



Temyiz Kurulu Kararları

Kamu İdaresi Türü	Yüksek Öğretim Kurumları	
Yılı	2015	
Dairesi	2	
Dosya No	42554	
Tutanak No	44439	
Tutanak Tarihi	2.5.2018	
Kararın Konusu	Vergi Resmi Harç ve Diğer Gelirlerle İlgili Kararlar	İlgili Daire Kararı için tıklayın

KONU: İşletme hakkı kiraya verilen yerlerin katma değer vergisi.

193 sayılı ilamın 6 ncı maddesi ile; ...işletme hakkı kiraya verilen kantinler ve fotokopi çekim alanının kira bedeli üzerinden katma değer vergisi tahakkuk ettirilmediği için ... TL'ye tazmin hükmü verilmiştir.

Sorumlu ... temyiz dilekçesinde özetle; ilamda Üniversitenin hiçbir iktisadi işletmeye bağlı olmayan Tıp fakültesi kantini, ... yerleşkesi kantinleri, ...ve ... kantinleri, ... kantini, Hastane kantini, ... MYO, ... MYO kantinlerinden KDV alınmadığı için kamu zararı oluştuğuna hükmedildiğini,

Söz konusu kiraya verilen kantinlerin hiç birisinin iktisadi işletmeye bağlı olmadığı her ne kadar kantin işletme olarak gösterilmiş olsa da kantinin bina kiralamasından ibaret olduğu; kiraya verilirken kantinlerin hiç birisinin içlerinin donatılmış malzemeler döşenmiş demirbaşlı olarak teslim edilmediğini, tüm kantinlerin malzeme ve donanımlarını müstecirlerin yaptığını, işlemler gayrimenkul kiralamasından ibaret olduğundan, Sayıştay Temiz Kurulunun aşağıda sunulan kararı doğrultusunda KDV'den muaf olması gerektiğini,

02.06.2015 tarih ve 40582 tutanak sayılı kararında;

"... İlamın 47 nci maddesi ile, 2886 sayılı Devlet İhale Kanununa göre ihalesi yapılarak işletme hakkı kiralaması karşılığı tahsil edilen kira bedelleri üzerinden, 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'na aykırı olarak KDV tahakkuk ettirilmemesi nedeniyle ... tazmin hükmü verilmiştir.

Sorumlu, temyiz dilekçesinde özetle; ilamda, yapılan kiralamaların her birinin ihale dosyasında "işletme hakkının kiralınması" ibaresinin bulunduğu bu nedenle yapılan işlemin işletme ve imtiyaz hakkının kiraya verilmesi olduğu yorumunun yapıldığını; ihale işlem dosyalarında "işletme hakkının kiralınması" gibi olayın mahiyetine yeterince vukufiyeti olmayan personel tarafından yazılan tabirlerin yer almasının, olayın gerçek mahiyetini değiştirmedini;

Belediyenin kiraya verilen taşınmazları bir iktisadi işletmeye dahil olmadıkları gibi, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 70 nci maddesinde sayılan diğer mal ve haklardan da olmadığını; tamamının, istisna kapsamında yer alan gayrimenkullerden oluşmakta olduğunun ihale dosyalarının münderecatından da anlaşıldığını;

Belediye tarafından kiraya verilen gayrimenkullerin kiralama safhasındaki duruma değil de, fiili kullanım şekillerine bakılarak değerlendirme yapıldığını; gayrimenkullerin fiili kullanımlarının işletme şeklinde olması veya işletmeyi andırması nedeniyle kiralama işleminin de "işletme ve imtiyaz hakkının kiralınması" şeklinde olduğu yorumuna gidildiğini;

Oysa bir kiralamanın işletme hakkı kiralaması mı, yoksa gayrimenkul kiralaması mı olduğunun belirli kriterleri olduğunu; gayrimenkul üzerinde bir işletmenin mevcut olduğunu gösteren emare bulunmayan bir işlemin gayrimenkul kiralaması olarak değerlendirilmesi gerektiğini; Adana 2. Vergi Mahkemesinin 2009/1274 Esas ve 2009/1452 Karar Nolu Kararında "Okul Aile Birliği tarafından kiraya verilen bir okul kantini ile ilgili olarak; iktisadi işletmeye dâhil olmayan, ticari faaliyet kapsamında bir teslim ve hizmet de olmayan okul aile birliklerinden yapılan kantin kiralama işlemi karşılığında yapılan

ödenmelerin KDV'ye tabi olamayacağına" hükmedildiğini ve kararın gerekçesinin ise; "Okul aile birliklerinin kantinleri bizzat kendilerinin işletmediği, ticari faaliyete konu mal alış ve satış işlemlerinde bulunmadığı, sadece kendilerine tahsis edilen kantinlerin mülkiyetiyle birlikte işletme hakkını üçüncü kişilere kiraya vererek kira geliri elde ettiği" tespitinin oluşturduğunu;

Vergi Mahkemesi, ayrıca okul kantininin kiraya verilmesi işleminin bir "işletme ve imtiyaz hakkının kiralınması" değil, mülkiyete bağlı olan işletme hakkının kiraya verilmesi, yani gayrimenkulün kiraya verilmesi hadisesi olduğuna, bunun da 3065 sayılı Kanununun 17/4-d maddesi hükmü gereğince istisna kapsamında yer aldığına açıklık getirdiğini;

Belediyelerin iktisadi işletmeye dahil olmayan gayrimenkul kiralama kararlarının da Kanununun 17/4-d maddesi gereğince katma değer vergisinden istisna olduğunu;

Danıştay 9. Dairesinin de 21.02.2003 tarih ve 5874 Esas Nolu Kararında "İktisadi İşletme Olmayan Hazine Adına Kayıtlı Taşınmazın Kiralanması İşleminin Katma Değer Vergisinden İstisna Edildiği" yönünde emsal oluşturabilecek bir kararının bulunduğunu belirterek tazmin hükmünün kaldırılmasını talep etmiştir.

...

İlama esas bilgi ve belgelerden gerek söz konusu yerlerin kullanım amacının ne olduğu (boş olarak kiraya verilip verilmediği) gerekse kullanım amacı belirlenerek işyeri olarak kiraya verildi ise vergi tahakkuk ve tahsilatının gerçekleştirilip gerçekleştirilmediği anlaşılacaktır. Ayrıca konu ile ilgili belediyenin vergi mükellefiyeti/sorumluluğu durumunun tespit edilmesi gerekmektedir.

