

**KİSMİ BÖLÜNME İŞLEMLERİYLE İLGİLİ 13 SAYILI
KURUMLAR VERGİSİ GENEL TEBLİĞ TASLAĞI
HAKKINDA DÜŞÜNCELER**

Doç. Dr. Ferna İPEKEL KAYALI

Ahmet Emrah GEÇER²

ÖZ

Kısmi bölünmede bir şirketin bir veya birden fazla bölümü mevcut veya yeni kurulacak şirketlere devredilmektedir. Kısmi bölünme müessesinin esas ve usule ilişkin hükümleri, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda yeniden yapılandırma modeli olarak düzenlenmiştir. Ancak kısmi bölünme işleminin vergi hukuku bakımından da sonuçları mevcuttur. Kısmi bölünmenin vergisel sonuçları 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu'nda öngörülmüştür. Mali idare, kısmi bölünme işleminin vergisel sonuçlarını ayrıntılı olarak Kurumlar Vergisi Genel Tebliği'nde (Seri No:1)

¹ İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilimdalı Öğretim Üyesi, ferna.kayali@medeniyet.edu.tr

² İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mali Hukuk Anabilimdalı Araştırma Görevlisi, ahmet.gecer@medeniyet.edu.tr

Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 05.06.2018

Yayınlanmasının Uygun Görüldüğü Tarih: 11.09.2018

düzenlemiştir. Öte yandan, Kurumlar Vergisi Genel Tebliği'nde (Seri No:1) Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ Taslağı'nda kısmi bölünme müessesesine ilişkin düzenlemeler öngörülmüştür. Bu çalışmamızda, adı geçen Taslak'ta yer alan kısmi bölünmeye ilişkin düzenlemeler hakkındaki görüşlerimiz açıklanacaktır.

Anahtar Kelimeler: *Yeniden Yapılandırma, Kısmi Bölünme, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 5520 Sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu, Kurumlar Vergisi Genel Tebliği (Seri No:1), Kurumlar Vergisi Genel Tebliği (Seri No:1)'nde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ Taslağı.*

ABSTRACT

In spin-off transactions, one or more divisions of a company are transferred to existing or newly established companies. The substantive and procedural provisions of spin-offs are regulated as a corporate restructuring model in the Turkish Commercial Code No. 6102. Nonetheless, spin-offs also have consequences in terms of tax law. The tax-law consequences of spin-offs are provided in the Corporate Tax Code No. 5520. The fiscal authority regulates in detail the tax-law consequences of spin-offs in the Corporate Tax General Communiqué (Serial No: 1). On the other hand, provisions regarding spin-offs have been set forth in the Draft Communiqué on the Amendment to the Corporate Tax General Communiqué (Serial

No: 1). This article expresses our views as to the provisions relating to spin-offs contained in the said Draft.

Key words: *Reorganization, Spin-off Transaction, Turkish Commercial Code No. 6102, Corporate Tax Code No. 5520, The General Communiqué of the Corporate Tax (Serial No: 1), The Draft Communiqué on the Amendment to the General Communiqué on Corporate Tax (Serial No: 1).*

I-Giriş

Bölünme bir bütünden tam olarak ayrılmayı veya belirli bölümlere, parçalara ayrılmayı ifade etmektedir³. Bölünme büyük, bir bakıma hantallaşmış bir anonim veya limited ortaklığa ya da bir kooperatife uygulanacak basit bir parçalama işlemi olmayıp, bir toplulukta veya bağımsız bir sermaye ortaklığında değişik yapılanma planlarının yapılmasına ve yeni oluşumlara olanak sağlayan hukuki bir araçtır⁴. Bölünme bir yandan çekirdek işletme konusundan uzaklaşan şirketlerin ana konularına dönebilmelerine ve/veya hantallaşan verimsiz yapılarını iyileştirmelerine olanak sağlayan bir yeniden yapılandırma modeli olduğu gibi, aile ortaklıklarında, mirasın

³ **Hasan Pulaşlı**, *Şirketler Hukuku Genel Esaslar*, 4. Baskı, Ankara 2016, § 6, N 121.

