

# GAYRİMENKUL VE İŞTİRAK HİSSELERİ SATIŞINDAN DOĞAN ZARARLARIN VERGİLENDİRMEDE ADALET VE EŞİTLİK İLKELERİ KAPSAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ

*Evaluation of Losses Resulting from the Sales of Real Estate and Participation Shares within the Principles of Fairness and Equity in Taxation*

Doç. Dr. Neslihan KARATAŞ DURMUŞ\*

**Öz:** Vergilerin kamu giderlerini karşılamada önemli role sahip olması yanında ekonomik ve sosyal etkileri de yadsınamayacak nitelikte önemlidir. Devletler de verginin bu fonksiyonlarını göz önüne alarak içinde buldukları ekonomik ve siyasal duruma göre para ve maliye politikalarına yön vermektedirler. Bununla birlikte bazı sektörleri desteklemek, bir takım sosyal grupları korumak, belirli alanlarda üretimi artırmak ve/veya teşvik etmek amacıyla devletler alacağı vergilerin bir kısmından vazgeçebilmektedir. Muafiyet, istisna ve indirim olarak karşımıza çıkan bu uygulamalar vergileendirme ilkelerine uygun şekilde yapılmalıdır. Bu çerçevede kurumların mali yapılarını güçlendirmek ve bağlı değerlerinin ekonomik faaliyetlerde daha etkin şekilde kullanılmasına imkân tanımak amacıyla gayrimenkul ve iştirak hisseleri satış kazancı istisnası düzenlemesi Kurumlar Vergisi Kanununun 5. maddesinin 1. fıkrasının e) bendinde düzenlenmiştir. Kurumların sahip oldukları gayrimenkuller ve iştirak hisselerini elden çıkarmaları sebebiyle zarar etmeleri halinde bu zararın kurumun diğer kazançları üzerinden indirilemeyeceği aynı maddenin 3. fıkrasında belirtilmiştir. Ancak hem doktrinde hem de idarenin görüşleri ile yargı kararlarında bu konu farklı şekillerde yorumlanmıştır. Doktrinde farklı görüşlerin beyan edilmesi mükellefler açısından sorun teşkil etmezken idarenin ve yargı kararlarının kendi içinde tutarlı olmaması

**Abstract:** Taxes play a significant role in funding public expenditures, but their impacts on the economy and society are as crucial. By taking into account these tax functions, the states design their monetary and fiscal policies in accordance with their current economic and political circumstances. States, however, may forgo some of the taxes they will collect in order to support particular industries, protect certain social groups, boost and/or promote the production in specific areas. These applications, which take the form of exceptions, deductions, and exemptions, should be submitted in line with the taxation principles. In this context, the exemption from sales income of the real estate and participation shares is regulated in subparagraph e) of paragraph 1 of Article 5 of the Corporate Tax Law in order to strengthen the financial structures of institutions and to enable their associated values to be used more effectively in economic activities. Pursuant to the third paragraph of the same article, losses incurred by institutions as a result of selling their real estate and participation shares cannot be subtracted from the institution's other profits. However, this matter has been construed in various ways by the doctrine, the administration and the courts. Although the doctrine's proclamation of many points of view doesn't affect taxpayers, the administration's and the courts' internal inconsistency runs counter to the fairness

\* Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Kamu Hukuku Bölümü, Mali Hukuk Anabilim Dalı, neslihankaratasdurmus@aybu.edu.tr, ORCID: 0000-0002-2277-5881

Makale Geliş Tarihi: 25.02.2023, Makale Kabul Tarihi: 12.04.2023

DOI:10.57083/adaletdergisi.1285721



vergileendirme ilkelerinden adalet ve eşitlik ilkeleriyle de ters düşmektedir. Bu durum aynı zamanda mükellef haklarını ihlal edebilmektedir. Yüksek yargı organlarının aynı konuda çelişkili kararlarının olması Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından da adil yargılanma hakkının ihlali olarak nitelendirilmiştir. Çalışmamızda da gayrimenkul ve iştirak hisseleri satış kazancı istisnasıyla ilgili genel düzenlemeler açıklandıktan sonra doktrindeki görüş farklılıkları yanında özellikle idarenin verdiği özelgelerle Danıştay kararları arasındaki farklılıklar çerçevesinde konu açıklanacaktır.

**Anahtar kelimeler:** İştirak hissesi satış kazancı istisnası- Gayrimenkul satış kazancı istisnası- Vergileendirmede adalet ve eşitlik ilkesi- Çelişkili yargı kararları- Özelgelerdeki farklılıklar

and equality principles, which are among the principles of taxation. Taxpayer rights may also be violated in this circumstance. The Constitutional Court and the European Court of Human Rights have both stated that conflicting rulings by higher courts on the same matter constitute a violation of the right to a fair trial. After describing the general rules governing the real estate and participation share sales income exemption, this study explains this topic within the context of the differences in doctrine, particularly the discrepancies between administrative rulings and decisions made by the Turkish Council of State.

**Keywords:** Participation share sales income exemption, Real estate sales income exemption, The principles of fairness and equity in taxation, Opposing judicial interpretations, Contradictory tax rulings

## GİRİŞ

Gelişen dünyada kamu hizmetlerinin çeşitlenmesi ve bunların devlete maliyetinin yüksek olması karşısında devletlerin kaynak ihtiyacı artmaktadır. Bu ihtiyacı karşılamada en etkin şekilde kullanılan araç vergilerdir. Devletlerin içinde buldukları ekonomik, sosyal ve siyasal duruma göre para ve maliye politikalarına yön vermelerinde vergiyi bir araç gibi kullanmalarının olumlu geri dönüşlerini alabilmeleri, ekonomik önlemlerle uyumlu vergileendirme politikalarının geliştirilmesiyle<sup>1</sup> mümkün olabilir. Vergilerin kamu giderlerini karşılama şeklinde klasik etkisi yanında ekonomik ve sosyal etkileri de yadsınamayacak nitelikte önemlidir<sup>2</sup>. Ancak bu tek başına yeterli değildir. Vergilerin kendilerinden beklenen etkileri yerine getirebilmesi için vergileendirme ilkelerine<sup>3</sup> uygun şekilde kanunların yapılması yanında; düzenleyici işlemlerin de uygulamaya yön vermesi açısından bu ilkelere uygun olarak açık, net ve istikrarlı olması önem arz eder. Bu açıdan vergileendirme ilkeleri sadece kanunların ve idari düzenleyici işlemlerin yapım aşamasında değil, bunların uygulanması ve yürütülmesi

<sup>1</sup> Sadık Kırbas, “Çeşitli Yönleriyle Vergileendirme ve Türk Vergi Sistemi” C. 2, S. 3, Ocak 1991, Sayıştay Dergisi, s. 3.

<sup>2</sup> Verginin etkileri ile ilgili olarak detaylı bilgi için bkz. Neslihan Karataş Durmuş, “La Fonction Economique de l’Impôt” S. 13, 2016, Law & Justice Review, s. 122-126.

<sup>3</sup> Vergileendirme ilkeleri ile ilgili olarak detaylı bilgi için bkz. Metin Erdem/ Doğan Şenyüz/İsmail Tatlıoğlu, Kamu Maliyesi, 15. Baskı, Ekin Yayınevi, Bursa, 2020, s.182-191 ; Kamil Mutluer/ Nilay Dayanç Kuzeyli, Vergi Hukuku Genel ve Özel Hükümler, 5. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019, s. 58-67; Kamil Mutluer/ Erdoğan Öner/ Ahmet Kesik, Teoride ve Uygulamada Kamu Maliyesi, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 3. Baskı, 2014, s. 233-236.

esnasında da uyulması gerekli kurallar bütünü olarak değerlendirilebilir<sup>4</sup>. Temel vergilendirme ilkelerinin görmezden gelinmesi veya yeterince dikkate alınmaması, vergilendirme politikalarının amacına ulaşmasında sorunlarla karşı karşıya kalınmasına sebep olabilir<sup>5</sup>. Vergilendirmede kanunilik, eşitlik, adalet, belirlilik ve iktisadi etkinlik gibi ilkelere<sup>6</sup> riayet edilmeden gerçekleştirilen kanuni ve idari düzenlemeler, kişiler arasındaki adaletin ve eşitliğin sağlanmasını ters yönde etkileyebileceği gibi vergiye gönüllü uyumu da sekteye uğratacaktır. Bu açıdan vergilendirme politikalarının belirlenmesi esnasında, vergilendirmede güçlü taraf olan devletin değil mükellefin açısından da konuyu değerlendirip ona göre programların planlaması gereklidir. Çünkü getirilmiş olan düzenlemelerin mükellef haklarını ihlal etmeden, vergiye gönüllü uyumu da destekleyecek ve mükellefler nezdine “adil” “eşit” vergilendirme inancı oluşturacak şekilde olmasına dikkat edilmelidir.

Bununla birlikte devlet, bazı sektörleri desteklemek, birtakım sosyal grupları korumak, belirli alanlarda üretimi artırmak ve/veya teşvik etmek amacıyla alacağı vergilerin bir kısmından vazgeçebilmektedir. Muafiyet, istisna ve indirim olarak karşımıza çıkan bu uygulamalar verginin kanuniliği ilkesine ters düşmeyecek şekilde yapılmalıdır. Ekonomik ve sosyal sebeplerle getirilebilen muafiyet ve istisnalar, vergi kanunlarında belirli maddelerde spesifik olarak düzenlenebilmektedir. Bu kapsamda da kanun koyucu kimlerin vergiden muaf tutulduğu, hangi kazançlar üzerinden vergi alınmayacağı ile ilgili istisna hükümlerini ayrı ayrı maddelerde düzenlemektedir.

Bu çerçevede kurumların mali yapılarını güçlendirme amacıyla kanun koyucu tarafından 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanununda (KVK) birtakım avantajlar ve teşvik mekanizmaları öngörülmüştür. Bu kapsamda KVK'nın 5. maddesinde kurumlar vergisinden istisna edilen kazançlar tek tek sıralanmıştır. Madde metninde bentler halinde çeşitli kazançlardan bahsedilmiş olmakla birlikte, bazı bent hükümlerinin uygulaması birtakım tartışmalara ve/veya farklı uygulamalara sebebiyet verebilmektedir. Bunlardan birisi de Kurumlar Vergisi Kanununun 5. maddesinin 1. fıkrasının e) bendinde (KVK m. 5, f. 1-e) düzenlenen, çalışmamızın temelini oluşturan, gayrimenkul ve iştirak hissesi satış kazancı istisnası ile aynı maddenin 3. fıkrasındaki gider ve zararların indirilememesiyle ilgili hükümlerdir. Kanun metninde hangi şartların gerçekleşmesi halinde kazancın istisna kapsamında olacağı ve hangi giderlerin ve zararların kurumun istisna dışı kazançlarından indirilemeyeceği açıkça belirtilmiş ve 1 Seri Nolu Kurumlar Vergisi Genel Tebliğinde de uygulamanın nasıl olacağı düzenlenmiştir. İlgili maddenin gerekçesinde<sup>7</sup> de kanun koyucunun bu düzenlemeyi getirme amacı

<sup>4</sup> Erdem/Şenyüz/Tatlıoğlu, s. 184.

<sup>5</sup> Abdurrahman Akdoğan, “Vergilendirme Politikası, Gelir ve İkame Etkileri Açısından İzlenebilecek Gelir Politikasının Değerlendirilmesi”, C.1, S. 2, 1999, Gazi Üniversitesi İ.İ.B.F. Dergisi, s. 97.

<sup>6</sup> Nihat Edizdoğan/ Özhan Çetinkaya/ Erhan Gümüş, Kamu Maliyesi, 8. Baskı, Ekin Yayınevi, Bursa, 2017, s. 236 vd.; Mutluer/Dayanç Kuzeyli, s. 58.

<sup>7</sup> www.tbmm.gov.tr s.e.t. 29.11.2022.

örneklerle açıklanmıştır. Buna karşılık gayrimenkul ve iştirak hissesi satışı sebebiyle meydana gelen zararın kurumun diğer kazançları üzerinden indirilip indirilemeyeceği konusu idarenin verdiği özelemlerde, Danıştay'ın farklı dairelerinin kararlarında<sup>8</sup> ve doktrinde farklı şekillerde değerlendirilmekte ve uygulamada bir birlik bulunmamaktadır.

Çalışmamızda da bu farklı düşünce ve uygulamaların sebep olduğu duruma dikkat çekmek açısından öncelikle gayrimenkul ve iştirak kazancı istisnasının kapsamından, uygulama şartlarından ve zarar indirimi hususlarından genel olarak bahsedilecek, ardından özelemler ve Danıştay kararları arasındaki farklılıklar ortaya konulacaktır. Son olarak da bu farklılıkların vergilendirme ilkeleri ve mükellef hakları açısından değerlendirmesi yapılacaktır.

## I. GAYRİMENKUL VE İŞTİRAK HİSSELERİ SATIŞ KAZANCI İSTİSNASININ KAPSAMI

KVK'nın 5. maddesinin 1. fıkrasının e) bendinde düzenlenmiş olan istisnadan yararlanmak için gerekli şartlar madde metninde belirtilmiştir. Bu şartların gerçekleşmesi halinde tam veya dar mükellef olan kurumlar vergisi mükelleflerinin tamamı istisnadan faydalanabilecektir.

Madde metninde istisna ile ilgili olarak *“kurumların, en az iki tam yıl süreyle aktiflerinde yer alan iştirak hisseleri ile aynı süreyle sahip oldukları kurucu senetleri, intifa senetleri, rüçhan hakları ve bu fıkranın (a) bendi kapsamında istisna kazançlarına kaynak oluşturan yatırım fonlarının katılma paylarının satışından doğan kazançların %75'lik kısmı ile aynı süreyle aktiflerinde yer alan taşınmazların satışından doğan kazançların %50'lik kısmı”*nın istisna olacağı hükmü yer almaktadır.

Madde metninde de görüleceği üzere iktisadi kıymetlerin niteliğine göre farklı iki oranda istisna uygulaması öngörülmüştür. Taşınmazlar için satış kazancı için %50<sup>9</sup>; iştirak hisseleri, kurucu senetleri, intifa senetleri, rüçhan hakları ve yatırım fonları için ise %75'lik bir oran öngörülmüştür. Bu oranların uygulanacağı iktisadi kıymetin belirlenmesinde de kanunda sayma şeklinde belirtilmiş olan iktisadi kıymetlerden neyin kastedildiğinin bilinmesi önem arz etmektedir.

KVK'da taşınmazlardan kastedilenler, Türk Medeni Kanunu (TMK)'nın 704. maddesinde taşınmaz<sup>10</sup> olarak tanımlanan kıymetlerdir. Bu kıymetlerin mütemmim cüzü niteliğindeki unsurları istisna kapsamında değerlendirilirken, taşınmazın eklentileri ilgili hükmün kapsamı dışındadır.

<sup>8</sup> Numan Emre Ergin, “Gayrimenkul ve İştirak Hissesi Satış Kazancı İstisnasında Tartışmalı Konular”, C. 40, S. 471, 2020, Vergi Dünyası, s. 24.

<sup>9</sup> Gayrimenkuller için de %75'lik bir oran uygulanıyorken 7061 sayılı Kanun ile değişiklik yapılmış ve bu oran %50'ye şeklinde değiştirilmiştir.

<sup>10</sup> Madde başlığı taşınmaz mülkiyeti olan TMK m.704'te taşınmaz mülkiyetinin konusu düzenlenmektedir. Konuyla ilgili detaylı bilgi için bkz. Fikret Eren, Mülkiyet Hukuku, 4. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2016, s. 199 vd.; A. Lâle Sirmen, Eşya Hukuku, 7. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2019, s. 321 vd.; Turhan Esener/Kudret Güven, Eşya Hukuku, 8. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2017, s. 227.

Bu düzenlemeler çerçevesinde KVK m. 5, f. 3'e göre kurum adına en az iki yıl (730 gün) kayıtlı olan arazi, tapu siciline ayrı sayfalarda kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar ile kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler ve bunların mütemmim cüzlerinin satışı sebebiyle elde edilen kazancın %50'lik kısmı kurumlar vergisinden istisnadır.

İştirak hisseleri ifadesinden menkul kıymetler portföyüne dahil hisse senetleri ile ortaklık payları kastedilmektedir. Burada iştirak hisselerinin kapsamına nelerin girip girmediğinin belirlenmesi özel önem arz etmektedir. 1 Seri Nolu Kurumlar Vergisi Genel Tebliğinde de belirtildiği üzere, Sermaye Piyasası Kanununa (SerPK) göre kurulan yatırım ortaklıkları hisse senetleri iştirak hisseleri olarak değerlendirilirken, Sermaye Piyasası Kurulunun (SPK) düzenleme ve denetimine tabi fonların katılma belgeleri iştirak hissesi olarak nitelendirilmemektedir. Rüşhan haklarının<sup>11</sup> satışından elde edilen kazançların da %75'inin istisnadan yararlanacağı 1 Seri Nolu Kurumlar Vergisi Genel Tebliğinin 5.6.2.2.3 nolu bölümünde açıklanmıştır.

