

Tebliğ tarihi : 17.4.2008

T.C.
DANIŞTAY
DÖRDÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2006/3794
Karar No : 2008/53

Temyiz Eden : Mithatpaşa Vergi Dairesi Müdürlüğü/ANKARA

Karşı Taraf : Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği,
Makine Mühendisleri Odası

Vekill : Av.Hatice Genç
Strazburg Cad. No:38/21 Sıhhiye/ANKARA

İstemİN Özeti : Davacı hakkında, yürütmekte olduğu egzoz emisyon ölçümü, LPG sızdırmazlık raporu düzenleme, dergi satışı ve operatörlük kursu faaliyetlerinden elde ettiği kazancı beyan dışı bıraktığı gerekçesiyle 2000/10-12 nci dönemine ilişkin olarak re'sen tarh edilen vergi ziyai cezalı geçici verginin kaldırılması istemiyse dava açılmıştır. Ankara 2. Vergi Mahkemesi 31.1.2006 günlü ve E:2005/890, K:2006/59 sayılı kararıyla; Anayasa'nın 73 üncü maddesi uyarınca vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerin kanunla konulacağı, 5442 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 1 inci maddesinde sermaye şirketleri, kooperatifler, iktisadi kamu müesseseleri, dernek ve vakıflara ait iktisadi işletmeler ile iş ortaklıklarının kazançlarının kurumlar vergisine tabi olduğunun hükmüne bağlandığı, Anayasa'nın 135 İnci maddesinde tanımlanan kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarından olan davacı kurumun kurumlar vergisi yönünden dernek statüsünde bulunduğu kabulü mümkün olmadığından yapılan tarhiyatta yasal isabet bulunmadığı gerekçesiyle davanın kabulüne karar vermiştir. Davalı İdare, davacının süreklilik arzeden faaliyetleri nedeniyle, düzenlenen vergi inceleme raporuna istinaden takdir komisyonunca belirlenen matrah üzerinden yapılan tarhiyatın hukuka uygun olduğunu ileri sürerek kararın bozulmasını istemektedir.

Savunmanın Özeti : Yasal dayanaktan yoksun bulunan temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmuştur.

Tetkik Hakimİ M.Volkan Uluçay'ın Düşüncesi : Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, temyiz konu mahkeme kararının bozulmasını sağlayacak nitelikte bulunmadığından temyiz isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı A.Kemal Terlemezoğlu'nun Düşüncesi : İdare ve vergi mahkemelerince verilen kararların temyizen incelenerek bozulabilmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49 uncu maddesinin birinci fıkrasında belirtilen nedenlerin bulunması gerekmektedir.

Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, söz konusu maddede yazılı nedenlerden hiçbirisine uymadığından, istemin reddi ile temyiz edilen Mahkeme kararının onanmasının uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince gereği görüldü:

Davacı kurum hakkında yapılan geçici vergi tarhiyatı ile kesilen vergi ziyai cezasını davacının 5442 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu'nun birinci maddesinde kurumlar vergisi mükellefleri arasında sayılmadığı, kurumlar vergisi mükellefi olmayan davacı hakkında tarhiyat yapılmasında yasal isabet bulunmadığı gerekçesiyle kaldırılan Mahkeme kararının bozulması

T.C.
DANIŞTAY
DÖRDÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2006/3794
Karar No : 2008/53
istenilmektedir.

Anayasa'nın 73 üncü maddesinde herkesin kamu giderlerini karşılamak üzere, mali gücüne göre, vergi ödemekle yükümlü olduğu hükme bağlanmış, 135 nci maddesinde ise kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, belirli bir mesleğe mensup olanların müşterek ihtiyaçlarını karşılamak, mesleki faaliyetlerini kolaylaştırmak, mesleğin genel menfaatlere uygun olarak gelişmesini sağlamak, meslek mensuplarının birbirleri ve halk ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni hakim kılmak üzere meslek disiplini ve ahlakını korumak maksadı ile Kanunla kurulan ve organları kendi üyeleri tarafından kanunda gösterilen usullere göre yargı gözetimi altında, gizli oyla seçilen kamu tüzelkişilikleri olarak tanımlanmıştır.

