

**mahkemece öncelikle;
tarafılardan davacının
*tarihli dilekçesinde alacak
kalemleri arasında saydığı *
işlerindeki stopaj kesintisi
iadesiyle ilgili istemin,
vergi stopajı mı yoksa
sözleşmenin 6. maddesindeki
teminat kesintisi stopajı mı
olduğu açıklattırılıp, vergi
stopajı ise vergi ödeme
sorumlusu davalı yüklenici
alacağından bununla ilgili
talebin reddine, teminat
kesintisi ise yapılıp
yapılmadığı yapılmış ise 6.
maddedeki iade koşullarının
gerçekleşip gerçekleşmediği**

araştırılıp sonucuna uygun bir karar verilmesi gerekirken, bu husus gözden kaçırılarak stopaj kesintilerinin iadesini de kapsayacak şekilde kabul kararı verilmesi doğru olmamıştır

1. Hukuk Dairesi

Esas No:2012/6218 Karar No:2013/4037

20. Tarihi:20.6.2013

Yukarıda tarih ve numarası yazılı hükmün duruşmalı olarak temyizden tetkiki davalı vekili tarafından istenmiş olmakla duruşma için tayin edilen günde davacı vekili Avukat M..S..A.. ile davalı vekili Avukat E.. C..r geldi. Temyiz dilekçesinin süresi içinde verildiği anlaşıldıktan ve hazır bulunan taraflar avukatları dinlendikten sonra vaktin darlığından ötürü işin incelenerek karara bağlanması başka güne bırakılmıştı. Bu kere dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği konuşulup düşünüldü: – K A R A R – Dava, eser sözleşmesinden kaynaklanan bakiye iş bedelinin tahsili istemine ilişkindir. Mahkemece taleple bağlı kalınarak davanın kabulüne dair verilen karar, davalı vekilince temyiz edilmiştir. Dava dilekçesinde davacı taşeronun davalı yüklenicinin dava dışı iş sahibi DSİ Genel Müdürlüğü ile yaptığı sözleşmeyle yapımını üstelendiği işlerden Harran Ovası 5. Kısım Sulama İnşaatı İşi muhtevastaki İşletme ve Sosyal Tesisler İnşaatı ile Şanlıurfa Ovası 2. Kısım Sulama İşi muhtevastaki UY-2 Pompa İstasyonu İnşaatı işinin davacıya

devredildiği ileri sürülerek fazlaya ilişkin haklar saklı tutulmak suretiyle 100.000,00 TL alacak talebinde bulunulmuştur. Davacı vekili 05.05.2005 tarihli 14.03.2005 günlü bilirkişi raporuna beyan dilekçesinde talep ettiği alacağının 25.000,00 TL'sinin Harran Ovası 5. Kısım Sulama İşi muhtevastaki İşletme ve Sosyal Tesisler inşaat işlerinden, 25.000,00 TL'sinin aynı inşaatın stopaj alacağından, 25.000,00 TL'sinin Şanlıurfa Ovası 2. Kısım Sulama İşi muhtevastaki UY-2 Pompa İstasyonu inşaat işlerinden, 25.000,00 TL'sinin de bu işle ilgili kesilen stopaj alacağından doğduğunu açıklamıştır. 213 Sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 8. maddesinde; vergi sorumlusunun, verginin ödenmesi bakımından alacaklı vergi dairesine karşı muhatap olan kişi olduğu hükmü getirilmiştir. Davalı yüklenici, davacı taşeronun hakedişlerinden kestiği vergi ile ilgili %5 stopajı vergi dairesine yatırmasa dahi ödeme sorumluluğu kendisine ait olacağından davacının vergi stopaj kesintisinin iadesini istemesi mümkün değildir. Ancak yanlar arasındaki sözleşmenin 6. maddesinde, taşeronun her istihkakından "KDV hariç ödenecek miktardan" %5 oranında stopaj kesileceği ve bu kesintinin işin geçici kabulünü müteakip "sosyal konutların" taşeronuna defaten ödeneceği de kararlaştırılmıştır. Davacının talep ettiği stopaj kesintisi iadesinin teminat kesintisi niteliğinde olduğu anlaşılan sözleşmenin 6. maddedeki kesinti olması durumunda koşulların gerçekleşmesi halinde davacının bu teminat kesintisinin iadesini talep etmesi mümkün olacaktır. Bunun yanında davacı vekili dava dilekçesinin 2. sayfa 4. maddesinde "sözleşme kapsamındaki işin sözleşme yılı fiyatlarıyla 5.205,37 TL (5.205.370.000 eski TL) kısmının davalı tarafından yapıldığını ileri sürerek bu kısım ile ilgili zarar ve kâr mahrumiyetinden doğan tazminat haklarını saklı tutmuştur. Ayrıca 01.12.2010 havale tarihli bilirkişi raporuna itirazlarını bildiren 21.12.2010 tarihli dilekçesinde; Harran Ovası 5. Kısım Sulama İşletme Tesislerinden alacağının 197.057,84 TL olduğunu beyan etmiştir. Yine davacı taşeron davalı yükleniciye verdiği 08.04.2003 tarihli taahhütname başlıklı belge ile birinci paragrafta belirtilen imalât, ihzarât ve nakliyeler karşılığı olan alacağını aldığını belirttikten sonra 2. paragrafta idare tarafından kesin hesabın tasdik edilip neticeleninceye kadar hiçbir alacak talebinde bulunmayacağını, idarece yapacak olan kesin hesabın

