

DANIŞTAY KARARLARI

Danıştay 9. Dairesi

Tarih : 23.05.2012

Esas No : 2009/9913

Karar No : 2012/2862

2577 s. İYUK Md. 49

DANIŞTAYIN BOZMA KARARINA İSTİNADEN YENİDEN VERİLECEK KARARLARA KARŞI YAPILACAK TEMYİZ BAŞVURUSU

Vergi mahkemesi kararlarının Danıştay tarafından bozulması halinde yeniden verilecek kararlara karşı yapılacak temyiz başvurularının, vergi mahkemesince bozma esaslarına uyulmuş olup olmadığı yönünden incelenileceği hk.

Davanın Özeti: Davacı hakkında bir kısım alışlarını sahte faturalarla belgelendirdiği yolunda düzenlenen vergi inceleme raporuna istinaden 2002/Nisan-Haziran, Ağustos-Aralık dönemlerine ilişkin olarak re'sen tarh edilen üç kat vergi ziyai cezalı katma değer vergisi ile kesilen özel usulsüzlük cezasının terkinin istemiyle açılan davanın özel usulsüzlük cezasına ilişkin kısmını kabul eden vergi ziyai cezalı katma değer vergisine ilişkin kısmını reddeden Vergi Mahkemesi kararının özel usulsüzlük cezasına ilişkin kısmını onayan, vergi ziyai cezalı katma değer vergisine ilişkin kısmını bozan Danıştay Dokuzuncu Dairesinin 16.04.2009 tarih ve E. 2008/3445, K. 2009/1801 sayılı kararına uymak suretiyle davayı; (...) Vergi Dairesi Müdürlüğünün (...) vergi numaralı mükellefi (...) Demir Çelik Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. ile (...) Vergi Dairesinin (...) vergi numaralı mükellefi Tasfiye Halinde (...) Pazarlama Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. hakkında düzenlenen 13.04.2007 tarih ve VDENR-2007-762/9 sayılı vergi tekniği raporun hakkındaki tespitlerin davacıya düzenledikleri faturaların sahte olduğunu kabul etmeye yeterli olmadığı, bu durumda söz konusu faturaların sahte kabul edilerek bu faturalara dayalı vergi indirimlerinin reddi yoluyla salınan vergi ziyai cezalı katma değer vergisinde isabet bulunmadığı gerekçesiyle kabul eden Vergi Mahkemesi kararının; cezalı tarihyatın hukuka uygun olduğu ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

Karar: Vergi mahkemesi kararlarının Danıştay tarafından bozulması halinde yeniden verilecek kararlara karşı yapılacak temyiz başvuruları vergi mahkemesince bozma esaslarına uyulmuş olup olmadığı yönünden incelenilebileceğinden ve olayda, Vergi Mahkemesince Dairemizin bozma kararına uyularak karar verildiği anlaşıldığından, temyiz isteminin reddine, anılan Vergi Mahkemesi kararının onanmasına, oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay 3. Dairesi

Tarih : 16.04.2012

Esas No : 2010/5534

Karar No : 2012/1268

VUK Md. 8

AATUHK Md. 35

ORTAKLIK PAYINI DEVREDEN LİMİTED ŞİRKET ORTAĞININ KAMU ALACAĞININ TAHSİLİNDEN DOĞAN SORUMLULUĞU

Limited şirket ortaklık payının kısmen veya tamamen bir üçüncü kişiye devrine ilişkin sözleşmeler, özel hukuk sözleşmesi olduklarından, kamu alacağının tahsilinden doğan sorumluluğun, pay devri sözleşmeleriyle ortadan kaldırılmasına olanak bulunmadığı, bu nedenle tahsili gereken kamu alacağını yaratan vergilendirmenin ait olduğu dönemde şirketin paylarına sahip ortakların, paylarını devretmiş olsalar da ortak olduğu dönemlere ilişkin olup şirketten tahsil edilemeyen kamu alacaklarından kaynaklanan sorumluluklarının devam edeceği hk.

