

# **ADİ ORTAĞIN ŞİRKET HESABI Temsil Yetkisi Verilmemiş Olan Adi Ortağın Şirket Hesabına Kendi Namına Üçüncü Şahıs İle Yaptığı İşlemden Kendisi Alacaklı ve Borçlu Olduğu**

T.C

**YARGITAY**

14. HUKUK DAİRESİ

15. 2008/4589

16. 2008/8861

17. 4.7.2008

**KAT KARŞILIĞI İNŞAAT SÖZLEŞMESİ** (Bağımsız Bölümü Yükleniciden Temlik Alan Şahsın Şahsi Hakka Dayalı Tapu İptali ve Tescil Talebi – Temsil Yetkisi Verilmemiş Olan Adi Ortağın Şirket Hesabına Kendi Namına Üçüncü Şahıs İle Yaptığı İşlemden Kendisi Alacaklı ve Borçlu Olduğu)

**TAPU İPTALİ VE TESCİL** (Bağımsız Bölümü Yükleniciden Temlik Alan Şahsın Şahsi Hakka Dayalı – Temsil Yetkisi Verilmemiş Olan Adi Ortağın Şirket Hesabına Kendi Namına Üçüncü Şahıs ile Yaptığı İşlemden Kendisi Alacaklı ve Borçlu Olduğu)

**TEMSİL YETKİSİ VERİLMEMİŞ OLAN ADİ ORTAK** (Şirket Hesabına Kendi Namına Üçüncü Şahıs İle Yaptığı İşlemden Kendisi Alacaklı ve Borçlu Olduğu)

**ADİ ORTAĞIN ŞİRKET HESABI** (Temsil Yetkisi Verilmemiş Olan Adi

Ortağın Şirket Hesabına Kendi Namına Üçüncü Şahıs İle Yaptığı İşlemden Kendisi Alacaklı ve Borçlu Olduğu)

**TEMLİK SÖZLEŞMESİ** (Adi Ortaklardan Yalnızca Biri Yaptığı/Sözleşme Adi Ortaklığı Bağlamadığı – Adi Ortaklardan Birinin Yaptığı Sözleşmeye Dayalı Olarak Tescil İstenemeyeceği)

**818/m. 162,525,533**

**ÖZET:** Dava, kat karşılığı inşaat sözleşmesi uyarınca yükleniciye bırakılması kararlaştırılan bağımsız bölümü yükleniciden temlik alan şahsın şahsi hakka dayalı tapu iptali ve tescil talebine ilişkindir. Eldeki davada, kat karşılığı inşaat sözleşmesini yapan yüklenici taraf adi ortaklıktır. Adi ortaklıkta, ortaklardan birine veya birkaçına temsil yetkisi verilmemiş ise adi ortaklığın idaresi bütün ortaklara aittir. Temsil yetkisi verilmemiş olan adi ortağın şirket hesabına kendi namına üçüncü kişilerle yaptığı işlemde kendisi sorumludur. Somut olayda, adi ortaklardan yalnızca biri uyumsuzluk konusu bağımsız bölüme ilişkin temlik sözleşmesi yapmıştır. Söz konusu temlik sözleşmesi adi ortaklığı bağlamaz. Bu nedenle adi ortaklardan birinin yaptığı sözleşmeye dayalı olarak tescil istenemez.

**DAVA:** Davacı vekili tarafından, davalılar aleyhine 06.10.2006 gününde verilen dilekçe ile tapu iptali ve tescil, mümkün olmadığı takdirde tazminat istenmesi üzerine yapılan muhakeme sonunda; davanın reddine dair verilen 17.01.2008 günlü hükmün Yargıtay'ca, duruşmalı olarak incelenmesi davacı vekili tarafından istenilmekle, tayin olunan 01.07.2008 günü için yapılan tebligat üzerine temyiz eden davacı vekili Av. E.D. ile karşı taraftan davalılar vekili Av. M.A. geldiler. Açık duruşmaya başlandı. Süresinde olduğu anlaşılan temyiz dilekçesinin kabulüne karar verildikten sonra gelenlerin sözlü açıklamaları dinlendi. Duruşmanın bittiği bildirildi. İş karara bırakıldı. Bilahare dosya ve içerisindeki bütün kağıtlar incelenerek gereği düşünüldü:

