

Sokakların Asfalt Onarım ve Kaplama Yapılması” işine ilişkin ödemeden gelir vergisi tevkifatı yapılmaması

Temyiz Kurulu Kararı

Saymanlık Adı : Manisa Belediyesi Hesap İşleri Müdürlüğü

Yılı : 2009

Dairesi : 3

İlam No : 417

Dosya No : 36683

Tutanak No : 38432

Tutanak Tarihi : 18.02.2014 Dosyada mevcut belgelerin okunup incelenmesinden sonra gereği görüldü;417 sayılı ilamın 4. maddesi ile Semak İnş.Taah.Ticaret yüklenimindeki yıllara sari "Kazı Çalışmalarında Bozulan Sokakların Asfalt Onarım ve Kaplama Yapılması" işine ilişkin ödemenin gelir vergisi tevkifatı yapılmaması nedeniyle 10.369,13 TL'ye tazmin hükmü verilmiştir.Dilekçiler göndermiş oldukları ortak dilekçelerinde özetle; belirtilecek nedenlerden dolayı söz konusu kamu zararının oluştuğu görüşünde olmadıklarını, Gelir Vergisi Tevkifatının (Stopajın); gelir veya kurumlar vergisine tabi bir kazançla ilişkin hasılatın ilgisine ödenmesi aşamasında, ödemeyi yapanlarca, yasa ile belirlenmiş oranlar üzerinden istihkakın bir kısmının tutulup, hasılatı elde eden adına ve onun peşin vergisi olarak vergi dairesine yatırılması şeklinde uygulanan vergileme yöntemi ve vergi güvenlik tedbiri şeklinde tanımlandığını,

Gelir vergisi tevkifat uygulamalarının tamamı Gelir Vergisi, tevkifat uygulamalarının ise bir kısmı nihai vergi uygulamaları olmadığını, çeşitli mevzuatlara göre kaynakta kesinti yapmakla sorumlu kılınmış idarelerin, tevkifat uygulaması yapmasını müteakip, mükelleflerin vergileme dönemlerinde beyanlarını verdiklerini ve bu beyanlarda tevkifat yapılmışsa bunu da belirttiklerini, tevkifat yapılması işleminin nihai olarak alınması gereken vergilendirmeyi hiçbir şekilde etkilemediğini, yapılan tevkifatın ödenmesi gereken vergiden düşüldüğünü, tevkifat tutarı ödenecek vergiden fazlaysa fazla olan kısmın vergi dairesi tarafından iade edildiğini,

Sorguya konu olayda tevkifat miktarlarının mükellef tarafından vergilendirme döneminde beyan edilerek vergi dairesine ödendiğini, yüklenicinin vergi borcunun bulunmadığına dair doküman yazısının ekte (Ek-2) sunulduğunu, bu işlemler esasen bir kamu zararının oluşmadığını, devletin tahsil etmesi gereken gelir vergisi tutarının, devlet hesaplarına aynı vergilendirme döneminde intikal ettiğini,

5018 Sayılı yasadaki; "Kamu zararı: Kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan, mevzuata aykırı karar, eylem veya işlemleri sonucunda kamu kaynağına artışı engel veya eksilmeye neden olmaktadır. Ayrıca kamu zararında somut ekonomik zararın oluşması ya da kanunlara aykırı ödemenin olması gerekir." denilerek kamu zararının tanımlandığını ve nelerin kamu zararı olacağını belirttiğini, dolayısıyla icra-i ve ihmali eylem söz konusu olmadığının, bir kamu zararının oluştuğu görüşünde olmadığını belirterek, sunulan tüm gerekçeler göz önünde bulundurularak tazmin hükmünün kaldırılmasına karar verilmesini talep etmiştir.

Başsavcılık karşılamaında; "İlamın 4 üncü maddesi ile ilgili olarak sunulan belgelerin yargılamanın idadesini gerektirip gerektirmediği hususunun değerlendirilmesi için dairesine gönderilmesine karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir." şeklinde görüş bildirmiştir.

Sorumluluk ile ilgili olarak;

İcra-i ve ihmali bir eylem söz konusu olmadığının, 5018 sayılı Kanunun 71. maddesine göre bir kamu zararı oluşmadığı iddia edilmiştir.

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun "Harcama yetkisi ve yetkilisi" başlıklı 31. maddesinde;

"Bütçeyle ödenek tahsis edilen her bir harcama biriminin en üst yöneticisi harcama yetkilisidir.