Bu itibarla, ... sayılı ilamın ... maddesi ile verilen tazmin hükmünün yukarıda belirlenen hususlar göz önünde bulundurularak hem sorumluluk yönünden değerlendirilmesi, hem de söz konusu kiralama işlemlerinin vergiye tabi olma niteliği ile vergi mükellefiyeti konularının tespiti için Maliye Bakanlığı Vergi Denetim Kurulu Başkanlığına yazılmasını teminen Bozularak Dairesine Tevdiine"

karar verildiğini,

3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanununun 8 inci maddesi uyarınca verginin mükellefinin "kiraya veren" olduğunu, kiralamanın KDV'ye tabi olduğunun tespiti halinde yapılması gerekenin öncelikle sözleşme içeriğine bakmak olacağını, sözleşme içeriğinde sözleşmede belirlenen kiranın net olduğu ve KDV'nin buna ilave edileceği açıkça belirtilmemişse KDV'nin kira bedelinin içerisinde olduğu; yani kiranın brüt olduğunun kabulü gerektiğini, sözleşmede KDV'nin kira bedeline ayrıca ilave edileceğine dair açık hüküm bulunmadığı hallerde bunun kira bedeline eklenmek suretiyle kiracıdan talep edilmesinin yasaya ve içtihatlarla uygun olmadığını,

Dolayısı ile ekte sunacağı kira sözleşmesinin hiç birinde KDV dahil KDV hariç ifadesi bulunmadığından alınan kira bedelinin brüt olduğunu gösterdiğini, KDV vergisinin kiranın içinde olup Strateji Daire Başkanlığının tahsil edilen kiradan KDV'yi çıkartıp vergi dairesine yatırıp muhasebeleştirilmeyi yeniden düzenlemesi gerektiğini (EK:1 beş sayfa kira sözleşmesi)

T.C. YARGITAY 6. HUKUK DAİRESİ 26.05.2015 tarihli E. 2015/2445 K. 2015/5089 kararında;

• KİRA BEDELİ VE KDV'NİN TAHSİLİ İSTEMİ (İtirazın İptali - Kira Sözleşmesinde Kira Parasına KDV Ekleneyeceğine Dair Düzenleme Bulunmadığı/"Sözleşmeden Kaynaklanan Vergilerden Kiracının Sorumlu Olduğu" Belirtilmesi Kira Parasına KDV'nin Eklenerek Kiralayana Ödeneceği Anlamına Gelmediği - Davanın Reddi Gerektiği)

- KİRA BEDELİ İÇİNDE KDV BULUNDUĞU (Kira Sözleşmesinde Kira Parasına KDV Ekleneyeceğine Dair Düzenleme Bulunmadığı - "Sözleşmeden Kaynaklanan Vergilerden Kiracının Sorumlu Olduğu" Belirtilmesi Kira Parasına KDV Eklenerek Kiralayana Ödeneceği Anlamına Gelmediği/Davanın Reddedileceği - Kira Bedeli ve Kdv'nin Tahsili İstemi/İtirazın İptali)

•İTİRAZIN İPTALİ İSTEMİ (Kira Bedeli ve Kdv'nin Tahsili İstemi - Kira Sözleşmesinde Kira Parasına KDV Ekleneyeceğine Dair Düzenleme Bulunmadığı/"Sözleşmeden Kaynaklanan Vergilerden Kiracının Sorumlu Olduğu" Belirtilmesi Kira Parasına KDV'nin Eklenerek Kiralayana Ödeneceği Anlamına Gelmediği - Davanın Kabulünün İsabetliliği)

ÖZET: Dava, kira bedeli ve KDV'nin tahsili için icra takibine yapılan itirazın iptaline ilişkindir. Kira geliri elde eden kiralayanların katma değer vergisi alması ve elde ettikleri kira gelirinin bir bölümünü katma değer vergisi mükellefi olarak vergi dairesine ödemesi vergi yasalarınca düzenlenmiş bir konudur. Öte yandan kira sözleşmesinde kira parasına KDV ekleneceğine dair bir düzenleme bulunmamaktadır. Sözleşmede "sözleşmeden kaynaklanan vergilerden kiracının sorumlu olduğu" belirtilmesi kira parasına KDV'nin eklenerek kiralayana ödeneceği anlamına gelmez. Sözleşmede ve ihale şartnamesinde KDV'nin ayrıca ödeneceğine dair bir düzenleme yer almadığından sözleşmede belirtilen kira bedeli içinde KDV'nin bulunduğunun kabulü gerekir. Kiracının sözleşmede belirtilen kira bedeli dışında ayrıca KDV ödemesi gerekmediği nazara alınarak davanın reddi gerekir.

DAVA: Mahalli mahkemesinden verilmiş bulunan itirazın iptali davasına dair kararın temyiz incelemesi duruşmalı olarak davalı, tarafından süresi içinde istenilmekle gün tayin edilerek taraflara gönderilen davetiyelerin tebliğ edilmesi üzerine

belli günde davacı vekili ile davalı vekili geldiler. Hazır bulunanların sözlü açıklamaları dinlendikten sonra dosyadaki bütün kağıtlar okunup gereği görüşülüp düşünüldü:

