

**İlköğretim okulu yapımına ait işler için yapılan avans ve hakediş ödemelerine ilişkin damga vergisi tahsiline ilişkin işlemi; 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanununun 83'üncü ve 78'inci maddeleri ile Kanunun getiriliş amacının birlikte değerlendirilmesinden, yolu ile yapılan okul inşaatı için davacı Şirkete ödenen istihkaklardan damga vergisi kesilmesi**

**T.C.**

**DANIŞTAY**

**Yedinci Daire**

Esas No : 2004/371

Karar No : 2005/2944

**Özeti** : Savunma dilekçesinde ileri sürülen, davaya konu

işlemin, 818 sayılı Borçlar Kanunu hükümlerine göre tesis edildiği, bu nedenle, davanın vergi mahkemesinin görevine girmediği yolundaki itirazın, mahkemece karşılanması gerektiği hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan:** Milli Eğitim Bakanlığı Merkez Saymanlık Müdürlüğü

**Karşı Taraf :** ... İnşaat Ticaret ve Sanayi Anonim Şirketi

**İstem Özet:** Milli Eğitim Bakanlığınca yaptırılan ve davacı Şirketçe

üstlenilen ilköğretim okulu yapımına ait işler için yapılan avans ve hakediş ödemelerine ilişkin damga vergisi tahsiline ilişkin işlemi; 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanununun 83'üncü ve 78'inci maddeleri ile Kanunun getiriliş amacının birlikte değerlendirilmesinden, yolu ile

yapılan okul inşaatı için davacı Şirkete ödenen istihkaklardan damga vergisi kesilmesinde hukuka uyarlık görülmediği gerekçesiyle iptal eden Ankara Beşinci Vergi Mahkemesinin 8.12.2003 gün ve E:2003/496; K:2003/900 sayılı kararının; dava konusu işlemin Borçlar Kanunu hükümlerine göre tesis edilmesi nedeniyle, davanın vergi mahkemesinin görevine girmediği ileri sürülerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti :** Savunma verilmemiştir.

**Tetkik Hakimi Ayşegül ŞAHİN'in Düşüncesi:** Borçlar Kanunu hükümlerine göre

tesis edilen işlemin iptali istemiyle açılan davanın görüm ve çözüm yerinin adli yargı

mahkemeleri olması nedeniyle, görevi dışında bir konuda verilen mahkeme kararının

bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**Danıştay Savcısı Emel CENGİZ'in Düşüncesi:** Milli Eğitim Bakanlığınca

yaptırılan ve davacı Şirket tarafından ihale yoluyla üstlenilen ilköğretim okulu yapımına ilişkin

olarak ihale makamınca firmaya yapılan istihkak ödemelerinden 488 sayılı Damga Vergisi

Kanununa ekli 1 sayılı Tablonun IV/1 inci fıkrasına göre kesinti yoluyla ödenen damga

vergisinin iadesi istemiyle Milli Eğitim Bakanlığı Merkez Saymanlık Müdürlüğü hasım

gösterilerek açılan davayı aynı hasımla tekemmül ettirerek kabul eden vergi mahkemesi

kararı temyiz edilmektedir.

488 sayılı Damga Vergisi Kanununun 15'inci maddesinde ödeme şekilleri sayılarak,

damga vergisinin; basılı damga konulması, makbuz verilmesi veya istihkaktan kesinti

yapılması şekillerinden biriyle ödeneceği kurala bağlanmış, bu ödeme şekillerinin hangi

işlemler için ne suretle uygulanacağını tespit etmekte Maliye Bakanlığını yetkili kılmıştır.

Buna göre, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun, vergi kesintisine ilişkin esasları

düzenleyen 94'üncü maddesinde belirtilen, kamu idare ve müesseseleri, iktisadi kamu

müesseseleri, ticaret şirketleri, iş ortaklıkları, dernekler,

vakıflar, dernek ve vakıfların iktisadi

işletmeleri, menkul kıymetler yatırım fonu yönetenler, gerçek gelirlerini beyan etmek

zorunda olan ticaret ve serbest meslek erbabı, zırai kazançlarını bilanço veya işletme esasına

göre belirleyen çiftçiler, istihkaktan kesinti şekliyle damga vergisini ödeyecekler arasında

sayılmıştır.

Sayılan kişi ve kuruluşların bir ay içinde yapacaklar nisbi vergiye tabi istihkak

ödemeleri, maaş, ücret ve sair adlarla yapılan kesin veya avans ödemeleri ile nisbi vergiye

tabi olan müteahhit ve diğer kişilere yapılan kesin ve avans şeklindeki istihkak ödemelerini

bu şekilde damga vergisine tabi tutmaları ve söz konusu damga vergilerini bir beyannameyle

vergi dairelerine ödemeleri gerekmektedir.

