

DUYURU

DUYURU: 16.08.2019/59

KONUTLARDA NET ALANIN BELİRLENMESİ İLE ORTAK ALANLARA İLİŞKİN YÜKLENİLEN KDV'NİN İADESİ HUSUSLARI NETLEŞTİRİLMİŞTİR

Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulu'nun kararı sonrasında Danıştay 4. Dairesi tarafından verilen 30.05.2019 tarihli ve E.2018/5023, K.2019/4297 sayılı (Uyma) Kararı ile;

- ✚ Konutların net alan hesabının "Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliği"ne göre yapılması hususu ile
- ✚ Konutların ortak kullanımına ait olan sosyal ve kültürel ihtiyaçları karşılamak üzere düzenlenmiş çocuk parkı, bahçe düzenlemesi, havuz, pergole, kamelya, çim ekimi, spor alanı, alışveriş merkezi gibi alanlara ilişkin harcamalar nedeniyle yüklenilen KDV'lerin iade edilmeyeceği konusu

kesin şekilde çözüme kavuşturulmuştur.

Önemine binaen, yukarıda belirtilen Danıştay Daire ve Kurul Kararlarının özeti aşağıda bilgilerinize sunulmaktadır.

I. İHTİLAFIN KONUSU

KDV Genel Uygulama Tebliği'nde konutların net alanının hesabı konusunda Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliği'nde yer alan düzenleme dikkate alınmaksızın ayrı bir düzenleme yapılmıştı. Sektörde oluşan rahatsızlık ve sözü edilen düzenlemeler arasında önemli farklılıklar bulunmasından hareketle, KDV Genel Uygulama Tebliği'nin;

- ✚ Konutların net alanının nasıl hesaplanacağına ilişkin "**2.1.3. Net Alan**" başlıklı bölümü ile,
- ✚ "**3.1.3 İade Hesabına Dahil Edilebilecek Yüklenilen Katma Değer Vergisi**" bölümünün "3.1.3.1 Genel Olarak" alt başlığında yer alan 2 no.lu Örnek'in

iptali istemiyle 16.07.2014 tarihinde Danıştay nezdinde dava açılmıştı. İptali talep edilen 2 no.lu örnekte, "*Bir arada bulunan konutların ortak kullanımına ait olan sosyal ve kültürel ihtiyaçları karşılamak üzere düzenlenmiş çocuk parkı, bahçe düzenlemesi, havuz, pergole, kamelya, çim ekimi, spor alanı, alışveriş merkezi gibi alanlara ilişkin konutun yapımı için zorunlu olmayan harcamalar nedeniyle yüklenilen KDV*"nin iade hesabına dahil edilmeyeceği belirtilmişti.

II. DAVANIN KRONOLOJİK OLARAK AŞAMALARI



A. DANIŞTAY 4. DAİRESİNİN İLK DERECE MAHKEMESİ SIFATIYLA VERDİĞİ KARAR

Danıştay 4. Dairesi ilk derece mahkeme sıfatıyla baktığı davayı, 02.03.2017 tarih ve E:2014/4835, K:2017/2170 sayılı kararı ile sonuca bağlamıştı. Sözü edilen Karar ile;

- ✚ Tebliğin net alan hesabına ilişkin bölümü iptal edilmiş,
- ✚ Tebliğde yer alan örneğin ise,
 - Konutların ortak kullanımına ait olan sosyal ve kültürel ihtiyaçları karşılamak üzere düzenlenmiş çocuk parkı, bahçe düzenlemesi, havuz, pergole, kamelya, çim ekimi, spor alanı için yüklenilen KDV'lerin iade hesabına dahil edilmeyeceğine ilişkin kısmı iptal edilmiş,
 - Alışveriş merkezi için yüklenilen KDV'nin iade hesabına dahil edilmeyeceğine ilişkin kısmı hukuka uygun bulunarak iptali istemi reddedilmişti.

Kararın gerekçesi ise şu şekilde açıklanmıştı:

*“KDV oranlarının belirlendiği Kararnamede, karar kapsamındaki mal ve hizmetleri tanımlamaya Maliye Bakanlığı yetkili kılınmış ise de, davalı idarenin düzenleme yetkisinin yasada ve kararnamenin uygulanması ve açık yetki verilmesi durumunda usule ilişkin hususları belirlemeyle sınırlı olmalı, KDV oranı Bakanlar Kurulu Kararı ile % 1'e indirilen mal ve hizmetlerin tanım ve kapsamı, genel hukuk kuralları içinde ve genel kabul gören uygulamalarda belirlendiği şekilde ele alınmalıdır. Net alanı 150 m2'ye kadar olan konutun tanımlanmasında, bu konuda teknik düzeyde düzenleme ve tanımlama yetkisi ve yeterliliği bulunan Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından yayımlanan Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliği'nin dikkate alınması gerekir. Bu hususta teknik bilgi ve uzmanlığı olmadığı görülen Maliye Bakanlığı'na KDV oranlarının belirlendiği Kararnameyle her ne kadar tanımlama yetkisi verilmişse de, bu yetki sınırsız olmayıp uzman kuruluşlardan görüş alınması veya bu konuda teknik düzeyde düzenleme ve tanımlama yetkisi bulunan kurumların düzenlemelerinden yararlanılması **“İdarelerin takdir yetkilerine giren işlemleri tesis ederken mutlak ve sınırsız hareket edemeyeceklerine ilişkin idare hukuku ilkesi”**nin bir gereği olup, bu ilkeye aykırı düşen dava konusu düzenlemede hukuki uyarlık görülmemiştir.*

...