KARAR: Dava, kira bedeli ve KDV'nin tahsili için icra takibine yapılan itirazın iptaline ilişkindir. Mahkemece davanın kabulüne karar verilmiş hüküm, davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Davada dayanılan ve hükme esas alınan 27.4.2011 başlangıç tarihli ve 8 yıl süreli sözleşme konusunda taraflar arasında uyuşmazlık bulunmamaktadır. Sözleşmede ilk iki yıl kira bedeli 1.826.400.TL olarak belirtilmiş, 16.253.60 m2 arsası olan 8140 m2 kapalı alana sahip bina olarak ihale ile kiralanmıştır. Gerek kira sözleşmesinde gerekse ihale şartnamesinde kira parasının KDV ile birlikte ya da hariç ödeneceği konusunda bir düzenleme olmamakla birlikte kira sözleşmesinin hususi şartlarınının 16. maddesinde kiracı kamu kurumları, mahalli idareler, sosyal sigortalar, vergi daireleri, meslek odaları ve benzeri kuruluşlara ödemesi gereken vergi, resim, harç, damga vergisi ve diğer tüm vergiler ile prim ve eğitime katkı payı ile benzeri yükümlülüklerden dolayı idare hiçbir zaman sorumlu tutulmayacak, bu yükümlülükler kiracı tarafından karşılanacaktır. Bunlardan tek başına kiracının sorumlu olduğu kararlaştırılmıştır. Bu şart geçerli olup tarafları bağlar. Davacı vekili Eskişehir 2. İcra Müdürlüğü'nün 2013/10880 E sayılı 17.12.2013 tarihinde başlattığı takip ile 29.4.2013-28.10.2013 dönem kirası olarak 506.078,76 TL ve bu alacağın KDV'si 136.484.34 TL ile gecikme zammı 30.933.16 TL olmak üzere toplam 673.496.26 TL'nin tahsilini istemiştir. Ödeme emri 30.1.2014 tarihinde tebliği üzerine davalı yasal süresi içerisinde borca itiraz ederek takibin durması üzerine bu dava açılmıştır. Takipten sonra ve itirazın iptali davasının açılmasından önce takibe konu kira ve buna tekabül eden gecikme zammı olmak üzere 17.1.2014 tarihinde 252.747 TL, 24.1.2014 tarihinde 252.747 TL ve 17.1.2014 tarihinde 31.025 TL olmak üzere toplam 536.519 TL ödendiği davacının kabulündedir. Davacı vekili dava dilekçesinde ödenmeyen KDV ve buna dair gecikme zammının ödenmediğinden bahisle bu kısma yönelik itirazın iptalini istemiştir. Gelir Vergisi Kanununun 70. maddesiyle KDV Kanununun 1/1-f, 8/1-h ve 10/f maddelerine göre kira geliri elde eden kiralayanların katma değer vergisi alması ve elde ettikleri kira gelirinin bir bölümünü katma değer vergisi mükellefi olarak vergi dairesine ödemesi vergi yasalarınca düzenlenmiş bir konudur. Öte yandan kira sözleşmesinde kira parasına KDV ekleneceğine dair bir düzenleme bulunmamaktadır. Sözleşmenin özel 16. maddesinde sözleşmeden kaynaklanan vergilerden kiracının sorumlu olduğunun belirtilmesi kira parasına KDV'nin eklenerek kiralayana ödeneceği anlamına gelmez. Sözleşmede ve ihale şartnamesinde KDV'nin ayrıca ödeneceğine dair bir düzenleme yer almadığından sözleşmede belirtilen kira bedeli içinde KDV'nin bulunduğu kabulü gerekir. Kiracının sözleşmede belirtilen kira bedeli dışında ayrıca KDV ödemesi gerekmediği nazara alınarak davanın reddi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi doğru değildir. Hüküm bu sebeple bozulmalıdır.

SONUÇ : Yukarıda açıklanan sebeplerle temyiz itirazlarının kabulüyle 6100 Sayılı HMK'ya 6217 sayılı Kanunla eklenen geçici 3 üncü madde hükmü gözetilerek HUMK'nın 428 inci maddesi uyarınca hükmün BOZULMASINA, Yargıtay duruşması için kendisini vekille temsil ettiren davalı yararına takdir olunan 1.100.-TL vekalet ücretinin davacıdan, alınarak davalıya verilmesine, istenmesi halinde peşin alınan temyiz harcının temyiz edene iadesine, 26.05.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi."

denildiğini,

Bu konudaki yeminli mali müşavir görüşünün;

"Maliye Bakanlığı verdiği ilk özgelelerde, değişiklik yaparak... Mahkeme kararında "KDV hariç" şeklinde bir ifadenin yer almaması halinde, vekalet ücretinin KDV dahil olduğu kabul edilir ve iç yüzde oranı uygulanması suretiyle hesaplanan KDV, düzenlenen serbest meslek makbuzunda gösterilir." şeklinde açıklama yapılmıştır. Dolayısıyla, Maliye Bakanlığı da ilk görüşünden vazgeçerek, sözleşmede KDV Hariç şeklinde bir ifadenin yer almaması halinde KDV'nin bedele dahil olduğunu ve verginin iç yüzde yoluyla ayrılması gerektiğini açıklamaktadır. Son yayımlanan Tebliğde yer alan açıklamada bu görüşümüzü doğrulamaktadır."

şeklinde olduğunu,

Yargıtay'ın konuya yaklaşımının aşağıdaki şekilde olduğunu;

"Yukarıda da ifade edildiği üzere, KDV'nin sözleşme bedeline dahil olup olmadığının sözleşmede belirtilmemiş olması nedeniyle çıkan ihtilaflar esas itibarıyla taraflar arasında bir alacak verecek durumu olduğundan, konu vergi hukukunu değil, borçlar hukukunu ilgilendirmektedir. Bu nedenledir ki, açılan davalar Danıştay'da değil, Yargıtay'da görülmektedir. Dolayısıyla, bu ihtilafların çözümü de, taraflar arası ilişkinin tabii olduğu borçlar hukuku kurallarına göre oluşturulmaktadır. Bu konuda Yargıtay'ın yerleşik hale gelen içtihadı; KDV'nin sorumlusu alıcı ise de, satış sözleşmesinde ve satış bedelinin pazarlığı sırasında bu konu gündeme getirilmemiş ise KDV'nin satış bedeli içinde olduğunun kabul edilmesi gerektiği, yani tarafların sözleşme aşamasında, satış bedeline KDV'nin de dahil olup olmadığına dair bir kararlaştırmada bulunmamaları halinde satıcının KDV'yi satış bedelinden ayrıca gösterip alıcıdan isteyemeyeceği doğrudur. Yargıtay'ın değişik dairelerinin aynı yönde verdiği kararlar, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 13.10.2004 tarih ve E. 2004/19- 456, K. 2004/531 sayılı Kararı ile nihai şeklini almıştır."

