

**TAŞINMAZLARIN, İŞTİRAK HİSSELERİNİN VE RÜÇHAN HAKLARININ
BANKALARA VEYA TMSF'YE DEVRİNDEN SAĞLANAN KAZANÇLARA
İLİŞKİN YENİ K.V.K.'DA İKİ AYRI İSTİSNA DÜZENLEMESİ MEVCUTTUR**

I. GİRİŞ

5520 sayılı yeni K.V.K.'nın 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (f) bendi ile banka borçları nedeniyle takibe alınmış veya Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na borçlu durumda olan kurumlar ile bunların kefillerinin ve ipotek verenlerin sahip oldukları taşınmaz, iştirak hisseleri, kurucu senetleri ve intifa senetleri ile rüçhan haklarının, borçlara karşılık olarak devredilmesinden sağlanan kazançlar ile bankalar tarafından bu şekilde elde edilen iktisadi kıymetlerin satışından doğan kazançların kurumlar vergisinden istisna olduğu hüküm altına alınmıştır. Anılan Kanun'un, 01.01.2006 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere, 21.06.2006 tarihinde yürürlüğe giren 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının f) bendi şu şekildedir;

“f) Bankalara borçları nedeniyle kanuni takibe alınmış veya Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna borçlu durumda olan kurumlar ile bunların kefillerinin sahip oldukları taşınmazlar, iştirak hisseleri, kurucu senetleri ve intifa senetleri ile rüçhan haklarının, bu borçlara karşılık bankalara veya bu Fona devrinden sağlanan hasılatın bu borçların tasfiyesinde kullanılan kısmına isabet eden kazançların tamamı ile bankaların bu şekilde elde ettikleri söz konusu kıymetlerin satışından doğan kazançların %75'lik kısmı.”

Anılan bent ile bankacılık sektöründe yaşanan krizlerden sonra ortaya çıkan tahsilat ve borç ödeme güçlüklerinin aşılarda bankaların mali bünyelerinin güçlendirilmesi, batık kredilerin geri dönüş olanaklarının genişletilmesi ve Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'nun elinde bulunan bankalara, dolayısıyla da bu fona ait alacakların tahsilinde çekilen güçlüklerin azaltılması hedeflenmiştir.

5520 sayılı yeni K.V.K.'nın (1) numaralı fıkrasının f) bendinde aslında iki çeşit istisna düzenlemesi yapılmıştır. Bunlardan birincisi, taşınmazlar, iştirak hisseleri, kurucu senetleri ve intifa senetleri ile rüçhan haklarının, banka borçlarına karşılık bankalara veya Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna devrinden sağlanan kazançlara ilişkin istisnadır. İkincisi ise bankaların borç karşılığında elde ettikleri söz konusu kıymetlerin satışından doğan kazançlara ilişkin istisnadır. Biz bu yazımızda birinci istisna olan taşınmazlar, iştirak hisseleri, kurucu senetleri ve intifa senetleri ile rüçhan haklarının, banka borçlarına karşılık bankalara veya Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna devrinden sağlanan kazançlara ilişkin istisna üzerinde duracağız.

Yazımızın kaleme alındığı tarihte, henüz taslak aşamasında bulunan ve bu şekilde Gelir İdaresi Başkanlığı'nın internet sitesinde yayımlanmış olan 5520 sayılı yeni K.V.K. tebliğinde söz konusu teslimler sonucu elde edilecek kazançlar için 5520 sayılı yeni K.V.K.'nın 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının e) ya da f) bentlerine göre istisna uygulanabileceği, her iki istisnanın bir arada uygulanamayacağı, kurumların, söz konusu istisna hükümlerindeki şartları taşımaları kaydıyla tercihlerini serbestçe belirleyebilecekleri belirtilmiştir.

Ancak, biz tebliğ taslağında yapılan bu açıklamanın mevcut kanuni düzenlemeler çerçevesinde yerinde bir açıklama olmadığını, istisnadan yararlanacak mükelleflerin 5520 sayılı yeni K.V.K.'nın 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının f) bendine göre istisna uygulandıktan sonra kalan kazanç tutarı için aynı fıkranın e) bendine göre istisna uygulayabileceğini düşünmekteyiz. Bu düşüncemiz aşağıda ayrıntılı olarak açıklanmıştır.

