

## ÇEKİŞMESİZ YARGI KARARI NİTELİĞİNDE OLAN ZAYİ KARARLARININ TAKDİRİ DELİL OLARAK DİKKATE ALINMASI GEREKİR

Vergi Dava Daireleri Genel Kurulu 2008/711 E., 2009/195 k., sayılı kararı ile çekişmesiz yargı kararı niteliğinde olan zayı kararlarının takdiri delil olarak dikkate alınması gerektiğine hükmetti.

Vergi Mahkemesi “*davanın, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu’nun 3. maddesinin (B) bendi, 30. maddesinin birinci fıkrası ve ikinci fıkrasının 3. bendi ile 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu’nun 10. maddesinin (a) bendi ve 29. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendindeki kurallara göre çözümlenmesi gerektiği, 28.03.2005 tarihli incelemeye başlama tutanağı ile 2000, 2001, 2003 ve 2004 yıllarına ait defter ve belgelerinin ibrazı istenen davacı şirketin, 2000 ve 2001 yıllarına ait defter ve belgelerinin bir kısmının muhasebe kayıtlarını tutan (OK)’nın iş yerinde, diğer kısmının ise kendi iş yerinde su basması nedeniyle zayı olduğunun, bu konuda alınmış (...) Asliye Hukuk Mahkemesinin zayı kararları bulunduğu, şirket yetkilisince bu yıllara ilişkin emtia ve hizmet alınan firmaların hatırlanamadığının beyan edildiği, kural olarak mükelleflerin katma değer vergisi indirimlerini kanuni defter ve belgeleriyle kanıtlamaları gerektiği, zayı olması halinde ibraz yükümlülüğünün kalkmayacağı, Türk Ticaret Kanunu uyarınca basiretli bir tüccar gibi davranmak zorunda olan mükelleflerin, emtia ve hizmet alımlarını kimden yaptıklarını hatırlamaları gerektiği, ayrıca, mücbir sebeple, defter ve belgelerin zayı olması arasındaki illiyet bağının kesileceği, bu nedenle satıcıda kalan nüshadan temin edilerek indirilmesi ispatlama vasıtası olarak sunulduğu davada mahkemenin tespitleri yeniden değerlendireceği ve yeterli görmezse zayı kararının o davada ispat gücü kalmayacağı, Mahkemelerince (...) Asliye Hukuk Mahkemesinden istenmesi üzerine gönderilen (...) tespit dosyasının incelenmesinden, bilirkişi raporundaki tespitlerin yetersiz olduğu ve defter ve belgelerin mükellefin kusuru bulunmadan zayı olduğunun somut ve doyurucu delillerle ispatlanamadığı sonucuna varıldığı, ara kararı ile davacıdan satıcılardan alış belgelerini temin ederek mahkemeye sunmasının istenmesi üzerine sunulan belgelerin incelenmesinden ise bunlar arasında davacının kendisine kestiği ve zayı olduğu bildirilen akaryakıt faturalarının da bulunduğu, bir kısım belgelerde ise satıcıya ait kaşenin basılı olduğunun görüldüğü, ticari hayatta sadece faturaların alıcıya verilen fatura aslına kaşe basılmasının mutad olduğu, satıcıda kalan nüshaya kaşe basılmadığı, bazı firmalardan ara kararı ile davacı adına düzenlenmiş fatura nüshalarının istenmesi üzerine gönderilen fatura nüshalarında firmaya ait kaşenin basılı olmadığına görülmesi üzerine vergi dairesinden davacı tarafından bu firmalardan fatura fotokopisi temin edilip edilmediği tespit edilmek istendiği, nezdinde tespit yapılan firma yetkililerinin davacı şirkete satış yaptıklarını; ancak, kendilerinden fatura fotokopisi temin edilmediğini beyan ettikleri, bu nedenle, defter ve belgelerin gerçekte zayı olmadığı ve mahkemeye ibraz edilen fatura fotokopilerinin davacı elinde bulunan faturalarından temin edildiği sonucuna ulaşıldığından, gerçekte herhangi bir mücbir sebep bulunmaksızın defter ve belgelerini ibraz etmeyen ve indirim hakkını kanıtlayamayan davacının, katma değer vergisi indirimlerinin kabul edilmemesi nedeniyle yapılan vergilendirmede hukuka aykırılık bulunmadığı” gerekçesiyle davayı reddetmiş, ret kararı Danıştay Dokuzuncu Dairesi tarafından; “davacının yasal defter ve belgelerinin zayı olduğuna ilişkin yargı kararları bulunduğu ve yargı kararları üst yargı yerince bozulmadığı sürece aksine değerlendirme yapılması mümkün olmayan kesin delil niteliğinde olduğundan, defter ve belgelerin mücbir sebep nedeniyle ibraz edilemediğinin kabulü gerektiği, inceleme elemanının da mücbir sebebi kabul edip salınan vergiye ceza kesilmemesini önerdiği, ibraz edilen alış belgesi suretlerinde kaşe bulunmaması gerektiği halde kaşe bulunmasından, bunların aslında mevcut olan asıllarından elde edildiği değerlendirmesinin, sadece (...) A.Ş.’nden alınan üç fatura ile (...) alınan bir adet elektrik saati faturası için geçerli olduğu, fatura koçanında kaşe bulunmaması gerektiği düşüncesinin kişisel bir değerlendirme olup, genel bir ticari kural olmadığı, (...) A.Ş.’ye ait fatura suretlerinin üzerinde satıcıya ait kaşedekiyle aynı olan telefon numarasının da bulunduğu, faks çıktısı olması nedeniyle bu alış belgelerinin aslında davacının elinde mevcut alış belgelerinin asıllarından temin edildiği yorumu yapılmasında isabet bulunmadığından, davacı şirketin ibraz ettiği alış belgesi suretlerinden vergi*