⁴ **Ünal Tekinalp**, *Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, - Anonim ve Limited Ortaklıklar, Tek Kişi Ortaklığı, Ortaklıklar Topluluğu, Birleşme, Bölünme, Tür Değiştirme*, İstanbul 2015, s. 724, N 25-01.

paylaşımında, iki veya üç gruplu ortaklıklarda sorunları aşmak için ya da holding sistemine geçişin bir aracı olarak da kullanılabilir⁵. Keza ticaret şirketleri daha etkin, verimli ve kârlı işleyişin sağlanması, vergi kolaylıklarından yararlanılması, uzmanlaşma alanları belirlemesi, zarar edilen veya verim alınamayan alanlardan çıkma isteği gibi sebeplerle de bölünme yoluna başvurabilir⁶. Şirketlerin bölünmesi birleşmeye nazaran daha yeni bir yol olup, özellikle şirketlerin kısmi bölünmesi 2003-2004 yıllarından beri uygulanmaktadır⁷.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun⁸ ("TTK") 134 ila 194. maddeleri arasında ticaret şirketlerinin yeniden yapılandırılmasına yönelik üç ayrı yöntem öngörülmüş olup, bunlar sırasıyla birleşme,

⁵ Bkz. Bölünme Düzenlemesinin Genel Gereği. Ayrıca bkz. **Mehmet Helvacı**, *Anonim Ortaklıkların Bölünmesi (Yeniden Yapılandırma Modeli Olarak Bölünme)*, İstanbul 2004, s. 9-14; **Mehmet Akugur**, *Türk Hukukunda Anonim Ortaklıkların Bölünmesi*, İstanbul 2005, s. 13-17; **Esin Taboğlu/Sezer Çalışkan**, "Sermaye Şirketlerinde Yeniden Yapılanmada Son Adım: Bölünme", *Prof. Dr. Özer Seliçi'ye Armağan*, Ankara 2006, s. 565; **Hakan Çebi**, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Anonim Ortaklıkların Bölünmesi*, İstanbul 2010, s. 8-13.

⁶ **N. Ayşe Odman Boztosun**, "Ticaret Ortaklıklarının Bölünerek Ve/Veya Birleşerek Yeniden Yapılandırılması", *40. Yılında Türk Ticaret Kanunu*, İstanbul 1997, s. 49; **Büyükyaka**, s. 138. Başka sebepler için bkz. **Fatma Akgün**, *Şirket Bölünmeleri*, SP Kurulu Yeterlik Etüdü, Ankara, Ekim 2001, s. 3-4. Kısmi bölünmenin sebepleri için ayrıca bkz. **Mutlu Kağıtçıoğlu**, *Anonim Şirketlerde Kısmi Bölünme*, İstanbul 2012, s. 51-63.

⁷ **Cüneyt Büyükyaka**, "Yeni Türk Ticaret Kanunu Çerçevesinde Şirketlerin Bölünme ve Birleşme İşlemlerinin Hukuki Prosedürü", *Regesta*, S:1, Kasım 2011, s. 83.

⁸ RG Tarih: 14/2/2011 Sayı: 27846.

bölünme ve tür deęiřtirmedi⁹. İnceleme konumuz olan bölünme de -
tıpkı birleşme ve tür değiştirme gibi - bir yeniden yapılandırma
modelidir. Ancak diğer yeniden yapılandırma yöntemlerinden farklı
olarak kanun koyucu, TTK'daki bölünme hükümleri yoluyla pay
sahipliklerinin şekillendirilmesi konusunda bir serbestlik yaratmaya
çalışmıştır. Gerçekten bölünme yoluyla bir ortağın payları
azaltılabileceği veya artırılabilceği gibi şirketten tamamen
çıkartılması da mümkündür. Bu sebeple burada gerçek bir yeniden
yapılandırmanın söz konusu olduğundan bahsedilmektedir¹⁰.