**KARAR:** Dava, arsa payı devri karşılığı inşaat yapım sözleşmesi uyarınca yükleniciye bırakılması kararlaştırılan bağımsız bölümün yüklenicilerden Yalçın'ın temlik sonucu kazanılan şahsi hakka dayalı tapu iptali ve tescil, kademeli istek ise tazminat istemine ilişkindir. Arsa payı devri karşılığı inşaat yapım sözleşmeleri taraflarına karşılıklı hak ve borç yükler. Bu sözleşmelerde yüklenicinin temel borcu, eseri ( binayı ) sözleşmeye, fen kurallarına ve amacına uygun imal etmek bu nitelikte bir binayı meydana getirerek arsa sahibine teslim etmektir. Sözleşmedeki edimlerini yerine getiren yüklenici bir bakıma sözleşmenin bedeli olan arsa payı devrini doğrudan arsa sahiplerinden isteyebileceği gibi kazandığı şahsi hakkını Borçlar Kanunu'nun 162. maddesine dayanarak üçüncü kişilere de yazılı olmak koşulu ile devir ve temlik edebilir. Yüklenicinin kişisel hakkını temellük eden üçüncü kişiler bu hakkını arsa sahibine karşı ileri sürebilir. Somut olayda, 08.04.2004 günlü arsa payı devri karşılığı inşaat yapım sözleşmesinin yüklenici tarafı Yalçın, İdris ve Ali'den ibaret adi ortaklıktır. Borçlar Kanunu'nun 525. maddesine göre, sözleşme veya adi ortaklar arasında alınan bir kararla münhasıran ortaklardan birine veya birkaçına üçüncü kişilere karşı şirket temsil yetkisi verilmemişse adi ortaklığın idaresi bütün ortaklara aittir. Diğer yandan, adi ortaklardan hiçbiri kendi hesabına şirketin amacına aykırı işlem yapamaz. Yasanın 533. maddesi hükmüne göre de, şirket hesabına ve kendi namına bir üçüncü şahıs ile işlem yapan ortak bu üçüncü kişiye karşı yalnız kendi alacaklı ve borçlu olur. Olayımızda sadece adi ortaklığın ortaklarından Yalçın 18.01.2006 tarihli temlik sözleşmesi ile davacıya 7 numaralı dava konusu bağımsız bölümü devrettiğinden Yalçın'ın bu işlemi adi ortaklığı bağlamaz ve sadece kendisini alacaklı ve borçlu yapar. Böyle olunca, mahkemece isabetle vurgulandığı üzere davacı adi ortaklığın ortaklarından Yalçın'ın yaptığı temlike dayanarak tescil talebinde bulunamaz. Ayın isteminin reddi açıklanan nedenle usul ve yasaya uygundur. Diğer yandan, davalı arsa sahiplerine ah arazi üzerinde sözleşmeye, fen kurallarına ve amacına uygun imal edilen bir bina olmadığı 13.11.2006 tarihinde yapılan

tespit sonucu alınan bilirkişi raporu ile belirgindir. Dolayısıyla, yüklenicilerin bu aşamada arsa sahiplerine karşı şahsi hak kazandığından söz etme olanağı da yoktur. Nitekim arsa sahibi olan davalılar 15.11.2006 tarihli ihtarlarında sözleşmeyi fesih ettiklerini, yüklenicilere ihbar etmiştir.

1- Yapılan yargılamaya, toplanan delillere ve tüm dosya içeriğine göre, davacının şahsi hakkın temlikine dayalı tapu iptali ve tescil istemi ile davalı Yalçın dışındaki davalılar yönünden tazminat isteminin reddedilmiş olmasında yasaya aykırılık görülmediğinden davacının aşağıda yazılı temyiz itirazları dışındaki sair temyiz itirazları yerinde görülmemiş reddi gerekmiştir.