## A. KAZANÇ İSTİSNASININ AMACI VE UYGULAMASI

Gayrimenkul ve iştirak hisseleri satış kazancı istisnası, kanun koyucunun madde gerekçesinde açıkça belirttiği üzere, kurumların mali yapılarını güçlendirmek ve bağlı değerlerinin ekonomik faaliyetlerde daha etkin şekilde kullanılmasına imkân tanımak amacıyla getirilmiş bir düzenlemedir. Bu amaca hizmet etmeyen satış işlemleri sonucunda elde edilen kazancın istisnadan yararlanması söz konusu değildir<sup>12</sup>. Bundan dolayı kanun koyucu kurumlara ekonomik açıdan ilave bir imkân sağlamayan işlemleri istisnanın kapsamı dışında tutmuştur. Özellikle kurumlar ile ilişkili kişiler veya grup şirketleri arasında daha az vergi ödemek amacıyla yapılan fiktif şekildeki gayrimenkul ve iştirak hissesi satışları da düzenleme dışında tutulmuştur. Aynı zamanda kurumların gayrimenkul ve iştirak hissesi satışından elde ettiği kazancın, atıl hale dönüşmesine sebep olacak şekilde kullanılması halinde de ilgili istisnanın getiriliş amacıyla uyumlu olmayacağı; ancak kazancın kurumun faaliyetlerine açık bir ekonomik katkı sağlaması halinde ise amaca uygun kullanım söz konusu olduğu için istisnadan yararlanılacağı kanun koyucu tarafından KVK m. 5'in gerekçesinde örneklerle açıklanmıştır. Gerekçedeki bu açıklamalardan anlaşıldığı üzere kanun koyucu, kurumların aktiflerinde atıl şekilde uzun süre duran varlıkların satılarak, kurumları mali açıdan güçlendirme hedefindedir.

KVK m. 5, f. 1-e) hükmü şarta bağlı olarak uygulanabilecek bir istisnadır. Kanun metninde belirtilen şartlar gerçekleşmedikçe istisnadan yararlanmak mümkün olmayacaktır. Buna göre, birinci şart gayrimenkul

<sup>11</sup> Oruç Hami Şener, Ortaklıklar Hukuku, 4. Baskı, Seçkin, Ankara, 2019, s. 585; Konuyla ilgili detaylı bilgi için bkz. Melih Can Korkmaz, Anonim Ortaklıklarda Rüşhan Hakkı, Seçkin, Ankara, 2022; Nihan Değirmencioğlu Aydın, Anonim Şirketlerde Rüşhan Hakkı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021.

<sup>12</sup> Serkan Uçar, "Taşınmaz ve İştirak Hissesi Satış Kazancı İstisnasında Amaç Unsuru", C. 30, S. 354, 2011, Vergi Dünyası, s. 121.

veya iştirak hisseleri, kurucu senetleri, intifa senetleri ve rüçhan haklarının en az iki sene (730 gün) kurum aktifinde kayıtlı olmasıdır. Kıymetlerin kurum kayıtlarına girdikten sonra iki sene geçmeden satılması halinde istisna hükümlerinden yararlanılması söz konusu olmadığı gibi elde edilen kazanç üzerinden de vergi ödemek gerekir. Aynı şekilde kurum tarafından kullanılan ancak kurum aktifine kayıtlı olmayan varlıkların elden çıkartılması sonucu oluşan gelir de istisna kapsamında değerlendirilememektedir.

Kurumların devir ve birleşmeleri halinde iki yıllık sürenin hesabında devir alınan veya bölünen kurumdaki iktisap tarihi esas alınmaktadır. Ancak burada istisnadan yararlanmak için dikkat edilmesi gereken husus şirketin ana faaliyet konusunun menkul kıymet veya taşınmaz ticareti ve kiralaması olup olmamasıdır. Devreden veya bölünen kurumun ana faaliyet konusu menkul kıymet veya taşınmaz ticareti ve kiralaması olmadığı halde devralan şirketin ana faaliyet konusu bu kapsamda ise gayrimenkul veya iştirak hisseleri, kurucu senetleri, intifa senetleri, rüçhan haklarının satışından elde edilen kazanç istisna kapsamında değerlendirilemeyecektir. 1 Seri Nolu Kurumlar Vergisi Genel Tebliğinde bu konu süre hesabı çerçevesinde açıklanmış olmakla birlikte istisnanın kapsamı ve genel olarak mevzuat hükümleri çerçevesinde bu sonuca ulaşmaktayız. Konuyla alakalı olarak idarenin verdiği özeltede<sup>13</sup> de bunun teyit edildiğini görebilmekteyiz.

İstisnadan yararlanmanın ikinci şartı ise, gayrimenkul veya iştirak hisseleri ile kurucu senetler rüçhan hakları ve intifa senetlerinin satışından elde edilen kazancın kurum bünyesinde beş yıl süresince pasifte özel bir fon hesabında kalmasıdır. Ancak kanun koyucu satış kazancının tamamını değil belirli bir oranını istisna kapsamına aldığı için fon hesabında tutulacak olan miktar da istisnadan yararlanan kısım ile sınırlıdır. Bu husus 1 Seri Nolu Kurumlar Vergisi Genel Tebliğinde “*Bu değerlerin satışından elde edilecek kazancın istisnadan yararlanan kısmının ...*” şeklinde belirtilmiştir. Beş yıllık süre, satışın yapıldığı yılı izleyen hesap dönemi başından itibaren başlamaktadır.

İstisnadan yararlanmak için kıymetlerin peşin olarak satılması şart olmayıp vadeli satışlardan elde edilen kazançlar da kapsam dahilindedir. Fakat satış bedelinin satışın yapıldığı yılı izleyen ikinci takvim yılı sonuna kadar tahsil edilmesi gerekir. Aksi halde istisnadan yararlanmak söz konusu olamaz ve bu süre zarfında istisnadan yararlanılacağından hareketle muhasebeleştirilen satış bedelinin tahsil edilemeyen kısmı için zamanında tahakkuk ettirilememiş olan vergiler, vergi ziyayı cezası ve gecikme faizi talep edilir.

---

<sup>13</sup> GİB İstanbul Vergi Dairesi Müdürlüğü 22.08.2012 tarih ve B.07.1.GİB.4.34.17.01-KDV.17-2660 sayılı özeltge: “...nin aktifinde bulunan daha sonra devir yoluyla birleşme sonucu firmanızın aktifine geçen gayrimenkulün iktisap tarihi olarak devralınan kurumdaki iktisap tarihinin dikkate alınması gerekir. Ancak, taşınmaz ticareti ile uğraşan şirketinizin aktifine geçen söz konusu gayrimenkulün satışından elde edilen kazançtan dolayı Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 5 inci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendindeki istisnadan yararlanması mümkün bulunmamaktadır...”

İstisnanın üçüncü şartı ise fon hesabında tutulan kazançların işletmeden çekilmemesidir. Gayrimenkul veya iştirak hissesini satan kurumların, bu satışlardan elde ettikleri kazançları işletmeden çekmeksizin beş yıl süresince pasifte özel bir fon hesabında tutmaları gereklidir. Satışın yapıldığı yılı izleyen yıldan itibaren beş yıllık süre hesaplanacak olup beşinci yılın sonunda ilgili süre bitecektir. Herhangi bir şekilde fonda bulunan bu tutarlar kurumdan çekilirse veya dar mükellef tarafından ana merkeze aktarırsa istisnaya tabi tutulan kazanç kısmı için zamanında tahakkuk ettirilmeyen vergi, vergi ziyayı cezası ve gecikme faizi hesaplanacak ve talep edilecektir. Gayrimenkulü satıp başka bir gayrimenkul alındığında şartlar gerçekleştirilemediği için istisnadan yararlanılamamaktadır. Bununla birlikte, istisnanın getiriliş amacından hareketle, kurumlara ekonomik katkısı az olan bir gayrimenkulün satılıp daha fazla katkı sağlayacak bir gayrimenkul alımında istisnadan yararlanılması gerektiği, hatta Danıştay'ın da bu konuda farklı kararlarının da olduğunu savunan görüşe<sup>14</sup> rağmen kanun maddesi bu uygulamaya imkân tanımadığı için istisnadan yararlanılması söz konusu olamamaktadır.

Kurumların tasfiye durumuna geçmesi halinde fonda tutulan bedeller işletmeden çekilmiş kabul edilmektedir. Çünkü kanun koyucunun bu istisna düzenlemesini getirmekteki amacı kurumların sermaye yapılarını güçlendirme, bağlı değerlerini ekonomik faaliyetlerinde etkin şekilde kullanabilme ve finansman sıkıntısını giderme olması sebebiyle, tasfiyede olan bir kurumun böyle bir amacı olamayacağından hareket edilmektedir. Kurumun tasfiye edilmesi halinde de aynı şekilde zamanında tahakkuk ettirilemeyen kısımlar için vergi, vergi ziyayı ve gecikme faizi hesaplanır ve talep edilir.

Tasfiye ile ilgili düzenlemenin aksine, kurumların birleşme ve devredilmeleri halinde ise istisnadan yararlanmaya aynı şartlarda devam edilebilmektedirler. Devir ve tam bölünmede söz konusu fon hesapları devralan kurumların bilançolarına aynen aktırılacakları için bu işletmeden çekilme sayılmayacak ve istisnadan yararlanma için gerekli beş yıllık süre işlemeye devam edecek ve istisnadan yararlanılmaya devam edilecektir.

Yukarıda da bahsedildiği üzere tam ve dar mükellef kurumların tamamı işbu istisnadan yararlanabilmektedirler ve kurum yapısı açısından da bir sınırlama bulunmamaktadır. Ancak menkul kıymet ve taşınmaz ticareti ve kiralınması ile uğraşan kurumların faaliyet alanlarıyla ilgili olarak kayıtlarında bulunan kıymetlerin satışından elde ettikleri kazançlar istisna kapsamı dışındadır. Aynı kısıtlama, satmak üzere taşınmaz inşaatı ile uğraşan mükellefler için de geçerlidir. Fakat son durumda sadece taşınmaz ticareti ve kiralınması yoluyla değerlendirilen taşınmazların satış kazancı istisna kapsamı dışındadır. Buna karşılık işbu kurumların faaliyetlerini gerçekleştirmek için tahsis ettikleri, diğer bir ifadeyle kurumun yönetim merkezi olarak kullanılan taşınmazların satışından kazanç elde etmeleri halinde bu kazançlara istisna uygulanabilecektir. Örneğin, inşa ettiği binaları satan bir şirketin satmış olduğu gayrimenkullerden elde ettiği kazanç

---

<sup>14</sup> Ergin, s. 28.

kapsam dışında değerlendirilirken, şirket tarafından yönetim merkezi olarak kullanılan binanın satılması sonucu elde edilen kazançta istisna uygulanır.

İstisna ile ilgili olarak değinilmesi gereken diğer bir konu da trampa (mal değişimi)<sup>15</sup> sözleşmeleri uyarınca yapılan devirlerdir. Kurumların aktiflerinde yer alan gayrimenkuller veya iştirak hisselerinin para karşılığı olmaksızın devredilmesi, istisnanın getiriliş amacıyla uyumlu olmadığı için kapsam dışında değerlendirilmiştir. Kurumların gayrimenkul veya iştirak hisselerini satmaları sonucunda mali yapılarında iyileşme olması, kazanç elde etmesi amacıyla istisna düzenlemesi getirilmiştir. Bu sebeple kurumun mali yapısında iyileşmeye sebep olmayacak şekilde bir mal ile başka bir malın değişimi istisna kapsamı dışındadır. Danıştay da trampa ile ilgili uyuşmazlıklarda aynı yönde karar vermiştir<sup>16</sup>. İdare 1 Seri Nolu Kurumlar Vergisi Genel Tebliğinde trampayı örnekleriyle açıklamıştır. Buna karşılık söz konusu kıymetlerin kurumun borçları karşılığında devredilmesi<sup>17</sup> veya kamulaştırılması halinde ilgili kurumun mali yapısı güçlenecek ve finansman olanakları yaratacağından dolayı istisna kapsamında değerlendirilmektedir<sup>18</sup>. İdare konuyla ilgili olarak verdiği özeldede de aynı konuya değinerek, kurum adına kayıtlı gayrimenkulün kamulaştırılması sonucunda elde edilen kazancın KVK m. 5, f. 1- e) bendindeki şartların yerine getirilmesi halinde istisna edilebileceğini kabul etmiştir<sup>19</sup>. Genel Tebliğ metninde açık ve net olarak bu husus belirtilmiş olmasına karşılık Antalya Vergi Dairesi Başkanlığı aksi yönde görüş beyan ederek “*şirketin borçlarına karşılık aktifinde bulunan arsayı vermiş olması sonucunda elde ettiği kazancın KVK m. 5, f. 1-e) bendinde yer alan istisnaya konu edilmesi mümkün değildir*” şeklinde mükellefe bildirmiştir<sup>20</sup>. Bu da esasında mevzuattaki düzenlemelerle idarenin verdiği özeldelerin farklı yorumlandığı gerçeğini ortaya koyan bir örnektir.

<sup>15</sup> Türk Borçlar Kanununun 282 ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. Kanun koyucu mal değişim (trampa) sözleşmelerini şu şekilde tanımlamıştır: “*tarafardan birinin diğer tarafa bir veya birden çok şeyin zilyetlik ve mülkiyetini, diğer tarafın da karşı edim olarak başka bir veya birden çok şeyin zilyetlik ve mülkiyetini devretmeyi üstlendiği sözleşmedir.*” Detaylı bilgi için bkz. Turgut Öz (Ed.), Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Seçkin, Ankara, 2023, s. 169 vd.

<sup>16</sup> Danıştay 3. Dairesi, E. 2008/3855, K. 2010/2827, T. 28.09.2010 “... söz konusu arsa payı devrinin istisna hükümlerinden yararlandırılması gerektiği iddia edilmekte ise de, şirket aktifine kayıtlı servet unsurunun biçim değiştirmesi şeklinde gerçekleşen trampa niteliğindeki işlemin, 5520 sayılı Yasanın 5’inci maddesinde öngörülen kurumun mali yapısını iyileştirme amacına yönelik doğrudan bir satış olarak kabul edilemeyeceği gerekçesiyle reddeden ... Vergi Mahkemesinin ... gün ve E..., K:... sayılı kararının ...” bozulması sebebiyle açılan davayı reddetmiştir. www.danistay.gov.tr (s.e.t. 21.01.2023)

<sup>17</sup> Burada devrin karşılıklı rıza veya icra yoluyla olmasının bir önemi bulunmamaktadır. Aynı yöndeki karar için bkz. Danıştay 9. Dairesi, E: 2004/1263, K: 2005/319, T: 16.02.2005. www.danistay.gov.tr (s.e.t. 21.01.2023)

<sup>18</sup> 1 Seri Nolu Kurumlar Vergisi Genel Tebliği.

<sup>19</sup> GİB İstanbul Gelir İdaresi Başkanlığı, 08.09.2017 tarih ve 62030549-125[5-2015/237]-279599 sayılı özelge.

<sup>20</sup> GİB Antalya Vergi Dairesi, 12.08.2020 tarih ve 49327596-125.05[KVK.2019.ÖZ.36]-E.124405 sayılı özelge.



Burada Şu hususu da belirtmek gerekir. Trampa yoluyla satışlar istisna uygulamasının dışında olmakla birlikte, trampa yoluyla kurum aktifine alınan herhangi gayrimenkul veya iştirak hissesi aktive kaydedildikten en az iki yıl sonra satılırsa, kurumun diŐer Şartları da yerine getirmesi Őartıyla satıŐtan elde edilen kazanç istisna kapsamındadır. BÖyle bir halde hesaplanan sÜre, trampa yoluyla elde edilen kıymetin kurum aktifine kaydedildiği tarihten itibaren baŐlar<sup>21</sup>.

İstisna hÜkÜmlerinden yararlanma konusunda kooperatiflerin ve holdinglerin durumunun nasıl olacağı; taşınmazların ve iştirak hisselerinin satışı, devri veya temlik gibi hallerde uygulamanın nasıl olacağı; bedelsiz olarak elde edilen kıymetlerin değer artıŐından elde edilen kazançlar ile grup Şirketleri arasında yapılan işlemler nedeniyle elde edilen kazançlar gibi konularda 1 Seri Nolu Kurumlar Vergisi Genel Tebliğinde detaylı Şekilde aÇıklamalar yapılmıştır. Ancak ozellik arz eden bu hususlara ve detaylara çalışmamızda değinilmeyecektir. Genel olarak taşınmaz ve iştirak hisselerinin satışı sonucu elde edilen kazanç konusu (gider ve zararların indirilip indirilmemesi) hakkında bilgi verilip idarenin gÖrÜŞleri ve yargı kararları çerçevesinde taşınmaz ve iştirak hisseleri sonucunda oluşan zararın ve giderin kurumun diŐer kazançlarından indirilebilmesiyle ilgili farklı gÖrÜŞ ve uygulamalar çerçevesinde konunun değerlendirmesi yapılacaktır.

Son olarak istisna hÜkÜmlerinden ancak kazancın elde edildiği yıl itibariyle yararlanılmasının mÜmkÜN olduğunu belirtmek gerekmektedir. Kurumlar, kazancın elde edildiği yılda yararlanmadıkları istisna hÜkÜmlerinden gelecek yıllarda da yararlanamayacaklardır.

## B. GİDERLERİN VE ZARARLARIN İNDİRİL(EME)MESİ

Genel vergilendirme kuralları gereğince kurumlar vergisinden istisna edilen kazançlara ilişkin giderler, kurumun diŐer kazançlarından indirilememekte ve kanunen kabul edilmeyen gider olarak muhasebeleŐtirilmektedir. Burada gelir olarak vergilendirilemeyen bir kazancın giderinin de indirilemeyeceği esasından hareket edilmektedir. Taşınmazların ve iştirak hisselerinin satışı sebebiyle oluşan giderler de bu satışlar nedeniyle elde edilen gelirler Üzerinden indirilmektedir. Şayet giderler satış bedelinden daha fazla olursa veyahut da alıŐ bedelinden daha dÜŐük bir bedelle satış yapırsa kurum zarar edebilir. Zararların indirilmesi konusunda maalesef hem doktrinde hem idarenin gÖrÜŐlerinde hem de yargı kararlarında farklılıklar mevcuttur. İdarenin gÖrÜŞleri ve yargı kararları arasındaki farklılıklara aşağıda detaylı bir Şekilde değinilecektir. Bu kısımda konu, doktrinde belirtilen gÖrÜŞler çerçevesinde aÇıklanacaktır.

