

dekerasyon işinin bir kısmı olan seramik zemin kaplama işini taşeron olarak yapmayı üstlendiklerini, işin yapıldıktan sonra teslim edilmesine rağmen bakiye iş bedelinin ödenmediğini, davalı tarafın ödenmemiş prim borçlarından söz etmiş ise de ödenmemiş prim borçları bulunmadığı

15. Hukuk Dairesi

2018/2184 E. , 2018/2013 K.

.

“İçtihat Metni”

Mahkemesi :Ticaret Mahkemesi

Yukarıda tarih ve numarası yazılı hükmün temyizden tetkiki taraf vekillerince istenmiş ve temyiz dilekçelerinin süresi içinde verildiği anlaşılmış, eksiklik nedeniyle mahalline iade edilen dosya ikmâl edilerek gelmiş olmakla dosyadaki kağıtlar okundu gereği konuşulup düşünüldü:

– K A R A R –

Dava, eser sözleşmesinden kaynaklanan bakiye iş bedeli alacağının tahsili için yürütülen icra takibine davalı tarafından yapılan itirazın iptâli, takibin devamı ve icra

inkâr tazminatının tahsili istemine ilişkin olup, mahkemece davanın kısmen kabulüne dair verilen karar taraf vekillerince temyiz edilmiştir.

1-Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre tarafların sair temyiz itirazlarının reddine,

2-Davacı ve davalının diğer temyiz itirazlarına gelince;

Davacı, davalının yüklenicisi olduğu...Center dekerasyon işinin bir kısmı olan seramik zemin kaplama işini taşeron olarak yapmayı üstlendiklerini, işin yapılp teslim edilmesine rağmen bakiye iş bedelinin ödenmediğini, davalı tarafın ödenmemiş prim borçlarından söz etmiş ise de ödenmemiş prim borçları bulunmadığını, ... 11. İcra Müdürlüğü'nün 2015/8724 Esas sayılı dosyasında ilâmsız takip yapıldığını, takibe haksız olarak itiraz edildiğini belirterek, İcra İflas Kanunu 67. maddeye dayalı olarak itirazın iptâline, takibin devamına ve icra inkâr tazminatının tahsiline karar verilmesini istemiş, davalı taraflar arasında imzalanan sözleşmenin 15.1 maddeye göre yüklenicinin her ay muntazam olarak imzalı ücret bordrolarından, aylık sigorta prim bildirgelerinden, aylık sosyal güvenlik bildirgelerinden ve aylık sosyal güvenlik destek primi bordrolarından, aylık muhtasar beyannamelerinden ve bunlara ait ödeme makbuzlarından birer adet dosyalanmış olarak vermek zorunda olup bu hükme aykırı davrandığı, uyarılmasına rağmen bunları vermediği için asgari işçilik hususunda hesaplanacak tutarın firma adına yatırılarak hakedişten düşüleceğinin bildirildiğini, davacının ödemesi gereken bu primler nedeniyle SGK'ya ödeme sorumluluğu doğacağını, alacak olduğu varsayılsa bile ortada açık ve net hesap sonucua dayalı durum olmadığından inkâr tazminatı ve faiz talebinin de yerinde olmadığını belirterek davanın reddini savunmuş ve kötü niyet tazminatına hükmedilmesini talep etmiş, mahkemece davanın kısmen kabulü ile 7.426,00 TL üzerinden itirazın iptâline, takibin devamına, inkâr tazminatı ve kötüniyet tazminatı taleplerinin reddine karar verilmiş, hüküm davacı ve davalı tarafından temyiz edilmiştir.

Taraflar arasındaki uyuşmazlık sözleşme tarihine göre uygulanması gereken 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu 355 ve devamı maddelerde düzenlenen eser sözleşmesinden kaynaklanmaktadır.