6235 sayılı Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Kanunu'nun 2 nci maddesinde, mühendislik ve mimarlık mesleği mensuplarının müşterek ihtiyaçlarını karşılamak, mesleki faaliyetlerini kolaylaştırmak, mesleğin genel menfaatlere uygun olarak gelişmesini sağlamak, meslek mensuplarının birbirleriyle ve halk ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni hakim kılmak üzere meslek disiplini ve ahlakını korumak için gerekli gördüğü bütün teşebbüs ve faaliyetlerde bulunmak, meslek ve menfaatleriyle ilgili işlerde resmi makamlarla işbirliği yaparak gerekli yardımlarda ve tekliflerde bulunmak, meslekle ilgili bütün mevzuatı, normları, fenni şartnameleri incelemek ve bunlar hakkında görüş ve düşüncelerini bildirmek birliğinin kuruluş amaçları arasında sayılmış, aynı Kanununun 19 uncu maddesinde de odaların, bu Kanununun 2 nci maddesinde belirtilen amaç için Birlik Umumi Heyetince kararlaştırılan işlerden yalnız odalarını ilgilendiren kısımlar ile görevlendirilecekleri belirtilmiştir.

5422 sayılı Kurumlar Vergisi Kanununun 1 inci maddesinde, sermaye şirketleri, kooperatifler iktisadi kamu müesseseleri, dernek ve vakıflara ait iktisadi işletmeler ve iş ortaklıklarının kazançlarının kurumlar vergisine tabi olduğu hükme bağlanmıştır.

Yukarıda anılan mevzuat hükümlerinin birlikte değerlendirilmesinden, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 1 inci maddesinde mükellefler arasında sayılmamasının bu kuruluşların Anayasa, Kuruluş kanunu ve diğer mevzuatta kendilerine verilmiş görevler ve amaçları doğrultusunda yürüttükleri faaliyetler bakımından Kurumlar Vergisine tabi olmadığı anlamını taşıyacağı ancak, faaliyetlerinin tamamının kurumlar vergisi kapsamı dışında bulunduğu anlamına gelmediği, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının, bunun dışındaki faaliyetleri bakımından ise vergi uygulamalarında derneklere uygulanan hükümlere tabi olacakları sonucuna varılmaktadır. Nitekim 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 94 üncü maddesinin 9 uncu bendinde de dernek ve vakıf olmamakla birlikte odalar, borsalar, meslek örgütleri ve bunların üst kuruluşlarının vergi uygulamalarında dernek ve vakıf olarak kabul edileceği açıkça belirtilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, davacı kuruluşun egzoz emisyon ölçümü, LPG gazsızlık raporu düzenleme, dergi satışı ve operatörlük kursu faaliyetlerinden elde ettiği kazanç beyanı dışı bıraktığı gerekçesiyle dava konusu tarhiyatın yapıldığı anlaşılmakta ise de, Araçların İmal, Tadil ve Montajı Hakkında Yönetmeliğin 119 uncu maddesinin a/13 numaralı alt

T.C.
DANIŞTAY
DÖRDÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2006/3794
Karar No : 2008/53

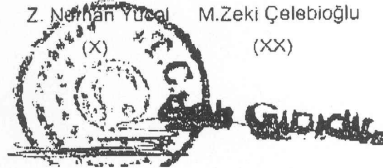
bendinde, alternatif sistemle çalışan araçlara ait gaz sızdırmazlık raporunun, Türk Standartları Enstitüsü veya Makine Mühendisleri Odası'ndan temin edileceği, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun, uyumsuzluk tarihinde yürürlükte olan hali ile, 42 nci maddesinde, iş makinelerinin (forklift, loader, greyder, dozer, vinç v.b.) sürücülerinin eğitimleri ve eğitimde başarılı olanların sertifikalarının Millî Eğitim Bakanlığı, Karayolları Genel Müdürlüğü veya Makine Mühendisleri Odaları'na verileceği hükme bağlandığından, davacı kuruluş, kanunla ve yönetmelikle kendisine verilen görevler çerçevesinde ifa ettiği LPG sızdırmazlık raporu düzenleme ve operatörlük kursu hizmeti verme faaliyetlerinden dolayı kurumlar vergisine tabi değildir.