245

Olayda, Milli Eğitim Merkez Saymanlık Müdürlüğünce istihkaktan kesinti suretiyle

tahsil edildiği anlaşılan ve davacı şirket tarafından dava konusu edilen damga vergisi, adı

geçen saymanlık tarafından bağlı bulunan vergi dairesine ödenmiş bulunduğundan, davadan,

vergiyi tarh, tahakkuk, tahsil yetkisi bulunan vergi dairesi müdürlüğü hasım gösterilerek,

tekemmülün sağlanmasından sonra karar verilmesi gerekirken,

sadece sorumlu sıfatıyla

damga vergisini keserek vergi dairesine ödeyen saymanlık müdürlüğünün hasım gösterilmesi

suretiyle bakılan davada isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenle, yanlış hasımla verilen kararın bozulması gerektiği

düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Yedinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

Temyiz başvurusu; Milli Eğitim Bakanlığınca yaptırılan ve davacı Şirketçe üstlenilen

ilköğretim okulu yapımına ait işler için yapılan avans ve hakediş ödemelerinden, istihkaktan

kesinti suretiyle damga vergisi tahsili gerekirken, sehven tahsil edilmediğinin anlaşılması

üzerine, bu tutarın, davacı Şirketten tahsili yolundaki işlemi iptal eden Mahkeme kararının

bozulması istemine ilişkindir.

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanununun

10'uncu maddesinde, görev uyuşmazlığı çıkarma; adli, idari ve askeri bir yargı merciinde

açılmış olan bir davada ileri sürülen görev itirazının reddi üzerine ilgili başsavcı veya

başkanunsözcüsü tarafından görev konusunun incelenmesinin Uyuşmazlık Mahkemesinden

istenmesi şeklinde tanımlanmış; yetkili Başsavcı veya Başkanunsözcüsünün Uyuşmazlık

Mahkemesinden istekte bulunabilmesi için, görev itirazının, hukuk mahkemelerinde en geç

birinci oturumda, ceza mahkemelerinde delillerin ikamesine başlanmadan önce, idari yargı

yerlerinde de dilekçe ve savunma evresi tamamlanmadan yapılmış olması ve yargı yerlerinin

de kendilerinin görevli olduklarına karar vermiş bulunmalarının şart olduğu; 12'nci

maddesinde, görev itirazında bulunan kişi veya makamın, itirazın reddine ilişkin kararın

verildiği tarihten, şayet bu kararın tebliği gerekiyorsa tebliğ tarihinden, itiraz yolu açık

bulunan ceza davalarında ise ret kararının kesinleştiği tarihten başlayarak on beş gün içinde,

uyuşmazlık çıkarılmasını istemeye yetkili makama sunulmak üzere iki nüsha dilekçeyi itirazı

reddeden yargı merciine vereceği; bu yargı merciinin, dilekçenin bir nüshasını ve varsa

eklerini yedi gün içinde cevabını bildirmesi için diğer tarafa tebliğ edeceği, tebligat yapılan

taraf, süresi içinde bu yargı merciine cevabını bildirmezse, cevap vermekten vazgeçmiş

sayılacağı; yargı merciinin, itiraz dilekçesi üzerine verdiği itirazın reddi kararını kaldırarak

görevsizlik kararı vermediği takdirde, kendisine verilen dilekçeyi, alınan cevabı ve varsa

belgeleriyle birlikte görevsizlik itirazının reddine ilişkin karar ile dayanağı belgenin asıl veya

örneklerini uyuşmazlık çıkarma isteminde bulunmaya yetkili makama göndereceği; bir

davada uyuşmazlık çıkarılması için yalnız bir kez başvurulabileceği hükme bağlanmıştır.

Olayda, davalı idarece, dava dilekçesinde verilen cevapta, davaya konu edilen

işlemin 818 sayılı Borçlar Kanunu hükümlerine göre tesis edildiği belirtilerek, davanın vergi

mahkemesinin görevine girmediği iddia edilerek görev itirazında bulunduğu halde,

Mahkemece bu iddianın karşılanmadığı ve Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi

Hakkında Kanunun anılan maddelerindeki yöntemin izlenmediği anlaşılmıştır.

Bu itibarla, Mahkemece, görev itirazı karşılanmadan, işin esasının incelenmesi

suretiyle verilen kararda isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenle, temyiz isteminin kabulüne; mahkeme kararının bozulmasına,

bozma kararı üzerine Mahkemece verilecek kararlar birlikte yargılama giderleri de hüküm

altına alınacağından, bu hususta hüküm tesisine gerek bulunmadığına, 28.11.2005 gününde

oybirliği ile karar verildi.