dairesi müdürlüğünün de haberdar edilmesi suretiyle söz konusu belgelerin gerçekten satın alınan emtiaya ait olup olmadığının araştırılması ve gerçek alış faturaları göz önüne alınarak ödenecek verginin tespiti için sunulacak faturalar üzerinde gerekirse bilirkişi incelemesi yaptırılarak karar verilmesi gerektiği" gerekçesiyle kararı bozmuş, Vergi Mahkemesinin kararında ısrar etmesi üzerine davacının temyiz sonrası Vergi Dava Daireleri Genel Kurulu da "Katma değer vergisi indirimi yapılmasının 3065 sayılı Yasa'nın 29 ve 34. maddelerinde öngörülen koşulların varlığına bağlı olduğu gözetilerek vergi mahkemesince; davacının defter ve belgelerin zayi olduğu konusunda bildirim yapıp yapmadığı sorulan 16.02.2006 tarihli ara kararına cevaben, bu konuda yapılmış bir bildirim bulunmadığının bildirildiği, 30.03.2006 tarihli ara kararıyla davacıdan satıcılardan alış belgelerini temin ederek mahkemeye sunmasının istenmesi üzerine davacı tarafından sunulan belgelerin incelenmek üzere vergi idaresine gönderildiği, vergi idaresi tarafından inceleme yapılarak, sunulan belgelerin 2000-2001 yıllarına ait fotokopileri sunulan fatura tutarlarının ilgili dönemdeki giderlerin %10'ununu dahi karşılamadığı, vergi inceleme tutanağında emtia alınan firmaların hatırlanamadığının beyan edilmesine karşın, tüm gider ve emtia alımına ilişkin faturaların tarihleri ve seri numaraları da belirtilen bir liste sunulduğu, bu tespitin defter ve belgelerin zayi olmadığını gösterdiği yolunda cevap verildiği, 19.10.2006 tarihli ara kararla, davacıdan, (...) A.Ş., (BE), (...) Ltd. Şti. ve (YP)'den aldığı faturaların ıslak imza ve kaşeli asıllarının istenmesi üzerine, (...) Ltd. Şti.ne ait ıslak imza ve kaşeli yüz altı adet, (...) A.Ş.'ye ait faksla temin edilen üç adet, (BE) unvanlı firmaya ait bir adet fotokopi olan ve (YP)'a ait muhasebeci tarafından tasdikli iki adet faturanın liste ile beraber sunulduğu, 19.10.2006 tarihli ara kararıyla, faturaları istenen firmaların, bağlı oldukları vergi dairelerinden, davacı tarafından bu firmalardan fatura fotokopisi temin edilip edilmediği tespit edilmek istendiği, (...) Ltd. Şti.nin 31.03.2006 tarihinde mükellefiyet kaydının resen silindiği, daha sonra şirketin tasfiyeye girdiği ve bilinen adresinde bulunmadığının; nezdinde tespit yapılan diğer firma yetkililerinin, davacı şirkete satış yaptıklarını ve kendilerinden fatura fotokopisi temin edilmediğini beyan ettiklerinin vergi dairelerince bildirildiği ve (...) A.Ş.'ye ait olan ve davacı tarafından kaşeli fotokopisi sunulan faturanın kaşesiz fotokopisinin gönderildiği belirlenmektedir.

Defter ve belgelerin zayi olduğuna ilişkin kararların bilirkişi raporlarındaki tespitler uyarınca verildiği ve kararlarda; yağmur suyu basmasının ne şekilde olduğu yolunda herhangi bir saptama bulunmadığı, defter ve belgelerin, davacıya ait atıl durumda bulunan ve kullanılmayan bir otelin çatı katı ile muhasebeciye ait işyerinin çatı katında saklandığı sırada yağmur suyu basmasıyla zayi olduğunun yazılı olduğu görülmektedir.

Adli yargı mercilerince verilen zayi kararları, çekişmesiz yargı kararları olup, bir durumu, yargı yeri aracılığıyla ve tespit isteyince tespiti istenen şekliyle saptamaktadır. Çekişmeli yargıda tespit isteyen tarafından kanıt olarak sunulması halinde, yargı yerlerinin; tespiti ve dayanaklarını incelenen davaya etkisi yönünden diğer tarafın iddialarını da gözeterek değerlendirmesine açık olan takdiri delillerdendir.

Bu nedenle, davacı tarafından ibraz edilen zayi kararı ve dayanakları değerlendirilerek verilen kararda bu konuda ulaşılan yargıda usule ve hukuka aykırılık görülmediği gibi dosyada bulunan ve ara kararları uyarınca sunulan, kapsamı yukarıda açıklanan kanıtlar karşısında davacı tarafından ileri sürülen temyiz nedenleri, ısrar kararının bozulmasını gerektirecek durumda bulunmamıştır" gerekçesi ile onanmıştır.