Kurumlar Vergisi Kanununun istisnalarla ilgili hÜkÜmlerin yer aldığı 5. maddesinin 3. fıkrasında “... kurumların kurumlar vergisinden istisna edilen kazançlarına ilişkin giderlerinin veya istisna kapsamındaki faaliyetlerinden doğan zararlarının, istisna dışı kurum kazancından indirilmesinin kabul edilmeyeceği...” hÜkmÜ yer almaktadır. Bu madde metninde kanun koyucu ikili bir ayırım

<sup>21</sup> GİB İzmir Vergi Dairesi Başkanlığı, 11.08.2012 tarih ve B.07.1.GİB.4.35.17.01-35-02-747 sayılı ozelge.

yaparak konuyu “*istisna edilen kazançlara ilişkin giderler*” ve “*istisna kapsamındaki faaliyetlerden doğan zararlar*” şeklinde değerlendirerek zarar ile giderin farklı olduğunu belirtmiştir<sup>22</sup>.

Bununla paralel olarak 1 Seri Nolu Kurumlar Vergisi Genel Tebliğinin 5.13. bölümünde iştirak hisseleri alımıyla ilgili finansman giderleri dışındaki giderlerin kanunen kabul edilmeyen gider olarak değerlendirilmesi ve kurumlar vergisinden istisna edilen kazançların elde edilmesi sırasında zarar doğması halinde de zararların istisna kapsamı dışındaki gelirlerden indirilmemesi gerektiği belirtilmiştir. İdare, madde gerekçesine atıf yaparak Genel Tebliğ’de konuyu açıklamış ve zararın varlığını giderlerin fazlalığına dayandırmıştır. Bu çerçevede idare vermiş olduğu özelgelerin bazısında zararı ifade ederken parantez içinde gider şeklinde belirtmiş olmasına karşılık bazılarında doğrudan zarar kelimesini kullanmıştır. Ancak gider ve zarar ifadelerinin her zaman birbiri yerine kullanılmaları mümkün değildir.

27 Ocak 2023 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM)’ne sunulan kanun teklifi ile Kurumlar Vergisi Kanununun 5. maddesinin 3. fıkrasının değiştirilmesi öngörülmüş olup 12 Mart 2023 tarih ve 7440 sayılı Kanunla<sup>23</sup> değiştirilmiştir. Buna göre kanun maddesi “(3) *Kurumların kurumlar vergisinden istisna edilen kazançlarına ilişkin giderlerinin veya istisna kapsamındaki faaliyetlerinden doğan zararlarının, istisna dışı kurum kazancından indirilmesi kabul edilmez. Şu kadar ki iştirak hisseleri alımıyla ilgili finansman giderleri, Kanununun 19 uncu maddesi kapsamında yapılan devir işlemleri sonrasına isabet edenler de dâhil olmak üzere, kurum kazancından indirilebilir.*”<sup>24</sup> şeklinde değiştirilmiştir. İlgili değişikliğe göre, iştirak hisseleri alımıyla ilgili finansman giderlerinin, vergisiz birleşme (Devir) işlemleri sonrasına isabet edenler de dahil olmak üzere, kurum kazancından indirilebileceği öngörülmektedir. Bu çerçevede Kanunun genel gerekçesinde değişikliğin “*şirket birleşme ve devirlerinin desteklenmesi amacıyla iştirak hissesi alımı nedeniyle yüklenilen finansman giderlerinin devir sonrası da indirimine imkân tanınması*” amacıyla yapıldığı belirtilmekle birlikte; 404 sıra nolu Esas Komisyon Raporunda “*düzenleme ile iştirak hissesi ve pay alımı dolayısıyla yapılan ve devir sonrasına tekabül eden finansman giderlerinin, devir sonrası devir alan kurum tarafından indirim yapılabilme hususunun netlik kazandığı*” belirtilerek maddenin neden değiştirildiği açıklanmıştır. İşbu değişiklik teklifi yapıldığında teklifin Geçici 1. maddesinde “*devir öncesi iştirak hissesi alımı dolayısıyla ortaya çıkan ve devir sonrasına tekabül eden finansman giderlerinin, devir sonrası, devralan kurum tarafından kurum kazancının tespitinde gider olarak indirim konusu yapılması nedeniyle vergi incelemeleri veya takdir işlemlerine*

<sup>22</sup> Hande Tortop Bayraktar, “Türk Vergi Sisteminde Taşınmazların Elden Çıkarılmasında Kurumlara Sağlanan Vergisel Avantajlar”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Maliye Anabilim Dalı, Mali Hukuk Bilim Dalı, 2014, s. 61.

<sup>23</sup> 7440 sayılı ve 09.03.2023 tarihli “Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun” 12.03.2023 tarih ve 3213 sayılı Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe girdi.

<sup>24</sup> “Kamuya Olan Borçların Yapılandırılmasını İçeren Kanun Teklifi TBMM’de” www.tbmm.gov.tr (s.e.t. 21.02.2023)

*istinaden herhangi bir vergi tarhiyatı yapılmaz, vergi cezası kesilmez, daha önce yapılmış olan tarhiyatlardan ve kesilmiş cezalardan varsa açılmış davalardan feragat edilmesi kaydıyla vazgeçilir, tahakkuk eden tutarlar terkin edilir*<sup>25</sup> hükmüne yer verilmiş olsa da bu öneri Plan ve Bütçe Komisyonundaki görüşmeler esnasında tekliften çıkartılmıştır. Bu değişiklik sonrasında bir kurumun kredi kullanarak devraldığı bir iştirakinin kaynakları çekilen kredinin ödenmesinde de kullanılabilir<sup>26</sup>.

5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanununun kabul edildiği 2006 yılından beri tartışma konusu olan ve uygulamaya birliği olmayan taşınmaz ve iştirak hisseleri satışından doğan zararın indirimiyle ilgili olarak doktrinde yoğun olarak tartışılan konu kanun maddesindeki “...*istisna kapsamındaki faaliyetlerinden...*” ifadesidir. Bu ifadeye kanun koyucunun faaliyet kelimesini kullandığı, iştirak hisseleri satışının veya gayrimenkul satışının bir faaliyet olmayıp “işlem” olduğu; işlemlerden doğan zararların kurumun diğer kazançlarından indirilemeyeceği ile ilgili olarak bir düzenleme olmadığı görüşünü savunanlar<sup>27</sup> bulunmaktadır. Buna göre madde metninde “*istisna kazançları elde etmek için yapılan giderler*” veya “*istisna kapsamındaki faaliyetlerden doğan zararlar*” ifadelerinden kanun koyucunun işlemlerde giderlerin, faaliyetlerde de zararların indirimini kabul etmediğini; kurumların taşınmaz veya iştirak hissesi satışının faaliyet olmayıp bir işlem olduğu<sup>28</sup>, faaliyet olması için süreklilik gerektiği ve bu sebeple de taşınmaz ve iştirak hissesi satışı sebebiyle doğan zararın tamamının indirilebileceği savunulmaktadır<sup>29</sup>. Aynı şekilde KVK m. 5, f. 1-e)’deki taşınmaz ve iştirak hisseleri satış istisnasından yararlanmanın mükellefin iradesine bağlı olduğunu diğer bir ifadeyle isteğe bağlı bir uygulama olduğunu, mutlak bir istisna olmadığını, mükellefin istediği takdirde bu istisnadan yararlanacağı veya bu istisnadan yararlanmayacağı; istisna hükümlerinden yararlanmayıp kazancın tamamını vergiye tabi tuttuğu takdirde bu kazancın elde edilmesinde yaptığı giderleri de indirebileceğini<sup>30</sup>, istisna uygulamasının

<sup>25</sup> 404 sıra Nolu Esas Komisyon Raporu, s.192, [www.tbmm.gov.tr](http://www.tbmm.gov.tr) (s.e.t 31.03.2023).

<sup>26</sup> Erdoğan Sağlam “Borç Yapılandırma Teklifi Plan ve Bütçe Komisyonu’ndan Hangi Değişikliklerle Geçti?” 06.02.2022 [www.t24.com.tr](http://www.t24.com.tr) (s.e.t. 22.02.2023).

<sup>27</sup> Bumin Doğrusöz, “Gayrimenkul ve İştirak Hissesi Satış Kazancı İstisnasına Yönelik Yanlış Yorumlar”, 29.01.2007, Dünya Gazetesi, [www.mevzuatbankası.com](http://www.mevzuatbankası.com), (s.e.t. 13.12.2022); Güray Öğredik, “Gayrimenkul ve İştirak Hissesi Satış Zararı Vergiye Tabi Kazancın Tespitinde Kabul Edilir Bir Zarar Mıdır?”, 2007, Lebib Yalkın Mevzuat Dergisi, [www.dengeakademi.com](http://www.dengeakademi.com), (s.e.t. 13.12.2022); Akif Akarca/ Mehmet Şafak, “Taşınmazların veya İştirak Hisselerinin Satışından Doğan Zararlar”, 12 Kasım 2012, Dünya Gazetesi, [www.dunya.com](http://www.dunya.com), (s.e.t.14.01.2023).

<sup>28</sup> Ramazan Yakışıklı, “Kurumlar Vergisinden İstisna Kazançlara Ait Giderler ve Zararlar”, S. 323, 2008, Vergi Dünyası, s. 50-51.

<sup>29</sup> Doğrusöz, 2007; Özgür Onat, “Kurumların Taşınmaz ve İştirak Hisselerinin Kurumlar Vergisi Kanununun Madde 5/1-e ve Madde 5/1-f Kapsamında Satışına Yönelik İstisnalar”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Maliye Anabilim Dalı, Mali Hukuk Bilim Dalı, 2019, s. 105.

<sup>30</sup> Doğrusöz, 2007.

zorunlu bir uygulama olmadığı<sup>31</sup> doktrinde dile getirilmekle birlikte bu görüşün aksine kanundaki ifadenin mükellefe seçimlik bir hak tanımadığı, uyulması zorunlu olduğu yönünde görüşler<sup>32</sup> de mevcuttur.

İstisna ile ilgili düzenlemenin ihtiyari mi zorunlu mu olduğu ile ilgili olarak kanun maddesi incelendiğinde, KVK m. 5, f. 1'in metnine bakıldığında istisna ile ilgili olarak "*Aşağıda belirtilen kazançlar, kurumlar vergisinden müstesnadır.*" şeklinde net ve kesin bir ifade yer almaktadır. Kanun metninin lafzi yorumu ile bu sonuca ulaşmak mümkündür. Ancak Vergi Usul Kanunu (VUK) m. 3'teki yorum ilkeleri gereğince, sadece kanunun lafzı değil ruhuna da bakmak gerektiği gibi kanunların konuluş amaçlarına, hükmün kanunun içeriğindeki yeri ve diğer maddelerle bağlantısını göz önüne alarak yorumlamak gerekebilmektedir. Bu çerçevede KVK m. 5, f. 1 hükmü değerlendirildiğinde ve kanun gerekçesi incelendiğinde, mükelleflere istisna düzenlemesinden yararlanma konusunda seçim hakkı verildiğine dair bir sonuca ulaşmak mümkün değildir. Kanaatimizce de bu istisna hükümlerini, kural olarak, uygulamak gereklidir<sup>33</sup>. Bununla birlikte Katma Değer Vergisi Kanununun 18. maddesi çerçevesinde istisna kapsamında olan bir teslim veya hizmet ifası sebebiyle istisnadan vazgeçmek mümkündür. Mükelleflerin hangi işlemler hakkında istisnadan vazgeçebileceği de belirtilmiştir. Fakat kanun koyucu KVK kapsamında düzenlenmiş olan istisnalarla ilgili olarak vazgeçme müessesine kanunda yer vermemiştir. Bu sebeple de KVK m. 5'te düzenlenmiş olan istisnalarda vazgeçme de söz konusu değildir.

Ayrıca kanun koyucunun belirlemiş olduğu istisnanın kısmi bir istisna olduğuna mutlak bir istisna<sup>34</sup> olmadığına dair görüşler<sup>35</sup> belirtilmiş olmasına karşılık; bu yorumlar yapılırken de madde metnindeki ve Genel Tebliğdeki ifadenin farklı değerlendirildiği düşünülmektedir. Kanun koyucu istisna olacak miktarlar için iki oran belirlemiş ve kanun gerekçesinde de bunu "... satışından doğan kazançların %75'lik kısmı...%50'lik kısmı" olarak ifade etmiştir. Buradaki "*kısmı*" kelimesi, istisna edilecek olan bölümü anlamında

---

<sup>31</sup> Gürol Ürel, Yorum ve Açıklamalı Kurumlar Vergisi Kanunu Uygulaması, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014, s. 155; Onat, s. 106.

<sup>32</sup> Öğredik, 2007.

<sup>33</sup> Bu konuda kurumlar vergisinin beyan usulüne dayanıyor olmasından hareketle, mükelleflerin istisnadan yararlanmayıp elde ettiği kazancın tamamı üzerinden vergi ödemesi halinde ise idarenin bir şey yapamayacağını da göz ardı etmemek gerekir.

<sup>34</sup> Kurumlar vergisi uygulamasında mutlak istisna veya kısmi istisna şeklinde bir düzenleme mevcut değildir.

<sup>35</sup> Bumin Doğrusöz, "Kurumların Taşınmaz Satışından Doğan Zararları", 04.10.2010, Referans Gazetesi, www.muhasabetr.com, (s.e.t. 15.12.2022); Onat, s. 106; Mutlak istisna olduğuna dair görüş için bkz. Ender İnelli, "Taşınmaz ve İştirak Hissesi Satışlarında Ortaya Çıkan Zararların Durumu", S. 270, 2012, Vergi Dünyası, s. 132 vd.

kullanılmakta olup Katma Değer Vergisi (KDV) uygulamasında yer alan kısmi veya tam istisna<sup>36</sup> şeklinde bir düzenleme değildir.

Bununla birlikte, KVK m. 5, f. 3'teki açık düzenlemeye rağmen madde metninde belirtilen “*istisna kazançlarla ilgili giderler*” ile menkul ve gayrimenkullerin satışından elde edilen zararın bir bağlantısı olmadığı, bu sebeple gayrimenkul ve iştirak hissesi satış zararlarının tamamının genel hükümlere göre dikkate alınması şeklindeki görüşe<sup>37</sup> katılmak mümkün değildir.

Doktrinde kanundaki %75'lik oranın bağlayıcı bir oran olmadığı, sadece istisnadan yararlanma konusunda belirlenmiş bir üst oran olduğu ancak bunun daha altında bir oranın mükellef tarafından tercih edilerek uygulanabileceği<sup>38</sup> yönünde de görüşler bulunmaktadır. Bu konuda kanunda belirtilen oranın mükellefe seçim hakkı tanımadığını belirtmekle birlikte şunu da göz ardı etmemek gerekir. Beyan esasının geçerli olduğu kurumlar vergisinde, kurumlar istisna kapsamında gelir elde ettiğinde, bu gelire ilgili istisna hükümlerini uygulamayıp, giderler ve zarar indirimlerini yaptıktan sonra vergi ödendiğinde, bu mükellefle ilgili olarak şu yorumu yapabiliriz: İlk görünüş karanesi gereğince idare, mükellefin beyanını doğru kabul edip ona göre işlem yapacaktır. Diğer bir ifadeyle, idarenin herhangi bir denetim yapmadan bunu bilmesi söz konusu olamayacağı için, vergilendirme işlemleri olağan şekilde gerçekleştirilecektir. İlgili mükellef hakkında herhangi bir vergi denetimi yapılırsa ve o esnada denetim elemanları bunu tespit ederlerse, durumu mükellefe bildirdiklerinde mükellef, ödediği vergiyi bilerek ve isteyerek ödediğini belirtirse yapılacak bir işlem olmayacak ve mükellef düzeltme başvurusunda bulunmayacaktır. İdarenin de mükellefi düzeltme beyanında bulunması için zorlamayacağı düşünülmektedir. Ancak mükellef hata sonucu istisna hükümlerinden yararlanmadığını belirtirse ve kazancın elde edildiği mali yıl henüz kapanmamışsa, düzeltme beyanında bulunarak gerekli istisnadan yararlanabilir. Şayet mükellef, mali yıl bittikten sonra düzeltme başvurusu yaparsa, her ne kadar hata düzeltme başvurusu VUK m.126 gereğince beş yıllık zamanaşımı içinde yapılabiliyor<sup>39</sup> olsa da istisnadan sadece kazancın elde edildiği yılda yararlanılabildiği için mükellefin hata düzeltme yoluna başvurarak istisnadan yararlanmayı istemesi söz konusu olamayacaktır.

---

<sup>36</sup> Tam ve kısmi istisna ile ilgili olarak detaylı bilgi için bkz. Yusuf Ziya Taşkan, Vergi Hukuku, 5. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2022, s. 616; Nurettin Bilici, Türk Vergi Sistemi, 45. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, 2022, s. 158-161.

<sup>37</sup> Ürel, s. 155.

<sup>38</sup> Doğrusöz, 2010.

<sup>39</sup> Düzeltme başvurusu süresi ile ilgili olarak detaylı bilgi için bkz. Mustafa Balcı, Vergi Hataları ile Düzeltme- Şikayet Konusunda Uygulamada Yaşanan Hukuki Sorunlar ve Çözüm Önerileri, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2022, s. 186 vd.