Ticari davalarda yani iki tarafın tacir olduğu ve dava konusunun ticari işletmeleri ile ilgili olduğu davalarda ticari defterler ile sözleşme ilişkisinin veya alacak miktarının ispatı mümkündür. Ticari defterler kesin delillerdendir. Yasada delil vasfı taşıdığı takdirde aksinin yazılı veya kesin delillerle ispatı gerektiği düzenlenmiş olduğundan, yasanın ticari defterleri kesin delil olarak düzenlediği açıkça anlaşılmaktadır. Ticari defterler kesin delillerden ise de ancak HMK 222. maddedeki koşullar çerçevesinde ispat aracı olabilir. Ticari defter kayıtlarının sahibi ve halefleri lehine delil olarak kabul edilebilmesi için, diğer tarafın aynı şartlara uygun olarak tutulmuş ticari defterlerindeki kayıtların bunlara aykırı olmaması gerekir. Bir taraf kendi defterlerine delil olarak dayanmış ise karşı tarafın ticari defterlerine dayanılmamış olsa da karşı taraf defterlerinin incelenmesi zorunludur. Çünkü tarafın ticari defterleri yasada belirtildiği üzere karşı tarafın ticari defterleri ile uyumlu olduğu takdirde lehine delil olabilecektir. Karşı taraf defterleri incelenmediği takdirde dayanan tarafın kendi defterindeki kayıtların lehe delil olması mümkün değildir. Davacının da bu durumu bilerek ticari defterlere delil olarak dayandığı ve karşı tarafın ticari defterlerinin de incelenmesini istediği kabul edilmelidir. Aksinin kabulü halinde davacının ticari defterleri tek başına delil niteliği taşımadığından dayanılan böyle bir delilin incelenmesine gerek de olmayacaktır. Karşı taraf ticari defterlerini sunar ise birlikte incelenip değerlendirildiğinden delil olup olmadığı sonucuna göre değerlendirilebilecektir. Karşı taraf ticari defterlerini sunmadığı takdirde ise bu davranışı ile kendi ticari defterlerinin davacı defterleri ile uyumlu olup olmadığının incelenmesine engel olduğundan, engel olduğu sonucun varlığını kabul etmiş sayılmalıdır. Tacir olup ticari defter tutmak

zorunda olan taraf, ticari defterleri bulunmadığını ileri süremeyeceğinden verilen kesin süreye rağmen ibraz etmediği takdirde, belgenin elinde olmadığına dair yemin etmesine gerek olmaksızın HMK 220/3. madde gereğince sunmaktan kaçındığı belgelerdeki (ticari defterlerindeki) kayıtların, karşı taraf defterindeki kayıtlara uygunluğunu mahkeme kabul edebilir. Aksinin kabulü durumunda; karşı tarafın ticari defterlerini sunmaması halinde sunan tarafın muntazam tutulmuş ticari defterlerinin lehe delil olarak kabul edilemeyeceği şeklinde bir sonuç ortaya çıkar ki bu ticari defterleri ve karşı taraf elinde olduğu ileri sürülen belgeleri delil olarak kabul edip sunulmaması halinde sonuçlarını belirleyen HMK'daki açık düzenlemelere aykırı bir yorum olacaktır.

Tarafların elinde olmayan başka yerden getirtilecek deliller konusunda HMK 195. maddede; tarafların ellerinde bulunmayan ve incelenmesine karar verilen delillerin

getirtilmesi için, mahkemece ilgili resmî makam ve mercilerle üçüncü kişilere bu husus bildirileceği, mahkemeye getirtilmesi mümkün olmayan delillerin, bulunduğu yerde incelenebileceği düzenlenmiş olup, ödenmeyen prim borçları bulunduğu iddiası yönünden SGK kayıtlarının getirtilerek incelenmesi gerekir.

Yukarıda yapılan açıklama ve sözü edilen kurallarla birlikte somut olay değerlendirildiğinde: mahkemece dava kısmen kabul edilmiş ise de yapılan araştırma ve inceleme yeterli değildir. Öte yandan davalı şirket verilen süreye rağmen ticari defterlerini ibraz etmediği anlaşıldığından cari hesap alacağı kadar davacının alacağı olduğu anlaşılmakta olup esasında davalı vekili de bilirkişi raporuna bu yönde itiraz etmemiş olduğundan davacı alacağı 29.378,00 TL olduğu dasabittir. Ancak davalı taraf işçilerin sigorta primlerinin ödenmediğini bildirdiğine göre bu husus üzerinde durularak sigorta kayıtları (işyeri dosyası) getirtilip mali müşavir bilirkişiden ek rapor alınmak suretiyle sözleşmede işçilik haklarından ve primlerinden davacının sorumlu olduğu gözetilerek davacı alacağından bu işle ilgili ödenen prim miktarı varsa davacı alacağından mahsubu ile hüküm kurulması gerekirken eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi

doğru olmamış ve kararın temyiz eden taraflar yararına bozulması gerekmiştir.

SONUÇ: Yukarıda 1. bentte yazılı nedenlerle davacı ve davalının diğer temyiz itirazlarının reddine, 2. bent uyarınca tarafların temyiz itirazlarının kabulü ile hükmün temyiz eden taraflar yararına BOZULMASINA, ödedikleri temyiz peşin harçlarının istek halinde temyiz eden taraflara geri verilmesine, karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde karar düzeltme isteminde bulunulabileceğine 16.05.2018 gününde oybirliğiyle karar verildi.