*Kanununun 29/2'nci maddesinde, 28'nci madde uyarınca Bakanlar Kurulu tarafından vergi nispeti indirilen teslim ve hizmetlerle ilgili olup teslim ve hizmetin gerçekleştiği vergilendirme döneminde indirilemeyen ve tutarın Bakanlar Kurulu'nca tespit edilecek sınırı aşan verginin mahsuben ödeneceği ön görülmüştür. “Örnek 2” kısmında **sosyal ve kültürel ihtiyaçları karşılamak üzere sayılan çocuk parkı, bahçe düzenlemesi, havuz, pergole, kamelya, çim ekimi, spor alanı gibi alanlar Anayasa'nın 2'nci maddesinde devletin niteliklerinden biri olarak ifade edilen sosyal hukuk devleti ilkesi gereği sosyal ihtiyaçlardandır.** Ancak “Örnek 2” kısmında son sayılan “alışveriş merkezi” alanı anılan Yasanın öngördüğü anlamda indirimli orana tabi teslimlerle ilgili iade edilecek katma değer vergisinin söz konusu teslim kapsamında değerlendirmek mümkün değildir.”*



B. TEMYİZ AŞAMASINDA VERGİ DAVA DAİRELERİ KURULUNCA VERİLEN KARAR

Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulu, yukarıda belirtilen Danıştay Kararı'nın Mali İdare tarafından temyizi aşamasında verdiği 07.02.2018 tarihli ve E.2017/681, K.2018/50 sayılı Kararı ile;

- ✚ Konutların net alan hesabının Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliğine göre yapılması gerektiği görüşüyle, Hazine ve Maliye Bakanlığı'nın iptale ilişkin karara karşı yaptığı temyiz talebini reddederek Danıştay 4. Dairesi'nin temyize konu kararının Tebliğin "Net Alanlar" bölümünün iptaline ilişkin kısmını onamıştır.
- ✚ Vergi indiriminin, barınma ihtiyacının karşılanması amacıyla gerçekleştirilmesine yönelik olduğu, yapı ve tesislerde kullanıcıların, çalışanların veya müşterilerin sosyal ve kültürel ihtiyaçlarını karşılamaya yönelik olan çocuk parkı, bahçe düzenlemesi, havuz, pergole, kamelya, çim ekimi, spor alanı, alışveriş merkezi gibi mekanların yapımına ilişkin harcamaların **konut yapımıyla doğrudan ilgili olmadığı** açık olduğu, sosyal ihtiyaçların karşılanması amacıyla bu alanların yapılmasının zorunlu olmasına dayanılarak bu kapsamda yapılan harcamaların konutun inşasına yönelik olduğu sonucuna varılmasının yasal bir dayanağı bulunmadığı gerekçesiyle, Danıştay 4. Dairesi'nin temyize konu kararının **Tebliğin "Örnek 2" bölümünün iptaline ilişkin kısmını ise bozmuştur**. Böylelikle, sosyal amaçlara yönelik alışveriş merkezi alanları dışındaki diğer alanlar için yüklenilen KDV'lerin de iade edilmesinin mümkün olmadığı sonucuna varılmıştır.

C. DANIŞTAY 4. DAİRESİNİN TEMYİZ SONRASI NİHAİ KARARI VE SONUÇ

Temyizen verilen karar üzerine dosyayı yeniden inceleyen Danıştay 4. Dairesi, VDDK'nın bozma kararına uymak suretiyle verdiği 30.05.2019 tarihli ve E.2018/5023, K.2019/4297 sayılı (Uyma) Kararı ile dava konusu ihtilaf kesin olarak çözüme kavuşturmuştur. Sözü edilen karara göre;

- ✚ Net alanın hesabında **Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliği esas alınacaktır**. Buna göre;
 - Açık çıkmalar, balkonlar, zemin, çatı ve kat terasları, kat ve çatı bahçeleri gibi en az bir cephesi açık olan mekânlar ile aynı katta veya farklı katta olup bağımsız bölümün eklentisi olan mekânlar (depo ve kömürlük gibi), otoparklar ile ortak alanlar,
 - Genel giriş, merdiven, sahanlıklar ve asansör boşlukları,
 - Fransız balkonlar ve teraslarbağımsız bölüm net alanı içinde değerlendirilmeyecektir.
- ✚ Konutların ortak kullanımına ait olan sosyal ve kültürel ihtiyaçları karşılamak üzere düzenlenmiş çocuk parkı, bahçe düzenlemesi, havuz, pergole, kamelya, çim ekimi, spor alanı, alışveriş merkezi gibi alanlara ilişkin **yüklenilen KDV iade hesabına dahil edilmeyecektir**.

Saygılarımızla.