## II. YARGI KARARLARI VE ÖZELGELERİN KENDİ İÇİNDEKİ ÇELİŞKİSİ

KVK'nın 5. maddesinin 1. fıkrasının e) bendindeki taşınmazların ve iştirak hisselerinin satışından elde edilen kazançların istisnası ile aynı maddenin 3. fıkrasındaki istisna edilen kazançlara ilişkin giderler ile istisna kapsamındaki faaliyetlerden doğan zararların kurumun istisna dışı kazançlarından indirilemeyeceği hükmünün uygulanması konusunda yargı kararları ile idarenin vermiş olduğu özelgelere farklılıklar bulunmaktadır. Kanun metnindeki ifadeden kişiler arasında farklı uygulama yapılacağına yönelik bir ifade yer almamakla birlikte; idarenin çeşitli mükelleflerin taleplerine yönelik olarak verdiği özelgelere zaman zaman aynı konuda farklı değerlendirmeler yaptığı görülebilmektedir. Bu durum her ne kadar her olayın kendine özgü bir takım özellikleri olduğu, bu yüzden de idarenin olay bazında verdiği özelgelerin farklı olabileceği şeklindeki düşünceleri akla getirebilecek olsa da vergilendirmede eşitlik ve adalet ilkeleri çerçevesinde böyle değerlendirilmeyecektir. Çünkü mevzuatın uygulanması esnasında idarenin olay bazlı olarak kanunları ve sair mevzuatları yorumlaması kendisinden beklenilmekle birlikte, aynı durumda olan mükelleflere aynı yönde görüş bildirilmesi gerekirken farklı özelgelerin verilmesi vergilendirmede yatay eşitlik ilkesinin ihlali sonucunu doğurur. Bununla birlikte Danıştay'ın farklı daireleri arasındaki kararlarda da benzer bir durum karşımıza çıkabilmektedir. Aynı konuda uzun zamandır Danıştay'ın farklı daireleri arasındaki görüş farklılığının devam ediyor olması, hala içtihadı birleştirme kararlarının verilmemiş olması vergilendirmedeki eşitlik ve adalet ilkeleri ile mükellef haklarını da ihlal etmektedir.

Bu konu hakkında uygulamanın nasıl olması gerektiği ile ilgili olarak doktrinde çeşitli görüşler belirtilmiş olmasına karşılık, idarenin ve yargının kendi içindeki farklılıklara dahi çözüm üretememiş olması vergilendirmede eşitlik, adalet ve mükellef haklarının korunması çerçevesinde sorun teşkil edecektir. Bu kapsamda çalışmamızın bu bölümünde öncelikle idarenin görüşleri ardından da yargının konuyla ilgili kararları incelenerek konu değerlendirilecektir.

### A. ÖZELGELER

KVK m. 5, f. 1- e kapsamındaki kazançların istisnasıyla ilgili olarak verilen özelgelere, idare maddede belirtilen şartların bulunması gerektiğine dair vurgu yapmış ve 1 Seri Nolu Kurumlar Vergisi Genel Tebliğindeki açıklamalara genel olarak paralellik teşkil edecek şekilde görüşler bildirmiştir. Çalışmamızda farklı tarihlerde çeşitli vergi dairesi başkanlıkları veya Gelir İdaresi Başkanlığı (GİB) tarafından verilen görüşlerde kronolojik açıdan bir istikrar olmadığından dolayı, konuyu değerlendirirken öncelikle tüm kurumlar vergisi mükelleflerini kapsayacak şekildeki zarar indirimiyle ilgili genel uygulamaya yönelik özelgelerden bahsedilecek ardından da ana faaliyet konusu menkul kıymet veya taşınmaz ticareti ve kiralanması olan mükelleflerle ilgili özelgeler açıklanarak değerlendirme yapılacaktır. Çalışmamız yayın sürecinde iken KVK m.5, f.3'ün kapsamında değişiklik yapıldığı açıklanmıştı. İlgili değişikliğin çok yeni olması ve bununla ilgili olarak henüz özelgelerin verilmemiş olması sebebiyle çalışmamız

kapsamındaki özgelgeler ve onların referans olarak aldıkları madde metni ve bu konudaki değerlendirmelerimiz kanun maddesinin değiştirilmeden önceki hali esas alınarak yapılmıştır.

KVK m. 5, f. 1- e'deki iştirak hisselerinin satışı sebebiyle elde edilen kazancın, şartların gerçekleşmesi halinde, %75'inin istisna olduğu belirtildikten sonra, aynı maddenin 3. fıkrasında da "... kurumların kurumlar vergisinden istisna edilen kazançlarına ilişkin giderlerinin veya istisna kapsamındaki faaliyetlerinden doğan zararlarının, istisna dışı kurum kazancından indirilmesi kabul edilmez" ifadesi yer almaktadır. İdarenin geçmiş tarihli özgelgelerinde zarar ve gider indirimlerine mükellef lehine imkân tanıyacak şekilde görüş belirtilmiştir<sup>40</sup>. Buna karşılık, herhangi bir şekilde madde metninde zarar indirimi ile ilgili olarak oran olmamasına rağmen, idare kâr elde edildiğinde uygulanmakta olan oranları baz alarak vermiş olduğu özgelgede, kanun metnindeki şartlar gerçekleşmez ve iştirak hisselerinin satışından dolayı zarar meydana gelirse indirilemeyecek zarar tutarını %75 olarak kabul etmiş ve %25'lik kısmın ise indirilebileceğini belirtmiştir<sup>41</sup>. İdare, aynı durumun taşınmaz satışları sonucu zarar doğmasında da geçerli olduğunu bildirmiştir<sup>42</sup>. Benzer yorumu giderler için de yapmış olan idare, kurumun iştirak hisselerinin satışından doğan giderlerin %75'lik kısmının kanunen kabul edilmeyen gider olarak muhasebeleştirileceğini, kalan %25'inin de kurumun matrah tespitinde gider olarak dikkate alınmasının mümkün olduğunu<sup>43</sup> belirtmiştir.

Kanun metninde de açıkça yazdığı üzere istisnadan yararlanmak için gerekli şartlardan bir tanesi, vadeli satışlarda satış bedelinin satışın yapıldığı yılı izleyen ikinci yılın sonuna kadar tahsil edilmesidir. Buna karşılık, zarar veya gider indiriminin vadeli satışlarda nasıl olacağı ile ilgili olarak verilen bir özgelgede idare, vadeli satışın uygulamaya engel teşkil etmediğini belirterek, iki yıldan uzun sürede tahsil edilen satış bedeli sonunda zarar oluşması halinde zararın %75'lik kısmının kurum kazancında kanunen kabul edilmeyen gider (KKEG) olarak dikkate alınabileceği sonucuna varmıştır<sup>44</sup>.

KVK m. 5, f. 3 gereğince iştirak hisselerinin satış zararları kural olarak indirilemeyecek olmasına rağmen, bunun gerçekleşebilmesi için ilgili iştirak hisselerinin satılması halinde kazanç olsaydı istisna kapsamına girecek

---

<sup>40</sup> Erdoğan Sağlam, "İştirak Tasfiyesinden Doğan Zararlar Vergi Matrahından İndirilir (mi?)" 31.08.2021, www.tr24.com.tr (s.e.t. 15.01.2023); Nadir Gülhan, "Taşınmaz ve İştirak hissesi Satış Kazancı İstisnasında (KVK 5-1-e) Yargı Kararları ve Özgelgelere Konu Olan Güncel Tartışmalar", C. 37, S. 438, 2018, Vergi Dünyası, s. 89.

<sup>41</sup> GİB Büyük Mükellefler Vergi Dairesi Başkanlığı, 28.07.2017 tarih ve B.07.1.GİB.4.99.16.02-125.05-13903 sayılı özelge. GİB 01.06.2012 tarih ve B.07.1.GİB.0.06.49-010.01-11 sayılı özelge.

<sup>42</sup> GİB İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı, 09.06.2011 tarih ve B.07.1.GİB.4.34.16.01-KVK 5-683 sayılı özelge.

<sup>43</sup> GİB İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı, 06.10.2010 tarih ve B.07.1.GİB.4.34.16.01-KVK 8-399 sayılı özelge.

<sup>44</sup> GİB Büyük Mükellefler Vergi Dairesi Başkanlığı, 28.07.2017 tarih ve B.07.1.GİB.4.99.16.02-125.05-13903 sayılı özelge.

olması, diğer bir ifadeyle istisna şartlarının gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Konuyla ilgili olarak idare, iştirak hisselerinin şirket aktifinde iki yıldan az kalması halinde istisnadan yararlanamayacağını, istisnadan yararlanılmadığı için de bu iştiraklerin satışından doğan zararların şirketin diğer kazançları üzerinden indirilebileceğini belirtmiştir<sup>45</sup>. Aynı görüş taşınmazlar için de geçerli olup, taşınmaz ticareti ve kiralaması alanında faaliyette bulunan şirketin, satmış olduğu gayrimenkullerin KVK m. 5, f. 1-e)'deki istisna kapsamına girmesi söz konusu olmadığı için, bu gayrimenkulün satışından doğan zararların kurumun diğer kazançları üzerinden indirilebileceği sonucuna erişilmiştir<sup>46</sup>.

Taşınmazların ve iştirak hisselerinin satışından elde edilen kazancın beş yıl süresince pasifte fon hesabında tutulması gereklidir. Şirket aktifinde en az iki yıl kayıtlı olan bir gayrimenkul satışından elde edilen kazanç istisna kapsamındadır fakat elde edilen kazanç ile iştirak hissesi alınır, kanuni şartlar gerçekleşmediği için istisna hükümlerinden yararlanılması söz konusu olmayacaktır<sup>47</sup>.

Kurumların istisnadan faydalanabilmesi için taşınmazın şirket adına tescil edilmiş olması asli şartlardandır. İstisna, taşınmazın kesin satışının yapılarak, alıcı adına tescil edilmesinden sonra kanunda belirtilen esaslar çerçevesinde uygulanabilecektir<sup>48</sup>. İstisnadan yararlanılacak yılın tespitinde de genel olarak tescil tarihi esas alınmış olmakla birlikte, doktrinde bunun aksini savunup tescil tarihinin değil, fiili ve gerçek durumun esas alınması ve gayrimenkulün kurumun aktifine kaydedildiği tarih itibarıyla sürenin hesaplanması gerektiğini belirten bir görüş<sup>49</sup> de bulunmaktadır. Konuyla ilgili İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığınca verilen özalgede, 2017 yılında satıldığı halde tapu tescil kayıtları 2018 yılında yapılan gayrimenkul sebebiyle elde edilen kazancın 2017 yılı beyannamesinde KVK m. 5, f. 1-e) kapsamında istisna olarak gösterilemeyeceğini belirtmiştir. İdare ilgili özalgede ayrıca 2017 yılı beyannamesi verilene kadar tescilin yapılmış olmasının da bir önemi olmadığını, Türk Medeni Kanununun 705. maddesindeki “ ... taşınmazlar tescil ile kazanılır...” hükmü gereğince şirketin 2017 yılında satış sözleşmesini yaptığı gayrimenkule 2018 yılında malik

<sup>45</sup> GİB Ankara Vergi Dairesi Başkanlığı, 03.04.2014 tarih ve 8418978-125[5-13/15]-323 sayılı özalg.

<sup>46</sup> GİB Büyük Mükellefler Vergi Dairesi, 05.11.2012 tarih ve B.07.1.GİB.4.99.16.02-KVK-5/1-e-223 sayılı özalg.

<sup>47</sup> GİB İstanbul Gelir İdaresi Başkanlığı, 13.03.2012 tarih ve B.07.1.GİB.4.34.16.01-KVK 5-1056 sayılı özalg. İdare bu özalgede istisnanın amacına vurgu yapmıştır: “... *tam mükellef kurumların bağlı değerlerinin nakde çevrilerek, işletmelerin sağlam mali kaynaklara kavuşturulması ve maddenin gerekçesinde de açıkça belirtildiği üzere işletmelerin bağlı değerlerinin nakde dönüştürülmesi yoluyla aktif bir şekilde ekonomiye katılması, finansman sıkıntılarının giderilmesi, faaliyetlerinin öz kaynaklarla devam ettirilebilmesi ve mali yapılarının güçlendirilmesi amaçlanmıştır. Bir işletmenin bağlı değerlerinin satılarak sağlanan gelirin aynı veya başka bağlı değerler alınması için kullanılması halinde kanun koyucunun bu istisnaya gerçekleştirmeye çalıştığı amaç sağlanamayacaktır...*”

<sup>48</sup> Ürel, s. 152.

<sup>49</sup> Ürel, s. 132.



olduğunu belirtmiştir<sup>50</sup>. Benzer bir konuda idare, tescilin zorunlu olduğunu, taşınmaz mülkiyetinin devrinin ancak tescil ile gerçekleşebileceğini, satış vaadi sözleşmesiyle taşınmaz mülkiyeti devredilmiş olmayacağından, şirketin uzun yıllardır kullandığı gayrimenkulü yurt dışı firmasına satmasına karşılık henüz gayrimenkulün tescili yurt dışı firma adına yapılmadığından mülkiyetin devrinin gerçekleşmediğini, mükellefin satış vaadi sözleşmesi sebebiyle tahsil ettiği bedellerin istisnaya konu olmayacağı görüşünü belirtmiştir<sup>51</sup>.

Şirket aktifinde kayıtlı olmakla birlikte şirketin adına tescil edilmemiş olan gayrimenkullerin satılması sonunda elde edilen kazançlar KVK m. 5, f. 1-e)'ye göre istisna kapsamına girmemektedir<sup>52</sup>. Tescil, her hâl ve şartta istisnadan yararlanmak için asli unsurlardandır. Bu konuda idarenin daha sonra verdiği özeldede görüşünü aynı şekilde tekrarlamakla birlikte, gayrimenkulün tescil öncesi kullanılıyor olmasına açıklık getirdiği görülmektedir. Tapuda şirket adına henüz tescil edilmemiş olmakla birlikte şirket tarafından aktif olarak kullanılan gayrimenkulün tescilinden sonra satılması sonucunda elde edilen kazancın istisna kapsamında olması için söz konusu gayrimenkulün şirket tarafından tescil tarihinden önce de kullanılmaya başlandığının yapı ruhsatı, vergi dairesi tespiti veya resmi kurum kayıtlarından herhangi birisiyle ispat edilmesi gerekmektedir<sup>53</sup>. Bu durum da bize idarenin istisnadan yararlanmak için tescil zorunludur şeklindeki kurala istisnai bir uygulama getirdiğini göstermektedir. İdarenin 2022 yılında vermiş olduğu bu görüşün bundan sonra da devam edecek olması halinde vergilendirme prensipleri açısından sorun teşkillemeyecektir. Fakat bu şekildeki bir uygulamanın tüm ülke genelinde uygulanabilmesi de gerekir, aksi halde değişik şehirlerdeki vergi idaresi başkanlıklarının bu konuda farklı kararlar vermesi halinde diğer bir ifadeyle bazı mükellefler için tescil şartı aranırken bazı mükellefler için de önceden kullanımın olması şartının gerçekleşmesine göre isnadan yararlanma imkanının verilmesi vergilendirmede eşitlik ve adalet ilkelerinin ihlali sonucunu doğurur.

Gayrimenkulün şirket aktifinde iki yıl kalma süresinin hesabında da genel olarak tescil tarihi esas alınmakla birlikte inşaatı henüz tamamlanmış

---

<sup>50</sup> GİB İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı, 06.06.2018 tarih ve 62030549-125[5-2018/16]-E.532106 sayılı özelge.

<sup>51</sup> GİB Büyük Mükellefler Vergi Dairesi Başkanlığı, 16.11.2011 tarih ve B.07.1.GİB.4.99.16.02-KVK-5/1-e-149 sayılı özelge.

<sup>52</sup> GİB Denizli Vergi Dairesi Başkanlığı, 27.01.2020 tarih ve 51421814-125[5-2015-158]-7211.

<sup>53</sup> GİB İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı, 04.10.2022 tarih ve 62030549-125[5-2020/215]-1119726 sayılı özelge : *"...tapuda arsa olarak gözüken ve şirketiniz tarafından fabrika olarak kullanılan binanın tapuda şirketiniz adına tescil edilmesinden sonra satılması halinde, satılan binanın iki yıllık aktifte bulundurulma süresinin başlangıç tarihi olarak taşınmazın kurum adına tapuya tescil edildiği tarih dikkate alınacaktır. Ancak, söz konusu taşınmazın bu tarihten önce kullanılmaya başlanması durumunda (resmi belgelerle tevsik edilmesi kaydıyla), inşaatın tamamlandığı ve bina olarak kullanılmaya başlandığı iki yıllık aktifte bulundurulma süresinin başlangıç tarihi olarak kabul edilebilecektir. Bu durumda söz konusu binanın fiilen kullanıldığının yapı inşaatı ruhsatı, vergi dairesi tespiti veya resmi kurum kayıtlarından birisi ile tevsik edilmesi gerekeceği tabiidir."*

binalarda durum daha farklıdır. Arsa üzerine sıfırdan inşa edilen ve aktifte kaydedilen gayrimenkuller satıldığında, iki yıllık sürenin hesaplanmasında tescil tarihini değil inşaatın tamamlanıp bina olarak kullanılmaya başladığı tarihin esas alınması gerektiği belirtilmiştir<sup>54</sup>.