Hukuk Genel Kurulunun 13.10.2004 tarih, 2004/19-456 Esas, 2004/531 Karar sayılı kararında da sözleşmede açıkça belirtilmemiş ise bedele KDV'nin dahil olduğu yönünde olduğunu,

Yargıtay İçtihat Kararında;

"Yargıtay 13. Hukuk Dairesi ise E. 1997/9517 K. 1997/10777 sayı ve 25.12.1997 tarihli kararında "satış bedeli için yapılan pazarlıkta KDV'nin söz konusu olmadığı anlaşılmaktadır. Kural olarak KDV'nin sorumlusu alıcı ise de, satış sözleşmesinde ve satış bedelinin pazarlığı sırasında bu konu gündeme getirilmemiş ise KDV'nin satış bedeli içinde olduğu kabul edilir. Bu nedenle satış sırasında KDV'nin gösterilmediği için davacının satıştan sonra KDV ödediğini ileri sürerek alıcıdan bunu talep etmeye hakkı yoktur" şeklinde hüküm tesis edildiğini,

Söz konusu ilamda fotokopi yerinin kiraya verilmesinde 3 kişi sorumlu tutulurken, kantinlerin kiraya verilmesinde sadece tek kişi olarak kendisinin sorumlu tutulduğunu,

Bu kantinlerin kiraya verilmesinde ihale komisyonu yazışmalarını yapanların, komisyon üyeleri ve kafeterya şube müdürü olması gerektiğini, ayrıca bunun da düzeltilmesini istediğini,

Sonuç olarak; Yargıtay emsal kararları doğrultusunda KDV'nin tahsil edilen kiranın içinde olduğunu, sözleşmede KDV dahil ya da hariç denilmediğinden söz konusu kirada KDV'nin ödemenin içinde olduğunu gösterdiğini, buna göre üniversite Strateji Daire Başkanlığının kantin kira ödemesinden KDV'yi çıkartıp KDV miktarını vergi dairesine verilen KDV beyannamesinin düzeltilmesi gerektiğini,

KDV tutarını kendisinin ... TL olarak hesaplandığını, ilamda belirtilen ... TL'nin hatalı olduğunu belirterek verilen tazmin hükmünün kaldırılmasını istemiştir.

Başsavcılık mütalaasında;

"... 2015 yılı hesabının 2.Dairece yargılanması sonucunda düzenlenen 27.04.2017 tarihli ve 193 nolu ilamın 6 ncı maddesinde yer alan tazmin hükmünü temyiz eden ... ilgi yazı ekinde gönderilen temyiz dilekçesi incelenmiştir.

İlamın 6 ncı maddesinde özetle; Üniversite tarafından işletme hakkı kiraya verilen kantinler ve fotokopi çekim alanının kira bedeli üzerinden katma değer vergisi tahakkuk ettirilmemesi sonucu sebep olunan ... TL kamu zararının; ... TL'sinin ...'a, ... TL'sinin de ilamda adı geçen sorumlular adına müştereken ve müteselsilen 6085 sayılı Sayıştay Kanununun 53 üncü maddesi gereğince işleyecek faizleri ile ödettirilmesine karar verilmiştir.

Temyiz dilekçesinde, sorumlu ... tarafından özetle;

- Kiraya verilen kantinlerin hiç birisinin iktisadi işletmeye dahil olmadığı, kira sözleşmesinin içeriğinde kantinler işletme olarak gösterilmiş iseler de işin bina kiralamasından ibaret olduğu, kiraya verilirken hiçbirinin içleri donatılmış, malzemeleri döşenmiş demirbaşlı olarak teslim edilmediği, tüm kantinlerin malzeme ve donanımlarını kiraya alan müstecirlerin yaptırdığı, işlemler gayrimenkul kiralamasından ibaret olduğundan, ayrıca da Sayıştay Temyiz Kurulunun 02.06.2015 tarihli ve 40582 sayılı ilamı gereğince kiralama işleminin katma değer vergisine tabi olmaması gerektiği,

- Kira sözleşmelerinin hiçbirinde "KDV dahil", "KDV hariç" ibareleri bulunmadığından verginin kira bedelinin içinde olması gerektiği, konuya ilişkin yargı kararlarının da bu yönde olduğu, katma değer vergisinin, tarafından ... TL olarak hesaplandığı, ilamda belirtilen ... TL'nin hatalı olduğu ifade edilmiştir.

Temyiz dilekçesinde, Sayıştay Temyiz Kurulunun 02.06.2015 tarihli ve 40582 sayılı ilamından bahisle, kantin kiralaması işleminin katma değer vergisine tabi olmadığı iddia edilmişse de, bahse konu ilamda "... ilama esas bilgi ve belgelerden gerek söz konusu yerlerin kullanım amacının ne olduğu (boş olarak kiraya verilip verilmediği), gerekse kullanım amacı işyeri olarak kiraya verildi ise vergi tahakkuk ve tahsilatının gerçekleştirilip gerçekleştirilmediği anlaşılamamaktadır. Ayrıca konu ile ilgili belediyenin vergi mükellefiyeti/sorumluluğu durumunun tespit edilmesi gerekmektedir.

Bu itibarla, 6 sayılı ilamın 48 inci maddesi ile verilen tazmin hükmünün yukarıda belirlenen hususlar göz önünde bulundurularak hem sorumluluk yönünden değerlendirilmesi, hem de söz konusu kiralama işlemlerinin vergiye tabi olma niteliği ile vergi mükellefiyeti konularının tespiti için Maliye Bakanlığı Vergi Denetim Kurulu Başkanlığına yazılmasını teminen bozularak dairesine tevdiine..." karar verildiğinden, sorumlunun konuya yönelik iddiası dayanaksızdır.

3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanununun 1/3-f maddesine göre, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 70 inci maddesinde sayılan mal ve hakların kiraya verilmesi işlemleri katma değer vergisinin konusuna girmektedir. Ancak, 3065 sayılı Kanunun 17/4-d maddesinde, iktisadi işletmelere dahil olmayan gayri menkullerin kiralama işlemleri vergiden istisna edilmiştir.

İlişkili belgelerin tetkikinden;

- Kantin vasfında kiraya verilen gayrimenkullerin kullanım amacına açıkça yer verildiği, sözleşmelerin tamamının başlığında "İşletme Hakkı Sözleşmesi"; metin kısmında da "...bulunan kantine işletme hakkı verilmesi", " işletme hakkı bedeli" ifadelerinin yer aldığı,

- Buna göre, kiraya verilen kantinlerin, amacı belirtilmeksizin kiracıların kullanımına bırakılan yerler olmadığı, anlaşılmaktadır.

Yukarıda değinilen mevzuat hükümleri, Katma Değer Vergisi Uygulama Tebliği, konuya dair sirküler ve muktezalar dikkate alındığında, işletme hakkı kiraya verilen kantinlerin kira bedeli üzerinden katma değer vergisi tahsilatının yapılması gerektiği anlaşılmaktadır. Ancak, bazı yargı kararlarında, kiralama işleminin basit gayrimenkul kiralaması olduğundan bahisle ve 3065 sayılı Kanununun 17/4-d maddesine de işaret edilerek vergiden istisna olduğu da hüküm altına alınmıştır.