tetkiki neticesinde, artan ve eksilen olması halinde kayıtsız ve şartsız kabul edeceğini kesin hesabın işin yapıldığı yılın birim fiyatlarıyla yapılacağını, kesin hesapta eskalasyon uygulanmış ise ödemelerde o eskalasyonun esas alınacağını, bu eskalasyonun dışında bir eskalasyon talebinde bulunmayacağını, kesin hesap tasdik edildikten sonra kesin hesap tarihine kadar yapılan ödemelerin mahsubundan sonra yeni bir alacağı çıkar ise, çıkan miktara eskalasyon veya karne katsayısı talebinin olmayacağını, alacağının çıkması halinde Vergi Dairesi ve SSK'dan ilişiksizlik belgesi getirilmeden alacağını tahsil etmeyeceğini, kesin hesap tasdikinde borçlu çıktığı takdirde borcu ödeyeceğini taahhüt etmiştir. Dosya kapsamından davanın açıldığı tarihte davalı yüklenici ile dava dışı iş sahibi arasında kesin hesabın çıkartılmadığı, Harran Ovası işiyle ilgili kesin hesabın 06.11.2008, Şanlıurfa Pompa İstasyonu kesin hesabınının 08.07.2005 tarihinde onaylandığı anlaşılmaktadır. Bu durumda mahkemece öncelikle; taraflardan davacınının 05.05.2005 tarihli dilekçesinde alacak kalemleri arasında saydığı Harran ve Şanlıurfa işlerindeki stopaj kesintisi iadesiyle ilgili istemin, vergi stopajı mı yoksa sözleşmenin 6. maddesindeki teminat kesintisi stopajı mı olduğu açıklattırılıp, vergi stopajı ise vergi ödeme sorumlusu davalı yüklenici alacağından bununla ilgili talebin reddine, teminat kesintisi ise yapıp yapılmadığı yapılmış ise 6. maddedeki iade koşullarının gerçekleşip gerçekleşmediği araştırılıp sonucuna uygun bir karar verilmesi gerekirken, bu husus gözden kaçırılarak stopaj kesintilerinin iadesini de kapsayacak şekilde kabul kararı verilmesi doğru olmamıştır. Diğer yandan davacı dava dilekçesinde işin bir kısmının kendisine yaptırılmayıp davalı tarafından yapıldığını kabul ederek bununla ilgili zarar ve kâr kaybı talebi bulunmadığını bildirdiği ve 21.12.2010 tarihli bilirkişi rapora itiraz dilekçesinde, Harran Ovası 5. Kısım Sulama işiyle ilgili alacağını 198.057,84 TL olarak sınırlandırdığından, mahkemece davacının kendisi için bağlayıcı olan bu beyanları ve işin tamamının kendisine yaptırılmadığına dair dava dilekçesindeki kabulü dikkate alınarak, yine davacınının 08.04.2003 tarihli taahhütnamedeki yüklenicinin bu taahhütnamede imzasının bulunmaması sebebiyle kendi aleyhine olan beyanlarının kendisini bağlayacağı kabul edilerek sözleşme hükümleri de gözönünde tutulmak suretiyle hükme esas alınan bilirkişi

kurulundan alınacak ek rapor ile davacının isteyebileceği iş bedelinden kalan alacağın hesaplattırılıp davanın sonuçlandırılması gerekirken eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm tesisi usul ve yasaya aykırı bulunmuştur. Öte yandan, davacı taşeron 08.04.2003 tarihli taahhütnamesi ile kesin hesap onaylanıncaya kadar alacak isteminde bulunmayacağı taahhüdünde bulunmuş olup, dava tarihinde kesin hesap işlemleri yapılmamış olduğundan dava şartı gerçekleşmemiş ise de; yargılamanın devamı sırasında her 2 işin kesin hesap ve onay işlemleri yapılarak dava şartı gerçekleştiği ve dava tarihi itibarıyla davalı yüklenici sözkonusu taahhütname gereğince davaya karşı çıkmakta haklı olduğundan ücreti vekâlet ve yargılama giderlerinden sorumlu tutulmaması gerekirken, yargılama gideri ve vekâlet ücretinden sorumlu tutulması da isabetsiz olmuştur. Kararın belirtilen sebeplerle bozulması gerekmiştir. SONUÇ:Yukarıda açıklanan nedenlerle temyiz itirazlarının kabulü ile hükmün davalı yararına BOZULMASINA, 990,00 TL duruşma vekâlet ücretinin davacıdan alınarak Yargıtay duruşmasında vekille temsil olunan davalıya verilmesine, fazla alınan temyiz peşin harcının istek halinde temyiz eden davalıya geri verilmesine, 20.06.2013 gününde oybirliğiyle karar verildi.]]>