Menkul kıymet ve taşınmaz ticareti ile uğraşılmasında bu faaliyetlerle ilgili olarak elden çıkartılan menkul kıymetler ve taşınmazlardan elde edilen kazançlar istisnadan yararlanılamayacağı KVK m. 5, f. 1-e)'de açıkça belirtilmiştir. Ancak idare vermiş olduğu özelgelerde yapılan faaliyetin tespitinde kimi zaman şirket ana tüzüğüne bakarken kimi zaman da gerçekte yapılan faaliyetin niteliğine göre değerlendirme yapmıştır. İdarenin sadece şirket kuruluş tüzüğüne baktığını gördüğümüz özelgelerde birinde ana faaliyet konusu tekstil, konfeksiyon imalatı ve ihracatı ile motosiklet ve kimyasal boya hammaddesinin ithali ve yurt içine satışı işi olan şirketin mali açıdan zor durumda olmasından dolayı 2010 yılında satın aldığı gayrimenkulü cüzi miktarda kiraya verdiği, bunun dışında 2011 yılında başka bir gayrimenkulü de kiraya verdiği tespit edilmiş olup, 2010 yılında alınan gayrimenkulün satışından elde edilen kazancın istisna olup olmadığı ile ilgili olarak idare; şirketin ana faaliyet konusu içinde taşınmaz ticaretinin bulunmadığını, zorunlu sebeplerle atıl durumda olan ve kiralanması suretiyle değerlendirilen gayrimenkulün satılması halinde KVK m. 5, f. 1-e)'deki şartlar da bulunuyorsa istisnadan faydalanabileceğini<sup>55</sup> belirtmiştir. Burada idare, şirket tüzüğüne bakmanın gerekliliği dışında kurumlar açısından "*zorunlu sebeplerle atıl durumda olmaya*" da atıf yapmıştır.

Buna karşılık Aydın Vergi Dairesi Başkanlığının verdiği özelgede<sup>56</sup> kuruluş tüzüğünde şirketin ana faaliyet konusu özel muayenehanelerde sağlanan dışçılık olmasına karşılık şirketin 2022 yılında büyüme kararı alarak yatırım yapmaya başlaması ve bu çerçevede kiraya vermek üzere şirket aktifine kaydettiği taşınmazı satması sonucunda elde edilen kazancın KVK m. 5, f. 1-e) bendi çerçevesinde istisnadan yararlanamayacağı sonucuna varmıştır. İlgili özelge incelendiğinde idare, ana faaliyet konusu dışçılık olmasına rağmen kurumun kiraya vermek üzere taşınmaz almasını ve bunları kiraya vermesini "*taşınmaz ticareti*" kapsamında değerlendirmiş ve bunlardan elde edilen gelirin istisna düzenlemesi dışında olduğu sonucuna varmıştır. Buradan şu sonucu rahatlıkla çıkartabilmekteyiz: İdare, kurumların ana faaliyeti yanında fiili olarak gerçekleştirdikleri taşınmaz satım veya kiraya verme işlemlerini taşınmaz ticareti olarak değerlendirilebilmektedir.

Bu konuyla ilgili olarak İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı ise<sup>57</sup> şirketin kuruluş tüzüğündeki ana faaliyet konularının içerisinde inşaat işi

<sup>54</sup> GİB İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı, 20.02.2012 tarih ve B.07.1.GİB.4.34.17.01-KDV.17 madde-609 sayılı özelge.

<sup>55</sup> GİB İzmir Vergi Dairesi Başkanlığı, 18.08.2014 tarih ve 21152195-35-02-482 sayılı özelge.

<sup>56</sup> GİB Aydın Vergi Dairesi Başkanlığı, 28. 01. 2022 tarih ve E-79690095-125[9-2022-120-13]-11434 sayılı özelge.

<sup>57</sup> GİB İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı, 31.07.2014 tarih ve 39044742-KDV.17-1975 sayılı özelge.

çıkartıldıktan sonra yapılan satış sebebiyle de mükellefin istisnadan yararlanamayacağı sonucuna varmıştır. İlgili özelgede idare, inşaat işinin kuruluş tüzüğünden çıkartılmış olmasının fiili durumu ortadan kaldırmadığı şeklinde yorum yapmıştır.

Bu özelgelerde belirtilen görüşleri birleştirici nitelikte denilebilecek karar, Ankara Yeminli Mali Müşavirler Odası Mevzuat İzleme ve Değerlendirme Komisyonu tarafından verilmiştir. İlgili kararda<sup>58</sup>, mükellefin ana faaliyet konusu belirlenirken şirket kuruluş tüzüğünde “*gayrimenkul alım satımı*” veya “*inşaat işleri*” ile ilgilenme şeklindeki ifadelerin tek başına yeterli olmadığını, aynı zamanda fiili duruma da bakılarak karar verilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bu şekilde bir uygulamanın mükellefler açısından daha hakkaniyetli olabileceği düşünülmektedir. Çünkü uygulamada şirketler kurulurken kuruluş tüzüğünün ana faaliyet konularının belirlendiği maddesine asıl olarak yaptığı faaliyeti yazmasının yanında başka birçok faaliyeti de eklemekte hatta bunların çoğunu tüm faaliyet sürecinde hiç gerçekleştirmemektedirler. Bu açıdan sadece şirketlerin kuruluş tüzüğüne bakılmaması, aynı zamanda fiili durumun da hesaba alınarak sonuca varılmasının mükellef hakları ve adalet ilkeleri çerçevesinde daha hakkaniyetli olabileceği düşünülmektedir.

İdare her ne kadar gayrimenkul kiralama ve satma ana faaliyetiyle ilgilenilse de kurumların faaliyetlerinin gerçekleştirilmesi için, diğer bir ifadeyle kurum merkezi olarak tahsis edilmiş olan gayrimenkulleri, kurumun alım satım faaliyetinde kullandığı diğer gayrimenkullerden ayrı değerlendirmiştir. Buradaki nitelendirmede idare, tahsis edilen gayrimenkulün gelir getirmesi amacıyla elde tutulmamasına dikkat çekmektedir. Bu konuda İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı vermiş olduğu özelgede<sup>59</sup>, şirket kuruluş tüzüğünde emlak alım satımı ve inşaat yapma gibi faaliyetlerin yazılı olmasının ve fiilen de emlak komisyonculuğu yapılmasını şirketin gayrimenkul ticareti ile uğraştığını ortaya koyduğunu kabul etmekle birlikte; şirketin faaliyetinin yürütülmesine tahsis ettiği taşınmazın satışından elde edilen kazancın %75’inin<sup>60</sup> KVK m. 5, f. 1’in e) bendi kapsamında istisna olduğunu bildirmiştir.

İdare bu görüşünü 2017 yılında da devam ettirmiş ve İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı 2017 yılında verdiği özelgede ana faaliyet konusu taşınmaz ticareti ve kiralanması olan şirketin kiraya vermek yoluyla değerlendirdiği gayrimenkulün satışından elde edilen kazanç için KVK m. 5, f. 1-e) bendi kapsamında istisnadan yararlanmayacağı; fakat bu şirketin ilgili binanın üçüncü katını şirket merkezi olarak kullanması ve istisna ile ilgili diğer şartların da gerçekleşmesi halinde gayrimenkulün satış bedelinin, kiralama suretiyle değerlendirilen kısma isabet eden kısmı dışındaki kazancın

<sup>58</sup> Ankara Yeminli Mali Müşavirler Odası Mevzuat İzleme ve Değerlendirme Komisyonu, 24.08.2016 tarih ve 2016/08 sayılı Kararında belirtilen 27.02.2014 tarih ve 2014/153-3 sayılı Karar, www.aymmo.org.tr, (s.e.t. 14.01.2023).

<sup>59</sup> GİB İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı, 31.01.2012 tarih ve B.07.1.GİB.4.34.17.01-KDV.17.4-390 sayılı özelge.

<sup>60</sup> 7061 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önceki oran.

kurumlar vergisinden istisna edilebileceğini<sup>61</sup> belirtmiştir. Buna karşılık benzer bir konuda İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı olayı daha farklı değerlendirmiştir. Ana faaliyeti esas itibariyle tekstil konfeksiyon ürünlerinin imalatı ve ihracatı olan şirketin, işlerinin kötü gitmesi sebebiyle yönetim binası olarak kullandığı gayrimenkulün bir bölümünü kiraya verdiği tespit edilmiş olup şirketin aktifine kayıtlı olan ve işlerin kötülüğünden dolayı kiraya verilen gayrimenkulün satışından elde edilen kazancın %50'sinin istisna kapsamında olduğu görüşünü bildirmiştir. Aynı özeldede idare, kiraya verilen kısım ile ilgili olarak elde edilen kazancın istisna edilebilmesini kiraya verilen kısımların “*atıl konumda*” olması şartını ve KVK m. 5, f. 1-e)'deki şartların yerine getirilmiş olmasının gerekli olduğunu belirtmiştir<sup>62</sup>. Diğer bir ifadeyle, idarenin bu görüşüne göre genel kural olarak, yönetim binası olarak kullanılan bir gayrimenkulün, bir kısmının kiraya verilmesi halinde, kiraya verme dolayısıyla elde edilen kazanç istisnadan yararlanamamaktadır. Burada idare konuya farklı bir yorum getirmiştir: Şirketin yönetim merkezi olarak kullandığı binalarının kiraya verilemeyeceği, kiraya verilmesi halinde bu binaların satışında istisnadan yararlanamayacağı, ancak binanın atıl durumda olan kısmının kiraya verilmesi halinde istisnadan yararlanılabileceği belirtilmiştir. Binanın atıl durumda olup olmadığının neye göre ve nasıl tespit edileceği belirli olmadığından dolayı her olay bazında konunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

İdare, trampa şeklinde yapılan gayrimenkul devirlerinden elde edilen kazançların da istisnadan yararlanmayacağı sonucuna varmıştır. İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı vermiş olduğu özeldede<sup>63</sup> şirketin faaliyet konuları arasında taşınmaz ticareti olması ve aktifinde kayıtlı olan arsanın “Satış Vaadi Kat Karşılığı İnşaat Sözleşmesi”ne istinaden bir inşaat firmasına devredilmesi halinin trampa hükmünde olduğundan hareketle KVK m. 5, f.

---

<sup>61</sup> GİB İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı, 08.02.2017 tarih ve 62030549-125[5-2016/481]-39590 sayılı özelge.

<sup>62</sup> GİB İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı 22.06.2018 tarih ve 62030549-125[5-2018/122]-E.575857 sayılı özelge. Benzer konudaki özeldeleri için bkz. GİB İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı, 28.08.2018 tarih ve 62030549-125-E.778629 sayılı ve 30.07.2018 tarih ve 62030549-125[5-2018/225]-E.704118 özeldeleri. Şirket ana sözleşmesinde esas faaliyet konusunun taşınmaz ticareti veya kiralınması bulunmayan şirketin aktifinde kayıtlı ve kiraya verilen gayrimenkulün atıl konumunda bulunması sebebiyle kiraya verilerek değerlendirilen gayrimenkulün satılması nedeniyle elde edilen kazancın %50'si KVK m. 5, f. 1-e) bendi çerçevesinde istisnadır.

<sup>63</sup> GİB İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı 26.03.2018 tarih ve 62030549-125[5-2017/371]-E.298292 sayılı özelge. [www.ivdb.gib.gov.tr](http://www.ivdb.gib.gov.tr), (s.e.t. 16.12.2022). GİB İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı 29.03.2018 tarih ve 62030549-125[5-2018/30]-E.312671 sayılı özelge [www.ivdb.gib.gov.tr](http://www.ivdb.gib.gov.tr), (s.e.t. 16.12.2022): “*Şirket aktifinde kayıtlı olan arsaların kat karşılığı inşaat sözleşmesine istinaden bir inşaat şirketinde devrinde de idare bunu bir malın başka bir malla değişimi olarak nitelendirilerek KVK m.5, f. 1-e) bendi kapsamına girmeyeceği de belirtilmiştir.*”

1-e) kapsamına girmeyeceği yönünde görüş belirtmiştir. İdare bu yöndeki görüşü sonraki yıllarda verdiği özelgelere de aynen devam ettirmiştir<sup>64</sup>.

Şirketin iştirak ettiği kurumun tasfiyesi nedeniyle doğan zararın kurum kazancının tespitinde gider olarak dikkate alınamayacağı yönünde görüş bildiren idare, bu görüşünü, iştirakin tasfiyesi sonucu değerinin kalmaması nedeniyle doğan zararın kurum kazancının tespitinde gider olarak dikkate alınabileceğine dair herhangi bir hüküm olmadığına dayandırmaktadır<sup>65</sup>. Diğer birçok özalgede olduğu gibi bu özalgede de idare, istisnadan yararlanmak için gerekli şartları detaylı şekilde açıklamıştır.

İdarenin uygulamaya yön vermek ve özalgeleri arasındaki farklılığı bir nebze de olsun azaltabilmek amacıyla yürürlüğe koyduğu özelge sistemi (<https://www.gib.gov.tr/ozelge-sistemi/genel-bilgi>) mükelleflere yol gösterdiği kadar idareye de yol gösterebilmektedir. Özalgeler her ne kadar kişiye özel olarak VUK m.413 gereğince veriliyor olsa da aynı durumda olan mükellefler arasında farklı görüşler verilmesinin de önüne geçebilmek mükellefler arasında eşitlik ve adalet ilkelerinin gereğini yerine getirebilmek açısından önem arz etmektedir. Bunun sağlanması için de idarenin benzer konuda görüş belirtirken özelge sisteminde konuyla ilgili özalgelerin olup olmadığını kontrol ederek mükellefe özelge vermesi mükellefler arasında adalet ve eşitliği sağlamada faydalı olacaktır. Bunun yanında Gelir İdaresi Başkanlığı'nın uygulamada sorun teşkil eden konularda sirküler yayınlarak vergi idaresi müdürlüklerini uygulama konusunda yönlendirmesi de etkili bir çözüm yolu olarak değerlendirilebilir. Böylece mükellefler arasındaki eşitliğin, adaletin sağlanması ve haklarının korunması mümkün olabilir.

## B. YARGI KARARLARI

İdarenin yapmış olduğu bireysel vergilendirme işlemleri sebebiyle mükellefle idare arasındaki görüş farklılığından doğan uyuşmazlıkların<sup>66</sup>

<sup>64</sup> Niğde Valiliği Defterdarlık Gelir Müdürlüğü, 10.11.2020 tarih ve 43626428-130-E.24527 sayılı özelge : “Sadece tatil amaçlı pansiyon faaliyeti ile otel işletmeciliği faaliyetinde bulunan şirketin aktifinde kayıtlı olan arsanın satış vaadi sözleşmesine istinaden kat karşılığı inşaat sözleşmesiyle devri bir mal veya hakkın başka bir mal veya hak ile değiştirilmesi şeklinde ifade edilen trampa işlemi niteliğinde olduğundan, bahse konu devirle elde edilecek kazanç KVK m. 5, f. 1-e) kapsamında istisnadan yararlanamaz.”; GİB Bursa Vergi Dairesi Başkanlığı, 31.01.2020 tarih ve 45404237-130[I-18-33]-E.21785 sayılı özelge: “İşbu özelge, taşınmaz satış vaadi ve arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesi sonunda şirkete 20 adet ofis kaldığı ve bunun şirket tarafından satılması durumundan hareketle verilmiştir. Bu özalgede idare Şirket ile müteahhit firma arasında düzenleme şeklinde satış vaadi ve arsa payı karşılığı satış sözleşmesi kapsamında söz konusu şirkete kalan ofislerin satılması sebebiyle şirketin taşınmaz ticaretiyle iştigal etmiş olduğu kabul edildiğinden, şirkete kalan ofislerin satılması sebebiyle elde edilen kazancın KVM m. 5, f. 1-e) bendine göre istisnadan yararlanılması mümkün değildir.”

<sup>65</sup> GİB Büyük Mükellefler Vergi Dairesi Başkanlığı Mükellef Hizmetleri Grup Müdürlüğü'nün 04.03.2022 tarih ve E-64597866-125-4310 sayılı özelgesi. [www.verginet.com](http://www.verginet.com), (s.e.t. 13.12.2022).

<sup>66</sup> Neslihan Karataş Durmuş, Vergi Uyuşmazlıklarında Uzlaşma ve Alternatif Çözüm Yolları, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018, s. 11.

çözümü için yargı yoluna başvurulabilmektedir. İlk derece mahkemelerine başvuru yapıldıktan sonra karardan memnun olmayan taraf, kanun yollarına (istinaf ve temyiz) başvurabilir. Kanun yolları, ilk derece mahkemesince verilen bir kararın bir üst mahkeme tarafından incelenmesidir. İlk derece mahkemesinin kararının yanlış olduğunu iddia eden taraflarca başvuru yapıldıktan sonra karar yeniden incelenir<sup>67</sup>. Davanın taraflarına tanınan hukuksal başvuru yolu olan kanun yolları vasıtasıyla, hakimlerin yanılma olasılıklarına karşı, ilk derece mahkemelerince verilen kararın üst derecedeki bir mahkeme tarafından denetlenmesi söz konusudur<sup>68</sup>. Böylece uygulamada ortaya çıkan hatalar giderilebileceği gibi uygulama birliğinin sağlanması da gerçekleşmiş olacaktır. Bunun gerçekleşebilmesi de üst yargı mercileri tarafından verilen kararların hem mükelleflere hem de idareye yol gösterici nitelikte olmasının yanı sıra, vergilemede adalet ve eşitlik gibi vergi hukukunun genel ilkelerine uygun olması ile mümkün olabilir. Fakat bunu maalesef verilen kararların tamamında görememekteyiz.

Gayrimenkul ve iştirak hisselerinin satışından elde edilen kazancın elde edilmesi sırasında yapılan giderler ve ortaya çıkan zararların indirimi ile ilgili olarak verilen Danıştay kararlarında farklılıklar bulunmaktadır. Özellikle Danıştay'ın vergi ile ilgili uyuşmazlıklara bakan daireleri arasında gayrimenkul ve iştirak hisseleri satış zararı veya giderlerinin indirimi hususunda farklılıklar mevcuttur. Çalışmamızın bu kısmında Danıştay'ın bu konuda vermiş olduğu farklı kararlardaki gerekçeler ve karşıt görüşler çerçevesinde değerlendirme yapılacaktır.