İstemin Özeti: 20.08.2003-07.10.2003 tarihleri arasında ortağı olduğu (...) Ltd. Şti.'nden tahsil edilemeyen 2001 yılına ilişkin kamu alacakları nedeniyle davacı adına ortak sıfatıyla düzenlenen ödeme emirlerini; 2003 yılında tüm hak ve borçlarıyla ortağı olduğu şirketin önceki dönem borçlarını da yüklenmiş bulunan davacının, 07.10.2003 tarihinde ortaklığının sona ermesi ve şirkete ait vergi borçlarıyla ilgili sorumluluğun da devralan yeni ortağa geçmesi nedeniyle adına düzenlenen ödeme emirlerinde yasaya uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle iptal eden Vergi Mahkemesinin kararının; davacı adına düzenlenen ödeme emirlerinin 6183 sayılı Kanunun 5766 sayılı Kanunla değişik 35. maddesine uygun olduğu ileri sürülerek bozulması istenmiştir.

Karar: 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanununun 35. maddesinde, limited şirket ortaklarının, şirketten tahsil imkanı bulunmayan amme alacağından sermaye hisseleri oranında doğrudan doğruya sorumlu olmaları ve bu Kanun hükümleri gereğince takibe tabi tutulacakları kuralına yer verilmiştir.

213 sayılı Vergi Usul Kanununun mükellef ve vergi sorumlusu başlıklı 8. maddesinin 3. fıkrasında da, vergi kanunlarıyla kabul edilen haller müstesna olmak üzere, mükellefiyete veya vergi sorumluluğuna ilişkin özel mukavelelerin vergi dairelerini bağlamayacağı kuralına yer verilmiş olup, limited şirket ortaklık payının kısmen veya tamamen bir üçüncü kişiye devrine ilişkin sözleşmeler, özel hukuk sözleşmesi olduklarından, kamu alacağının tahsilinden doğan sorumluluğun, belirtilen nitelikteki pay devri sözleşmeleriyle ortadan kaldırılmasına olanak bulunmamaktadır.

Bu nedenle 6183 sayılı Yasanın 35. maddesinden doğan ve limited şirket ortaklarını, şirketten tahsiline olanak bulunmayan kamu alacaklarının ödenmesinden doğrudan doğruya ve payları oranında sorumlu tutan kural karşısında, tahsili gereken kamu alacağını yaratan vergilendirmenin ait olduğu dönemde şirketin paylarına sahip ortakların, paylarını devretmiş olsalar da ortak olduğu dönemlere ilişkin olup şirketten tahsil edilemeyen kamu alacaklarından kaynaklanan sorumlulukları devam edeceğinden, vergi mahkemesi kararının hükmüne esas aldığı gerekçesi yasaya uygun düşmemiş ise de kamu alacağının ait olduğu 2001 yılında davacının ortaklık sıfatı bulunmadığından ödeme emirlerinin iptali yolunda verilen kararda sonucu itibarıyla hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle temyiz isteminin reddine oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay 3. Dairesi

Tarih : 16.04.2012

Esas No : 2010/5533

Karar No : 2012/1267

İYUK Md. 30

DÜZELTİLEBİLECEK KARAR YANLIŞLIKLARI

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 30. maddesinde öngörülen yanlışlıkların düzeltilmesi durumları; iki tarafın adı ve soyadı ile sıfatı ve iddiaları sonucuna ilişkin yanlışlıklar ile hüküm fıkrasındaki hesap yanlışlıklarını içerdiğinden, hüküm fıkrasındaki sonucun belirtilen kural uyarınca değiştirilmesi suretiyle verilen kararın yasaya uygun olmadığı hk.

İstemin Özeti: 20.08.2003-07.10.2003 tarihleri arasında ortağı olduğu (...) Ltd. Şti.'nden tahsil edilemeyen 2001 yılına ilişkin kamu alacakları nedeniyle davacı adına ortak sıfatıyla düzenlenen ödeme emirlerini; 2003 yılında tüm hak ve borçlarıyla ortağı olduğu şirketin önceki dönem borçlarını da yüklenmiş bulunan davacının, 07.10.2003 tarihinde ortaklığının sona ermesi ve şirkete ait vergi borçlarıyla ilgili sorumluluğun devralan yeni ortağa geçmesi nedeniyle adına düzenlenen ödeme emirlerinde yasaya uygunluk bulunmadığı gerekçesine yer verdikten sonra hüküm fıkrasında davanın reddine ve ödeme emirlerinin tasdikine karar veren, davacının yanlışlığın düzeltilmesi talebi üzerine hüküm fıkrasını, "davanın kabulüne ve ödeme emirlerinin iptaline" şeklinde değiştiren Vergi Mahkemesinin kararının; davacı adına düzenlenen ödeme emirlerinin 6183 sayılı Yasa'nın 5766 sayılı Yasayla değişik 35. maddesine uygun olduğu ileri sürülerek bozulması istenmiştir.

