

**ihaleye katılan isteklinin
internet üzerinden vergi
borcu yoktur yazısı almasına
rağmen vergi dairesinden
alınan görüş neticesinde
vergi borcu olduğunun ortaya
çıkması (Danıştay kararlı 1)**

Toplantı No	: 2021/047
Günden No	: 71
Karar Tarihi	: 24.11.2021
Karar No	: 2021/MK-456

BASVURU SAHİDLİ:

Mersin Çağdaş Turizm İnşaat Temizlik Otomotiv Petrol Gıda İthalat İhracat Taahhüt Ticaret Ve Sanayi Limited Şirketi

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Mersin Orman İşletme Müdürlüğü-Merkez Diğer Özel Bütçeli Kuruluşlar Orman Genel Müdürlüğü

BASVURUYA KONU İHALE:

2019/525473 İhale Kayıt Numaralı "Personel Servis Aracı Kiralama" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Mersin Orman İşletme Müdürlüğü tarafından yapılan 2019/525473 ihale kayıt numaralı "Personel Servis Aracı Kiralama" ihalesine ilişkin olarak Mersin Çağdaş Tur. İnş. Tem. Oto. Petrol Gıda İth. İhr. Taah. Tic. ve San. Ltd. Şti. itirazen şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 18.03.2020 tarihli ve 2020/ÜH.I-561 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazen şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı Mersin Çağdaş Tur. İnş. Tem. Oto. Petrol Gıda İth. İhr. Taah. Tic. ve San. Ltd. Şti. tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 23. İdare Mahkemesinin 07.07.2020 tarihli E:2020/923, K: 2020/1072 sayılı kararında "davanın reddine" karar verilmesi üzerine yapılan temyiz başvurusu sonucunda Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 14.01.2021 tarih ve E:2020/2404, K:2021/116 sayılı kararı ile dava konusu işlemin davacının 1'inci iddiası açısından iptaline ve Mahkeme kararının bozulmasına karar verilmiştir.

Bunun üzerine Kurulca alınan 30.06.2021 tarihli ve 2021/MK-268 sayılı karar ile "1- Kamu İhale Kurulunun 18.03.2020 tarihli ve 2020/ÜH.I-561 sayılı kararının 1'inci iddia ile ilgili değerlendirmelerin iptaline, 2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuru sahibinin 1'inci iddiasının esasının yeniden incelenmesine," karar verilmiştir.

Daha sonra Kurulca anılan karar üzerine alınan 15.09.2021 tarihli ve 2021/ÜH.I-1723 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazen şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı Mersin Çağdaş Tur. İnş. Tem. Oto. Petrol Gıda İth. İhr. Taah. Tic. ve San. Ltd. Şti. tarafından anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada, Ankara 11. İdare Mahkemesinin 10.11.2021 tarihli E:2021/2011, K:2021/1930 sayılı kararında "Bu kapsamda davacının iddiaları incelendiğinde;

1. Adi Ortaklıkların Vergi Borçlarından Mütelsilen Sorumlu Olduklarına Yönelik Olarak 213 Sayılı Vergi Usul Kanunu'nda Bir Hükmün Bulunmadığı Yönünden Yapılan Değerlendirmede;

Uyumsuzlukta; adi ortaklıkların dahili tevkiyat yapmak ve yapmış oldukları dahili tevkiyatı bağlı oldukları vergi dairesine ödemek zorunda olduğu, adi ortaklıkların yapacakları dahili tevkiyatın, hisseleri oranında ortakları (komanditer ortaklar dahil) tarafından yapılmış sayılacağı, "diğer taraftan, adi ortaklıkların yapmış oldukları dahili tevkiyatın bunların ortakları tarafından verilecek yıllık gelir vergisi beyanamesi üzerinden hesaplanan gelir vergisinden yukarıda açıklanan esaslar dahilinde hisseleri oranında mahsup edebileceği anlaşılmaktadır.

Bu durumda; yukarıdaki düzenlemelere göre, davacının mütelsil sorumluluğu kapsamında takibatin yapılabileceğinin kabulü gerektiğinden, bu anlamda davacı şirketin iddiasına itibar edilmemiştir.

Nitekin; Danıştay Dördüncü Dairesi'nin 13.04.2017 tarih ve E:2016/7716, K:2017/3647 sayılı kararı da bu yöndedir.