II. İSTISNA UYGULAMASINA İLİŞKİN ÖZET AÇIKLAMA

Yukarıda belirtildiği üzere, 5520 sayılı yeni K.V.K.'nın 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının f) bendinde, öncelikle, bankalara borçları nedeniyle kanunî takibe alınmış veya Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna borçlu durumda olan kurumlar ile bunların kefillerinin ve ipotek verenlerin sahip oldukları taşınmazlar, iştirak hisseleri, kurucu senetleri ve intifa senetleri ile rüçhan haklarının, bu borçlara karşılık bankalara veya bu Fona devrinden sağlanan hasılatın **bu borçların tasfiyesinde kullanılan kısmına isabet eden kazançların tamamının** kurumlar vergisinden istisna olacağı belirtilmiştir.

1. İstisnadan Yararlanabilecek Olan Kurumlar

Söz konusu istisnadan aşağıda belirtilen kişiler yararlanabilecektir.

- bankalara borçları nedeniyle kanunî takibe alınmış veya Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna borçlu durumda olan kurumlar; bankalara borçlu olan kurumların belirtilen istisnadan faydalanabilmeleri için kanuni takibe alınmış olmaları gerekmektedir. Haklarında herhangi bir kanuni takip başlamadan sahip oldukları taşınmazları, iştirak hisselerini, kurucu senetlerini, intifa senetlerini ve rüçhan haklarını banka borçlarına karşılık bankalara devreden kurumların elde ettikleri kazançlar istisna uygulanması mümkün değildir.

Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna borçlu olan kurumların ise istisnadan faydalanabilmeleri için kanuni takibe alınmaları gibi bir şart bulunmamaktadır.

- bankalara borçları nedeniyle kanunî takibe alınmış veya Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna borçlu durumda olan kurumların kefilleri; bent metninde kefillerin hukuki kişiliklerine ilişkin olarak herhangi bir belirleme yapılmamış olmakla beraber madde gerekçesinde istisna uygulamasından yararlanacak kefillerinde kurum olması gerektiği belirtilmiştir. Bu durumda, gerek banka borçları nedeniyle kanuni takibe alınan kurumların, gerekse TMSF'ye borçlu olan kurumların kefillerinin, söz konusu borçlara karşılık yapacakları taşınmaz, iştirak hissesi, kurucu senetleri, intifa senetleri ve rüçhan hakkı teslimleri kurumlar vergisinden istisna olacaktır.

- bankalara borçları nedeniyle kanunî takibe alınmış veya Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna borçlu durumda olan kurumlara ipotek veren kurumlar; Kanun'un hükümet tarafından hazırlanan tasarısında eski K.V.K.'da olduğu gibi ipotek verenlere ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamaktaydı. Ancak, Plan ve Bütçe Komisyonunda tasarı üzerinde çalışmalar yapılırken kurumlara ipotek veren üçüncü kişilerin taşınmazlarının da irade dışı satımının söz konusu olması nedeniyle istisna kapsamına alınması uygun görülmüş ve bent metnine "ipotek verenler" ibaresi eklenmiştir. İstisna uygulamasından yararlanacak kefillerin de ipotek verenler gibi kurum olması gerekmektedir.

2. İstisna Uygulamasına Konu Olacak İktisadi Kıymetler

5520 sayılı yeni K.V.K.'nın 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının f) bendinde, bankalara borçları nedeniyle kanunî takibe alınmış veya Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna borçlu durumda olan kurumlar ile bunların kefillerinin ve ipotek verenlerin sahip oldukları taşınmazlar, iştirak hisseleri, kurucu senetleri ve intifa senetleri ile rüçhan haklarının, bu borçlara karşılık bankalara veya bu Fona devrinden sağlanan hasılatın bu borçların tasfiyesinde kullanılan kısmına isabet eden kazançların kurumlar vergisinden istisna olacağı belirtilmiştir. Buna göre; istisna uygulaması kapsamına;

- Taşınmazlar,
- İştirak hisseleri,
- Kurucu Senetleri,
- İntifa Senetleri ve
- Rüçhan hakları

girmektedir.