Danıştay'ın 3. Dairesinin 20.06.2019 tarihinde verdiği kararında<sup>69</sup> konu, kurumlar vergisinden istisna edilen kazançlar ve kurumlar vergisinden istisna edilen faaliyetler şeklinde ikili bir ayrıma gidilerek incelenmiş ve *“iştirak hisselerinin satışından doğan kâr ya da zararın “istisna edilen kazançlar” kapsamında değerlendirilebileceği, bu zararın kurumlar vergisinden “istisna edilen bir faaliyet” kapsamında olmadığı, söz konusu yasal düzenlemede istisna edilen kazançlara ilişkin giderlerin kurum kazancından indirilemeyeceğinin belirtildiği, gider olarak da kabul edilemeyecek olan satış zararının % 75'lik kısmının, 2011 yılı cari yıl zararına dahil edilmek suretiyle gelecek yıla devreden zarar içerisinde beyan edilebileceği sonucuna ulaşıldığından”* hareketle ilk derece mahkemesi kararını bozmuştur. Uyuşmazlık konusu olayda, idare tarafından mükellefin iki yıldır aktifinde bulundurduğu iştirak hissesinin satışından doğan zararın %25'lik kısmını indirmesi gerekirken tamamını indirmiş olması sebebiyle vergi beyannamesinin düzeltilmesi istenilmiştir. İşbu işleme karşı mükellef tarafından ilk derece mahkemesinde dava açılmış ve mahkeme de mükellefin iptalini istediği işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davayı reddetmiştir. Bu kararda tetkik

<sup>67</sup> Bahtiyar Akyılmaz/Murat Sezginer/Cemil Kaya, Açıklamalı – İçtihatla Türk İdari Yargılama Hukuku, Savaş Yayınevi, Ankara, 2019, s. 1673.

<sup>68</sup> Ejder Yılmaz, “Hukuk Davalarında Yasa Yollarına Başvuru Hakkı ve Bu Hakkın Sınırlandırılmasının Yerindeliği Sorunu”, C. 1988, S.1, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, s. 131 <http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr> (s.e.t. 19.01.2023).

<sup>69</sup> Danıştay 3. Daire, E: 2016/14376, K: 2019/4441, T: 20.06.2019, [www.lexpera.com.tr](http://www.lexpera.com.tr) (s.e.t. 21.01.2023).

hâkimi, kanunun istisna edilen kazançlara ilişkin giderlerin kurum kazancından indirilemeyeceğini öngördüğünü; gider olarak kabul edilemeyecek olan satış zararlarının tamamının kurumlar vergisi matrahından indirilebileceğini savunarak kararın bozulması gerektiğini belirtmiştir. Danıştay da tetkik hakiminin belirttiği görüşle aynı yönde düşünmüş ve “*satış zararının kurumlar vergisinden istisna edilen faaliyet kapsamında olmadığından*” hareket ederek oluşan zararın %75’lik kısmının kurumun cari yıl zararlarına dahil edilerek indirilmesi gerektiği şeklinde hüküm vermiştir. İlgili kararda karşı oy verilmiş ancak karşı oyda gerekçe belirtilmeksizin “*Temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar bozulması istenen vergi mahkemesi kararının dayandığı hukuksal nedenler ve gerekçe karşısında istemin kabulünü gerektirecek durumda bulunmadığından, temyiz isteminin reddi ve kararın onanması gerektiği oyuyla Daire kararına katılmıyoruz.*” şeklinde çok genel ifadelere yer verilmiştir. İşbu kararda Danıştay, idarenin birçok özelgesinde, 1 Seri Nolu Kurumlar Vergisi Genel Tebliğinde ve madde gerekçesinde<sup>70</sup> belirtilenin aksine, zarar ve gider ayırımına giderek değerlendirme yapmış ve satış zararının gider fazlalığı olmayacağını da vurgulamıştır.

Danıştay 3. Daire 2020 yılında verdiği kararda da aynı görüşünü tekrar etmiştir. Kurumlar vergisinden istisna edilebilecek kazançlardan indirilebilecek giderler ve zararlarla ilgili olarak konuyu 2019 yılında verdiği K.2019/4441 sayılı karardaki gibi ikili ayırım yaparak değerlendirmiştir. Buna göre kurumlar vergisinden istisna edilen kazançlar ve kurumlar vergisinden istisna edilen faaliyetler şeklindeki ayırımdan hareketle satış zararının gider olarak değerlendirilemeyeceği düşüncesini belirterek İstanbul 2. Vergi Mahkemesinin kararını bozmuştur<sup>71</sup>. İlgili kurum, kararda temyiz talebinde bulunurken kararın bozulmasını talep etmiş olmakla birlikte bozma gerekçesini “*istisna kapsamındaki faaliyetlere*” ilişkin zararlarla ilgili ifadeyi farklı şekilde değerlendirerek “*iştirak hisselerinin satışının bir faaliyet değil işlem*” olduğundan bahisle, satış nedeniyle ortaya çıkan zararların KVK m. 5, f. 3 kapsamındaki zararlar olmadığından dolayı indirilebileceği sonucuna ulaşmıştır. Konuyla ilgili dosyayı inceleyen tetkik hakimi ise sadece bir cümle ile “*Temyiz isteminin kabulüyle Mahkeme Kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.*” demiştir. Karar oyçokluğu ile alınmış ve karşı oy da kullanılmıştır. Fakat karşı oy yazısı da aynı dairenin benzer konuda 2019’da verilen kararındaki ile aynı olup çok genel bir ifadeyle “*...kararın dayandığı hukuksal nedenler ve gerekçe karşısında istemin kabulünü gerektirecek durumda bulunmadığından...*” şeklindedir.

<sup>70</sup> Bu durum Genel Tebliğ’de şu şekilde ifade edilmiştir: “*Maddenin üçüncü fıkrası hakkında, TBMM Plan ve Bütçe Komisyonunda kabul edilen değişiklik önergesinin gerekçesinde, “...Kurumlar vergisinden istisna edilen kazançların elde edilmesi sırasında zarar doğması halinde bu zararlar gider fazlalığından kaynaklandığı için istisna kapsamındaki faaliyetlerden doğan zararların da giderlerde olduğu gibi kurum kazancından indirilmemesi gerekir. Dolayısıyla, kurumlar vergisinden istisna edilen kazancın elde edilmesi sırasında giderlerin yanı sıra gider fazlalığından doğan zararlar da aynı kapsamda değerlendirilerek konuya ilişkin düzenleme önerilmektedir.”* denilmiştir.”

<sup>71</sup> Danıştay 3. Dairesi, E: 2016/12314, K: 2020/1243, T: 04.03.2020, [www.lexpera.com.tr](http://www.lexpera.com.tr) (s.e.t. 21.01.2023)

Bu konuda Danıştay 9. Dairesi de zararın indirilebileceği yönünde karar vererek 3. Daire ile aynı görüşü paylaşmıştır. Buna göre Danıştay 9. Dairesi, şirketin aktifinde bulunan bağlı ortaklığına ait iştirak hisselerinin, bağlı ortaklığın tasfiyesi sebebiyle karşılıksız kalması sonucunda oluşan zararın gider olarak dikkate alınabileceği kararına varmıştır. Hatta ihtirazi kayıtlarla verilen kurumlar vergisi beyannamesi üzerine fazladan yapılan tahakkukun kaldırılması gerekir, şeklinde hüküm vermiştir<sup>72</sup>.

İştirak hisselerinin ve gayrimenkullerin elden çıkartılmasından doğan zarar indirimi konusunda Danıştay 4. Dairesinin 06.05.2019 tarihinde verdiği karar<sup>73</sup> ise 3. Dairenin kararının aksi yönünde olup; şirketin aktifinde iki yıldan fazla süredir kayıtlı olan iştirak hisselerinin satışından doğan zararın %75'ine isabet eden tutarın indirilmemesi gerektiğine karar vererek ilk derece mahkemesi (İstanbul 10. Vergi Mahkemesi) kararını bozmuştur. Tetkik hakimi bu olayda kazancı vergilendirilmeyen bir gelirin zararının matrahın tespitinde gider olarak kabul edilmeyeceğinden hareket ederek kararın bozulması gerektiği yönünde görüş beyan etmiştir. Mahkeme heyeti de aynı gerekçeye dayanarak şunları söylemiştir: “...kurumların en az iki tam yıl süreyle sahip oldukları kurum senetleri, intifa senetleri ve rüçhan haklarının satışından doğan kazançlarının %75'i istisna kapsamına alındığından, bu faaliyetler nedeniyle doğan kazancın %25'lik kısmı vergilendirilebilecektir. Bu faaliyetleri nedeniyle zarar doğması halinde ise, Kurumlar Vergisi Kanununun 5. maddesinin son fıkrası uyarınca, bu zararların istisna kapsamı dışındaki gelirlerden indirilmesi mümkün değildir. Bu gelirlerin elde edilmesi için yapılan giderler sadece kurumlar vergisinden istisna edilen kazançların tespitinde indirim konusu yapılabilecektir. Vergilendirmenin genel sistematigi içerisinde kazancı vergilendirilemeyen bir işlemin zararının matrahın tespitinde gider olarak kabulü mümkün değildir...”. İstisna edilecek tutarın kanunda açıkça yazılmış olması ve zarar indiriminin de oran belirtilmeksizin yasaklanmış olmasından hareketle 4. Daire zarar indirimini kabul etmemekle birlikte, indirimi reddeden kararlarında herhangi bir oran belirtmemiştir. Diğer bir ifadeyle, oluşan zararın belirli bir oranını kabul etme yönünde hüküm vermemiştir. Buradan da zararın tamamının indirilemeyeceği sonucuna ulaşabilmekteyiz. Ancak 4. Daire içerisinde de bu görüşün aksini savunan hakimler olduğunu daha sonra verilen kararların karşı oy gerekçelerinde<sup>74</sup> açıkça görebilmekteyiz. Buna göre “iştirak satışından elde edilen kazançların %75'lik kısmı kurumlar vergisinden istisna olduğuna göre, iştirak hissesinden doğan zararlardan da %75 kısmına isabet eden kısmı (istisnaya isabet eden zarar olduğu için) istisna dışı kurum kazancından indirilmeyecek, sadece %25'lik kısmı indirilebilecektir. Uyuşmazlıkta; davacı şirket aktifinde yer alan iştirak hisselerinin satışından doğan zararın %25'lik kısmı indirilebileceği...”<sup>75</sup> şeklinde görüş beyan etmiştir. Bu görüş Danıştay'ın farklı

<sup>72</sup> Danıştay 9. Dairesi E: 2016/20721, K: 2019/6986, T: 16.12.2019, Yayımlanmamış karar. [www.uyap.gov.tr](http://www.uyap.gov.tr)

<sup>73</sup> Danıştay 4. Dairesi E: 2015/3647, K: 2019/3390, T: 06.05.2019, [www.lexpera.com.tr](http://www.lexpera.com.tr) (s.e.t. 21.01.2023)

<sup>74</sup> Danıştay 4. Dairesi, E: 2016/8305, K: 2021/3628, T: 29.06.2021, Yayımlanmamış karar. [www.uyap.gov.tr](http://www.uyap.gov.tr)

<sup>75</sup> Danıştay 4. Dairesi E: 2016/18445, K: 2021/1479, T: 08.03.2021. [www.danistay.gov.tr](http://www.danistay.gov.tr) (s.e.t. 21.01.2023)



kararlarında da aynı şekilde karşı oy kullanan hakim(ler) tarafından beyan edilmiştir<sup>76</sup>.

Kurumların iştirakleri sebebiyle oluşan giderleri veya zararları farklı gerekçelere dayanabilir. Danıştay 4. Dairesi, şirketin iştirak ettiği diğer şirketin tasfiye edilmiş olması sebebiyle iştirakin karşılığının olmamasından doğan zararı kurum kazancının oluşmasında yapılan gider olarak değerlendirilip indirilmesi gerektiği iddia edilerek açılan davada zarar indirimini kabul etmemiştir<sup>77</sup>. Kararda KVK m. 5.f. 3 hükmüne atıf yapılmış olmakla birlikte buradaki indirimin kabul edilmemesindeki asıl dayanak şirket hasılatı ile giderleri arasında illiyet bağının varlığı kuralıdır. Kararda özetle Danıştay, bir giderin şirketin ticari faaliyeti sonucunda elde edilen hasılattan indirilebilmesi için giderin hasılatın elde edilmesi için yapılmış olması gerektiğini, diğer bir ifadeyle gelire gider arasında doğrudan ve açık bir illiyet bağının olması gerektiğini; bir şirketin iştiraki olduğu diğer şirketin tasfiye edilmesi sebebiyle oluşan zararın, şirketin ticari kazancının elde edilmesi veya idamesi ile ilgili bir gider olamaması nedeniyle söz konusu zararın gider olarak indirilmesinin mümkün olmadığını; KVK m. 5, f. 3'teki hükmün de bu indirimde imkan tanımadığını belirtmektedir. Aynı şekilde 4. Daire, istisna edilen kazancın elde edilmesi esnasında zararın meydana gelmesi halinde bu zararların istisna kapsamı dışındaki gelirlerden indirilemeyeceği kuralından dolayı, iştirak edilen kurumun geçmiş yıl zararlarına mahsuben sermaye azaltması nedeniyle satılan iştirak hisselerinden doğan zararın dönem kurum kazancından indirilmesinin mümkün olmadığını<sup>78</sup> şeklinde karar vermiştir.

Danıştay 4. Dairesinin güncel tarihli bir kararında<sup>79</sup> da dava konusu olayda mükellefin iştirak hissesi satış kazancı istisnasından yararlanmanın en önemli şartı olan elde edilen kazancın fon hesabında tutulması ve elde edilen kazançla iştirak hissesi almama şartının gerçekleşmediğini, istisnadan yararlanmanın mükellefin seçimlik hakkı olduğunu ve bunun da idare tarafından ispat edilmesi gerektiği, iştirak hissesi satış zararının indirilemeyeceğine dair kanunda açıkça bir hüküm olmadığı, aksine indirilebileceğine dair idarenin verdiği çok sayıda özelge olduğu yönünde iddiaları olmasına karşılık Bölge İdare Mahkemesi (BİM) kararının onanması gerektiği sonucuna varmıştır. İşbu olayda BİM, tarafların tüm iddialarını

<sup>76</sup> Danıştay 4. Dairesi E: 2016/18302, K: 2021/1477, T: 08.03.2021; Danıştay 4. Dairesi E: 2016/7795, K: 2021/3471, T: 22.06.2021; Danıştay 4. Dairesi E:2016/9481, K: 2021/440, T: 25.01.2021; Danıştay 4. Dairesi E: 2016/14961, K: 2021/3608, T: 28.06.2021 [www.danistay.gov.tr](http://www.danistay.gov.tr) (s.e.t. 21.01.2023)

<sup>77</sup> Danıştay 4. Dairesi, E: 2016/7795, K: 2021/3471, T: 22.06.2021, [www.lexpera.com.tr](http://www.lexpera.com.tr) (s.e.t. 21.01.2023); Danıştay 4. Dairesinin aynı konudaki diğer kararları için E: 2015/7036, K: 2019/2328, T: 26.03.2019; E: 2016/14961, K: 2021/3608, T: 28.06.2021, [www.danistay.gov.tr](http://www.danistay.gov.tr) (s.e.t. 21.01.2023)

<sup>78</sup> Danıştay 4. Dairesi E: 2016/9481, K: 2021/440, T: 25.01.2021, [www.lexpera.com.tr](http://www.lexpera.com.tr) (s.e.t. 21.01.2023)

<sup>79</sup> Danıştay 4. Dairesi, E: 2020/4885, K: 2022/3288, T: 25.05.2022, Yayınlanmamış karar [www.uyap.gov.tr](http://www.uyap.gov.tr) Aynı yöndeki kararlar için; Danıştay 4. Dairesi, E: 2016/13237, K: 2021/3716, T: 30.06.2021, E: 2018/5191, K: 2021/1288, T: 01.03.2021, [www.lexpera.com.tr](http://www.lexpera.com.tr) (s.e.t. 21.01.2023)

dinlemiş ve davacı şirketin 2017 yılında gerçekleştirdiği ve indirim konusu yaptığı iştirak hissesi satışından kaynaklanan zararın %75'ine tekabül eden 376.439,5 TL'lik kısmın kanunen kabul edilmeyen gider olarak muhasebeleştirilmesine yönelik olarak idarenin yaptığı tahakkuk işleminin hukuka uygun olduğu sonucuna varmıştır. Bu karar çerçevesinde Danıştay 4. Dairesinin verdiği çok sayıdaki kararında<sup>80</sup> iştirak hisselerinin satışı sebebiyle doğan ve kanunen kabul edilmeyen gider olarak beyannamede yer alan ticari zararın %75'inin kurum kazancından indirilmesi gerektiği ihtirazı kaydıyla verilen kurumlar vergisi beyannamesi üzerine ihtirazı kayıt kabul edilmeyerek yapılan tahakkukların hukuka uygun olduğu yönündeki içtihadının yerleşmiş olduğu görülebilmektedir.

Bununla birlikte iştirak hissesi gayrimenkul satışı veya kiraya verilmesi sonucunda elde edilen tutarın fon hesabında tutulması ve başka bir iştirak hissesi veya gayrimenkul alınmama istisnadan yararlanmak için gerekli şartlardandır. Ancak bu konuda da Danıştay'ın iştirak hissesi veya gayrimenkulün satışından elde edilen tutarla yeni iştirak hissesi veya gayrimenkul alımının kanunun amacına aykırı olmadığı ve kanunda satış kazancının kullanımı hususunda sınırlama olmadığına dair kararları olduğu gibi aksi yönde kararları da bulunmaktadır<sup>81</sup>.

Danıştayın farklı daireleri arasındaki birbirinin zıttı şeklindeki kararlardan da görüleceği üzere gayrimenkul veya iştirak hisseleri satışı sebebiyle oluşan zararların indirimi konusunda maalesef Danıştay'ın mükelleflere yol gösterici niteliğinde bir kararı bulunmamaktadır. Aynı konuda farklı iki kararın veriliyor olması da mükellef haklarına zarar verdiği gibi hukukun ve vergilendirmenin genel ilkelerinden adalet ve eşitlik ilkelerine de ters düşecek niteliktedir.