Nitekim Anayasa Mahkemesinin 12.05.2015 tarihli ve 29353 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 11.12.2014 tarihli ve 2013/3245 başvuru numaralı kararında da belirtildiği üzere; okul aile birliklerince yapılan kantin kiralamalarında katma değer vergisi tahsil edilmesi gerektiğine yönelik Balıkesir Vergi Mahkemesinin 17.4.2012 tarihli ve E:2011/910, K:2012/367 sayılı kararına karşılık, Adana 2. Vergi Mahkemesi 15.06.2010 tarihli ve E:2010/2011, K:2010/1197 sayılı kararında, kantin kiralama işlemi karşılığında yapılan ödemelerin katma değer vergisine tabi olmadığı gerekçesiyle tarhiyatın kaldırılmasına karar vermiş; Danıştay Üçüncü Dairesi de 08.11.2012 tarihli ve E:2010/5179, K:2012/3579 sayılı kararıyla temyiz istemini reddederek kararı onaylamıştır. Anayasa Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı verilen kararında "...Bu durumda başvuruçunun okul aile birliğinden kantin kiralaması işlemi nedeniyle KDV tarhiyatı yapılması üzerine tarhiyatın kaldırılması istemiyle açtığı davada "öngörülebilir" husus, vergi yargılamasının da dahil olduğu idari yargı düzeninde yüksek mahkeme olan ve kararları ülke çapında tüm idari yargı makamlarınca dikkate alınması gereken Danıştay'ın KDV'den kaynaklı uyuşmazlıkları çözmekle görevli dairelerinin konu hakkında verdiği kararlardan hareketle okul aile birliklerinden kiralanan kantinler için kira tutarları üzerinden sorumlu sıfatıyla KDV hesaplanmasının ve KDV mükellefiyeti tesis edilmesinin mevzuata aykırı olduğu şeklinde karar verileceğidir. Ancak Balıkesir Vergi Mahkemesi, olaya uygulanan mevzuatın yorumlanmasında, Danıştay ilgili dairelerinin yerleşik kararları ve diğer bölge idare mahkemeleri kararlarından farklı ve "öngörülemez" nitelikte bir değerlendirme yaparak, davayı reddetmiştir." denilerek adına vergi ve vergi cezası salınması nedeniyle Anayasanın 10 uncu maddesinde düzenlenen kanun önünde eşitlik ilkesinin ve 35 inci maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri süren başvuruçunun, Anayasanın 35 inci maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

Diğer taraftan; sözleşmelerde katma değer vergisi hakkında "KDV dahildir" veya "KDV hariçtir" şeklinde herhangi bir belirleme yapılmaması halinde katma değer vergisinin kira bedeline dahil olduğunun kabul edilmesi gerektiğine ilişkin idari düzenlemeler ve yargı kararları mevcuttur.

Nitekim 26.04.2014 tarihli ve 28983 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Katma Değer Vergisi Genel Uygulama Tebliğinin;

"4. Avukatlık Ücretleri" başlıklı I/B-4 bölümünde; ...Mahkeme kararında "KDV hariç" şeklinde bir ifadenin yer almaması halinde, vekalet ücretinin KDV dahil olduğu kabul edilir ve iç yüzde oranı uygulanmak suretiyle hesaplanan KDV, düzenlenen serbest meslek makbuzunda gösterilir." şeklinde açıklama yapılmıştır.

Ayrıca, Yargıtay Hukuk Genel Kurulununun 13.10.2004 tarihli ve E. 2004/19-456, K. 2004/531 sayılı Kararında;

"Borçlar Kanunu çerçevesinde değerlendirme yapıldığında; bedel unsuru, satış sözleşmesinin esaslı unsurlarından biridir. Satıcının, başlangıçta üzerinde iradelerin birleştiği bedel (alıcının satıcıya ödeyeceği tutar) dışında, alıcıdan sonradan ayrıca bir istemde bulunmasına olanak yoktur. Dolayısıyla somut olayda olduğu gibi, satış bedelini tahsil ederken alıcıdan ayrıca KDV isteyip almamış olan satıcı, sonradan alıcıdan bu yönde bir istemde bulunamaz.." denilmiştir.

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun "Kamu zararı" başlıklı 71 inci maddesinde, kamu zararının belirlenmesinde idare gelirlerinin tarh, tahakkuk veya tahsil işlemlerinin mevzuata uygun bir şekilde yapılmamasının esas alınacağı belirtilmiş; Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında 17/d maddesinde, kamu zararının, idare gelirlerinin tarh, tahakkuk ve tahsil işlemlerinin mevzuata uygun bir şekilde yapılmaması hallerinde, söz konusu işlemin zamanaşımına uğradığı tarihte oluşmuş kabul edileceği ifade edilmiştir.

Yukarıda yer verilen hükümler dikkate alındığında, ilamda belirtilen tutarın henüz kamu zararına dönüşmediği ve kamu adına alınması gereken bir vergiye ilişkin olarak herhangi bir işlem yapılmadığı anlaşılmaktadır. 6183 sayılı Kanununun 102 nci maddesi uyarınca gelirlerin tahsili için zamanaşımı süresi 5 yıl olduğuna göre, söz konusu KDV henüz zamanaşımına da uğramış durumda değildir. Konu, ilgili idaresine bildirildiğinde gerekli işlemler yapılarak verginin hesaplara alınması sağlanacak, mevzuatı uyarınca gerekli takibat ve tahsilat işleri gerçekleştirileceğinden bu haliyle kamu zararından bahsetmek de mümkün olmayacaktır.

Buna göre; söz konusu kiralama işlemlerinin vergiye tabi olma niteliği ile hesaplama yöntemi konularının tespiti ve gerekli diğer işlemlerin yapılmasını teminen konunun Maliye Bakanlığı Vergi Denetim Kurulu Başkanlığına yazılmasının uygun olduğu düşünüldüğünden, Daire Kararının kaldırılmasının yerinde olacağı değerlendirilmektedir." denilmiştir.

Duruşma talep eden sorumlu ..., duruşma gününe ilişkin tebligat yapılmasına rağmen duruşmada hazır bulunmadığı, duruşmada hazır bulunmama sebeplerini kabul edilebilir bir belge ile tevsik etmediği anlaşılmıştır.