İnceleme elemanı tarafından, davacı odanın dergi satışı ve reklam gelirleri elde etmesi iktisadi faaliyet olarak kabul edilmiş ise de, derginin ticari amaçla çıkarılmadığı, odanın yayın organı olduğu, derginin reklam gelirleri karşılığı bastırıldığı, üyelere parasız dağıtıldığından, tespiti karşısında odanın bu faaliyetleri iktisadi işletme niteliğinde kabul edilemeyeceğinden, davacının bu faaliyeti nedeniyle kurumlar vergisi tarh edilmesinde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Davacının egzoz emisyon ölçümü faaliyeti nedeniyle yapılan tarhiyata gelince; 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun, uyumsuzluk tarihinde yürürlükte bulunan hali ile, 35 inci maddesinde araçların muayenelerinin Karayolları Genel Müdürlüğü'ne ait muayene İstasyonlarında veya bu kuruluş tarafından işletme belgesi ile yetki verilen gerçek veya tüzel kişilere ait muayene İstasyonlarında yapılacağı belirtilmiş olup, ilgili mevzuat çerçevesinde davacıya verilen görevler arasında olmayan, davacının Karayolları Genel Müdürlüğü'nden aldığı işletme belgesi ile ifa ettiği egzoz emisyon ölçümü faaliyeti nedeniyle elde ettiği kazancı beyan dışı bıraktığından re'sen matrah takdirine gidilmesinde yasaya aykırılık bulunmamakta ise de, re'sen takdir yolu ile vergilemeye ilişkin koşulların gerçekleşmesi nedeniyle matrah takdir yetkisinin idareye verilmesi, idarece keyfi olarak belirlenen tutarın dönem matrahı olarak takdir edileceği ve bu tutar üzerinden tarhiyat yapılacağı anlamına gelmemektedir. 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 31 inci maddesinin 8 inci bendinde, takdirin dayanağı ve takdir hakkında açıklamaların takdir kararında yer alması gerektiği belirtilerek vergi matrahının gerçeğe en yakın biçimde tespiti amaçlanmaktadır. Tarhiyata dayanak takdir komisyonu kararında ise, takdir olunan matraha ilişkin hiçbir somut kanıt gösterilmeden, genel ifadeler kullanılmak suretiyle matrah takdirine gidildiğinden, dayanaktan yoksun olarak takdir olunan matrah üzerinden yapılan tarhiyatta yasal isabet görülmemiştir.

Bu nedenle, temyiz isteminin reddine, Ankara 2. Vergi Mahkemesinin 31.1.2006 günlü ve E 2005/890, K:2006/59 sayılı kararının yukarıda belirtilen gerekçeyle onanmasına 16.1.2008 gününde esasta ve gerekçede oyçokluğuyla karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
M.Engin Kumrulu	Serap Aksoylu	Z. Nurihan Yücel	M.Zeki Çelebioğlu	M.Fatih Hacı

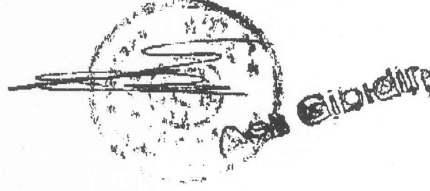


T.C.
DANIŞTAY
DÖRDÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2006/3794
Karar No : 2008/53

K A R Ş I O Y (X)

Davacı odanın,operatörlük kursu, egsoz emisyon ölçümü ve LPG sızdırmazlık raporu vermek gibi faaliyetleri nedeniyle 5422 sayılı Kanunun 7 nci maddesi kapsamında muaf olmadığından bahisle takdir komisyonunca belirlenen matrah üzerinden yapılan tarhiyat,vergi mahkemesince kaldırılmış ise de; davacı tarafından ticari bir organizasyon çerçevesinde yürütülen ve süreklilik arzeden sızdırmazlık raporu, egsoz emisyon ölçümü ve operatörlük kursu nedeniyle,yine oda tarafından belirlenen fiyatlara hizmet verildiğinden,davacının elde etmesi gereken gelirin bu fiyatlar dikkate alınarak yapılacak inceleme sonucu belirlenmesi gerekirken tarhiyatın kaldırılmasına ilişkin mahkeme kararının bozulması gerektiği oyuyla karara katılmıyorum.

Üye
Z.Nurhan Yücel

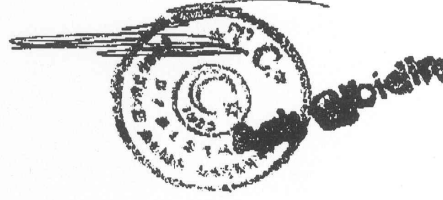


T.C.
DANIŞTAY
DÖRDÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2008/3794
Karar No : 2008/53

KARŞI OY(XX)

Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, temyizle konu mahkeme kararının bozulmasını sağlayacak nitelikte bulunmadığından temyiz isteminin bu gerekçeyle reddi gerektiği görüşüyle karara karşıyım.

Üye
M.Zeki Çelebioğlu



YK
21.2.2008