Kararlardan anlaşıldığı üzere, Danıştay 4. Dairesi iştirak hisseleri satışından doğan zararın kurumun diğer kazançlarından indirilemeyeceğine hükmederken Danıştay 3. Dairesi ise bu zararların indirimini kabul etmiştir. Bu da mükellefler arasındaki eşitlik ve adalet ilkesini ihlal edebilmektedir.

## SONUÇ VE DEĞERLENDİRME

Vergilendirme politikaları belirlenirken, daha özele indiğimizde istisna ve/veya muafiyet ile ilgili düzenlemeler yapılırken, tarafların özelliklerini dikkate alarak hareket etmek önemlidir. İstisnanın veya muafiyetin uygulanmasının nasıl olacağı, uygulama sonunda mükellefler arasında adalet ve eşitlik ilkesinin zedelenmemesi gibi hususların göz önüne alınması gereklidir. Bu kapsamda kanuni ve idari düzenlemelerin yapılması esnasında getirilecek kuralın uygulanabilirliğinin nasıl olacağı değerlendirilerek, vergi mükelleflerinin nitelikleri ile davranış biçim ve alışkanlıklarını da göz önünde tutmak<sup>82</sup> faydalı olacağı gibi yargı kararlarının da kendi içinde birlik oluşturacak nitelikte olması önemlidir.

<sup>80</sup> Danıştay 4. Dairesi E: 2018/2381, K: 2022/876, T: 17.02.2022, www.lexpera.com.tr ve E: 2018/6176, K: 2022/874, T: 17.02.2022, www.danistay.gov.tr (s.e.t. 21.01.2023).

<sup>81</sup> Ergin, s. 28.

<sup>82</sup> Akdoğan, s. 103.

Yargılama mercilerinin zaman içinde değişen yasal, ekonomik ve sosyal duruma göre farklı kararlar vermesinin normal karşılanmasına rağmen; aynı zamanda ve aynı kanun metninin uygulanmasında yüksek mahkemelerin daireleri arasında birbirine tamamen zıt kararların verilmesi vergilendirme ilkelerinden eşitlik ilkesinin doğrudan ihlali olabildiği gibi mükellef haklarını da ihlal etmektedir.

Gayrimenkul ile iştirak hisseleri, kurucu senetleri, intifa senetleri ve rüçhan haklarının satışından elde edilen kazançların belirli şartlar altında kurumlar vergisinden istisna olduğu KVK m. 5, f. 1-e)'de düzenlenmiştir. İlgili şartların gerçekleşmesi halinde bu kazancın elde edilmesi sırasında yapılan giderler ve zararların da kurumun diğer kazançlarından indirilemeyeceği KVK m. 5, f. 3'te açıkça belirtilmiştir. Kanun maddesindeki bu hükümlerin nasıl uygulanması gerektiği ile ilgili olarak 1 Seri Nolu Kurumlar Vergisi Genel Tebliğinde de açıklamalar yapılmıştır. Bununla birlikte uygulamada mükellefler istisnadan yararlanma veya gider ve zarar indirimi ile ilgili olarak nasıl işlem yapacaklarına dair zaman zaman idareden görüş talebinde bulunmaktadırlar. Konuyla ilgili olarak idarenin vermiş olduğu özgelgeler genel olarak Genel Tebliğ'deki ifadelere paralellik arz etmektedir. İstisnanın şartları, istisna edilecek olan tutarın hesaplanması gibi konular buna örnek gösterilebilir. Ancak ana faaliyet konusu menkul kıymet ticareti ile gayrimenkul satım veya kiralaması olan kurumların istisnadan yararlanması konusunda verilen özgelelerde farklı görüşler olduğu gibi gayrimenkulün kurum adına tescil edilmiş olması konusunda da idarenin birbirinin zıttı niteliğinde görüşleri karşımıza çıkabilmektedir.

1 Seri Nolu Kurumlar Vergisi Genel Tebliğinde KVK m. 5, f. 1-e)'deki düzenlemenin nasıl uygulanacağı ile ilgili olarak idare örneklerle konuyu açıklamıştır. Ancak açıklamaların bazılarında kanuni düzenlemenin kapsamı dışına çıkıldığı düşünülmektedir. Örneğin, idarenin Genel Tebliğde belirtmiş olduğu "*istisna uygulamasında mükelleflerin kazancın belirli bir kısmı için yararlanabilmeleri mümkün bulunmaktadır*"<sup>83</sup> ifadesinden elde edilen kazançların ne kadarlık bir kısmına istisna uygulanacağını takdiri mükellefteymiş gibi bir düşünce doğmakla birlikte; ilgili paragrafın hemen altında konuyu açıkladığı örnekte "*kazancın belirli bir kısmı*" ifadesinden kastedilenin kanun koyucunun net olarak belirlemiş olduğu %75'lik oran olduğu açıkça ortaya çıkmaktadır. Zaten kanunun belirlemiş olduğu açık hükmün aksinin idarece düzenlenmesi hukuka uygun olmazdı. Yukarıda belirtilen doktrindeki bazı görüşlerin aksine, madde metni ve maddenin gerekçesi incelendiğinde bu oranın uygulanmasıyla ilgili olarak mükelleflere seçim hakkı tanındığına dair bir ifade bulunmadığından istisnanın uygulanması zorunludur. Katma Değer Vergisi Kanununun 18. maddesindeki düzenlemeye benzer şekilde istisnadan vazgeçme de söz konusu değildir.

Yukarıda detaylıca bahsettiğimiz üzere KVK m. 5, f. 1-e)'nin son cümlesinde menkul kıymet ticareti ile uğraşan mükelleflerin kendi faaliyetleriyle ilgili yapmış oldukları satışlar istisna kapsamı dışında

<sup>83</sup> 1 Seri Nolu Genel Tebliğin 5.6.3.2 Nolu "Satış Kazancının Fon Hesabında Tutulması" başlıklı bölümde konu açıklanmıştır.

tutulmuştur. Madde metninde yazmamakla birlikte, madde gerekçesinden hareketle idare bu konuyu menkul kıymet ticareti ile uğraşan şirketlerin ticari amaçla ellerinde tuttıkları iştirak hisselerinin satışından elde ettikleri kazancın istisna kapsamında olması için iştirak amacı olması gerektiği<sup>84</sup> şeklinde belirtmiştir. Diğer bir ifadeyle kurum, hisseleri iştirak amacıyla değil de ticari amaçla elinde bulundurursa istisna düzenlemesinden faydalanamayacaktır. Kanun gerekçesi incelendiğinde de bir kurumun başka bir kuruma iştirak amacı olmadan ticari amaçla iştirak etmesi gibi bir halin sadece menkul kıymet ticareti ile uğraşanları içerdiği anlaşılmaktadır. Aksi bir durumun söz konusu olması halinde diğer bir ifadeyle kurumlar vergisi mükelleflerinin tamamını kapsaması hayatın olağan akışına ters düşecektir. Çünkü gerçek ve tüzel kişiler kurumlar vergisine tabi olan şirketleri ve/veya diğer hukuki yapıları kâr elde etmek amacıyla kurmaktadır. Bu sebeple, bir kurumun başka bir kuruma iştirakinde ticari amaç dışında ne gibi bir amaç olabileceği sorusu akla gelmektedir. Kurumlar vergisi mükellefi olan bir kurumun ticari fayda ve/veya kazanç elde etmeden kurulması ve faaliyetine devam etmesi hayatın olağan akışı içerisinde kabul edilemeyecektir. Ticari amaçla elde bulundurulmuş bir hisse senedi veya ortaklık her hal ve şartta diğer bir kuruma iştirak etmek anlamındadır. Zaten iştirak etme amacı olmadan, ticari kâr elde etmek amacıyla iştirak ettiği payı veya hisseyi satarak faaliyetini devam ettiren kurumlar menkul kıymet ticareti ile uğraşanlardır. Bu kurumlar için de istisnadan yararlanma konusunda kanun koyucu açıkça kısıtlama getirdiği için ticari amaçla elde tutulan iştirak hisseleri kapsam dışındadır.

Kanunun istisna ile ilgili metnini incelediğimizde kanun koyucunun menkul kıymet ticaretiyle ilgilenen kurumlar için getirdiği kısıtlamada “...menkul kıymet...ticaretiyle uğraşan kurumların bu amaçla ellerinde bulundurdıkları...” ifadesine yer verildiği görülmektedir. Menkul kıymet ticaretiyle uğraşan kurumların ticari amaç dışında elde tuttuğu iştiraklerden elde ettiği kazancın %75’i istisna olarak kayıtlara geçirilebilir. Fakat uygulamada bu şirketlerin elde ettikleri kazançların ne kadarının ticari amaçla ellerinde bulundurdıkları iştiraklerden ne kadarının da şirketlerin bu amaç dışında gerçekleştirdikleri iştiraklerden elde edildiğini muhasebe kayıtlarında ayrı ayrı belirtmelerinde fayda vardır. Herhangi bir vergi incelemesinde şirketler farklı amaçlarla sahip oldukları iştirakleri açıkça ortaya koyamazlarsa ve ispatlayamazlarsa<sup>85</sup>, istisna olarak

<sup>84</sup> Genel Tebliğde “...menkul kıymet ticareti ile uğraşan mükelleflerin, iştirak amaçlı olmayıp ticari amaçla elde tuttıkları iştirak hisselerinin satışından elde edilen kazançlar da elde tutulma süresine bakılmaksızın istisna kapsamı dışında bulunmaktadır. Öte yandan, menkul kıymet ticareti ile uğraşan mükelleflerin doğrudan veya dolaylı olarak diğer şirketlerin yönetimine ve ortaklık politikalarının belirlenmesine katılmak üzere edindiği ortaklık payları istisna uygulamasına konu olabilecektir.” ifadelerine yer verilmiştir.

<sup>85</sup> Burada iştirakin menkul kıymet ticareti dışında diğer bir şirketin yönetiminin veya şirket politikalarının belirlenmesi amacıyla yapıldığının ispat külfeti idarede değil ilgili kurumdadır. Çünkü VUK m. 3’te hayatın olağan akışının aksine bir durumu

muhasebeleştirdikleri ve ödemedikleri vergiler sebebiyle vergi, vergi ziyai cezası ve gecikme faiziyle karşı karşıya kalabilirler.

Bununla birlikte, idare menkul kıymet ticareti ile uğraşan kurumlara yönelik farklı bir yorum daha yaparak bunların da belirli hallerde istisnanın kapsamı dahilinde olacağını belirtmiştir. Buna göre menkul kıymet ticareti ile uğraşan kurumlar doğrudan veya dolaylı olarak başka şirketlerin ortaklık politikalarının ve şirket yönetiminin belirlenmesi amacıyla elde ettikleri ortaklık paylarının satışından elde ettikleri kazancın istisna kapsamında<sup>86</sup> olduğu belirtilmiştir. İdare kanun metnini genişletici yorumlayarak menkul kıymet ticareti yapan şirketlerin satmak amacıyla ellerinde bulundukları iştirakler ile başka bir şirketi yönetmek amacıyla ellerinde tuttıkları iştirakleri ayrı kategoride değerlendirmiştir. Burada idare, bir anlamda şirketin ana faaliyet konusu dışında gerçekleştirdiği bir iştirakin söz konusu olduğu ve bunun istisna kapsamına girdiği şeklinde yorum yapmıştır. Her ne kadar bu yorum mükellef lehine bir düzenleme şeklinde olsa da kanun metnini bu şekilde yorumlayan idarenin verginin kanuniliği ilkesini görmezden geldiği söylenebilir. Çünkü ne madde metninde ne de madde metninin gerekçesinde bulunmayan bir konuda idare Genel Tebliğ ile düzenleme yapmıştır. Ancak idarenin bu düzenlemesi gereğince de uygulamada iştiraklerin amacının her olay bazında ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiği gibi vergi denetimleri esnasında da kurumların iştiraklerin edinilme amacını vergi denetim elemanlarına açıklanmaları ile karşı karşıya kalmaları söz konusu olabilmektedir. Böyle bir halde de mükellef kurumların herhangi bir şekilde ek vergi tarhiyatı veya cezasıyla karşı karşıya kalmaması için iştirakleri şirketlerin ortaklık politikalarını ve şirket yönetiminin belirlenmesi amacıyla edindiklerini ispatlamaları gerekecektir.

Vadeli satışlarda istisnadan yararlanmak için iki yıl içinde alacağı tahsil etme şartı getirilmiş ve bu süre zarfında alacak tahsil edilemediğinde de mükelleflere zamanında ödemediği vergiyi ve vergi ziyasını ödeme yükümlülüğü getirilmiştir. Ancak burada şu husus göz ardı edilmiştir. Şayet mükellef vadeli olarak satmış olduğu iştirak hissesi veya gayrimenkulün satış bedelini iki yıl içinde tahsil etmezse istisna hükümlerinden yararlanamayacaktır. İstisnadan yararlanamaması halinde ise, kural olarak, KVK m. 5, f. 3'ün de uygulanması söz konusu olamayacaktır. Kurumların zararlarının normal şartlarda KVK m. 9'a göre beş yılı geçmemek üzere kurum kazancı üzerinden mahsubu söz konusu olabileceken mükellef bu hakkını da kaybetmiş olmaktadır. Çünkü zararın mahsup edilebilmesinde

---

iddia edenin bunu ispat etmesi gerekliliği bulunmaktadır. Menkul kıymet ticareti ile uğraşan bir kurumun iştiraklerinin de bu kapsamda ticari amaçla elinde bulundurduğu iştirakler olduğu genel olarak kabul edilmektedir. Ancak herhangi bir iştirakin ana faaliyet konusunun dışında bir amacı taşıdığı ilgili menkul kıymet ticaretiyle uğraşan kurumun ispatlaması gerekir. Aksi bir durumda kanun koyucunun KVK m. 5, f. 1-e)'nin son cümlesinde getirilmiş olan istisnadan yararlanamama ile ilgili hükmü uygulamamak için kötüye kullanımlar söz konusu olabilir.

<sup>86</sup> 1 Seri Nolu Genel Tebliğin 5.6.2.3.4 nolu "Menkul Kıymet veya Taşınmaz Ticareti ile Uğraşılmaması" başlıklı bölümde konu açıklanmıştır.

mükellefin zararını, mahsup imkanının doğduğu ilk hesap döneminde mahsup etmesi ve kalan kısım olursa da diğer yıllara devredilmesi söz konusu olabilmektedir<sup>87</sup>. Kazanç elde edilen yıllarda da ilgili zararın mahsubunun yapılmaması halinde ise zararı mahsup edebilme hakkı kaybedilecektir<sup>88</sup>. Bu durumda mükellef iki yıl içinde alacağını tahsil edemediği için hem istisnadan yararlanamamasından dolayı gecikmiş olarak vergi ve vergi ziyai cezası ödeyecek hem de zarar indiriminden yararlanma hakkını kaybetmiş olacaktır. Alacağın tahsil edilememesinin mükellefin iradesi dışında gerçekleşmiş olabileceğini de göz önüne aldığımızda, iyi niyetli mükellefler açısından olumsuz bir sonuç ortaya çıkmaktadır. Bununla ilgili olarak bu durumda olan mükelleflere zarar indirimi imkanının tanınması, toplamda beş yıl indirilebilecek olan zararlarla ilgili olarak, iki yılı daha önce geçtiği için, üç yıl süresince zarar indirimine imkân tanımak gibi bir düzenlemenin yapılması düşünülebilir.

İdare, kanun metninde zarar indiriminin olmayacağı yazılı olmasına karşılık, istisna edilen tutarla orantılı olarak kanun koyucunun iradesinin de ötesine geçerek %75'lik veya %50'lik tutarın indirilemeyeceğini kabul ederken, bu tutarlar dışında kalan %25'lik veya %50'lik tutarın indirilebileceği görüşünü genel olarak benimsemiştir. Kanun koyucu KVK m. 5, f. 3'te "*...kurumların kurumlar vergisinden istisna edilen kazançlarına ilişkin giderlerinin veya istisna kapsamındaki faaliyetlerinden doğan zararlarının...*" indirimini kabul etmemiştir. Ancak istisna edilen kazancın dışında kalan tutarlar ile istisna kapsamı dışındaki faaliyetlerin zararları kurumun diğer kazançlarından indirilebilecektir. Bu sonuca gelir olarak vergilendirilemeyen bir kazancın giderinin de indirilemeyeceği esasının mefhumu muhalifinden hareket ederek de ulaşmamız mümkündür.

Danıştay Başkanlık Kurulunun 18.12.2020 tarih ve 2020/62 sayılı Kararına göre Danıştay'ın daireleri arasındaki iş bölümü şu şekildedir: Danıştay 3. Dairesi Bursa ve Gaziantep Bölge İdare Mahkemelerinin vergi dava dairelerine verilen kararlarla, İstanbul Anadolu Yakası vergi dairelerinin taraf olduğu davaları çözümleyen vergi mahkemeleri ile Edirne, Kocaeli, Tekirdağ vergi mahkemelerince verilen kararların istinaf yoluyla incelemesini yapan İstanbul Bölge İdare Mahkemesinin vergi dava dairelerince verilen kararlara karşı yapılan temyiz başvurularını; Danıştay 4. Dairesi Ankara Bölge İdare Mahkemesi vergi dava dairelerince ve İstanbul Avrupa Yakası vergi daireleri ile Büyük Mükellefler Vergi Dairesi Başkanlığının taraf olduğu davaları çözümleyen vergi mahkemelerince verilen kararların istinaf yoluyla incelemesini yapan İstanbul Bölge İdare Mahkemesinin vergi dava dairelerince verilen kararlara karşı yapılan temyiz başvurularını; Danıştay 9. Daire ise Adana, Erzurum, İzmir, Konya ve Samsun Bölge İdare Mahkemelerinin vergi dava dairelerince verilen kararlara karşı yapılan temyiz başvurularını çözümlemektedirler.