Dosyada mevcut belgelerin okunup incelenmesinden sonra,

GEREĞİ GÖRÜŞÜLDÜ:

3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanununun 1 inci maddesinin 1. fıkrasında “Türkiye’de yapılan aşağıdaki işlemler katma değer vergisine tabidir” denildikten sonra, aynı maddenin 3 üncü fıkrasının (f) bendinde; “Gelir Vergisi Kanununun 70 inci maddesinde belirtilen mal ve hakların kiralanması işlemleri”nin katma değer vergisine tabi olduğu belirtilmiştir.

Gelir Vergisi Kanununun 70 inci maddesinde;

“Aşağıda yazılı mal ve hakların sahipleri, mutasarrıfları, zilyedleri, irtifak ve intifa hakkı sahipleri veya kiracıları tarafından kiraya verilmesinden elde edilen iratlar gayrimenkul sermaye iradidir:

1. Arazi, bina (Döşeli olarak kiraya verilenlerde döşeme için alınan kira bedelleri dahildir), maden suları, menba suları, madenler, taş ocakları, kum ve çakıl istihsal yerleri, tuğla ve kiremit harmanları, tuzlalar ve bunların mütemmim cüzileri ve teferruatı;
2. Voli mahalleri ve dalyanlar;
3. Gayrimenkullerin, ayrı olarak kiraya verilen mütemmim cüzileri ve teferruatı ile bilumum tesisatı demirbaş eşyası ve döşemeleri;
4. Gayrimenkul olarak tescil edilen haklar;
5. Arama, işletme ve imtiyaz hakları ve ruhsatları, ihtira beratı (İhtira beratının mucitleri veya kanuni mirasçıları tarafından kiralanmasından doğan kazançlar, serbest meslek kazancıdır.), alamenti farika, marka, ticaret unvanı, her türlü teknik resim, desen, model, plan ile sinema ve televizyon filmleri, ses ve görüntü bantları, sanayi ve ticaret ve bilim alanlarında elde edilmiş bir tecrübeye ait bilgilerle gizli bir formül veya bir imalat usulü üzerindeki kullanma hakkı veya kullanma imtiyazı gibi haklar (Bu hakların kullanılması için gerekli malzeme ve teçhizat bedelleri de gayrimenkul sermaye iradı sayılır.);

...”

denilerek kiralanması vergi kapsamına giren mal ve haklar sayılmıştır.

Bu hükme göre, Gelir Vergisi Kanununun 70 inci maddesinde sayılan mal ve hakların kiralanması; ticari, zirai, mesleki faaliyet kapsamına girmese dahi vergiye tabi olmaktadır.

Katma Değer Vergisi Kanununun 17 nci maddesinin dördüncü fıkrasının (d) bendinde, iktisadi işletmelere dahil olmayan gayrimenkullerin kiralanması işlemleri ile Sağlık Bakanlığına bağlı hastane, klinik, dispanser, sanatoryum gibi kurum ve kuruluşların yapacağı Gelir Vergisi Kanununun 70 inci maddesinde belirtilen mal ve hakların kiralanması işlemleri katma değer vergisinden istisna edilmiştir.

Bu madde hükmü ile sadece bir iktisadi işletmeye dahil olmayan gayrimenkullerin kiralanması vergiden istisna edilmiş; Katma Değer Vergisi Kanununun 1 inci maddesinin üçüncü fıkrasının (f) bendi ile gönderme yapılan Gelir Vergisi Kanununun 70 inci maddesinde sayılan diğer mal ve hakların kiralanması işlemleri istisna kapsamına dahil edilmemiştir.

Konuyla ilgili olarak 11 seri no.lu Katma Değer Vergisi Genel Tebliğinin (E) bölümünde bu durum şu şekilde ifade edilmiştir;

“Katma Değer Vergisi Kanununun 1. maddesinin 3. fıkrasının (g) bendinde sayılan; genel bütçeye dahil idareler, katma bütçeye dahil idareler, belediyeler ve köyler ile bunların teşkil ettikleri birlikler, üniversiteler, dernek ve vakıflar ile her türlü mesleki kuruluşların kuruluş amaçlarına uygun teslim ve hizmetleri Katma Değer Vergisi Kanunu kapsamına girmediğinden vergiye tabi olmayacaktır. Bu kuruluşlar iktisadi işletme niteliği taşımadığından sahip oldukları gayrimenkullerin kiralanması işlemleri de vergiye tabi olmayacak, ancak Gelir Vergisi Kanununun 70. maddesi kapsamına giren diğer mal ve hakların kiralanması işlemleri ile bu kuruluşlarca gerçekleştirilen her türlü ithalat vergiye tabi olacaktır.

...”

Bu bağlamda “gayrimenkul kiralaması” dışında kalan, “işletme hakkının kiralanması” gibi kamuya ait diğer mal ve hakların kiralanması işlemleri, yukarıdaki hükümler gereği katma değer vergisine tabi olacaktır.

Öte yandan 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanununun uygulamasına ilişkin mevcut sirkülerlerin birleştirilmesi ile uygulamada tereddüt edilen hususlara yönelik açıklama yapmak üzerine çıkarılan 08.08.2011 tarih ve KDVK-60/2011-1 sayılı Katma Değer Vergisi Sirkülerinin 1 inci maddesinin dördüncü fıkrasının 1. bendinde;

“KDV Kanununun 1/1 inci maddesinde, Türkiye’de ticari, sınai, zirai faaliyet ve serbest meslek faaliyeti çerçevesinde yapılan teslim ve hizmetlerin; 1/3-f maddesinde, Gelir Vergisi Kanununun 70 inci maddesinde belirtilen mal ve hakların kiralanması işlemlerinin KDV’nin konusuna girdiği hüküm altına alınmıştır.

Aynı Kanunun 17/4-d maddesinde ise iktisadi işletmelere dahil olmayan gayrimenkullerin kiralanması işlemleri KDV’den

müstesnadır.

Buna göre, iktisadi işletmelerin her türlü kiralama işlemleri KDV Kanununun 1/1 inci maddesine göre KDV'ye tabidir.

Gelir Vergisi Kanununun 70 inci maddesinde sayılan mal ve hakların kiralanması işlemleri KDV Kanununun 1/3-f maddesine göre KDV'ye tabi olmakla birlikte iktisadi işletmelere dahil olmayan gayrimenkullerin kiralanması işlemleri KDV'den müstesnadır.

