

ihale katılan iş ortaklığının vergi borcu bulunduğu halde “borcu yoktur” yazısı alabilmesinin Gelir İdaresi Başkanlığının sorgulama yapılan internet sisteminin teknik bir yetersizliği ya da sorunu sebebiyle mi, yoksa Gelir İdaresi Başkanlığının iş ortaklığına ait vergi borcunu, hukuken iş ortaklığını oluşturan kişilerin müştereken ve müteselsil borcu olarak görmemesi nedeniyle internet sisteminin bu şekilde çalıştırılması sebebiyle mi olduğunun açıklığa

**kavuşturulması gerektiğine
dair verilen karar**

**ihale katılan iş
ortaklığının vergi borcu
bulunduğu halde “borcu
yoktur” yazısı alabilmesinin
Gelir İdaresi Başkanlığının
sorgulama yapılan internet
sistemünün teknik bir
yetersizliği ya da sorunu
sebebiyle mi, yoksa Gelir
İdaresi Başkanlığının iş
ortaklığına ait vergi
borcunu, hukuken iş
ortaklığını oluşturan
kişilerin müştereken ve
müteselsil borcu olarak**

görmemesi nedeniyle internet sisteminin bu şekilde çalıştırılması sebebiyle mi olduğunun açıklığa kavuşturulması gerektiğine dair verilen karar

Toplantı No	: 2021/015
Gündem No	: 17
Karar Tarihi	: 14.04.2021
Karar No	: 2021/MK-151

BAŞVURU SAHİBİ:

Uçan Turizm Seyahat İnş. Tic. Ve San. Ltd.Şti. – Ferdi Tur Akaryakıt Taş. San. Tic. Ltd. Şti. – Sertur Kara Taş. San. Tic. Ltd. Şti.

İHALEYİ YAPAN İDARE:

Bölge Müdürlüğü-6.Bölge Adana Diğer Özel Bütçeli Kuruluşlar Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2019/577103 İhale Kayıt Numaralı "Personel Taşıma" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Devlet Su İşleri 6. Bölge Müdürlüğü tarafından yapılan 2019/577103 ihale kayıt numaralı "Personel Taşıma" ihalesine ilişkin olarak Uçan Turizm Seyahat İnş. Tic. ve San. Ltd. Şti. – Ferdi Tur Akaryakıt Taş. San. Tic. Ltd. Şti. – Sertur Kara Taş. San. Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 11.03.2020 tarihli ve 2020/UH.II-512 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine" karar verilmiştir.

Davacı Uçan Turizm Seyahat İnş. Tic. ve San. Ltd. Şti. – Ferdi Tur Akaryakıt Taş. San. Tic. Ltd. Şti. – Sertur Kara Taş. San. Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı tarafından anılan Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada, Ankara 15. İdare Mahkemesinin 01.09.2020 tarih ve E:2020/1210, K:2020/1115 sayılı kararı ile "davanın reddine" karar verilmiştir.

Ankara 15. İdare Mahkemesinin kararının temyiz incelemesi sonucunda Danıştay Onüçüncü Dairesinin 22.02.2021 tarihli ve E:2020/3266, K:2021/597 sayılı kararında "... İstiklal Vergi Dairesi tarafından davacı iş ortaklığını oluşturan şirketlerden Ferdi Tur Ltd. Şti.'nin daha önce yer aldığı bir iş ortaklığının 5.059,66 TL asıl borç, 4.666,73-TL gecikme zammı olmak üzere toplam 9.726,39-TL vergi borcu bulunduğu bildirilmiş iken, ihaleyi gerçekleştiren idareye sunulan, Liman Vergi Dairesi Müdürlüğü'nün 13/02/2020 tarihli yazısında Ferdi Tur Akaryakıt Taş. Tem. İnş. Oto. Tic. ve San. Ltd. Şti.nin 13/12/2019 tarihi itibarıyla vergi borcunun bulunmadığının bildirildiği görülmektedir. Dairemizin 25/11/2020 tarihli ara kararı ile Liman Vergi Dairesi Müdürlüğü'nden, "İstiklal Vergi Dairesi'nden alınan yazıda 5630641059 vergi numarasına kayıtlı Kilit Temizlik Taş. Ltd. Şti.- Ferdi Tur Ltd. Şti. iş ortaklığının vergi borcunun bulunduğu belirtilmişken, Ferdi-Tur firmasının ihale tarihi itibarıyla Müdürlüğünüzden borcu yoktur yazısı alabilmesinin sebebinin ne olduğu ve vadesi geçmiş borç durumunu gösterir belge taleplerinin sorgulamasının nasıl yapıldığı" sorulmuş, 01/02/2021 tarihinde kayıtlara giren cevabî yazıda sorgulamanın Gelir İdaresi Başkanlığı'nın intranet sisteminden yapıldığı belirtilerek "iş emri borç sorgulama" başlıklı duyuru gönderilmiştir. Vergi borcu bulunan isteklilerin ihaleye katılım şartlarına ilişkin olarak 4734 sayılı Kanun'un 10. maddesi incelendiğinde, "kesinleşmiş vergi borcu olma" durumunun ihalelerde teklifin değerlendirme dışı bırakılması sebebi olarak düzenlendiği, Kurum'un, Gelir İdaresi Başkanlığı'nın uygun görüşünü alarak vergi borcu kapsamına girecek vergileri, tür ve tutar itibarıyla belirlemeye yetkili olduğu anlaşılmaktadır. Kurum tarafından bu yetkinin Kamu İhale Genel Tebliği'nin 17.4.1. maddesinde, "Yıllık gelir, yıllık kurumlar, katma değer, özel tüketim, özel iletişim, motorlu taşıtlar, şans oyunları, damga, banka ve sigorta muameleleri vergileri, gelir ve kurumlar vergisine ilişkin tevkifatlar ve geçici vergiler ile bu alacaklara ilişkin vergi ziyayı cezaları, gecikme zammı ve faizleri bağlamında toplam 5.000-TL'yi aşan tutarlardaki borçlar vergi borcu olarak kabul edilecektir." şeklinde belirleme yapılarak kullanıldığı, ancak Tebliğ'de âdi ortaklıkların vergi borcunun nasıl değerlendirileceğine ilişkin bir düzenlemeye yer verilmediği görülmektedir.

Öte yandan, uyumsuzluğa konu olayda olduğu üzere, âdi ortaklık olarak mükellefiyet tesis edilen ve ayrı kimlik numarasının alındığı durumlarda, bu numara ile yapılan sorgulamalarda âdi ortaklıkların vergi borcu bulunduğu hâlde, âdi ortaklığı oluşturan kişilerin vergi kimlik numaraları ile yapılan sorgulamalarda "borcu yoktur" yazısı alabildiği anlaşılmaktadır.

Tüm bu hususlar bir arada değerlendirildiğinde, davacılarından Ferdi Tur Akaryakıt Taş. Tem. İnş. Oto. Tic. ve San. Ltd. Şti.'nin, Kilit Temizlik Taş. Ltd. Şti. ile oluşturduğu iş ortaklığının vergi borcu bulunduğu hâlde "borcu yoktur" yazısı alabilmesinin, Gelir İdaresi Başkanlığı'nın sorgulama yapılan intranet sisteminin teknik bir yetersizliği ya da sorunu sebebiyle mi, yoksa Gelir İdaresi Başkanlığı'nın iş ortaklığına ait vergi borcunu, hukuken iş ortaklığını oluşturan kişilerin müştereken ve müteselsil borcu olarak görmemesi nedeniyle intranet sisteminin bu şekilde çalıştırılması sebebiyle mi olduğunun açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Bu itibarla, davalı idarece, bu hususlar göz önünde bulundurulmak suretiyle itirazın şikâyet başvurusu hakkında bir karar verilmesi gerekirken, eksik incelemeyle, olaya uygulanma imkânı bulunmayan 4734 sayılı Kanun'un 14. maddesine dayanılarak verilen dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk, davanın reddi yönündeki temyize konu İdare Mahkemesi kararında ise hukukî isabet bulunmamaktadır." gerekçesiyle Mahkeme kararının başvuru sahibinin ikinci iddiasına yönelik kısmının bozulmasına, birinci iddiasına yönelik kısmının onanmasına karar verilmiştir.

Anayasa'nın 138'inci maddesinin dördüncü fıkrasında, yasama ve yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu, bu organlar ve idarenin mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği hükme 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 işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçmeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Anılan kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem 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 11.03.2020 tarihli ve 2020/UH.II-512 sayılı kararının 2'nci iddia ilgili kısmının iptaline,
- 2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, başvuru sahibinin 2'nci iddiasının esasının yeniden incelenmesine,

Oybirliği ile karar verildi.