<sup>87</sup> Kurumlar Vergisi Kanunu Yorum ve Açıklamaları, Oluş Yayıncılık, Ankara, 2007, s. 307; Ürel, s. 467.

<sup>88</sup> Hakan Bay/ Zübeyir Bakmaz, "Kurumlar Vergisi Matrahının Tespitinde Zarar Mahsubu Uygulaması ve Özellik Arz eden Hususlar", S. 344, 2010, Vergi Dünyası Dergisi, s. 160-161.

Gayrimenkul ve iştirak hissesi satışı sonunda zarar meydana geldiğinde bu zararın kurumun diğer kazançlarından indirilip indirilmemesi konusunda Danıştay'ın daireleri arasında ortaya çıkan farklı görüşleri de göz önüne aldığımızda bu durumun vergilendirmede eşitlik, adalet ve belirlilik ilkelerinin açıkça ihlali olarak nitelendirmek mümkündür. Danıştay'ın iş bölümüne göre, Ankara'da olan bir mükellefin iştirak hisseleri veya gayrimenkul satışı sebebiyle ortaya çıkan zararının indirilip indirilmemesiyle ilgili dava temyiz aşamasında Danıştay 4. Dairesinin önüne geldiğinde zarar indirimi kabul edilmeyenken; İstanbul'un Anadolu Yakasında faaliyette bulunan bir mükellefin aynı konudaki dosyasıyla ilgili olarak Danıştay 3. Dairesi zararın indirilebileceğine dair karar verebilmektedir. Her iki daire de kendi içinde istikrarlı şekilde eski kararlarındaki görüşü aynen devam ettirmektedirler. Bu farklılıklara rağmen, Danıştay 4. Dairesin kararlarında karşıt görüş belirten hakimler de bulunmaktadır. Onlar da idarenin kendince getirmiş olduğu uygulamaya paralel olarak hareket ederek, istisna edilen tutar %75 olduğu için iştirak hisseleri satışı sebebiyle oluşan zararın %75'lik kısmının indirilemeyeceği, ancak %25'lik kısmının indirilebileceğini savunmaktadır. Bu da Danıştay'ın kendi içinde iştirak hisseleri satışı sebebiyle meydana gelen zararın indirimi konusunda üç farklı görüşün olduğu sonucunu ortaya koymaktadır.

Danıştay'ın kararları arasında içtihat birliğinin olmaması hukuki güvenlik ilkesi, öngörülebilirlik ilkesi ve adil yargılanma hakkının da ihlali anlamına gelmektedir. Anayasa Mahkemesi (AYM) verdiği bir kararında<sup>89</sup> yüksek mahkemelerin benzer davalarda tatmin edici gerekçe göstermeksizin farklı sonuçlara ulaşılmış olmasının hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik ilkelerine ters düşeceğini belirterek, bu durumun Anayasanın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlali olduğu sonucuna varmıştır. Aynı kararda AYM "... *Anayasa Mahkemesi daha önce içtihat farklılıkları yönünden yüksek mahkemelerin görevine dikkat çekmiş ve yüksek mahkemelerin oynaması gereken rolün tam da yargı kararlarından doğabilecek içtihat farklılıklarına bir çözüm getirmek olduğunu açıklamıştır. Bununla birlikte yeni kabul edilmiş bir kanunun yorumlanmasında olduğu gibi bazı hâllerde içtihadın müstakar hâle gelmesinin belirli bir zamanı gerektirdiğini ifade etmiştir...*". Bununla birlikte yargıya olan güvenin sağlanmasına kararın farklı yerlerinde değinmiş ve Devletin gerekli tedbirleri alması yanında, yüksek

---

<sup>89</sup> Teslime Aydoğan Başvurusu, AYM, Başvuru Numarası: 2015/4255, K.T. 09.06.2020, www.resmigazete.gov.tr (s.e.t. 21.01.2023):15.09.2020 tarih ve 31245 sayılı Resmi Gazete: "...*Yargısal kararlardaki değişiklikler, hukukun dinamizmini ve mahkemelerin yaklaşımlarını yaşanan gelişmelere uyarlama kabiliyetlerini yansıtmaları yönüyle olumludur. Ancak uygulamadaki birlikteliği sağlaması beklenen yüksek mahkemeler içinde yer alan dairelerin benzer davalarda tatmin edici bir gerekçe göstermeksizin farklı sonuçlara ulaşması, bir kararın belirli bir daireye düştüğü takdirde onanacağı, başka bir daire tarafından ele alındığı takdirde bozulacağı gibi ihtimale dayalı ve birbirine zıt sonuçları ortaya çıkarır. Bu ise hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik ilkelerine ters düşecektir. Ayrıca böyle bir algının toplumda yerleşmesi hâlinde bireylerin yargı sistemine ve mahkeme kararlarına duymaları beklenen güven zarar görebilir...*"

mahkemelerin de istikrarlı şekilde kararlarını vermeye devam etmelerinin adil yargılanma hakkının sağlanmasındaki önemine de vurgu yapmıştır<sup>90</sup>.

Yüksek mahkemelerin vermiş oldukları kararların birbiriyle farklı veya çelişkili olması Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AIHM)'nin verdiği kararlara da konu olmuştur. AIHM'in Serkov Kararında<sup>91</sup> değindiği üzere, Yüksek mahkemelerin çelişkili ve farklı yorumlarda bulunması, aynı konuda farklı sonuçlara ulaşılmış olması çelişkili karar yasağına aykırı olduğu gibi hukuki öngörülebilirliğe de aykırıdır ve bu AIHM tarafından mülkiyet hakkı<sup>92</sup> ve yasaların belirliliği ilkesine aykırı olarak değerlendirilmiştir<sup>93</sup>.

Enflasyonist bir ortamda iştirak hisselerinin satışı veya gayrimenkullerin satılma veyahut kiraya verilmesi hallerinde kurumların bundan zarar etmesi, genel olarak, pek mümkün olmamaktadır. Ancak kanunların geneli düzenliyor olması, şimdiki zaman için değil gelecekte de benzer sıkıntıların yaşanmadan kanunların uygulanmaya devam etmesi ve ihtiyaç halinde günün şartlarına göre değiştirilmesi gerektiğinden dolayı kanun maddesinin uygulanmasında sorunlar mevcut ise buna uygun çözümün üretilmesi gerekir.

Sonuç olarak, AYM ve AIHM'in vermiş olduğu kararlar çerçevesinde konuyu değerlendirdiğimizde, iştirak hisseleri satışından doğan zararların indirimi konusunda uygulamada hala içtihat birliği olmamasının hak ihlallerine sebebiyet verdiği net ve açık olarak ortaya çıkmaktadır. Bu çerçevede, KVK m. 5, f. 1-e) kapsamında gerçekleştirilen iştirak hisselerinin satışı sebebiyle oluşan zararın ve giderin indirilip indirilemeyeceği ile ilgili olarak KVK m. 5, f. 3 ve diğer mevzuat hükümleri de dikkate alınıp konunun

<sup>90</sup> Buna göre “ ... Anayasa Mahkemesi, içtihat farklılığını değerlendirdiği bir kararında Yargıtayın istikrarlı olarak uygulanan içtihattan ayrılarak yeni bir yaklaşımı benimsemesi hâlinde kamuoyu nezdinde yargıya olan güvenin muhafaza edilmesi bakımından yeni yaklaşımın istikrarlı bir şekilde uygulanması gerektiğine dikkat çekmiş ve içtihat değişikliği sonucunda benimsenen yaklaşımın uygulamada birliği sağlamakla görevli yüksek mahkemeler tarafından istikrarlı olarak uygulanmamasının adil yargılanma hakkını ihlal edebileceğine karar vermiştir...”

<sup>91</sup> Serkov/Ukrayna Kararı, AIHM, Başvuru No: 39766/05, K.T. 07.10.2011, <https://hudoc.echr.coe.int>, (s.e.t. 13.01.2023).

<sup>92</sup> Detaylı bilgi için bkz. Neslihan Karataş Durmuş, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Mülkiyet Hakkı ve Vergilendirme”, [www.vergialgi.com](http://www.vergialgi.com), (s.e.t. 13.01.2023).

<sup>93</sup> Mahmut Kaşıkçı, “Vergi Hukuku Özelinde Mahkemeye Erişim Hakkı Üzerine Bir İnceleme (Çelişkili Karar Yasağı-Danıştay Kararlarından Örnekler ve Haklar Bütünü Hukukla Okumak)”, C. 75, S. 2, 2017, İÜHFİM, s. 550-551: Sözü edilen Karar'ın önem taşıyan bölümleri “...Mahkeme (AIHM), yasanın emsal yorumunun neden değiştirildiği açıklayan ikna edici sebeplerin olabileceğini kabul etmektedir. Mahkemenin bizatihi kendisi, Sözleşmeyi yorum faaliyetinde canlı ve geliştirmeci yaklaşımlar uygularken, gerekli olduğu zaman, Sözleşmenin etkinliğini ve güncelliğini sağlamak amacıyla daha önceki yorumundan ayrılabilir. Bununla birlikte, Mahkeme başvurusunun karşı karşıya kaldığı yorum değişikliğini haklı kılacak bir sebep görmemektedir. Gerçekte, Yüksek Mahkeme, yorum değişikliğini açıklamak üzere bir sebep de göstermemiştir. Böyle bir şeffaflık eksikliği kamusal itimadı ve hukuka güveni sarsmış olabilir. Bu davadaki koşullar altında, Mahkeme, ilgili mevzuat hükümlerinin ulusal mahkemelerce yorumlanış biçiminin öngörülebilirliği zedelediği kanaatindedir...”



yeniden deęerlendirilerek içtihadı birleřtirme kararının verilmesinin gerekli olduęu dūřunūlmektedir. Bununla birlikte idarenin de kanun metninin yorumlanması esnasında kanunda veya gerekçesinde dikkate alınmayan veya dūzenlenmeyen konularda kendisinin kurallar belirlemesi řeklindeki uygulamasından vazgeçmesi yanında kendi kararları arasındaki çeliřki ve zıtlıkları giderecek nitelikte(zelge sistemi üzerinden birbiriyle uyumlu grūřlerin verilmesi veya konuyla ilgili sirküler yayınlaması gibi) bir dūzenleme yapmasının uygulamaya yn göstermesi yanında mükellef haklarının korunması açısından da faydalı olacaęı dūřunūlmektedir.

## KAYNAKÇA

Akarca A/Şafak M, “Taşınmazların veya İştirak Hisselerinin Satışından Doğan Zararlar”, 12 Kasım 2012, Dünya Gazetesi, www.dunya.com, (s.e.t. 14.01.2023)

Akdoğan A, “Vergilendirme Politikası, Gelir ve İkame Etkileri Açısından İzlenebilecek Gelir Politikasının Değerlendirilmesi”, C.1, S. 2. 1999, Gazi Üniversitesi İ.İ.B.F. Dergisi, s. 97-104.

Akyılmaz B/Sezginer M/Kaya C, Açıklamalı – İçtihatlı Türk İdari Yargılama Hukuku, Savaş Yayınevi, Ankara, 2019.

Balcı M, Vergi Hataları ile Düzeltme-Şikayet Konusunda Uygulamada Yaşanan Hukuki Sorunlar ve Çözüm Önerileri, baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2022.

Bay H/Bakmaz Z, “Kurumlar Vergisi Matrahının Tespitinde Zarar Mahsubu Uygulaması ve Özellik Arz eden Hususlar”, , S. 344, Vergi Dünyası Dergisi, 2010, ss. 159-165.

Bilici N, Türk Vergi Sistemi, 45. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, 2022, s. 158-161.

Değirmencioglu Aydın N, Anonim Şirketlerde Rüçhan Hakkı, baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021.

Doğrusöz B, “Gayrimenkul ve İştirak Hissesi Satış Kazancı İstisnasına Yönelik Yanlış Yorumlar”, 29.01.2007, Dünya Gazetesi, www.mevzuatbankası.com, (s.e.t. 13.12.2022).

Doğrusöz B, “Kurumların Taşınmaz Satışından Doğan Zararları”, 04.10.2010, Referans Gazetesi, www.muhasabetr.com , (s.e.t. 15.12.2022).

Edizdoğan N/Çetinkaya Ö/Gümüş E, Kamu Maliyesi, 8. Baskı, Ekin Yayınevi, Şehir, 2017.

Eren F, Mülkiyet Hukuku, 4. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2016.

Erdem M/Şenyüz D/Tatlıoğlu İ, Kamu Maliyesi, 15. Baskı, Ekin Yayınevi, Bursa, 2020.

Ergin N E, “Gayrimenkul ve İştirak Hissesi Satış Kazancı İstisnasında Tartışmalı Konular”, Y. 40, S. 471, 2020, Vergi Dünyası, ss. 23-37.

Esener T/Güven K, Eşya Hukuku, 8. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2019.

Gülhan N, “Taşınmaz ve İştirak hissesi Satış Kazancı İstisnasında (KVK 5-1-e) Yargı Kararları ve Özelgelere Konu Olan Güncel Tartışmalar”, Y. 37, S. 438, Vergi Dünyası, 2018.

İneli E, “Taşınmaz ve İştirak Hissesi Satışlarında Ortaya Çıkan Zararların Durumu”, S. 270, Haziran 2012, Vergi Dünyası, ss. 127-135.

Karataş Durmuş N, “La Fonction Economique de l’Impôt”, S. 13, 2016, Law & Justice Review, ss. 121-136.

Karataş Durmuş N, Vergi Uyuşmazlıklarında Uzlaşma ve Alternatif Çözüm Yolları, baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018.

Kaşıkçı M, Vergi Hukuku Özelinde Mahkemeye Erişim Hakkı Üzerine Bir İnceleme (Çelişkili Karar Yasağı-Danıştay Kararlarından Örnekler ve Haklar Bütünü Hukukla Okumak)", C.75, S. 2, 2017, İÜHFİM, ss. 535-553.

Kırbaş S, "Çeşitli Yönleriyle Vergilendirme ve Türk Vergi Sistemi", C. 2, S. 3, 1991, Sayıştay Dergisi, ss. 3-8.

Mutluer K/Dayanç Kuzeyli N, Vergi Hukuku Genel ve Özel Hükümler, 5. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019.

Mutluer K/Erdoğan Ö/Ahmet K, Teoride ve Uygulamada Kamu Maliyesi, 3. Baskı, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2014.

Onat Ö, "Kurumların Taşınmaz ve İştirak Hisselerinin Kurumlar Vergisi Kanununun Madde 5/1-e ve Madde 5/1-f Kapsamında Satışına Yönelik İstisnalar", Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Maliye Anabilim Dalı, Mali Hukuk Bilim Dalı, 2019.

Öğredik G, "Gayrimenkul ve İştirak Hissesi Satış Zararı Vergiye Tabi Kazancın Tespitinde Kabul Edilir Bir Zarar Mıdır?", Ekim 2007, Lebib Yalkın Mevzuat Dergisi, www.dengeakademi.com, (s.e.t. 13.12.2022).

Öz T. (Ed.), Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Seçkin, Ankara, 2023.

Özbalcı Y, Kurumlar Vergisi Kanunu Yorum ve Açıklamaları, Oluş Yayıncılık, Ankara, 2007.

Sağlam E, "İştirak Tasfiyesinden Doğan Zararlar Vergi Matrahından İndirilir (mi?)" 31.08.2021, www.tr24.com.tr (s.e.t. 15.01.2023)

Sağlam E, "Borç Yapılandırma Teklifi Plan ve Bütçe Komisyonu'ndan Hangi Değişikliklerle Geçti?" 06.02.2022 www.t24.com.tr (s.e.t. 22.02.2023).

Sirmen A L, Eşya Hukuku, 7. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2019.

Taşkan Y Z, Vergi Hukuku, 5. baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2022.

Tortop B, H., "Türk Vergi Sisteminde Taşınmazların Elden Çıkarılmasında Kurumlara Sağlanan Vergisel Avantajlar" Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Maliye Anabilim Dalı, Mali Hukuk Bilim Dalı, 2014.

Uçar S, "Taşınmaz ve İştirak Hissesi Satış Kazancı İstisnasında Amaç UNSURLU", S. 354, 2011, Vergi Dünyası, ss. 120-123.

Ürel G, Yorum ve Açıklamalı Kurumlar Vergisi Kanunu Uygulaması, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014.

Yakışıklı R, "Kurumlar Vergisinden İstisna Kazançlara Ait Giderler ve Zararlar", S. 323, 2008, Vergi Dünyası, ss. 47-51.

Yılmaz E, "Hukuk Davalarında Yasa Yollarına Başvuru Hakkı ve Bu Hakkın Sınırlandırılmasının Yerindeliği Sorunu", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 1988/1, ss. 131-155.

[www.aym.gov.tr](http://www.aym.gov.tr)  
[www.gib.gov.tr](http://www.gib.gov.tr)  
[www.muhasetr.com](http://www.muhasetr.com)  
[www.mevzuatbankasi.com](http://www.mevzuatbankasi.com)  
[www.lexpera.com](http://www.lexpera.com)  
[www.resmigazete.gov.tr](http://www.resmigazete.gov.tr)  
[www.tbmm.gov.tr](http://www.tbmm.gov.tr)  
[www.verginet.com](http://www.verginet.com)  
[hudoc.echr.coe.int](http://hudoc.echr.coe.int)  
[karararama.danistay.gov.tr](http://karararama.danistay.gov.tr)  
[tbbdergisi.barobirlik.org.tr](http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr)