



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

Sayı:

Ankara 23/10/2015

YÜRÜTMİYİ DURDURMA VE DURUŞMA TALEPLİDİR.

DANIŞTAY BAŞKANLIğINA

DAVACI : Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı
Oğuzlar Mah. Av. Özdemir Özok Sok. No:8 06520 Balgat, Ankara

VEKİLİ : Av. Ekim ERGÜN
Aynı adres

DAVALI : T.C. Maliye Bakanlığı

KONUSU : 27 Ağustos 2015 Tarihli ve 29458 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan
VERGİ USUL KANUNU GENEL TEBLİğİ (SIRA NO: 456) nin yürütmesinin durdurulması ve
iptali talebi

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİğİ'NİN DAVA AÇMAKTAKİ MENFAAT VE EHLİYETİ

Bilindiği üzere, Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuk güvenliğini sağlayan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve yasalarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 109. maddesine göre ise, Türkiye Barolar Birliği, bütün baroların katılımıyla oluşan, kamu kurumu niteliğinde, tüzel kişiliğe sahip bir meslek kuruluşudur. Türkiye Barolar Birliği, kurulduğu günden bu yana yasaların bir meslek kuruluşu olarak kendisine yüklediği görevlerinin yanında, toplumun hukuki sorunlarıyla ilgili görüş ve önerileriyle de Türk hukuk sisteminin gelişmesine katkı sağlamış olup, sağlamaya da devam edecektir. Ayrıca, "hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını savunmak ve korumak, bu kavramlara işlerlik kazandırmak" Avukatlık Kanunu'nun 110/17 maddesiyle Türkiye Barolar Birliği'ne verilmiş bir görevdir. Bununla birlikte Avukatlık Kanunu'nun 110. maddesi uyarınca, Baro mensuplarının genel menfaatlerini ve mesleğin ahlak, düzen ve geleneklerini korumak, kanunların avukatlara tanıdığı hakların gerçekleşmesine ve yüklediği görevlerin tam ve şerefli bir şekilde yerine getirilmesine çalışmak, Türkiye Barolar Birliği'nin görevleri arasındadır.

Davalı, hukukun üstünlüğu ilkesini gözetmeden idari işlem tesis etmiştir. Davalı, iptali talep edilen düzenlemeler ile toplumun genelinin menfaatini ihlal ettiği gibi avukatları ve avukatlık mesleğini ve dolayısıyla meslek örgütü olan Türkiye Barolar Birliği'nin menfaatini de doğrudan ihlal etmiştir. Ayrıca Tebliğ kapsamından Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı tüzel kişiliği de etkilenmektedir ve bu nedenle de dava açmakta menfaati ve ehliyeti de bulunmaktadır.

Adres: Oğuzlar Mah. Barış Manço Cad. Av.Özdemir Özok Sokak No:8 06520 Balgat - ANKARA

Tel: 0 (312) 292 59 00 - Faks : 0 (312) 286 55 65

İnternet Adresi: www.barobirlik.org.tr e-mail: tbb@barobirlik.org.tr

Sayfa 1 / 5

l.



ACIKLAMALAR VE İPTAL NEDENLERİ

27 Ağustos 2015 Tarihli ve 29458 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan VERGİ USUL KANUNU GENEL TEBLİĞİ (SIRA NO: 456) ile vergi dairelerince düzenlenen ve muhataplarına 213 sayılı Vergi Usul Kanunu hükümlerine göre tebliği gereken evrakın, Gelir İdaresi Başkanlığı aracılığıyla elektronik ortamda tebliğ edilmesi ile ilgili usul ve esaslar düzenlenmiştir.

VERGİ USUL KANUNU GENEL TEBLİĞİ (SIRA NO: 456) nin 4. maddesi ile; tebliğe elverişli elektronik adres kullanma zorunluluğu getirilen ve kendisine elektronik ortamda tebliğ yapılabilecekler ise,

- Kurumlar vergisi mükellefleri
- Ticari, zirai ve mesleki kazanç yönünden gelir vergisi mükellefiyeti bulunanlar (Kazançları basit usulde tespit edilenlerle gerçek usulde vergiye tabi olmayan çiftçiler hariç) olarak belirlenmiştir.