3. İstisna Kazancın Tespiti

5520 sayılı yeni K.V.K.'nın 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının f) bendinde, bankalara borçları nedeniyle kanunî takibe alınmış veya Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna borçlu durumda olan kurumlar ile bunların kefillerinin ve ipotek verenlerin sahip oldukları taşınmazlar, iştirak hisseleri, kurucu senetleri ve intifa senetleri ile rüçhan haklarının, bu borçlara karşılık bankalara veya bu Fona devrinden sağlanan hasılatın **bu borçların tasfiyesinde kullanılan kısmına isabet eden kazançların tamamının** kurumlar vergisinden istisna olacağı belirtilmiştir.

Burada, istisnanın, sağlanan hasılatın borçların tasfiyesinde kullanılan kısmına isabet eden kazançlara tanındığına dikkat etmek gerekmektedir. **Başka bir deyişle sağlanan hasılatın bankalara veya TMSF'ye olan borçların tasfiyesinde kullanılmayan kısmı için f) bendi hükmüne göre istisna uygulanması mümkün değildir.**

Örneğin, bir bankaya 100 birim borcu olan ve bu borç için ilgili banka tarafından kanuni takibe başlanan bir kurumun, aktifinde kayıtlı bulunan ve maliyet bedeli 100 birim olan bir taşınmazı 250 birim bedelle devrettiğini kabul edelim. Bu durumda, taşınmaz devri nedeniyle 150 birim kazanç oluşmakta, ancak, bunun 100 birimi bankaya olan borcun tasfiyesinde kullanılmaktadır. Dolayısıyla satış kazancı olan 150 birim değil, borcun tasfiyesinde kullanılan 100 birim için 5520 sayılı yeni K.V.K.'nın 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının f) bendinde düzenlenen istisnadan yararlanılabilecektir.

Kalan kazanç kısmı için ise tebliğ taslağında belirtilen görüşün aksine aynı maddenin e) bendine göre, istisna uygulanabileceğini düşünmekteyiz. Bu düşüncemiz aşağıda açıklanmıştır.

III. SATIŞ KAZANCININ BORCUN TASFİYESİNDE KULLANILMAYAN KISMI İÇİN YENİ K.V.K.'NIN 5/1-e BENDİ HÜKMÜNE GÖRE İSTİSNA UYGULANABİLİR

Yukarıdaki örnekte, borcun tasfiyesinde kullanılmayan 50 birimin kurumlar vergisine tabi tutulup tutulmayacağı akılları karıştırabilir. Bilindiği gibi, yeni Kanun'un 5. maddesinin

(1) numaralı fıkrasının e) bendinde, iki tam yıl süre ile aktifte tutulan taşınmazların satışından elde edilen kazançları % 75'i kurumlar vergisinden istisnadır.

Ancak, yazımızın kaleme alındığı tarihte, henüz taslak aşamasında bulunan ve bu şekliyle Gelir İdaresi Başkanlığı'nın internet sitesinde yayımlanmış olan 5520 sayılı yeni K.V.K. tebliğinde söz konusu teslimler sonucu elde edilecek kazançlar için 5520 sayılı yeni K.V.K.'nın 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının e) ya da f) bentlerine göre istisna uygulanabileceği, her iki istisnanın bir arada uygulanamayacağı, kurumların, söz konusu istisna hükümlerindeki şartları taşımaları kaydıyla tercihlerini serbestçe belirleyebilecekleri belirtilmiştir.

Biz, tebliğ taslağında yer alan bu düzenlemenin doğru bir düzenleme olmadığını düşünmekteyiz. **Nitekim, 5520 sayılı yeni K.V.K.'nın 5. maddesinde, her iki istisnanın bir arada uygulanamayacağını belirten bir hüküm bulunmamaktadır. Kanun metninde böyle bir hüküm bulunmaz iken istisnaların uygulanmasına ilişkin usul ve esasları belirleme yetkisini elinde bulunduran Maliye Bakanlığı'nın, tebliğde yapacağı düzenleme ile istisna uygulamasını sınırlandırması mümkün değildir.** Buna rağmen yapılacak bir düzenlemenin ise iptal konusu edilmemesi için herhangi bir neden bulunmamaktadır.

Bu nedenle, borçların tasfiyesinde kullanılmayan kazançlar için 5520 sayılı yeni K.V.K.'nın 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının e) bendinde düzenlenen istisnadan yararlanılması gerekmektedir. Nitekim, söz konusu bent ile kurumların bağlı değerlerinin ekonomik faaliyetlerde daha etkin bir şekilde kullanılmasına olanak sağlanması ve kurumların mali bünyelerinin güçlendirilmesi amaçlanmaktadır.

Yaptığımız açıklamalar ışığında yukarıdaki örneğe geri dönecek olursak; bankaya olan borcun tasfiyesinde kullanılmayan 50 birimlik satış kazancının yeni K.V.K.'nın 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının e) bendinde belirtilen şartların sağlanması halinde, bu bende göre % 75'inin kurumlar vergisinden istisna olmaması için herhangi bir neden yoktur.

Borç karşılığı bankaya devredilen taşınmazın 2 yıldan fazla bir süredir devreden kurumun aktifinde kayıtlı olduğunu kabul ettiğimizde, borcun tasfiyesinde kullanılmayan 50 birimlik satış kazancının (50 x 0,75) 37,5 birimlik kısmı, 5520 sayılı yeni K.V.K.'nın 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının e) bendine göre kurumlar vergisinden istisna olacaktır.

Yapılan açıklamalardan anlaşılacağı üzere, bankaya borç karşılığında devredilen ve bu taşınmaz devri sonucunda 150 birimlik kazanç oluşan bir işlemde; satış kazancının borcun tasfiyesinde kullanılan 100 birimlik kısmı K.V.K.'nın 5. maddesinin 1/f bendine göre, 37,5 birimlik kısmı ise aynı maddenin 1/e bendine göre kurumlar vergisinden istisna olacak, 12,5 birimlik kısmı ise kurumlar vergisine tabi olacaktır.

IV. SONUÇ

5520 sayılı yeni K.V.K. Tebliğ Taslağında, bankalara borçları nedeniyle kanunî takibe alınmış veya Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna borçlu durumda olan kurumlar ile bunların kefillerinin ve ipotek verenlerin sahip oldukları taşınmazlar, iştirak hisseleri, kurucu senetleri ve intifa senetleri ile rüçhan haklarının, bu borçlara karşılık bankalara veya bu Fona devrinden sağlanan hasılatın bu borçların tasfiyesinde kullanılmayan kısmı için 5520 sayılı yeni K.V.K.'nın 5. maddesinin 1/e bendine göre istisna uygulanmasının mümkün olmadığı

belirtilmiştir. Ancak, mevcut kanuni düzenlemeler çerçevesinde borcun tasfiyesinde kullanılmayan kısım için 5520 sayılı yeni K.V.K.'nın 5. maddesinin 1/e bendine göre istisna uygulanmaması için herhangi bir neden yoktur.

Sonuç olarak, bankalara borçları nedeniyle kanunî takibe alınmış veya Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna borçlu durumda olan kurumlar ile bunların kefillerinin ve ipotek verenlerin sahip oldukları taşınmazlar, iştirak hisseleri, kurucu senetleri ve intifa senetleri ile rüçhan haklarının, bu borçlara karşılık bankalara veya bu Fona devrinden sağlanan hasılatın **bu borçların tasfiyesinde kullanılan kısmı 5520 anılan maddenin f) bendine göre, bu borçların tasfiyesinde kullanılmayan kısmı ise şartların sağlanması halinde e) bendine göre kurumlar vergisinden istisna olacaktır.**

Emre KARTALOĞLU
Gelirler Kontrolörü