2 . Davacı Şirketin "Borcu Yoktur" Yazısı Alabilmesinin, Gelir İdaresi Başkanlığı'nın Sorulama Yapılan İnternet Sisteminin Teknik Bir Yetersizliği Ya Da Sorunu Sebebiyle Mi, Yoksa Gelir İdaresi Başkanlığı'nın İş Ortaklığına Ait Vergi Borcunu, Hukuken İş Ortaklığını Oluşturan Kişilerin Müstakem Ve Mütelsilil Borcu Olarak Görmesi Nedeniyle İnternet Sisteminin Bu Şekilde Çalıştırılması Sebebiyle Mi Olduğuna İlişkin Yapılan Değerlendirmesinde;

Uyumsuzlukta; Gelir İdaresi Başkanlığı'nın (Vergi Dairesi) davacı şirketi mütelsil sorumlu olarak gördüğü, yine Başkanlığın (GİB) görüş yazısında; 6102 sayılı Kanunun 22/A maddesine göre düzenlenecek vadesi geçmiş borç durumunu gösterir belgelerin düzenlenmesi aşamasında; bu belgeyi talep eden mükellefin, asıl anne borçlusu sıfatından kaynaklanan anne alacakları yanında, bu kişilerin ikinci sorumluluğu ile müstakem ve mütelsil sorumluluğunun bulunduğu anne alacaklarından ödeme emri tebliğ edilmek suretiyle takibine başlanılmış anne alacakları da dikkate alınmakta olduğunun belirtildiği, Vergi Dairesi'nin iç yazışmasındaki ifadelerle göre davacı şirketin GİB- vergi kimlik numarasında mükellef bulunan Mersin Çağdaş Adı Ortaklığının ortağı olduğu, 11.11.2019 tarihi itibarıyla 5.712,56 TL vergi borcunun bulunduğu, 09.07.2019 tarihinde mütelsilil sorumlu olarak davacı şirket adına ödeme emri düzenlenerek 14.07.2019 tarihinde elektronik ortamda tebliği edildiğinin ifade edildiği, buna karşın davacı şirketin 11.11.2019 tarihinde GİBİNTRANET sistemi üzerinden ihale kapsamında belge başvurusu yaptığıında "vergi borcu yoktur" yazısı düzenlenerek davacıya verildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda, Gelir İdaresi Başkanlığı görüş yazısında belirtildiği üzere, bahse konu "borcu yoktur" yazısı düzenlenirken, davacı şirketin mütelsilil sorumlu olduğu ve ödeme emri düzenlenen yani cebren takibatına başlanılan vergi borçlarının da dikkate alınmasının gerektiği, Vergi Dairesinin hukuken davacı şirketi mütelsilil borçlu olarak gördüğü, buna rağmen 11.11.2019 tarihinde davacı şirkete verilen belgenin borcu yoktur şeklinde olduğu görüldüğünden, davalı idarece davacı şirkete bu borcun tebliğ edildiği ve vergi borcundan haberi olduğu yolundaki iteri sürülen iddianın belgenin düzenlenmesi aşamasında GİBİNTRANET sisteminde bir aksaklık olduğu hususunu değiştiremeyeceği anlaşıldığından, Kamu İhale Kurumu'nun 15.09.2021 tarih ve 2021/ÜH.I-1723 sayılı kararında hukuka uyarık bulunmamaktadır.-" dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Anayasa'nın 138'inci maddesinin dördüncü fıkrasında, yasa ve yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu, bu organlar ve idarenin mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği hükmü bağlanmıştır.

Ayrıca, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28'inci maddesinin birinci fıkrasında, mahkemelerin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin gecikmeksizin işlemleri tesis etmeye veya eyleme bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçmeyeceği hükmü altına alınmıştır.

Anılan kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlemler tesis edilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, 4734 sayılı Kanun'un 65'inci maddesi uyarınca bu kararın tebliğ edildiği veya tebliğ edilmiş sayıldığı tarihi izleyen 30 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemelerinde dava yolu açık olmak üzere,

1- Kamu İhale Kurulunun 15.09.2021 tarihli ve 2021/ÜH.I-1723 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine,

Öybirliği ile karar verildi.