Karar: Dosyanın incelenmesinden Vergi Mahkemesinin kararına ilişkin 14.05.2010 günlü görüşme tutanağında ve dosya üzerinde, karar sonucunun "kabul" yazıldığı ancak, aynı günlü kararın hüküm fıkrasında "davanın reddine" ifadesine yer verildiği, davacı tarafından 01.07.2010 tarihinde mahkeme kayıtlarına geçen dilekçeyle yanlışlığın düzeltilmesinin istenilmesi üzerine temyiz istemine konu yapılan 20.07.2010 günlü kararla yanlışlığın düzeltilmesine karar verilerek hüküm fıkrasının "davanın kabulüne dava konusu ödeme emirlerinin iptaline" şeklinde değiştirildiği anlaşılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 30. maddesinde öngörülen yanlışlıkların düzeltilmesi durumları; iki tarafın adı ve soyadı ile sıfatı ve iddiaları sonucuna ilişkin yanlışlıklar ile hüküm fıkrasındaki hesap yanlışlıklarını içerdiğinden, hüküm fıkrasındaki sonucun belirtilen kural uyarınca değiştirilmesi suretiyle verilen karar yasaya uygun görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, Vergi Mahkemesinin kararının bozulmasına, oybirliğiyle karar verildi.

Danıştay 3. Dairesi

Tarih : 09.04.2012

Esas No : 2010/6346

Karar No : 2012/1145

VUK Md. 93, 101, 103

İLANEN TEBLİĞ USULÜ

Asıl borçlu şirket adına düzenlenen ilk vergi ceza ihbarnamelerinin şirket müdürüne tebliğ edildiği adresin bilinen adres sayılacağı ve vergi borçlusu şirkete ait 2 no.lu ihbarnamelerin söz konusu adreste tebliğine çalışılmadan şirketin ticaret siciline kayıtlı adresinde tebliğ edilememesi nedeniyle ilan yoluyla tebliğinde hukuka uygunluk bulunmadığı hk.

İstemin Özeti: Davacı adına, (...) Ltd. Ştd.'nden tahsil imkanı kalmayan amme alacağı için ortak sıfatıyla düzenlenen 30.07.2008 tarih ve (...) takip no.lu ödeme emirlerinin iptali istemiyle açılan davayı; davacının anılan şirkete 12.10.2000 tarihinde ortak olduğu, 23.05.2005 tarihine kadar bu sıfatını devam ettirdiği, şirket adına düzenlenen vergi ceza ihbarnamelerinin şirket müdürünün adresinde tebliğ edildiği, ihbarnamelere karşı açılan davanın geçici vergi üzerinden kesilen vergi zıya cezaları yönünden reddedilmesi üzerine düzenlenen 2 no.lu ihbarnamelerin şirketin (...) İzmir adresinde tebliğ edilememesi üzerine ilan tebliğ yoluna gidildiği, ödeme emirlerinin de aynı usulle ilan tebliğ edildiği, ödemede bulunulmaması ve dava açılmaması sonucu şirket hakkında yurt çapında yapılan malvarlığı araştırmasıyla herhangi bir malvarlığına rastlanılmadığı anlaşıldığından 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanununun 35. maddesi uyarınca davacı adına ortak sıfatıyla ödeme emri düzenlenmesinde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle reddeden Vergi Mahkemesinin kararının; amme alacağının asıl borçlu şirket yönünden zamanaşımına uğradığı, kendisinin 6183 sayılı Yasanın 35. maddesine göre takibinin yasal olmadığı ileri sürülerek bozulması istenmiştir.