Ancak, teşkilât yapısı ve personel durumu gibi nedenlerle harcama yetkililerinin belirlenmesinde güçlük bulunan idareler ile bütçelerinde harcama birimleri sınıflandırılmayan idarelerde harcama yetkisi, üst yönetici veya üst yöneticinin belirleyeceği kişiler tarafından; mahalli idarelerde İçişleri Bakanlığının, diğer idarelerde ise Maliye Bakanlığının uygun görüşü üzerine yürütülebilir.

(-)

Genel yönetim kapsamındaki kamu idarelerinde; idareler, merkez ve merkez dışı birimler ve görev unvanları itibarıyla harcama yetkililerinin belirlenmesine, harcama yetkisinin bir üst yönetim kademesinde birleştirilmesine ve devredilmesine ilişkin usul ve esaslar Maliye Bakanlığınca belirlenir. Harcama yetkisinin devredilmesi, yetkiyi devreden idari sorumluluğunu ortadan kaldırmaz."

Aynı Kanunun "Harcama talimatı ve sorumluluk" başlıklı 32. maddesinde;

"Bütçelerden harcama yapılabilmesi, harcama yetkilisinin harcama talimatı vermesiyle mümkündür. Harcama talimatlarında hizmet gerekçesi, yapılacak işin konusu ve tutarı, süresi, kullanılabilir ödenegi, gerçekleştirme usulü ile gerçekleştirmeyle görevli olanlara ilişkin bilgiler yer alır.

Harcama yetkilileri, harcama talimatlarının bütçe ilke ve esaslarına, kanun, tüzük ve yönetmelikler ile diğer mevzuata uygun olmasından, ödeneklerin etkili, ekonomik ve verimli kullanılmasından ve bu Kanun çerçevesinde yapmaları gereken diğer işlemlerden sorumludur." denilmektedir.

"Giderin gerçekleştirilmesi" başlıklı 33. maddesinde;

"Bütçelerden bir giderin yapılabilmesi için iş, mal veya hizmetin belirlenmiş usul ve esaslara uygun olarak alındığının veya gerçekleştirildiğinin, görevlendirilmiş kişi veya komisyonlarca onaylanması ve gerçekleştirme belgelerinin düzenlenmiş olması gerekir. (Değişik son cümle: 22/12/2005-5436/10 md.) Giderlerin gerçekleştirilmesi; harcama yetkililerince belirlenen görevli tarafından düzenlenen ödeme emri belgesinin harcama yetkilisince imzalanması ve tutarın hak sahibine ödenmesiyle tamamlanır.

Gerçekleştirme görevlileri, harcama talimatı üzerine; işin yaptırılması, mal veya hizmetin alınması, teslim almaya ilişkin işlemlerin yapılması, belgelendirilmesi ve ödeme için gerekli belgelerin hazırlanması görevlerini yürütürler.

(Ek üçüncü fıkra: 22/12/2005-5436/10 md.) Elektronik ortamda oluşturulan ortak bir veri tabanından yararlanmak suretiyle yapılacak harcamalarda, veri giriş işlemleri gerçekleştirme görevi sayılır. Bu fıkranın uygulanmasına ilişkin esas ve usuller Maliye Bakanlığınca belirlenir.

Gerçekleştirme görevlileri, bu Kanun çerçevesinde yapmaları gereken iş ve işlemlerden sorumludurlar." denilmektedir.

14.06.2007 tarih ve 5189/1 sayılı "5018 sayılı Kanun Çerçevesinde Sorumlu Tutulacak Görevli ve Yetkililerin Belirlenmesi Hakkında Sayıştay Genel Kurul Kararı"nın "Sorumlular" başlıklı 3. bölümünde de, harcama yetkililerinin, harcama talimatlarının ve buna konu olan harcamaların bütçe ilke ve esaslarına, kanun, tüzük ve yönetmelikler ile diğer mevzuata uygunluğundan sorumlu olduklarına; asli bir gerçekleştirme belgesi olan ödeme emri belgesini düzenleyen sıfatıyla imzalayan gerçekleştirme görevlisinin, düzenlediği belge ile birlikte harcama sürecindeki diğer belgelerin doğruluğundan ve mevzuata uygunluğundan harcama yetkilisi ile birlikte sorumlu tutulması gerektiğine" karar verilmiştir.