2- Davacı, ikinci kademedede borcun ifa edilmemesinden dolayı tazminat isteminde de bulunmuştur. İfa, borcu sona erdiren nedenlerdendir. "İfa", borç ilişkisinde borçlunun yüklendiği "edim"i, kaynağındaki ve kanundaki esaslara uygun surette yerine getirmesidir. İfanın konusu borç ilişkisinin konusundan, yani edimden başka bir şey değildir. Kural olarak, alacaklı kendisine verilmesi ( veya yapılması ) gereken şeyden başka bir şey isteyemez, verilmek istenen başka şeyi de kabule zorlanamaz. Borcun ifa imkanı olduğu sürece borçlu borcunu yerine getirmekten kaçınıyorsa alacaklı onu ifaya zorlayabilir. Borcun ifa edilmemesi ise, borçlunun sözleşmenin kendisine yüklediği ifa yüküne karşı bir davranış içinde olmasını ifade eder. Bu durumda borçlu ya borcu ifa imkanını kendi kusuru sonucu kaybetmiştir, ya borcu ifa imkanına sahip olduğu halde haklı bir sebep bulunmaksızın, ifadan tüm olarak kaçınmaktadır veya ifa etmiştir; ama bu ifası noksandır, ayıplıdır, ya da borçlu ifada kusurlu olarak gecikmiştir. Kural olarak borcun ifa edilmemesi borçlunun sorumluluğu sonucunu meydana getirir ve borcun ifa edilmemesinde borçlu "kusurlu" kabul edilir. Borçlar Kanunu'nun 96-100. maddeleri muaccel borcun ifa edilmemesi sonuçlarını düzenlemiştir. Sözleşmesinin herhangi bir nedenle ifa edilmemesi sonucu, alacaklı, alacağını kısmen veya tamamen

elde edemez. Dolayısıyla ademi ifa nedeniyle zarara uğrar. B.K. m. 96'nın "Alacaklı hakkını kısmen veya tamamen istifa edemediği takdirde borçlu kendisine hiçbir kusur isnat edilemeyeceğini ispat etmedikçe bundan mütevellit zararı tazmine mecburdur" hükmü uyarınca da alacaklı zararının tazmini gerekir. Borçlu bu sorumluluktan ancak kendisine bir kusur isnat edilemeyeceğini kanıtlarsa kurtulabilir. Bu tazminatın nedeni borçlunun taahhüdünü ihlal etmesidir. Borçlunun taahhüdü genellikle bir akde dayanır. Onun için buna ( akdi tazminat ), borçlunun sorumluluğuna da ( akdi sorumluluk ) denilmektedir.

Akdi sorumluluğun söz konusu olabilmesi için şu temel şartların olayda varlığı aranmalıdır;

- Geçerli bir borç ilişkisinin varlığı;
- Bu borcun ya hiç ifa edilmemiş, ya da kısmen ifa edilmiş bulunması;
- Borçlunun ademi ifasından alacaklının bir zarar görmesi;
- Zarar ile borcun ifa edilmemesi arasında bir illiyet bağı bulunması;
- Borçlunun ifa etmemede kusurlu olması.

Bütün bu anlatılanlardan sonra mahkemece, davacının ikinci kademedeki tazminat isteminden 18.01.2006 tarihli sözleşmede akidi olan davalı Yalçın sorumlu olduğundan davacının ikinci kademedeki istemi hükme bağlanması gerekirken bu yönünün göz ardı edilmesi doğru olmamış; kararın açıklanan nedenle bozulması gerekmiştir.

**SONUÇ:** Yukarıda ( 1 ). bentte yazılı nedenlerle temyiz itirazlarının reddine, ( 2 ). bentte yazılı nedenlerle hükmün BOZULMASINA, 550,00.- YTL Yargıtay duruşma vekalet ücretinin davalı Yalçın'dan alınarak davacıya verilmesine, peşin yatırılan harcın istek halinde yatırana iadesine, 04.07.2008

tarihinde oybirliđi ile karar verildi.