

Dairesi	Karar Yılı	Karar No	Esas Yılı	Esas No	Karar Tarihi
YEDİNCİ DAİRE	2003	4690	2000	9475	12/11/2003

### KARAR METNİ

KOMİSYON KARŞILIĞI SAHTE FATURA DÜZENLEYENLERİN, BU İŞTEN ELDE ETTİKLERİ GELİRİN, TAHAKKUK ESASINA GÖRE HESAPLANACAĞI HK.<

Temyiz İsteminde Bulunan : Çinili Vergi Dairesi Müdürlüğü KÜTAHYA

Karşı Taraf : ...

İstem Özet : Sahte fatura düzenlemek suretiyle komisyon geliri elde ettiği halde herhangi bir belge düzenleyip beyanname vermediği yolundaki vergi inceleme raporuna dayanılarak davacı adına, 1995 yılının Eylül ila Aralık dönemleri için, re'sen katma değer vergisi salınması kaçakçılık cezası kesilmesi yolunda tesis edilen işlemin iptali istemiyle açılan davada; davacının ... Şirketine ait faturaları komisyon karşılığında satarak elde ettiği geliri anılan Şirketin müdürü ... ile paylaştığının mali polis ve Cumhuriyet Savcısı huzurunda alınan ifadelerle sabit olduğu; ancak; inceleme elemanınca, faturaların ne kadarının davacı ne kadarının ... tarafından düzenlendiği tespit edilmeden, tüm faturaların davacı tarafından düzenlenip, komisyon gelirinin paylaşıldığının kabulüne olanak bulunmadığı; davacının, ifadelerinde bu işten 350.000.000.- lira gelir elde ettiğini belirtmesi; ...'nın da davacıdan 240.000.000.- aldığını; halen 120.000.000.- lira alacağı olduğunu ifade etmiş olması karşısında, davacının bu işten elde ettiği komisyon gelirinin 360.000.000.- lira olduğu, re'sen tarhiyatın ve kesilen kaçakçılık cezasının bu tutarı aşan kısmında hukuka uyarlık görülmediği gerekçesiyle, dava konusu işlemin kısmen iptali; kısmen de davanın reddi yolundaki Eskişehir İkinci Vergi Mahkemesinin 1.3.2000 gün ve E:1999/304; K:2000/77 sayılı kararının, davanın kısmen kabulüne ilişkin hüküm fıkrasının; İlkay Arda'nın inceleme elemanına verdiği ifadesinde, tüm faturaları boş olarak davacıya teslim ettiğini belirttiği ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Savunma verilmemiştir.

Tetkik Hakimi Kurtuluş Beyribey'in Düşüncesi : Mahkemece; Arda Limited Şirketine ait faturaların davacı ve İlkay Arda tarafından komisyon karşılığı düzenlendiği kabul edilmekle birlikte, elde edilen komisyon gelirinin yalnızca tarafların ifadelerinde belirttikleri tutarla sınırlı olduğu gerekçesiyle hüküm tesis edilmişse de; olayda, 82 adedi inceleme elemanına ibraz edilmiş toplam 112 adet faturanın bu şekilde düzenlendiği hususunun tarafların ifadeleri ile sabit olması karşısında, söz konusu faturalarda gösterilen ve (incelemeye ibraz edilmeyen faturalara ilişkin olarak da) oranlama yoluyla saptanan tutarların esas alınması suretiyle belirlenen matrah üzerinden re'sen tarhiyat yapılmasında hukuka aykırılık görülmediğinden, aksi yoldaki mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Mukaddes Aras'ın Düşüncesi : Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasının 49'uncu maddesinin 1'inci fıkrasında belirtilen nedenlerden hiçbirisine uymayıp vergi mahkemesince verilen kararın dayandığı hukuki ve yasal nedenler karşısında, anılan kararın bozulmasını gerektirir nitelikte görülmemektedir. Açıklanan nedenlerle temyiz isteminin reddi ile Vergi Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

Temyiz başvurusu; komisyon karşılığı sahte fatura düzenlemek suretiyle elde ettiği hasılat dolayısıyla mükellefiyet tesis ettirmediği ve beyanname vermediğinden bahisle davacı adına re'sen katma değer vergisi salınması ve kaçakçılık cezası kesilmesi yolunda tesis edilen işlemin kısmen iptaline ilişkin vergi mahkemesi kararının bozulması istemine ilişkindir.

Dosyanın incelenmesinden; davacının, ... Şirketine ait faturaları komisyon karşılığında satarak elde ettiği geliri anılan Şirketin müdürü ... ile paylaştığını mali polis ve Cumhuriyet Savcısı

huzurunda alınan ifadelerinde itiraf etmesi dolayısıyla başlatılan inceleme sonucu düzenlenen vergi inceleme raporunda; 1995 ve 1996 yıllarında, incelemeye ibraz edilen 82 ve ibraz edilmeyen 30 adet olmak üzere toplam 112 adet faturanın %4 komisyon karşılığı düzenlendiği; elde edilen gelirin davacı ve ... tarafından %2-%2 oranında paylaşıldığı husularının ifadelerle sabit olduğu belirtilerek; faturalarda gösterilen ve incelemeye ibraz edilmeyen faturalara ilişkin olarak da oranlama yoluyla saptanan tutarlar esas alınmak suretiyle belirlenen matrah üzerinden re'sen tarhiyat yapılmasının önerildiği anlaşılmıştır. Her ne kadar, Mahkemece; davacının, mali poliste ve savcılıkta verdiği ifadelerinde bu işten 350.000.000.- lira gelir elde ettiğini belirtmesi; İlkey Arda'nın da davacıdan 240.000.000.- aldığını; halen 120.000.000.- lira alacağı olduğunu ifade etmiş olması karşısında, davacının bu işten elde ettiği komisyon gelirin 360.000.000.- lira olduğu gerekçesiyle, re'sen tarhiyatın ve kesilen kaçakçılık cezasının bu tutarı aşan kısmının iptaline karar verilmişse de; 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 37'nci ve devamı maddeleri uyarınca, komisyonculuğun ticari faaliyet olması; ticari kazancın vergilendirilmesinde de, tahakkuk esasının cari bulunması sebebiyle, vergiye tabi kazancın hesabında tahsil olunan paralarla tahakkuk eden alacakların toplamının nazara alınması gerekmektedir. Bu bakımdan; düzenlemiş bulunduğu faturaların toplam tutarı üzerinden %2 oranında komisyon geliri tahakkuk etmiş bulunan davacının; bu miktardan yalnızca tahsil etmiş olduğu meblağ dikkate alınarak verilen temyizle konu kararda, açıklanan yasa hükümlerine uyarlık yoktur.

Açıklanan nedenle, temyiz isteminin kabulüne; mahkeme kararının, kısmen iptale ilişkin hüküm fıkrasının bozulmasına, bozma kararı üzerine Mahkemece yeniden verilecek kararlar birlikte yargılama giderleri de hüküm altına alınacağından bu hususta hüküm tesisine gerek bulunmadığına, 12.11.2003 gününde oybirliği ile karar verildi.

BŞ/ŞGK