

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**VERGİ DAVA DAİRELERİ KURULU**

**Esas :** 2018/1172

**Karar :** 2019/64

**Tarih :** 30.01.2019

**KAYIT DIŞI KAZANÇ STOPAJ ORTAKLARA DAĞITIM**

**ÖZET:** Kayıt ve beyan dışı bırakılan ve yasal defter ve bilanço kayıtları ile kurum bünyesinde bulunduğu ispat edilemeyen kurum kazancının ortaklara dağıtıldığının kabulü gerektiği hakkında.

**Temyiz Eden (Davacı) :** ... inşaat Malzemeleri Yapı Elemanları Enerji Elektronik Orman Ürünleri Giyim Nakliyat Ticaret ve Sanayi Limited Şirketi

**Vekili :** Av. ...

**Karşı Taraf (Davalı) :** Samsun Vergi Dairesi Başkanlığı

(Bafra Vergi Dairesi Müdürlüğü)

**İstemin Konusu :** Samsun Vergi Mahkemesinin, 26.09.2018 tarih ve E:2018/640, K:2018/830 sayılı ısrar kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Yargılama Süreci:**

**Dava Konusu İstem:** Temizlik ve dekorasyon hizmetleri sunan davacı şirket adına, 2005 yılı işlemlerinin incelenmesi sonucu almalarının bir kısmını sahte faturalarla belgelendirmesi, bir kısım hasılatı için belge düzenlememesi suretiyle kayıt ve beyan dışı bırakılan kurum kazancının ortaklara dağıtıldığı kabul edilerek, 2006 yılı Nisan dönemi için re'sen salınan gelir (stopaj) vergisi ile tekerrür nedeniyle artırılarak kesilen bir kat vergi ziyai cezasının kaldırılması istemiyle dava açılmıştır.

**Mahkemenin İlk Kararının Özeti:** Matrahın somut bir tespite dayanmadığı gerekçesiyle dava konusu tarhiyatın kaldırılması yolundaki kararın, Danıştay Üçüncü Dairesinin, 03/03/2014 tarih ve E:2011/2002, K:2014/873 sayılı kararıyla; gelir (stopaj) vergisinin matrahı yönünden bağlı olduğu ve davacı adına aynı nedenle salınan kurumlar vergisinin kaldırılması yolundaki vergi mahkemesi kararının, Dairelerinin 03/03/2014 tarih ve E:2011/1999, K:2014/870 sayılı kararıyla bozulduğu ve sözü geçen bozma kararı uyarınca verilecek kararın sonucunun dava konusu tarhiyatı etkileyeceği gerekçesiyle bozulması üzerine dosyayı inceleyen Samsun Vergi Mahkemesi, 27/03/2015 tarih ve E:2015/1, K:2015/330 sayılı kararıyla; Mahkemelerinin 27/03/2015 tarih ve E:2015/4, K:2015/326 sayılı kararıyla, davacı adına 2005 yılı için re'sen salınan kurumlar vergisi yönünden dava reddedildiğinden, kurumlar vergisi matrahına bağlı olan bir kat vergi ziyai cezalı gelir (stopaj) vergisinde de hukuka aykırılık görülmediği, tekerrür hükmünün uygulanmasını gerektiren şartların gerçekleşmediği gerekçesiyle, bir kat vergi ziyai

cezal  gelir (stopaj) vergisi yönünden davayı reddetmiş, vergi ziyai cezasının tekerrüre ilişkin kısmını kaldırmıştır.

**Daire Kararının  zeti:** Davacının temyiz istemini inceleyen Danıştay Dokuzuncu Dairesi, 14/12/2017 tarih ve E:2016/8529, K:2017/9469 sayılı kararıyla; kayıt ve beyan dışı bırakıldığı ileri sürülen k rın ortaklara dağıtıldığına ilişkin somut tespit bulunmadığı gerekçesiyle, kararın, bir kat vergi ziyai cezalı gelir (stopaj) vergisi yönünden davanın reddine ilişkin hüküm fıkrasını bozmuştur.

**Israr Kararının  zeti:** Mahkeme; ortaklarından ayrı bir kişiliğe sahip olan sermaye şirketlerinin asıl amacı, kazanç elde etmek ve bu kazancı ortaklarına dağıtmak olduğuna göre, bir kurumun kayıt ve beyan dışı bir kazancının bulunduğu ve bu kazancın yasal defter ve bilanço kayıtları ile kurum bünyesinde bulunduğunun ispat edilemediği durumlarda, söz konusu kazancın, yasal prosedür uygulanmadan ortaklara dağıtıldığının kabulü gerektiği, 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 3/B maddesinde yer alan "iktisadi, ticari ve teknik icaplara uymayan veya olayın özelliğine göre normal ve mutad olmayan bir durumun iddia olunması halinde ispat külfeti bunu iddia eden tarafa aittir ." hükmü dikkate alındığında, kayıt ve beyan dışı bırakılan kazancın kurum bünyesinde kaldığı ve elde edildiği dönemde ortaklara dağıtılmadığı hususunun ispat külfetinin, hayatın olağan akışına aykırı olan bu durumu iddia eden mükellef kuruma ait olduğu, Mahkemelerinin 27/03/2015 tarih ve E:2015/4, K:2015/326 sayılı kararıyla, davacı adına 2005 yılı için re'sen salınan kurumlar vergisi yönünden davanın reddedildiği ve davacı şirket tarafından, kayıt ve beyan dışı bırakılan kazancın y^asal defter ve bilanço kayıtları ile kurum bünyesinde bulunduğunun ispat edilemediği gerekçesiyle ilk kararının bozulan hüküm fıkrası yönünden ısrar etmiştir.

**Temyiz Edenin İddiaları :** Vergi inceleme raporu eki tutanak esas alınmak suretiyle, başkaca bir araştırma yapılmaksızın ve delil sunma hakkı tanınmaksızın davanın reddedilmesinin adil yargılama hakkına aykırı olduğu ileri sürülmektedir.

**Karşı Tarafın Savunması:** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik H kimi Tuğba K KMEN'in Düşüncesi:**

Temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar, ısrar kararının dayandığı hukuksal nedenler ve gerekçe karşısında, yerinde ve kararın bozulmasını sağlayacak nitelikte bulunmadığından, istemin reddi gerektiği düşünülmektedir.

## **TÜRK M LLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik H kiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

**Hukuki Değerlendirme :**

Dayandığı hukuksal nedenler ve gerekçesi yukarıda açıklanan ısrar kararı, aynı hukuksal nedenler ve gerekçe ile Kurulumuzca da uygun bulunmuş olup temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar, kararın bozulmasını gerektirecek durumda görülmemiştir.

**Karar Sonucu :**

Açıklanan nedenlerle;

1- Davacının temyiz isteminin reddine,

2- Samsun Vergi Mahkemesinin, 26.09.2018 tarih ve E:2018/640, K:2018/830 sayılı ısrar kararının onanmasına, 2577 sayılı Kanunun (Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen) 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren onbeş gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 30.01.2019 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

KARŞI OY Temyiz isteminin kabulü ile ısrar kararının Danıştay Dokuzuncu Dairesinin kararında yer alan hukuksal nedenler ve gerekçe uyarınca bozulması gerektiği oyu ile karara katılmıyoruz.