Söz konusu hükümler uyarınca ödeme emri belgesini düzenleyen sıfatıyla imzalayan gerçekleştirme görevlisinin, düzenlediği belge ile birlikte harcama sürecindeki diğer belgelerin doğruluğundan ve mevzuata uygunluğundan ödeme emri belgesini onaylayan harcama yetkilisi ile birlikte sorumlu tutulması gerekmektedir. Bu sorumluluk harcama talimatlarının bütçe ilke ve esaslarına, kanun, tüzük ve yönetmelikler ile diğer mevzuata uygun olmasını, ödeneklerin etkili, ekonomik ve verimli kullanılmasını da kapsamaktadır.

Bu itibarla, sorumluluk ile ilgili dilekçi iddialarının reddedilerek konunun esasına geçilmesine karar verildi.

Konunun esasına ilişkin olarak;

193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun "Birden Fazla Takvim Yılına Sirayet Eden İnşaat ve Onarım İşleri" başlıklı 42. maddesinde; "Birden fazla takvim yılına sirayet eden inşaat ve onarım işlerinde kar ve veya zarar için bittiği yıl kati olarak tespit edilir ve tamamı o yılın geliri sayılarak mezkur yıl beyannamesinde gösterilir." denilmiş; "Vergi tevkifatı" başlıklı 94. maddesinin 3 numaralı bendinde de, kamu idare ve müesseselerinin 42. madde kapsamına giren işler dolayısıyla bu işleri yapanlara ödenen istihkak bedellerinden, istihkak sahiplerinin gelir vergilerine mahsuben 3/3 oranında tevkifat yapmaya mecbur oldukları ifade edilmiş olduğundan, yıllara sari hale gelen işlere ait hakediş ödemelerinden 3/3 oranında Gelir Vergisi tevkifatı yapılması gerekmektedir.

Yine, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun "İnşaat ve Onarım İşlerinde İşin Bitimi" başlıklı 44. maddesinde; "(2361 sayılı Kanunun 31'inci maddesiyle değişen madde) İnşaat ve onarma işlerinde geçici ve kesin kabul usulüne tabi olan hallerde (5035 Sayılı Kanunun 48/4-b maddesiyle değişen ibare. Geçerlilik:01.01.2004; Yürürlük:02.01.2004) geçici kabulün yapıldığını gösteren tutanağın idarece onaylandığı tarih; diğer hallerde işin fiilen tamamlandığı veya fiilen bırakıldığı tarih bitim tarihi olarak kabul edilir." hükmü yer almaktadır.

Söz konusu işe ait (6) no.lu hakediş incelendiğinde; 15.04.2008 tarihinde sözleşme düzenlenerek 23.05.2008 tarihinde işyeri teslimi yapıldığı ve sözleşmeye göre işin 31.12.2008 tarihinde bitirilmesi gerekirken, 03.12.2008 tarih ve 2008/2284 sayılı onayla verilen 90 günlük süre uzatım kararı ile işin 31.03.2009 tarihinde bitirilmesi kararlaştırıldığı, dolayısıyla söz konusu iş yıllara sari hale geldiği, ancak buna rağmen hakediş üzerinden % 3 oranında gelir vergisi stopaja kesilmediği görülmektedir.

İlama konu olan işin de içinde bulunduğu yılla ait vergiler ilgili firma tarafından ödendiği iddia edilerek ilgili firmanın sahibinin vergi dairesine herhangi bir borcu bulunmadığına ilişkin Maliye Bakanlığı Gelir İdaresi Başkanlığı İnternet Vergi Dairesince düzenlenmiş evrak ve SGK Başkanlığı Sosyal Sigortalar Genel Müdürlüğünce düzenlenmiş ihale konusu işlerle ilgili e-Borcu yoktur belgesi ekte sunulmasına karşın, gönderilen belgeler firmanın borcu olmadığına ilişkin belgelerdir. Tahsilata ya da verginin yatırıldığına dair bir belge gönderilmemiştir.

Bu itibarla, dilekçi iddialarının reddi ile 417 sayılı ilamın 4. maddesi ile 10.369,13 TL'ye ilişkin olarak verilen tazmin hükmünün TASDİKİNE,

Karar verildiği 18.02.2014 tarihli ve 38432 sayılı tutanakta yazılı olmakla işbu ilam tanzim kılındı.