Karar: 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 93. maddesinde, tahakkuk fişinden gayri, vergilendirme ile ilgili olup hüküm ifade eden bilumum vesikalar ve yazıların, adresleri bilinen gerçek ve tüzel kişilere posta vasıtasıyla ilmuhaberli taahhütlü olarak, adresleri bilinmeyenlere ilan yoluyla tebliğ edilmesi öngörülmüş, aynı Yasanın 103. maddesinde, muhatabın adresinin hiç bilinmemesi, bilinen adresin yanlış veya değişmiş olması ve bu yüzden mektubun geri gelmesi, başkaca sebeplerden dolayı tebliğin yapılmasına imkan bulunmaması hallerinde tebliğin ilan yoluyla yapılması, 101. maddenin son fıkrasında ise mektupların gönderilmesinde ilk fıkraya bağlı sekiz bent halinde sayılan adreslerden tarih itibarıyla tebligat yapacak makama en son bildirilmiş veya bu makamca tespit edilmiş olanın nazara alınması gerektiği kurallarına yer verilmiştir.

Dosyadaki belgelerden, davacı şirket adına düzenlenen vergi ve ceza ihbarnamelerinin 27.01.2003 tarihinde, "..... İzmir" adresinde şirket müdürüne tebliğ edildiği, açılan davanın reddi üzerine düzenlenen 2 no.lu ihbarnamenin şirketin sicil kaydında belirtilen "..... İzmir" adresinde tebliğe çıkarıldığı, adresten taşındığı ve yeni adresinin bilinmediği şerhi düşülerek iade edilmesi üzerine ilan tebliğ yoluna gidildiği, şirket adına düzenlenen ödeme emirlerinin de aynı yolla ilan tebliğ edilerek amme alacağının kesinleştiği ve şirketin malvarlığından tahsil edilemeyeceği anlaşılan amme alacağının tahsili amacıyla ortak sıfatıyla davacı adına uyumsuzluk konusu ödeme emirlerinin düzenlendiği anlaşılmıştır.

Asıl borçlu şirket adına düzenlenen ve ilk vergi ceza ihbarnamelerinin şirket müdürüne tebliğ edildiği adres davalı idarenin bilgisi dahilinde olup 213 sayılı Yasanın 101. maddesi uyarınca şirketin kanuni temsilcisinin adresi bilinen adres kapsamında sayılacağından, vergi borçlusu şirkete ait 2 no.lu ihbarnamelerin söz konusu adreste tebliğine çalışılmadan şirketin ticaret siciline kayıtlı adresinde tebliğ edilememesi nedeniyle ilan yoluyla tebliğinde hukuka uygunluk bulunmadığından davacı adına düzenlenen ödeme emirlerinin iptali gerekirken, aksi yönde verilen vergi mahkemesi kararında yasal isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, temyiz isteminin kabulü ile Vergi Mahkemesinin kararının bozulmasına, oyçokluğuyla karar verildi(ğ).

(*) **KARŞI OY (X):** Ortağı olduğu limited şirket adına, 2000 yılına ilişkin kamu alacağının şirketten tahsil edilememesi üzerine davacı adına sermaye hissesi esas alınarak 6183 sayılı Yasanın 35. maddesi uyarınca düzenlenen ödeme emirlerinin iptali istemiyle açılan davayı reddeden vergi mahkemesi kararı temyiz edilmiştir.

6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanununun 4369 sayılı Kanun'un 21. maddesiyle değişik 35. maddesinde, limited şirket ortaklarının, şirketten tahsil imkanı bulunmayan amme alacağından sermaye hisseleri oranında doğrudan doğruya sorumlu olacakları ve bu Kanun hükümleri gereğince takibe tabi tutulacakları kuralına yer verilmiştir.

6183 sayılı Yasanın 35. maddesinden doğan ve limited şirket ortaklarını, şirketten tahsil olanak bulunmayan kamu alacaklarının ödenmesinden doğrudan doğruya ve payları oranında sorumlu tutan kural, tahsili gereken kamu alacağını doğuran vergilendirmenin ait olduğu dönemde şirketin paylarına sahip olmayan ortakların, şirkette ortaklık sıfatının bulunmadığı dönemlere ilişkin şirketin kamu borçlarından sorumlu tutulması sonucunu doğurmaz.

(...) Ltd. Ştd.'ne 12.10.2000 tarihinde ortak olan ve bu durum 28.11.2000 tarihli Türkiye Ticaret Sicil Gazetesinde yayımlanarak tescil edilen davacının, ortaklık sıfatını kazandığı dönemden önceki dönemlere ilişkin vergilendirmeye sebep olan fiillerden sorumlu tutulamayacağından vergi mahkemesi kararının bu yönden bozulması gerektiği görüşüyle Daire kararının gerekçesine katılmıyorum.