

sözleşmenin farklı tarihlerde 3 kere devredilmiş olmasına rağmen devir sözleşmelerine ilişkin sözleşme damga vergisinin kesilmediği

sözleşmenin farklı tarihlerde 3 kere devredilmiş olmasına rağmen devir sözleşmelerine ilişkin sözleşme damga vergisinin kesilmediği

Kamu İdaresi Türü	Belediyeler ve Bağlı İdareler
Yılı	2015
Dairesi	6
Karar No	761
İlam No	377
Tutanak Tarihi	22.10.2020
Kararın Konusu	Vergi Resmi Harç ve Diğer Gelirlerle İlgili Kararlar

Sözleşme Devri Damga Vergisi

... tarih ve ... sayılı İlamın ... maddesiyle tazminine

hükmolunan konuyla ilgili olarak Temyiz Kurulunun ... tarihli ve ... tutanak sayılı bozma kararı üzerine 6085 sayılı Sayıştay Kanunu'nun 55'inci maddesinin yedinci fıkrası hükmü gereğince konunun görüşülmesine karar verildi.

Anılan İlamın ... maddesiyle ... Büyükşehir Belediyesi ile ... A.Ş. arasında 20.01.2006 tarihinde imzalanmış olan Teleferik Sistemi Terminal Binası ve Mütemmimleri Gayri Ayni Hak Tesisi İle Gayrimenkulün Vaziyet Planı Sınırları İçerisinde Kalmak Koşuluyla Proje Yapımı ve Tüm Masrafları Yüklenici Firma Tarafından Karşılanmak Kaydıyla Yaptırılarak 30 Yıl Müddetle İşletilmesine/Kiralanması işine ait sözleşmenin, farklı tarihlerde 3 kere devredilmiş olmasına rağmen devir sözleşmelerine ilişkin sözleşme damga vergisinin kesilmemesi sonucu neden olunan kamu zararı tutarı ... TL'nin tazminine karar verilmişti.

Bu tazmin hükmüne karşı sorumlulardan müteveffa ...'in mirasçıları adına Av. ..., Av. ... tarafından Sayıştay Temyiz Kuruluna yapılan temyiz başvurusu üzerine anılan Kurulca ... tarihli ve ... tutanak sayılı kararında "... Büyükşehir Belediyesi ile ... AŞ arasında 20.01.2006 tarihinde imzalanmış olan Teleferik Sistemi Terminal Binası ve Mütemmimleri Gayri Ayni Hak Tesisi ile Gayrimenkulün Vaziyet Planı Sınırları İçerisinde Kalmak Koşuluyla Proje Yapımı ve Tüm Masrafları Yüklenici Firma Tarafından Karşılanmak Kaydıyla Yaptırılarak 30 Yıl Müddetle İşletilmesine/Kiralanması işine ilişkin olarak;

Söz konusu işe ait sözleşme, farklı tarihlerde 3 kez devredilmiş olmasına rağmen devir sözleşmelerine ilişkin sözleşme damga vergisinin alınmadığı tespit edilmiştir.

Anılan işe ait tek tip devir sözleşmelerinin 6'ncı maddesinde;
"İş bu devir sözleşmesinin yapılmasına ait vergi, resim harçlarla diğer sözleşme giderleri sözleşmeyi devralana ait olup, 20 Ocak 2006 tarihinde imzalanan sözleşme ve ekleri iş

bu devir sözleşmesinin tabii ekini oluşturduğunu taraflar kabul eder.”

Hükmü yer almaktadır.

488 no.lu Damga Vergisi Kanunu'nun “Nispet” başlıklı 14'üncü maddesinin ikinci fıkrasında aynen; “Belli parayı ihtiva eden mukavelenamelerin değiştirilmesi halinde artan miktar aynı nispette vergiye tabidir. Bunların devri halinde aslından alınan verginin dörtte biri alınır.”

Aynı Kanun'un 26'ncı maddesinde ise; “Resmi dairelerin ilgili memurları kendilerine ibraz edilen kağıtların Damga Vergisini aramaya ve vergisi hiç ödenmemiş veya noksan ödenmiş olanları bir tutanakla tespit etmeye veya bunları tutanağı düzenlemek üzere, vergi dairesine göndermeye mecburdurlar.”

Denilmektedir.

Anılan işe ilişkin ... Büyükşehir Belediyesi ile Yüklenici ... AŞ arasında akdedilen sözleşmenin 17.10.2006 tarihinde ... Tic. Ltd. Şti.'ne devredildiği, ... Tic. Ltd. Şti.'nin devraldığı sözleşmeyi 10.05.2012 tarihinde ... Tic. Ltd. Şti.'ne devrettiği, ... Tic. Ltd. Şti.'nin ise devraldığı sözleşmeyi 09.10.2012 tarihinde ... AŞ'ne devrettiği görülmüştür.

Devir sözleşmesinin akdedilmesi ile doğan damga vergisinin, sözleşme damga vergisinde olduğu gibi, sözleşme kapsamındaki tüm değerleri ihtiva eden bedel üzerinden alınması gerekmektedir.

Sözleşmenin 7'nci maddesinde toplam yatırım tutarı ...TL olarak tespit edildiğinden, devir sözleşmesinin anılan hükmü gereği yüklenici tarafından her devir sözleşmesi ...TL üzerinden ve dörtte bir nispetinde damga vergisi ödenmesi zorunludur.

Mahalli idareler Bütçe Muhasebe Yönetmeliği'nin 236'ncı maddesinde belirtildiği üzere, belediyelerce mevzuatı gereği nakden veya mahsuben tahsil edilip ilgili vergi dairesine

ödenmesi gereken tutarların izlenmesi için 360-Ödenecek Vergi ve Fonlar Hesabının kullanılması gerekmektedir. Dolayısıyla eksik yapılan damga vergisi kesintisinin vergi dairesine yatırılmak üzere tahsilatının yapılması gerekmektedir.

Ancak;

Dönemin Belediye Başkanı müteveffa ... 28 Mart 2004 tarihli yerel seçimlerde ... Büyükşehir Belediye Başkanı olarak seçilmiş ve 5 yıl boyunca görev yapmış, 29 Mart 2009 seçimlerinde başkan adayı olmuş ise de yeni seçimlerde kazanamamış ve 11 Kasım 2009 tarihinde uğramış olduğu silahlı saldırı sonucu hayatını kaybetmiştir. Müteveffadan geriye mirasçıları temyiz edenler kalmış olmakla; Sayıştay tarafından verilen söz konusu karar müvekkillere ayrı ayrı tebliğ edilmiştir.

5018 sayılı Kanunu'nun 71'inci maddesi gereğince kamu zararının tanımı yapılmakla, şartları açıkça belirtilmiştir. Buna göre kamu zararı, kamu görevlilerinin mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemleri sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunmasıdır. Bu halde kamu zararından bahsedilebilmesi için olması gereken dört şartın tamamının varlığı aranmaktadır. Bunlar;

- 1- Kamu görevlisinin hukuka aykırı bir karar, işlem ya da eylemi söz konusu olmalı,
- 2- Kamu görevlisinin karar, işlem ya da eylemi sonucunda bir zarar meydana gelmiş olmalı,
- 3- Kamu görevlisi kusurlu olmalı,
- 4- Kamu görevlisinin fiili ile kamu zararı arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır.

Belirtilen şartların temyiz eden müvekkillerin miras bırakanı müteveffa ... açısından oluşmadığı ortadadır ki, ...'in sözleşmeyi ifa döneminde müdahil olmadığı sadece sözleşmenin

imzalanması döneminde görevde olduğu, yapılan sözleşmenin hukuka aykırı bir işlem olmadığı, buna bağlı herhangi bir kusuru olmadığı, olduğu iddia edilen dönem ile illiyet bağının bulunmadığı ortadadır.

Yapılan sözleşme, ... döneminde imzalanmış ise de söz konusu teleferik işletmesinin ...'in 11 Kasım 2009 tarihinde vefatından sonra yani 09.10.2012 tarihinde devredildiği görülmektedir. Bu hali ile müteveffa ... açısından sorumluluğun doğması mümkün değildir.

Ayrıca, incelemeye konu olayda ...'in savunması da alınamamıştır. Bu hususta savunma hakkının kısıtlanmış olduğu ve kendisine savunma hakkı tanınmaksızın bu şekilde hüküm tesisinin kanuna açıkça aykırı olduğu da ortadadır.

Bu nedenlerle, ... sayılı İlamın ...maddesinin ... fıkrasıyla verilen ...TL'na (temyiz itirazında bulunan sorumlular ile ilgili tutar ...TL) ilişkin tazmin hükmünün sorumluluk yönünden Bozulmasına ve yukarıda belirtilen hususların tekrar değerlendirilmesini teminen yeni hüküm tesisi için dosyanın hükmü veren Daireye Gönderilmesine " karar verilmiştir.

Temyiz Kurulunun anılan kararına istinaden Denetçisince düzenlenen Ek Rapor ve eklerinin incelenmesi sonucunda;

... Büyükşehir Belediyesi ile ... A.Ş. arasında 20.01.2006 tarihinde imzalanmış olan Teleferik Sistemi Terminal Binası ve Mütemimleri Gayri Ayni Hak Tesisi İle Gayrimenkulün Vaziyet Planı Sınırları İçerisinde Kalmak Koşuluyla Proje Yapımı ve Tüm Masrafları Yüklenici Firma Tarafından Karşılanmak Kaydıyla Yaptırılarak 30 Yıl Müddetle İşletilmesine/Kiralanması işine ait sözleşme, farklı tarihlerde 3 kere devredilmiş olmasına rağmen devir sözleşmelerine ilişkin sözleşme damga vergisinin kesilmediği görülmüştür.

Anılan işe ait tek tip devir sözleşmelerinin 6'ncı maddesinde; "İş bu devir sözleşmesinin yapılmasına ait vergi, resim harçlarla diğer sözleşme giderleri sözleşmeyi devralana ait

olup, 20 Ocak 2006 tarihinde imzalanan sözleşme ve ekleri iş bu devir sözleşmesinin tabii ekini oluşturduğunu taraflar kabul eder." hükmü yer almaktadır.

488 nolu Damga Vergisi Kanunu'nun;

"Nispet" başlıklı 14'üncü maddesinin 2'nci fıkrasında; "Belli parayı ihtiva eden mukavelenamelerin değiştirilmesi halinde artan miktar aynı nispette vergiye tabidir. Bunların devri halinde aslından alınan verginin dörtte biri alınır." ,

"Resmi dairelerin mecburiyeti" başlıklı 26'ncı maddesinde ise; "Resmi dairelerin ilgili memurları kendilerine ibraz edilen kağıtların Damga Vergisini aramaya ve vergisi hiç ödenmemiş veya noksan ödenmiş olanları bir tutanakla tesbit etmeye veya bunları tutanağı düzenlemek üzere, vergi dairesine göndermeye mecburdurlar.",

denilmektedir.

Anılan işe ilişkin ... Büyükşehir Belediyesi ile Yüklenici ... A.Ş. arasında akdedilen sözleşmenin 17.10.2006 tarihinde ... Tic. Ltd. Şti.'ye devredildiği, ... Tic. Ltd. Şti.'nin devraldığı sözleşmeyi 10.05.2012 tarihinde ... Tic. Ltd. Şti.'ye devrettiği, ... Tic. Ltd. Şti.'nin ise devraldığı sözleşmeyi 09.10.2012 tarihinde ... A.Ş.'ye devrettiği görülmüştür.

Devir sözleşmesinin akdedilmesi ile doğan damga vergisinin, sözleşme damga vergisinde olduğu gibi, sözleşme kapsamındaki tüm değerleri ihtiva eden bedel üzerinden damga vergisi alınması gerekmektedir.

Sözleşmenin 7'nci maddesinde toplam yatırım tutarı ... TL olarak tespit edildiğinden, devir sözleşmesinin anılan hükmü gereği yüklenici tarafından her devir sözleşmesi ... TL üzerinden ve dörtte bir nispetinde damga vergisi ödenmesi zorunludur.

Denetçi tarafından düzenlenen Ek Raporun sonuç kısmında, anılan işe ilişkin devir sözleşmelerinden eksik damga vergisi kesintisi yapılması sonucu neden olunan kamu zararı tutarı ... TL'nin sorumlularına ödettirilmesi istenmişse de;

Damga vergisi bir belediye geliri olmayıp belediyelerce tahsil sonrasında beyanname yoluyla ilgili vergi dairesine intikali sağlandığından eksik tahsil edilmesi ... Büyükşehir Belediyesi bütçesi bakımından 5018 sayılı Kanun'un 71'inci maddesi uyarınca bir kamu zararı oluşturmadığından ... TL için ilişilecek husus bulunmadığına 6085 sayılı Sayıştay Kanunu'nun 55'inci maddesi uyarınca İşbu Ek İlamın tebliğ tarihinden itibaren altmış gün içerisinde Sayıştay Temyiz Kurulu nezdinde temyiz yolu açık olmak üzere oy çokluğuyla karar verildi.

Karşı Oy

Üye ...'nun karşı oy gerekçesi:

488 nolu Damga Vergisi Kanunu'nun;

“Nispet” başlıklı 14'üncü maddesinin 2'nci fıkrasında; “Belli parayı ihtiva eden mukavelenamelerin değiştirilmesi halinde artan miktar aynı nispette vergiye tabidir. Bunların devri halinde aslından alınan verginin dörtte biri alınır.”,

“Resmi dairelerin mecburiyeti” başlıklı 26'ncı maddesinde ise; “Resmi dairelerin ilgili memurları kendilerine ibraz edilen kağıtların Damga Vergisini aramaya ve vergisi hiç ödenmemiş veya noksan ödenmiş olanları bir tutanakla tesbit etmeye veya bunları tutanağı düzenlemek üzere, vergi dairesine göndermeye mecburdurlar.”,

denilmiştir.

Ayrıca 6085 sayılı Sayıştay Kanunu'nun “Sayıştayın görevi” başlıklı 5'inci maddesinin (1) nolu fıkrasının (b) bendinde “Genel yönetim kapsamındaki kamu idarelerinin; gelir, gider ve mallarına ilişkin hesap ve işlemlerinin kanunlara ve diğer

hukuki düzenlemelere uygun olup olmadığını denetler, sorumluların hesap ve işlemlerinden kamu zararına yol açan hususları kesin hükme bağlar.” hükmü yer almaktadır.

Anılan işe ilişkin ... Büyükşehir Belediyesi ile Yüklenici ... A.Ş. arasında akdedilen sözleşmenin 17.10.2006 tarihinde ... Tic. Ltd. Şti.'ye devredildiği, ... Tic. Ltd. Şti.'nin devraldığı sözleşmeyi 10.05.2012 tarihinde Tic. Ltd. Şti.'ye devrettiği, Tic.Ltd. Şti.'nin ise devraldığı sözleşmeyi 09.10.2012 tarihinde ... A.Ş.'ye devretmiştir.

Devir sözleşmesinin akdedilmesi ile doğan damga vergisinin, sözleşme damga vergisinde olduğu gibi, sözleşme kapsamındaki tüm değerleri ihtiva eden bedel üzerinden kesilmesi gerekeceğinden Sözleşmenin 7'nci maddesinde toplam yatırım tutarı ... TL olarak tespit edildiğinden, devir sözleşmesinin anılan hükmü gereği yüklenici tarafından her devir sözleşmesi ... TL üzerinden ve dörtte bir nispetinde damga vergisi ödenmesi zorunludur.

Yukarıda açıklanan nedenlerle anılan işe ilişkin devir sözleşmelerinden eksik damga vergisi kesintisi yapılması sonucu ... TL'lik kamu zararına neden olunmuştur. 6085 sayılı Sayıştay Kanunu gereğince oluşan kamu zararının hükme bağlanması Sayıştayın görevidir. Tazmin kararı verilmesi düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.
