz gibi olağanüstü işlem yetkinin bütün ortakların oy birliği ile verilmiş olması ve yetki belgesinde Bu hususun açıkça belirtilmiş olmasına bağlıdır. Olayımız da bu şartlar sağlanmadan satın alma işlemi gerçekleşmiştir diğer ortakların haberi bile yoktur. Bu durumda farklı çözüm yollarına başvurulabilir örneğin yetkisiz temsile gidilebilir ya da vekaletsiz iş görmeye gidilebilir. Yetkisiz temsil hükümlerine göre hareket ettiğimiz vakit borçlar kanunu yetkisiz temsil hükümlerine göre temsil olunan işleme olamadığı vakit bu işlemin geçersiz olmasından Doğan zararın giderilmesi yetkisiz temsilciden istenebilecektir. Vekaletsiz iş görme hükümlerine göre ise vekaletsiz iş gören her türlü ihmalden sorumlu olacaktır.

Bu satın almayı olağan işlem olarak kabul edersek yönetici yoksa olan işlere her bir ortak yapabilir yönetici varsa olan işleri yönetici Ortaklar yapar. Yöneticinin yaptığı olağan işte itiraz durumu ise şu şekildedir (buradan soru gelecek) ortaklık ortakları tümü veya birkaçı tarafından yönetilmekte ise bunlardan her biri diğerleri katılmaksızın işlem yapabilir ancak ortaklığı **yönetmeye yetkili olan her ortak** tamamlanmasından önce işleme itiraz etmek suretiyle bu işlemin yapılmasını engelleyebilir. Ancak olayımızda işlem tamamlanmıştır ve tamamlanma anına kadar

diğer ortakların haberi olmamıştır işlem tamamlandıktan sonra ortaklar haberdar olmuştur. Bu durumda da yetkisiz temsil veya vekaletsiz iş görme hükümlerine gidilebilir.

- B. C'nin saha ziyaretleri için gerekli arazi aracını kiralamaya karar vermesi ve c'nin bu düşüncesinden haberdar olan B'nin ise araç kiralamayı düşündüğü firmayla daha önce sorun yaşadığı gerekçesiyle bu işleme itiraz etmesi ve bu itiraza rağmen C'nin ilgili kiralama işlemini gerçekleştirmesi varsayımında ilgili kiralama işlemi geçerli olur mu? Değerlendiriniz.

Burada dikkat edilmesi gereken husus öncelikle şudur, a ve c yönetici ortaklardır ancak b diğer ortaktır. B, C nin kararına itiraz etmiştir peki B'nin böyle bir hakkı var mıdır? Borçlar kanunu madde 625'te ortaklık ortakların tümü veya birkaçı tarafından yönetilmekte ise bunlardan her biri diğerleri katılmaksızın işlem yapabilir ancak ortaklığı yönetmeye yetkili olan her ortak tamamlanmasından önce işleme itiraz etmek suretiyle bu işlemin yapılmasını engelleyebilir. Yani itiraz etme hakkı yalnızca yöneticiye aittir. B ise yönetici değildir. Bu sebeple itiraz hakkı yoktur. Yani c'nin yaptığı kiralama işlemi geçerli olacaktır.

7. Soru

C'nin ortaklığın sona ermesine yönelik fesihi ihbarda bulunup bulunamayacağını değerlendiriniz. Cevabınız olumlu ise veya böyle bir varsayımın kabul edildiği bir ihtimalde fesih ihbarın ne şekilde yapılabileceğini ve ortakların Bu şekildeki fesihi ihbara karşı başvurabilecekleri herhangi bir hukuk yol bulup bulunmadığını açıklayınız.

Soruda geçen fesih ihbarı çok önemlidir çünkü buna göre ortaklığın belirli süreli mi yoksa belirsiz süreli mi olduğu tespit edilecek ve bu tespit neticesinde verilen cevaba göre farklı durumlar ortaya çıkacaktır.

Ortaklar belirli süreliğine bir adi şirketi sözleşmesi yapmıştır. Ancak bu süre dolmadan fesih yapılmak istendiğinde ilgili kararın oy birliği ile alınması gerekir ancak sözleşme ile bunun oy çokluğu ile alınmasına karar verilebilir. Keza olayımızda da her kararın oy çokluğuyla alınacağına dair hükme yer verilmiştir. Kanun koyucu fesin ihbarını herhangi bir şekil şartına tabi tutmamış bu iradenin açıkça ifade edilmesi yeterli görmüştür. Olayda da fesih ihbarı oy çokluğuyla alınmıştır yani geçerli bir fesihtir.

Şayet belirsiz süreliğine bir adi şirket sözleşmesi yapılsaydı durum farklı olacaktı. Buna göre ortaklardan her biri 6 ay önceden fesih bildiriminde bulunabilecektir. Fesih bildirimini ancak hesap yılı sonunda hüküm ifade eder. Şirket sözleşmemizin belirsiz süreli olduğunu varsayarsak 9 ayın 12'sinde yapılan bildirim yeni hesap yılından en az 6 ay önce yapılmadığı için geçersiz olacaktı.

8. Soru

Aşağıda yer alan ihtimalleri ayrıca değerlendiriniz.

- A. İlgili ortaklık ihaleyi kazanamamıştır.
Bu durumda ortakların iradelerini ortaya koymalarıyla sözleşme kurulmuş olur. İhalenin kazanılmaması durumunda ortak daha sonra sona ermiş sayılacaktır. Amacın imkansızlaşması sebebiyle ortaklığın sonradan sona erdiği sonucuna varırız. Bu durum sona erme sebepleri başlığında yer alan kanunda öngörülen infisah sebeplerinden biridir.
- B. Yol yapımı 2 yıl tahmini süre dolmuş olsa da devam etmektedir.
Sözleşmede öngörülmüş olan sürenin bitiminden sonra ortaklık ortakların örtülü iradesiyle sürdürülürse belirsiz süreli ortaklığa dönüşür. Yani devam edebilir.
- C. Yol inşaatı esnasında yaşanan bir iş kazasında yaralanan bir işçi tazminat alacaklarını c'den talep etmektedir.
Ve katılma payı olarak emeğine ortaya koymuştur. Bu sebeple iç ilişki bakımından yalnızca kazanca katılır ancak bu durum yalnızca iç ilişki bakımından geçerlidir. Dış ilişki bakımından bütün Ortaklar kural olarak müteselsilen sorumludur. Bu sebeple c'den talep edebilir.