

**Kamu İhale Sözleşmeleri
Kanununun “Sözleşme
kapsamında yaptırılacak
ilave işler, iş eksilişi ve
işin tasfiyesi” maddesindeki
“Belirtilen Sözleşme fiyatı
ile yaptığı işin tutarı
arasındaki bedel farkının %5
Yükleniciye ödenir” ve söz
konusu işe ait hizmet alımına
ait sözleşme maddesi
hükümlerine göre bulunan
tazminata % 18 KDV ilave
edilmesi suretiyle kamu
zararına sebebiyet verilmesi
iddiası hk**

Kamu İdaresi Türü

Belediyeler ve Bağlı İdarelerkararı

Yılı

2016

Dairesi 7

Karar No

211

Tutanak Tarihi 17.10.2017

Kararın Konusu Vergi Resmi Harç ve Diğer Gelirlerle İlgili Kararlar

YÜKLENİCİYE ÖDENEN TAZMİNATA KDV İLAVE EDİLMESİ:

4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun "Sözleşme kapsamında yaptırılacak ilave işler, iş eksilişi ve işin tasfiyesi" başlıklı 24'üncü maddesindeki "Belirtilen Sözleşme fiyatı ile yaptığı işin tutarı arasındaki bedel farkının %5 Yükleniciye ödenir" ve söz konusu işe ait hizmet alımına ait sözleşmenin 29'uncu maddesi hükümlerine göre bulunan tazminata % 18 KDV ilave edilmesi suretiyle kamu zararına sebebiyet verilmesi iddiası ile ilgili olarak yapılan incelemede;

Kamu İhale Sözleşmeleri Kanununun "Sözleşme kapsamında yaptırılacak ilave işler, iş eksilişi ve işin tasfiyesi" başlıklı 24'üncü maddesinde "...Sözleşme bedelinin % 80'inden daha düşük bedelle tamamlanacağı anlaşılan işlerde, yüklenici işi bitirmek zorundadır. Bu durumda yükleniciye, yapmış olduğu gerçek giderleri ve yüklenici kârına karşılık olarak, sözleşme bedelinin % 80'i ile sözleşme fiyatlarıyla yaptığı işin tutarı arasındaki bedel farkının % 5'i geçici kabul tarihindeki fiyatlar üzerinden ödenir." Belediyenin temizlik işlerinde çalıştırılmak üzere 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 22/f maddesi gereğince, ... Nolu ihale ile 365 Gün süreli 8 adet Temizlik Hizmetlisi ihalesini üstlenen ... İlçesi ... Gıda Yemek Pişirme ve Dağıtım Temizlik Bilgisayar Hayv. İht. Mad.

Paz.San. ve Tic. Ltd. Şti.'ne, hizmet alımına ait Sözleşmenin 29'uncu maddesinde "Belirtilen Sözleşme fiyatı ile yaptığı işin tutarı arasındaki bedel farkının %5 Yükleniciye ödenir" denilmektedir.

Bu hükümlere göre yükleniciye ödenen tazminata % 18 KDV ilave edildiği görülmüştür.

3065 sayılı KDV Kanunu'nun 1'inci maddesinde; Türkiye'de ticari, sınai, zirai faaliyet ve serbest meslek faaliyeti kapsamında yapılan mal teslimleri ve hizmet ifaları ile her türlü mal ve hizmet ithalatının KDV'nin konusuna girdiği hükme bağlanmıştır. KDV'nin matrahı ise, aynı Kanun'un 20'nci maddesinin 1'inci bendine göre teslim ve hizmet işlemlerinin karşılığını oluşturan bedeldir. Bedel deyiminin ise, malı teslim alan veya kendisine hizmet yapılan veyahut bunlar adına hareket edenlerden bu işlemler karşılığında her ne suretle olursa olsun alınan veya bunlarca borçlanılan para, mal ve diğer suretlerde sağlanan ve para ile temsil edilebilen menfaat ve hizmet değerler toplamını ifade ettiği anılan maddenin 2. bendinde hükme bağlanmıştır. Aynı Kanun'un 24/c maddesinde ise, vade farkı, fiyat farkı, faiz, prim gibi çeşitli gelirler ile servis ve benzeri adlar altında sağlanan her türlü menfaat, hizmet ve değerlerin de KDV'nin matrahına dahil olduğu ayrıca belirtilmiş bulunmaktadır.

Bu çerçevede; ticari, sınai, zirai faaliyet ve serbest meslek faaliyeti çerçevesinde yapılan mal teslimleri ve hizmet ifaları vergiye tabi olup, KDV'nin bu işlemlerin karşılığını oluşturan bedel üzerinden ayrıca hesaplanması gerekmektedir. Verginin hesaplanacağı bedele, KDV'nin konusuna giren işleme ait bedelin ödenmesine bağlı olarak ortaya çıkan vade farkı, faiz, fiyat farkı gibi menfaat ve değerler dahil

bulunmaktadır.

Sözleşmelere konulan hüküm gereği sözleşmeyi fesheden veya sözleşmeden cayan tarafın sözleşmenin diğer tarafına ödemek zorunda olduğu tazminatlar, gerçekleştirilmiş bir teslim veya hizmetin karşılığını oluşturmamaktadır. Bu tazminatlar, henüz bir teslim ve hizmet gerçekleştirilmeden bunların dayanağını oluşturan sözleşmeden cayılması veya feshedilmesi nedeniyle ortaya çıktığından ve karşılığında bir teslim veya hizmet ifası söz konusu olmadığından, katma değer vergisine tabi değildir.

Ancak, 8 Adet Temizlik Hizmetleri İhalesini Üslenen ... İlçesi ... Gıda Yemek Pişirme ve Dağıtım Temizlik Bilgisayar Hayv.İht.Mad.Pazarlama San.ve Tic.Ltd.Şti.nin Hizmet Alımına ait sözleşmenin 29'uncu maddesinde belirtilen; Sözleşme fiyatı ile yapıldığı işin tutarı arasındaki bedel farkınının %5 yükleniciye ödenir hükmüne göre, iş eksilişi kapsamında ilgili firmaya ödeme yapılırken KDV ödemesi de yapıldığı anlaşılmıştır. Söz konusu ödeme tazminat niteliğinde olup bir mal veya hizmetin teslimi kapsamında olmadığından KDV ödemesi yapılması mümkün değildir.

Bu itibarla yukarıda açıklanan gerekçelerle, yersiz KDV ödenmesi suretiyle sebep olunan ... TL'nin Harcama Yetkilisi ... ve Gerçekleştirme Görevlisi ... müştereken ve müteselsilen, 6085 sayılı Sayıştay Kanununun 53'üncü maddesi gereği işleyecek faizleri ile birlikte ödettirilmesine oy birliğiyle karar verildi.