VERGİ USUL KANUNU GENEL TEBLİĞİ (SIRA NO: 456) nin 5. maddesi uyarınca, elektronik tebligat yapılacak kişiler 1 Ocak 2016 tarihine kadar bağlı buldukları vergi dairesine başvurarak elektronik tebligat adresi almak zorundadırlar.

Tebliğ ile avukatların da dahil olduğu büyük bir toplum kesimine (sermaye şirketleri, kooperatifler, iktisadi kamu müesseseleri, dernek ve vakıflara ait iktisadi işletmeler, iş ortaklıkları, kollektif ve adi komandit şirketler, şahıs işletmeleri, doktorlar, emlakçılar, manavlar, kasaplar, bakkallar ve benzerleri) elektronik tebligat sistemini kullanma zorunluluğu getirilmiştir.

Tebliğin yasal dayanağı olarak gösterilen 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 107/A maddesine göre "*Maliye Bakanlığı, elektronik ortamda yapılacak tebliğle ilgili her türlü teknik altyapıyı kurmaya veya kurulmuş olanları kullanmaya, tebliğe elverişli elektronik adres kullanma zorunluluğu getirmeye ve kendisine elektronik ortamda tebliğ yapılacakları ve elektronik tebliğle ilişkin diğer usul ve esasları belirlemeye yetkilidir.*"

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Hukuk devletinin tanımına giren unsurlardan birisi de kamu yararadır. İdari Yargılama Usulü Kanunu 2. maddesinde yer alan "*İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davaları,*" şeklindeki düzenleme ile idari iş ve işlemlerin maksat yönünden hukuka uygun olması gerektiği kabul edilmiştir. Kanunda belirtilen maksat ise, kamu yararadır. Sonuç olarak hukuk devletinin bir gereği olarak bütün idari işlemler, biçimi ve konusu ne olursa olsun, kamu



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

Sayı:

Ankara 23/10/2015

yararı için yapılır. İdarenin kamu yararı dışında bir amaç gütmesi durumunda yapmış olduğu işlem “amaç” yönünden hukuka aykırı olur ve iptali gerekmektedir.

Türkiye İstatistik Kurumu'na göre, Türkiye'deki hanelerin %37,4'ünün sabit genişbant bağlantı (ADSL, kablolu internet, fiber vb.) ile internete erişim imkanı mevcutken, hanelerin %25,2'sinde masaüstü bilgisayar mevcuttur. Ayrıca hiçbir birey bilgisayar kullanma zorunluluğuna tabi tutulamayacağı gibi, bireyler her gün internet vergi dairesi kullanıcı kodu, parola ve şifresi ile vergi dairesi acaba bana bir şey gönderdi mi diye kontrol etmeye de zorlanamaz. Vergi mükelleflerinin büyük kısmının bilgisayar donanımı, bilgisayar eğitimi, internet erişimi bulunmamaktadır. Davalının Tebliği nedeniyle vergi mükelleflerinin olası hak kayıplarının kaçınılmaz olduğu ve Davalının, Kanunla kendisine verilen düzenleme yetkisini kamu yararına aykırı kullandığı açıktır.

213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 107/A maddesi ile Davalıya sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisi verilmiştir. Bu durum yasama yetkisinin yürütme organına devri sonucunu doğurmaktadır. Yasal düzenlemelerin, açık, öngörülebilir ve sınırlarının belli olması gerekmektedir.

Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri “*hukuk güvenliği*” ilkesidir. Hukuk güvenliği, normların öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar.

