

kurum tarafından davacının istihkakından kesilerek vergi dairesine ödenen damga vergisi

Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulu Karar Tarihi : 14.04.2006
Esas No : 2006/26 Karar No : 2006/93 Konusu : İhaleyi yapan kurum tarafından davacının istihkakından kesilerek vergi dairesine ödenen damga vergisinin ret ve iadesi istemiyle açılan davayı görevinde gören vergi mahkemesi ısrar kararında, ısrar hükmü yönünden hukuka aykırılık görülmediği, esasa yönelik temyiz incelemesinin görevli dairece yapılması gerektiği Hk. Davanın Özeti: İşletmeleri Kurumu Genel Müdürlüğünden ihale ile alınan dekapaj işinin sözleşme hükümleri doğrultusunda artırılması üzerine, davacının istihkakından kesilerek vergi dairesine ödenen damga vergisinin ret ve iadesi istemiyle dava açılmıştır. 1. Vergi Mahkemesi 5.11.2001 günlü ve E: 2001/490, K: 2001/903 sayılı Kararıyla; ihalesi yapılmış bir işin devamı sırasında sözleşmede yer alan bir maddeye istinaden, ihaleyi veren kurumun yönetim kurulu kararı ile ilave dekapaj işinin üstlenildiği, yeni bir ihale yapılmadığından ve yeni bir kağıt düzenlenmediğinden, Damga Vergisi Kanununa bağlı (1) sayılı tablonun II/2'nci maddesine göre damga vergisi tahsilinde yasal isabet bulunmadığı gerekçesiyle verginin ret ve iadesine karar vermiştir. Vergi Dairesi Müdürlüğünün temyiz istemini inceleyen Danıştay Yedinci Dairesi 28.4.2005 günlü ve E: 2002/785, K: 2005/829 sayılı Kararıyla; İşletmeleri Genel Müdürlüğünce ihaleye çıkarılan dekapaj işi için anılan Kurumla davacı Şirket arasında 12.3.1999 günlü sözleşmenin imzalandığı, sözleşmenin 18'inci maddesi uyarınca 6.000.000 metreküp dekapaj işininde davacı Şirketçe yapılmasının İşletmeleri Kurumu Yönetim Kurulunun 4.4.2001 günlü kararı ile

uygun görülmesi üzerine 5.4.2001 tarihli protokolün imzalandığı, artırılan iş miktarı nedeniyle binde 4,5 oranında hesaplanan damga vergisinin, adı geçen kurum tarafından davacı Şirketin istihkakından kesilerek beyan edilip ödendiği, davacı Şirketçe, ortada yeni bir ihale kararı olmadığından damga vergisi doğmadığı iddiası ile, bu verginin iadesi istemiyle dava açıldığı, 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 8'inci, 377'nci ve 378'inci maddesi ile 488 sayılı Damga Vergisi Kanununun 3'üncü, 24'üncü ve 19'uncu maddelerinde yer alan hükümlere göre, damga vergisinde kağıdı imzalayan olarak belirlenen mükellef sözleşme ile değiştirilemeyeceği gibi, beyana dayanan vergi tarh ve tahakkuk işlemlerinin, beyanda bulunan tarafından usulüne uygun olarak ihtirazi kayıt konulması hali dışında, idari davaya konu edilemeyeceği, olayda, İşletmeleri Genel Müdürlüğünün, davacı Şirketin istihkakından keserek vergi dairesine ödediği damga vergisi, istihkakın ödenmesinde kullanılan kağıtlara ait bir vergi olmadığından, Damga Vergisi Kanununun 19'uncu maddesinde düzenlenen istihkakta kesinti şekliyle ödeme niteliği taşımadığı, anılan Kurum, 488 sayılı Damga Vergisi Kanununun 24'üncü maddesi hükmü uyarınca, ileride doğması olası sorumluluğunu gidermek amacıyla, söz konusu işlemlere ilişkin damga vergisinin tamamını davacı Şirketin istihkakından keserek, kendi adına ve ihtirazi kayıt koymaksızın beyan ederek ödediğinden; ortada idari davaya konu edilmesi olanaklı bir vergilendirme işlemi mevcut olmadığı, dolayısıyla, beyan sahibi tarafından idari davaya konu edilmesine olanak bulunmayan böyle bir işlemin, aralarında yaptıkları (açık ya da kapalı, sözlü veya yazılı) sözleşmeye dayanarak muhatap olmayanlar tarafından dava konusu edilebileceğinin kabul edilemeyeceği, eğer, söz konusu meblağ, davacı Şirketten, Kanun hükümlerine aykırı olarak tahsil edilmiş ise, bu durumun, İşletmeleri Genel Müdürlüğünün davacı Şirket aleyhine sebepsiz zenginleştiğini göstereceği, sebepsiz zenginleşmeden doğan uyuşmazlıkların, adli yargı yerinde, Borçlar Kanunu hükümlerine göre açılacak davaya konu edilebileceği, sebepsiz zenginleşilen para ile vergi borcunun ödenmiş olmasının, aleyhine sebepsiz zenginleşilen tarafa,

muhabatı olmadığı söz konusu vergilendirme işleminin iptali istemiyle vergi mahkemesinde dava açma hakkı vermeyeceği, bu nedenle incelenmeksizin reddi gereken davada, işin esasına girilerek karar verilmesinde yasal isabet görülmediği gerekçesiyle kararı bozmuştur. Bozma kararına uymayan 1. Vergi Mahkemesi 28.9.2005 günlü ve E: 2005/1328, K: 2005/1130 sayılı Kararıyla; ilk kararında yer alan hukuksal nedenler ve gerekçeye ek olarak, dava konusu ihtilafta sorumlu durumunda olan İşletmeleri Genel Müdürlüğünün, davaya konu olan miktarı makbuz karşılığı ve “..... İnşaat Madencilik Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi karar pulu oluru fir. tahsil olunan” açıklaması ile davacı şirketin istihkakından keserek davalı idareye ödediği, damga vergisinin mükellefinin davacı şirket, sorumlusunun ise İşletmeleri Genel Müdürlüğü olduğu, davacının rızaen ödemesinin söz konusu olmadığı, haksız olarak kendisinden tahsil edilip idareye yaptırılan bir bedel olduğunu düşünerek açtığı davanın, ihtisas mahkemesi olan vergi mahkemesinde görüşülebileceği, davacının ihtirazi kayıt koyma imkanı olmadığı gibi İşletmeleri Kurumu üzerinde kalan bir parada mevcut olmadığından sebepsiz zenginleşmeden de söz edilemeyeceği gerekçesiyle davanın kabulü yolundaki kararında ısrar etmiştir. Israr kararı vergi dairesi müdürlüğü tarafından temyiz edilmiş, söz konusu verginin tahsilinde yasal düzenlemeye aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek kararın bozulması istenmiştir. **Kararın Özeti:** İşletmeleri Kurumu Genel Müdürlüğünden ihale ile alınan dekapaj işinin sözleşme hükümleri doğrultusunda artırılması üzerine kurum tarafından davacının istihkakından binde 4,5 oranında kesilerek vergi dairesine ödenen damga vergisinin ret ve iadesi istemiyle açılan davayı kabul ederek söz konusu verginin ret ve iadesine karar veren vergi mahkemesi ısrar kararı, vergi dairesi müdürlüğü tarafından temyiz edilmiştir. 488 sayılı Damga Vergisi Kanununun 3’üncü maddesinde, damga vergisinin mükellefinin kağıtları imza edenler olduğu kurala bağlanmıştır. İşletmeleri Kurumu tarafından, davacının istihkakından kesilen damga vergisi davalı idareye ödenmiş olduğundan, ihtilafın çözümü, damga vergisi açısından vergiyi

doğuran olay bulunup bulunmadığı ve vergiyi doğuran olay varsa mükellefinin kim olduğunun belirlenmesine bağlı bulunmaktadır. 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanunun 6'ncı maddesinde, vergi mahkemelerinin, genel bütçeye il özel idareleri, belediye ve köylere ait vergi, resim ve harç ile benzeri mali yükümler ve bunların zam ve cezaları ile tarifelere ilişkin davaları çözümlemekle görevli olduğu kurala bağlanmış olduğundan, kendisinden haksız vergi alındığını iddia eden davacının açtığı davayı inceleyen vergi mahkemesi ısrar kararında bu yönden hukuka aykırılık görülmemiştir. Ancak mahkemece verilen ilk karar, mahkemenin görevinde olmadığından davanın incelenmeksizin reddi gerektiği gerekçesiyle bozulmuş olup, işin esasına girilerek temyiz incelemesi yapılmamış olduğundan, esasa ilişkin temyiz isteminin ilk derece yargı yerlerince verilen kararları temyizen incelemekle görevli vergi dava dairesince sonuçlandırılması gerekmektedir. Bu nedenlerle, temyize konu kararda ısrar hükmü yönünden hukuka aykırılık bulunmadığına, davanın esasına ilişkin temyiz incelemesi için dosyasının Danıştay Yedinci Daire Başkanlığına gönderilmesine, oyçokluğu ile karar verildi. **KARŞI OY:** Danıştay Yedinci Dairesinin bozma kararında yer alan hukuksal nedenler ve gerekçe uyarınca ısrar kararının bozulması gerektiği oyu ile karara katılmıyoruz]]>