

KANUNİ TEMSİLCİ HAKKINDA TAKİP YAPILMAKSIZIN DOĞRUDAN HİSSESİNİ DEVREDEN DAVACI ADINA DÜZENLENEN ÖDEME EMRİ HUKUKA AYKIRIDIR

Danıştay 4. Daire 2008/5382 E., 2009/1910 k., sayılı kararı ile kanuni temsilci hakkında takip yapılmak suretiyle şirketten tahsil edilemeyen kamu alacağının tahsili yoluna gidilmesi gerekirken, bu usule uyulmaksızın doğrudan hissesini devreden davacı adına düzenlenen ödeme emrinde hukuka uyarlık bulunmadığına hükmetti.

“... Limited Şirketine ait vergi borçlarının tahsili amacıyla şirket ortağı sıfatıyla davacı adına düzenlenen 9.5.2007 günlü ve 11926 takip nolu ödeme emrinin iptali istemiyle dava açılmıştır. Eskişehir 1. Vergi Mahkemesi 26.9.2007 günlü ve E:2007/313, K:2007/410 sayılı kararıyla; davacının şirketteki hisselerini 5.12.1997 tarihinde noterde düzenlenen pay satış sözleşmesi ile devrettiği, hisseyi devralan ortağın şirketin mali durumunu, hissenin borçlu ya da alacaklı olup olmadığını bilmesi gerektiği, kamu alacağının şirketle ilgisi kalmayan davacıdan takip edilemeyeceği gerekçesiyle ödeme emrinin iptaline karar verilmiştir.

Davalı İdarenin itirazı üzerine Eskişehir Bölge İdare Mahkemesinin 18.12.2007 günlü ve E:2007/419, K:2007/405 sayılı kararıyla; davaya konu ödeme emrine esas vergi borçlarının davacının şirketteki hissesini devretmeden önceki dönemlere ilişkin olduğu, borçların şirketten tahsil imkanının kalmadığı, bu nedenle davacı adına ödeme emri düzenlenmesinde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle Vergi Mahkemesi kararı bozularak davanın reddine karar verilmiş, davacının kararın düzeltilmesi istemi de reddedilmiştir.

Danıştay Başsavcılığı tarafından hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek Eskişehir Bölge İdare Mahkemesinin 18.12.2007 günlü ve E:2007/419, K:2007/405 sayılı kararı ile bu kararın düzeltilmesi isteminin reddine ilişkin 11.3.2008 günlü ve E:2008/32, K:2008/58 sayılı kararının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 51 nci maddesi uyarınca kanun yararına bozulması” istenmiş, Danıştay 4. Daire sözkonusu kararı aşağıdaki gerekçe ile bozmuştur:

“ ... 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun’un uyumsuzluk konusu dönemde yürürlükte bulunan 35 inci maddesinde, Limited ortakların ödenmeyen ve tahsil imkanı bulunmayan amme borçlarından dolayı ortakların vazettikleri veya vaz’ını taahhüt eyledikleri sermaye miktarında doğrudan doğruya mesul ve bu Kanun hükümleri gereğince takibata tabi tutulacakları açıklanmış, bu maddede 4369 sayılı Kanunun 21 inci maddesiyle yapılan ve 29.7.1998 tarihinde yürürlüğe giren değişiklikle, limited şirket ortaklarının, şirketten tahsil olanağı bulunmayan amme alacağından sermaye hisseleri oranında doğrudan doğruya sorumlu oldukları ve bu Kanun hükümleri gereğince takibe tabi tutulacakları ifade edilmiştir.

Bu düzenlemeye göre, ödeme emri ile takip edilen kamu alacaklarından, hangi vergilendirme dönemine ilişkin olarak tahakkuk etmiş ise, şirket hakkındaki kanuni takip yolları tüketilmek koşuluyla bunların ödenmemesinden de yine aynı dönemde ortak olan kişinin sadece ortak olduğu dönemlerle sınırlı olarak sorumlu olacağı sonucuna ulaşılmaktadır.

Öte yandan, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu’nun 10 uncu maddesinde, tüzelkişilerle küçüklerin ve kısıtlıların, Vakıflar ve cemaatler gibi tüzelkişiliği olmayan teşekküllerin mükellef veya vergi sorumlusu olmaları halinde bunlara düşen ödevlerin kanuni temsilcileri, tüzelkişiliği olmayan teşekkülleri idare edenler ve varsa bunların temsilcileri tarafından yerine getirileceği, yukarıda yazılı olanların bu ödevleri yerine getirmemeleri yüzünden mükelleflerin veya vergi sorumlularının varlığından tamamen veya kısmen alınamayan vergi ve buna bağlı alacakların, kanuni ödevleri yerine getirmeyenlerin varlıklarından alınacağı, temsilciler veya teşekkülü idare edenlerin bu suretle ödedikleri vergiler için asıl mükelleflere rücu edebilecekleri hükmüne yer verilmiştir.

Türk Ticaret Kanununun 540'ıncı maddesinin birinci fıkrasında, aksi kararlaştırılmış olmadıkça ortakların hep birlikte müdür sıfatıyla şirket işlerini idareye ve şirketi temsile mezun ve mecbur oldukları, ikinci fıkrasında ise şirket mukavelesi veya umumi heyet kararı ile şirketin idare ve temsilinin ortaklardan bir veya birkaçına bırakılabileceği belirtilmiştir.

213 sayılı Kanunun 10 uncu maddesi ile 6183 sayılı Kanunun 35 inci maddesinin birlikte değerlendirilmesinden; limited şirketin vergi borcunun öncelikle şirketin malvarlığından tahsiline çalışılması, vergi borcunun şirketten tahsilinin olanaksız olduğunun tespit edilmesi halinde ise, vergilendirme ile ilgili ödevleri yerine getirmekle sorumlu bulunmasına karşın, bu ödevleri yerine getirmeyen kanuni temsilcilerin takip edilmesi gerekmekte, şayet kanuni temsilcinin varlığından da vergi borcu tahsil edilemezse, ancak bu aşamada ortağın ilgili olduğu döneme göre sermaye miktarı veya sermaye hissesi göz önünde bulundurularak takip edilmesi mümkündür.

İncelenen dosyada, vergi borcunun şirketten tahsilinin olanaksız hale geldiği belirtilerek, ortak olan davacı adına ödeme emri düzenlenmiş ise de; Ticaret Sicili Gazetesinde yayınlanan ortaklar kurulu kararı ile Türk Ticaret Kanununun 540 ıncı maddesinin ikinci fıkrası uyarınca şirket ortaklarından Selahattin Er'in şirketi temsile yetkili kılındığı anlaşıldığından öncelikle kanuni temsilci olan bu şahıs hakkında takip yapılmak suretiyle şirketten tahsil edilemeyen kamu alacağının tahsili yoluna gidilmesi gerekirken, bu usule uyulmaksızın doğrudan davacı adına düzenlenen ödeme emrinde hukuka uyarlık bulunmamaktadır."