Anayasa'nın hak arama hürriyetini düzenleyen 36. maddesinin birinci fıkrasında, “*Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.*” denilerek yargı mercilerine davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Maddeyle korunan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde, Anayasa'nın 40. maddesi uyarınca diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Kişinin uğradığı bir haksızlığa veya zarara karşı kendisini savunabilmesinin ya da maruz kaldığı haksız bir uygulama veya işleme karşı haklılığını ileri sürüp kanıtlayabilmesinin, zararını giderebilmesinin etkili yolu, yargı mercileri önünde dava hakkını kullanabilmesidir. Anayasa'nın 36. maddesinde, hak arama özgürlüğü için herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte, bunun hiçbir şekilde sınırlandırılması mümkün olmayan mutlak bir hak olduğu söylenemez. Özel sınırlama nedeni öngörülmemiş hakların da hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunduğu kabul edilmektedir. Ayrıca, hakkı düzenleyen maddede herhangi bir sınırlama nedenine yer verilmemiş olsa da, Anayasa'nın başka maddelerinde yer alan kurallara dayanarak bu hakların sınırlandırılması da mümkün olabilir. Dava açma hakkının kapsamına ve kullanımına ilişkin düzenlemelerin hak arama özgürlüğünün doğasından kaynaklanan sınırları ortaya koyan ve hakkın norm alanını belirleyen kurallar olduğu açıktır. Ancak, bu sınırlamalar Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan güvencelere aykırı olamaz.

Adres: Oğuzlar Mah. Barış Manço Cad. Av.Özdemir Özok Sokak No:8 06520 Balgat - ANKARA

Tel: 0 (312) 292 59 00 - Faks : 0 (312) 286 55 65

İnternet Adresi: www.barobirlik.org.tr e-mail: tbb@barobirlik.org.tr

Sayfa 3 / 5



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

Sayı:

Ankara 23/10/2015

Anayasa'nın 13. maddesine göre ise temel hak ve özgürlüklere yönelik sınırlamalar, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı gibi, hak ve özgürlüklerin özlerine de dokunamaz.

Tebliğat, yetkili makamlarca birtakım hukuki işlemlerin, bu işlemin hukuki sonuçlarından etkilenmeleri amaçlanan kişilere kanuna uygun şekilde bildirim ve bu bildirim usulüne uygun olarak yapıldığının belgelendirilmesi işlemidir. Usulüne uygun işlemlerin kendilerine bağlanan hukuki sonuçları doğrularabilmesi için muhatabına bildirilmesi gerekir. Usulüne uygun olarak yapılan tebligat, Anayasa'da güvence altına alınmış olan iddia ve savunma hakkının tam olarak kullanılabilmesinin ve bireylere tanınan hak arama hürriyetinin önemli güvencelerinden biridir.

Vergi idaresi tarafından alınan kararlara ilişkin tebligatın, tebliğ ile öngörülen sistem ile yapılması hâlinde tebligat, muhatabın elektronik adresine ulaştığı tarihi izleyen beşinci günün sonunda yapılmış sayılacaktır.

Vergi mükelleflerinin büyük kısmının bilgisayar donanımı, bilgisayar eğitimi veya internet erişimi bulunmamaktadır. Bu kişilere Tebligat Kanunu'na uygun herhangi bir bildirim ve tebligat yapılmaksızın, haklarında alınan kararların tebliğ edilmiş sayılmamasının, tebligat konusu idari işleme itirazın şikayette bulunabilmeleri veya adli ya da idari makamlar nezdinde dava açabilmeleri gibi anayasal temel hakların kullanılmamasına neden olacağı açıktır.

Tebliğin dayanağı olan kanun maddesi, bireylere yeterince koruma sağlamadığı için hukuki güvenlik ilkesine aykırılık oluşturduğu gibi bireylerin hak arama özgürlüğünün özünü de zedelemektedir. Bu nedenlerle 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 107/A maddesi Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine aykırıdır.