Bu çerçevede, gelir vergisi açısından gayrimenkul sermaye iradı olarak tanımlansa dahi bir işletme veya müessesenin belirli bir bedel ve süre dahilinde başkasının kullanımına bırakılması şeklindeki işletme hakkının kiralanması işlemleri Kanunun 1/3-f maddesine göre KDV'ye tabi tutulacaktır.

Buna göre;

-Belediye veya bir devlet üniversitesine ait arsanın kiraya verilmesi KDV Kanununun 17/4-d maddesine göre KDV'den müstesnadır. Ancak arsanın, bu kurumların iktisadi işletmesine dahil olması veya bu kiralama işlemi nedeniyle bir iktisadi işletme oluşması halinde, söz konusu kiralama işlemi Kanunun 1/1 inci maddesine göre KDV'ye tabi olacaktır.

-Belediye veya bir devlet üniversitesi tarafından bir yerin çay bahçesi olarak işletilmek üzere kiraya verilmesi durumunda işletme hakkının kiralanması söz konusu olacağından, çay bahçesinin, kiraya veren kurumun bir iktisadi işletmesine dahil olup olmadığına bakılmaksızın, bu kiralama işlemi Kanunun 1/3-f maddesi gereğince KDV'ye tabi tutulacaktır.

-Belediye veya devlet üniversitesinin iktisadi işletmesine dahil olmayan gayrimenkulü, bankalara ATM cihazı konulmak ya da banka şubesi olarak kullanılmak üzere kiraya vermesi Kanunun 17/4-d maddesine göre KDV'den müstesnadır. Ancak, söz konusu gayrimenkul belediye veya üniversitenin iktisadi işletmesine dahil ise bu kiralama işlemi Kanunun 1 inci maddesine göre KDV'ye tabi olacaktır.

-Şehir içi özel toplu taşıma hattının kiralanması, işletme hakkının kiralanması niteliğinde olduğundan Kanunun 1/3-f maddesi kapsamında KDV'ye tabidir.

-Bir kişinin sahibi olduğu otomobili il özel idaresine kiraya vermesi işlemi Kanunun 1/3-f maddesine göre KDV'ye tabi olacaktır.

-Bir vakfın, iktisadi işletmesine dahil olmayan gayrimenkulünü kiraya vermesi, Kanunun 17/4-d maddesine göre KDV'den müstesnadır.

-KDV mükellefiyeti olmayan işhanı yönetimine ait otoparkın kiraya verilmesi, Kanunun 1/3-f maddesi gereğince KDV'ye tabidir." denilmiştir.

Uygulamada Üniversite tarafından farklı yerleşkelerde bulunan bazı kantinler ile fotokopi çekim alanının bu amaçlarla kullanılmak üzere kiralandığı, kira sözleşmelerinin başlığında "İşletme Hakkı Sözleşmesi"; metin kısmında da "...bulunan kantine işletme hakkı verilmesi", "işletme hakkı bedeli" ifadelerinin yer aldığı anlaşılmıştır.

Üniversite tarafından işletilmesi mümkün olan söz konusu yerler, belirli bir bedel ve süre dahilinde başkasının kullanımına bırakılmıştır ve işletme hakkının kiralanması yönünde işlem tesis edilmiştir. Bu haliyle işletme hakkı kiraya verilen yerlerin tek başına iktisadi işletme olduğunun kabulü gerekmektedir. Dolayısıyla yukarıda bahsi geçen mevzuat hükümlerinden hareketle işletme hakkının kiralanması karşılığı tahsil edilen kira bedelleri üzerinden katma değer vergisi tahakkuk ettirilmesi gerekmektedir.

Ancak Üniversite tarafından kiralanılan bu yerler için katma değer vergisi tahakkuk ettirilmediği görülmüştür.

Sorumlu temyiz dilekçesinde, kantinlerin kiraya verilmesinde sadece kendisinin sorumlu tutulduğunu, bu kantinlerin kiraya verilmesinde ihale komisyonu yazışmalarını yapanların, komisyon üyeleri ve kafeterya şube müdürünün de olması gerektiğini ileri sürmüştü de; ilamın konusu, kantinlerin kiralanmasına ilişkin ihale süreci olmayıp işletme hakkı kiraya verilen yerlerin kira bedelleri üzerinden KDV alınmaması olduğu için ihale sürecinde yer alanların sorumlulukları bulunmamaktadır. 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanununun 46 ve 47 nci maddeleri uyarınca kurulan Sağlık, Kültür ve Spor Daire Başkanlıkları, üniversitelerde öğrencilerin sağlık, sosyal, kültürel, beslenme ile spor ihtiyaçlarını karşılayan bir hizmet birimi ve aynı zamanda eğitim-öğretimin desteklenmesi amacıyla bu alanda uygulama ve araştırmaların yapıldığı bir uygulama dairesi olarak kantinlerin kiralanmasındaki gerçekleştirme birimi olduğundan ilamda da Sağlık, Kültür ve Spor Dairesi Başkanının sorumluluğuna gidilmiştir.

Ayrıca sorumlu, kamu zararının hatalı hesaplandığını belirterek kendi hesaplamasını dilekçesine eklemiştir de;

İlama ilişkin yargılamaya esas raporun ilgili sayfasındaki kamu zararı tablosunda hesaplamasının kira sözleşmelerinde belirlenen aylık kiralar üzerinden yapıldığı, işletme hakkı kiralanılan yerlerin sekiz sıra halinde gösterildiği dilekçede ise hesaplamaya bazı yerlerin kiralamalarının dahil edilmediği görülmüştür.

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun 71 inci maddesinde;

“Kamu zararı; kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemleri sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunmasıdır.

Kamu zararının belirlenmesinde;

- a) İş, mal veya hizmet karşılığı olarak belirlenen tutardan fazla ödeme yapılması,
- b) Mal alınmadan, iş veya hizmet yaptırılmadan ödeme yapılması,
- c) Transfer niteliğindeki giderlerde, fazla veya yersiz ödemede bulunulması,
- d) İş, mal veya hizmetin rayiç bedelinden daha yüksek fiyatla alınması veya yaptırılması,
- e) İdare gelirlerinin tarh, tahakkuk veya tahsil işlemlerinin mevzuata uygun bir şekilde yapılmaması,
- ...
- g) Mevzuatında öngörülmediği halde ödeme yapılması,

Esas alınır.” hükmü yer almıştır.

Buna göre, iktisadi işletme olan ve işletme hakkı kiraya verilen yerler için tahsil edilen kira bedelleri üzerinden katma değer vergisi tahakkuk ettirilmemesi kamu zararı oluşturmaktadır.

Bu nedenle 193 sayılı ilamın 6 ncı maddesi ile ... TL'ye ilişkin olarak verilen tazmin hükmünün TASDİKİNE,

(Üyeler ..., ..., ... aşağıda yazılı azınlık görüşlerine karşı) oy çokluğu ile,

Karar verildiği 02.05.2018 tarih ve 44439 sayılı tutanakta yazılı olmakla iş bu ilam tanzim kılındı.

(KARŞI OY GEREKÇESİ:

Üyeler ... ile ...;

“3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanununun, Kapsam başlıklı 1 inci maddesinde; “Türkiye'de yapılan aşağıdaki işlemler katma değer vergisine tabidir” denildikten sonra, aynı maddenin 3-f fıkrasında; “Gelir Vergisi Kanununun 70. maddesinde belirtilen mal ve hakların kiralınması işlemleri”nin Katma Değer Vergisine tabi olduğu belirtilmektedir.

Gelir Vergisi Kanununun 70 inci maddesinde ise;

“Aşağıda yazılı mal ve hakların sahipleri, mutasarrıfları, zilyedleri, irtifak ve intifa hakkı sahipleri veya kiracıları tarafından kiraya verilmesinden elde edilen iratlar gayrimenkul sermaye iradidir:

1. Arazi, bina (Döşeli olarak kiraya verilenlerde döşeme için alınan kira bedelleri dahildir), maden suları, menba suları, madenler, taş ocakları, kum ve çakıl istihsal yerleri, tuğla ve kiremit harmanları, tuzlalar ve bunların mütemmim cüzileri ve teferruatı;
2. Voli mahalleri ve dalyanlar;
3. Gayrimenkullerin, ayrı olarak kiraya verilen mütemmim cüzileri ve teferruatı ile bilumum tesisatı demirbaş eşyası ve döşemeleri;
4. Gayrimenkul olarak tescil edilen haklar;
5. (Değişik bent: 04/12/1985 - 3239/55 md.) Arama, işletme ve imtiyaz hakları ve ruhsatları, ihtira beratı (İhtira beratının mucitleri veya kanuni mirasçıları tarafından kiralınmasından doğan kazançlar, serbest meslek kazancıdır.), alamenti farika, marka, ticaret unvanı, her türlü teknik resim, desen, model, plan ile sinema ve televizyon filmleri, ses ve görüntü bantları, sanayi ve ticaret ve bilim alanlarında elde edilmiş bir tecrübeye ait bilgilerle gizli bir formül veya bir imalat usulü üzerindeki kullanma hakkı veya kullanma imtiyazı gibi haklar (Bu hakların kullanılması için gerekli malzeme ve teçhizat bedelleri de gayrimenkul sermaye iradı sayılır.);
6. ...”

hükmü ile kiralınması vergi kapsamına giren mal ve haklar sayılmıştır.

Bu hükme göre, Gelir Vergisi Kanununun 70 inci maddesinde sayılan mal ve hakların kiralınması; ticari, zirai, mesleki faaliyet kapsamına girmese dahi vergiye tabi olmaktadır.

Katma Değer Vergisi Kanununun 17/4-d bendinde ise, bu Kanunun 1/3-f bendinde vergiye tabi olarak sayılan işlemlerden bazılarında istisna getirilmiş ve iktisadi işletmelere dahil olmayan gayrimenkullerin kiralanması işlemleri vergiden istisna edilmiştir. Kamu idareleri, dernekler, vakıflar, belediyeler, iktisadi işletme mahiyetinde olmadıklarından bunlara ait gayrimenkullerin kiralanması işlemleri prensip olarak katma değer vergisinden müstesnadır.

İlama konu kiralamalarda ise, kiralamaya konu yerlerin kullanım amacının ne olduğu, boş olarak kiraya verilip verilmediği yani iktisadi bir işletme niteliği taşıyıp taşımadığı eğer kullanım amacı belirlenerek kiraya verildiyse beyan edilecek vergi tahakkuk ve tahsilatının ancak bir vergi incelemesi ile anlaşılacağı sonucu ortaya çıkmaktadır. Ayrıca sorumlu tarafından hesaplamaya itiraz edilmektedir.

Bu nedenle ilam maddesi ile verilen tazmin hükmünün Bozulmasına ve yukarıda belirlenen hususlar gözönünde bulundurularak söz konusu kiralama işlemlerinin vergiye tabi olma niteliği ile vergi mükellefiyeti konularının tespiti için Maliye Bakanlığı Vergi Denetim Kurulu Başkanlığına yazılmasını teminen dosyanın ilgili Daireye gönderilmesi gerekir."

Üye ...;

"193 sayılı ilamın 6 ncı maddesi ile; Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesindeki kantinler ve fotokopi çekim alanı kiralama işleminin, işletme hakkı kiralaması olarak değerlendirilerek, bu yerlerin kira bedeli üzerinden, katma değer vergisi tahakkuk ettirilmemesi nedeniyle meydana gelen ... TL kamu zararının, tazminine karar verilmiştir.

Söz konusu kiralamalar ile ilgili İhale Komisyonu Kararında (21.10.2013); toplam altı adet kantinin, malzemeleri müstecir tarafından karşılanmak üzere kiralandığı, ifade edilmiştir.

Bu duruma göre öncelikle, ilama konu kiralamaların bir taşınmaz kiralaması mı yoksa taşınmaza bağlı işletme hakkının kiralanması mı olduğu ortaya konulmalıdır. Kiralanan yerlerin özelliklerine göre böyle değerlendirme yapılmaksızın, söz konusu kiralamaların KDV'ye tabi olduğunu kabul etmek KDV Kanununa aykırıdır.

Bu itibarla, kiralanın yerlerin taşınmaz kirası mı taşınmaza bağlı işletme hakkının kiralanması mı olduğunun değerlendirilmesi için konunun Gelir İdaresi Başkanlığına yazılması gerekir.

Bu gerekçelerle tazmin hükmünün bozulmasına karar verilmesi gerekir.")