

DANIŞTAY KARARI

Danıştay Üçüncü Daire Başkanlığından:

Esas No : 2010/5016

Karar No : 2011/566

Kanun Yararına Temyiz Eden : DANIŞTAY BAŞSAVCISI

Davacı : Yörek Tekstil Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi

Vekili : Av. Akın Gencer ŞENTÜRK
Cumhuriyet Bulvarı No:127, K:8 Alsancak/İZMİR

Davalı : Ege Vergi Dairesi Müdürlüğü-İZMİR

İstem Özet : Yapılan denetim sonucu düzenlenen tutanakla davacı şirketin kargo şirketi aracılığıyla sevkiyatını yaptırdığı emtia için sevk irsaliyesini araçta bulundurmadığının tespit edilmesi nedeniyle 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 353 üncü maddesinin 2 nci bendi uyarınca kesilen özel usulsüzlük cezasını; tutanaklar ekinde yer alan, taşımayı yapan kargo şirketince düzenlenmiş taşıma irsaliyesi üzerinde, taşınması yapılan malın hangi firma tarafından, kime ve hangi adrese gönderildiği ve taşıtırılan emtiaya ait irsaliyenin numarası vb. bilgiler yer aldığı halde, yoklama memurlarınca söz konusu bilgiler dikkate alınmadığı gibi taşıma irsaliyesi üzerinde yazılı irsaliye numarasının doğruluk durumunun da araştırılmadığı, dolayısıyla, kargo şirketince düzenlenen ve denetim esnasında yoklama memurlarına ibraz edilen taşıma irsaliyesi üzerinde yer alan bilgiler dikkate alındığında, yükümlü şirket tarafından düzenlenerek, taşımayı yapan kargo şirketine teslim edildiği anlaşılan sevk irsaliyesinin bulundurulmaması nedeniyle kesilen özel usulsüzlük cezasında yasaya uygunluk görülmediği gerekçesiyle kaldırılan İzmir 4. Vergi Mahkemesinin 27.5.2009 gün ve E:2009/105, K:2009/814 sayılı kararını; taşıttığı malın sevk irsaliyesinin araçta bulunmadığı usulüne uygun olarak düzenlenen tutanakla tespit edilen davacı adına kesilen özel usulsüzlük cezasında hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle bozan İzmir Bölge İdare Mahkemesinin 27.1.2010 günlü, E:2009/4579, K:2010/366 sayılı kararının; maddi bir olayın tespitine yönelik olarak düzenlenen ve tutanak niteliğinde olan yoklama fişlerinin, kesilecek cezaya dayanak oluşturabilmesi için, cezaya muhatap olacak gerçek veya tüzel kişinin kendisinin, kanuni temsilcisinin imzasını taşımasının 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 131 inci maddesi uyarınca yasal bir zorunluluk olduğu, Yasa koyucu aynı maddede sayılan kişilerin imzadan çekinme hakkının bulunduğunu belirtmek bu takdirde yoklama fişlerini polis, jandarma, muhtar ve ihtiyar heyeti üyelerinden biri tarafından imzalanacağını hükme bağladığı, bu itibarla, tutanağın, yasada yazılı sayılan kişiler nezdinde düzenlenmesi veya onlardan birine imza ettirilmesi ya da yükümlü veya yetkili adamının bulunmadığı bir sırada düzenlenen bir tutanağın anılan hükmün ikinci fıkrasında açıklandığı şekilde polis, jandarma, muhtar veya ihtiyar meclisi üyelerinden birine imzalatılması gerekirken, kargo şirketi yetkilisine imzalatılarak düzenlenen tutanakla yapılan tespit yükümlüyü bağlamayacağından, anılan tutanağa dayanılarak kesilen özel usulsüzlük cezasında yasaya uyarlık görülmediği ileri sürülerek Danıştay Başsavcısı tarafından kanun yararına bozulması istenmiştir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Üçüncü Dairesince Danıştay Başsavcısı tarafından kanun yararına temyiz edilen İzmir Bölge İdare Mahkemesinin 27.1.2010 günlü, E:2009/4579, K:2010/366 sayılı kararı incelendikten ve Tetkik Hakimi Eslem Ayaz'ın açıklamaları dinlendikten sonra işin gereği görüşülüp düşünüldü:

213 sayılı Vergi Usul Kanununun 230 uncu maddesinin 5 inci bendinde malın alıcıya teslim edilmek üzere satıcı tarafından taşındığı veya taşıtırıldığı hallerde satıcının, teslim edilen malın alıcı tarafından taşınması ve taşıtırılması halinde alıcının, taşınan veya taşıtırılan mallar için sevk irsaliyesi düzenlemesi ve taşıtta bulundurulması şartının öngörüldüğü, 353 üncü maddenin 2 nci fıkrasında, perakende satış fişi, ödeme kaydedici cihazla verilen fiş, giriş ve yolcu taşıma bileti, sevk irsaliyesi, taşıma irsaliyesi, yolcu listesi, günlük müşteri listesi ile Maliye Bakanlığınca düzenleme zorunluluğu getirilen belgelerin, düzenlenmediğinin, kullanılmadığının, bulundurulmadığının, düzenlenen belgelerin aslı ile örneğinde farklı meblağlara yer verildiğinin veya gerçeğe aykırı olarak düzenlendiğinin tespiti halinde her bir belge için özel usulsüzlük cezası kesileceği hükme bağlanmıştır.

213 sayılı Vergi Usul Kanununun 131 inci maddesinde yoklama neticelerinin tutanak mahiyetinde olan "yoklama fişine" geçirileceği, bu fişlerin yoklama yerinde iki nüsha tanzim olunarak tarihleneceği, bulunursa nezdinde yoklama yapılan veya yetkili adamına imza ettirileceği bunlar bulunmaz veya imzadan çekinirlerse keyfiyetin fişe yazılacağı ve yoklama fişinin polis, jandarma, muhtar ve ihtiyar meclisi üyelerinden birine imzalatılacağı belirtilmiştir.

Davacı adına 13.8.2008 tarihli tutanağa dayanılarak müşterisine kargo şirketi aracılığıyla sevk ettiği bir kısım emtia için sevk irsaliyesini araçta bulundurmaması nedeniyle ceza kesilmiş olup davacı şirketin yetkili adamı olarak kabul edilmesi mümkün bulunmayan kargo şirketi elemanınca imzalanan tutanağın yukarıda yer verilen kanun maddesinde öngörülen usule uygun düzenlenmemesi nedeniyle davacıyı bağlamayacağı, bu nedenle söz konusu tutanağa dayanılarak kesilen cezada hukuka uygunluk bulunmadığından özel usulsüzlük cezasına karşı açılan davayı reddeden Bölge İdare Mahkemesi kararında isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcısının temyiz isteminin kabulü ile İzmir Bölge İdare Mahkemesinin 27.1.2010 günlü, E:2009/4579, K:2010/366 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 51 inci maddesi uyarınca kanun yararına ve hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere bozulmasına, kararın bir örneğinin Maliye Bakanlığı ile Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve Resmî Gazete’de yayımlanmasına, 17.2.2011 gününde oybirliğiyle karar verildi.