VERGİ USUL KANUNU GENEL TEBLİĞİ (SIRA NO: 456)'nin 9. maddesine göre, "Elektronik tebligat sistemine dahil olması zorunlu olanlardan bu Tebliğ ile getirilen yükümlülüklere uymayanlar için Kanununun 148, 149 ve mükerrer 257 nci maddeleri uyarınca, Kanununun Mükerrer 355 inci maddesindeki cezai müeyyide uygulanır." Tebliğin yasal dayanağı 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 107/A maddesidir. Tebliğin yasal dayanağı 213 sayılı Kanun'un 148, 149 ve mükerrer 355. maddesi olmadığına göre, 213 sayılı Kanun'un Mükerrer 355. maddesine dayanılarak mükellefe ceza verilemez. Nitekim 213 sayılı Kanun'un Mükerrer 355. maddesi kapsamına 213 sayılı Kanun'un 86, 148, 149, 150, 256 ve 257 nci maddelerinde yer alan zorunluluklar ile mükerrer 257 nci madde uyarınca getirilen zorunluluklar girmekte olup 107/A maddesi kapsamında değildir. Sonuç olarak Tebliğ'le ceza maddesi ihdas edilmiş olup, Tebliğin 9. maddesi yasal dayanaktan açıkça yoksundur.



Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

Sayı:

Ankara 23/10/2015

YÜRÜTMENİN DURDURULMASI NEDENLERİ

Davalı VERGİ USUL KANUNU GENEL TEBLİĞİ (SIRA NO: 456) ile kamu yararını gözetmeden idari işlem tesis etmiştir. Dava konusu Tebliğ nedeniyle ticari, zirai ve mesleki kazanç yönünden gelir vergisi mükellefiyeti bulunanlar elektronik tebligat sistemine zorunlu olarak tabi tutulmuşlardır. Dolayısıyla Dava Konusu büyük bir toplum kesimini etkilemekte olup, Tebliğ konusunda yeterince bilgilendirme faaliyeti yürütülmediğinden dolayı Tebliğ kapsamına girenler 1 Ocak 2016 tarihi itibarıyla cezai yaptırıma maruz kalacak olup bu cezai yaptırım açıkça yasal dayanaktan yoksundur. Tebliğ ve dayanağı Kanun hükmü Anayasaya aykırı olup, tebliğ yürürlükte kaldığı sürece tebliğ kapsamına girenler telafisi güç veya imkansız hak kayıplarına uğrayacaklardır.

SONUC VE İSTEM _____ : Yukarıda arz edilen ve 2577 sayılı Kanun'un 20. maddesi gereğince re'sen dikkate alınacak diğer nedenlerle; 27 Ağustos 2015 Tarihli ve 29458 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan VERGİ USUL KANUNU GENEL TEBLİĞİ (SIRA NO: 456) nin;

- 1- dava sonuna kadar YÜRÜTMENİN DURDURULMASINA ve İPTALİNE ,
- 2- ~~213~~ sayılı Vergi Usul Kanunu'nun ~~107/A~~ maddesi Anayasa'nın ~~2. ve 36.~~ maddelerine aykırı olduğundan itiraz yolu ile Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına,

1 Ocak 2016 tarihi gözetilerek savunma süresinin kısaltılmasına, duruşma talebimizin kabulüne vekalet ücreti ve yargılama masraflarının davalıya yükletilmesine karar verilmesini saygı ile dileriz.

201512503
Kayıt Tarihi
23.10.2015
Evrak Tarihi
23.10.2015
Tip :Giden
İlgi:XIII
Hukuk Müşavirliği
Türkiye Barolar Birliği
UBAP Döküman Yönetim Sistemi

Davacı
Türkiye Barolar Birliği
Vekili
Avukat Ekim ERGÜN

EKLER:

- 1- Vekaletname örneği,
- 2- 27 Ağustos 2015 Tarihli ve 29458 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan VERGİ USUL KANUNU GENEL TEBLİĞİ (SIRA NO: 456)

Adres: Oğuzlar Mah. Barış Manço Cad. Av.Özdemir Özok Sokak No:8 06520 Balgat - ANKARA

Tel: 0 (312) 292 59 00 - Faks : 0 (312) 286 55 65

İnternet Adresi: www.barobirlik.org.tr e-mail: tbb@barobirlik.org.tr

Sayfa 5 / 5