Türk Hukukunda bölünmeye ilişkin genel nitelikteki ilk düzenleme
5422 sayılı (mülga) Kurumlar Vergisi Kanunu'nda¹¹ yer almıř¹²,

⁹ Genel olarak yeniden yapılandırmalarla ilgili geniş bilgi için bkz. **Tekinalp**, § 24, N 24-01-26-35; **Pulaşlı**, § 6, N 1-272; **Necla Ağdağ Güney**, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısında Şirketlerin Yeniden Yapılanmasına İlişkin Düzenlemeler Hakkında Genel Değerlendirme*, *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* (YÜHFD) 2005, C. II, S. 1, s. 499-509; **Mustafa Çeker**, "Ticaret Şirketlerinin Genel Hükümleri ve Yeniden Yapılandırılmaları (Birleşme, Bölünme ve Tür Değiştirme) (m.124-194)", *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* (EÜHFD), C. XVI, S. 3-4 (2012), s. 99-120; **Hülya Çoştan**, "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Ticaret Şirketlerinin Yeniden Yapılanması", *Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu* (Makaleler, Tebliğler) TOBB Ekonomi ve Teknoloji Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İstanbul 2013, s. 255-291; **Ahmet Keşli**, "Birleşme, Bölünme ve Tür Değiştirme", içinde: Sami Karahan, *Şirketler Hukuku*, 1. Baskı, Konya 2012, s. 157-244.

¹⁰ **Ercüment Erdem**, "Ticaret Şirketlerinin Bölünmesi-Tür Değişikliği", *Bankacılar Dergisi*, S. 79, Y. 2011, s. 81.

¹¹ 3/6/1949 tarih ve 5422 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu (RG Tarih: 10.06.1949, Sayı: 7229).

¹² Bu Kanunun (20.06.2001 tarih ve 4684 sayılı kanunun 18. maddesi ile değişik) 38. maddesinin 1. fıkrasının 2 numaralı bendi uyarınca kısmi bölünme "Tam mükellef bir sermaye şirketinin veya bu mahiyetteki bir yabancı kurumun Türkiye'deki işyeri veya daimi temsilcisinin bilançosunda yer alan gayrimenkuller ve iştirak hisseleri ile üretim tesisleri, hizmet işletmeleri ve bu tesis ve işletmelerle

akabinde 5422 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 38. maddesi ile 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun¹³ 274. ve 3143 sayılı Sanayi ve Ticaret Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanununun 33. maddelerine istinaden, anonim ve limited ortaklıkların kısmi bölünmesi Maliye Bakanlığı ve Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın ortaklaşa yayınladıkları "Anonim ve Limited Şirketlerin Kısmi Bölünme İşlemlerinin Usul ve Esaslarının Düzenlenmesi Hakkında Ortak Tebliğ"¹⁴ ile belirlenmiştir¹⁵. Ancak gerek 5422 sayılı (mülga) Kurumlar Vergisi Kanununda gerekse 5520 sayılı (yeni) Kurumlar Vergisi Kanununda ("KVK")¹⁶ bölünmenin sadece vergisel sonuçları öngörülmüştür.

Bölünmenin maddi hukuk (ortaklıklar hukuku) boyutu ilk defa 6102

bağlı gayrimaddi haklar, hammadde, yarı mamul ve mamul malların, mukayyet değerleri üzerinden mevcut veya yeni kurulacak tam mükellef bir sermaye şirketine, bu değerleri devreden şirketin ortaklarına verilmek veya devreden şirkette kalmak üzere, devralan şirketin iştirak hisseleri karşılığında aynı sermaye olarak konulması"dır. Aynı Kanununun 39. maddesinin (D) fıkrası hükmü uyarınca ise kısmi bölünme işlemlerinden doğan karların hesaplanmayacağı ve vergilendirilmeyeceği, ayrıca bölünen kurumun bölünme tarihine kadar tahakkuk etmiş ve edecek vergi borçlarından bölünen kurumun varlıklarını devralan kurumların müteselsilen sorumlu olacakları ifade edilmiştir.

¹³ RG Tarih: 9.7.1956 Sayı:9353.

¹⁴ RG Tarih: 16.09.2003, Sayı: 25231.

¹⁵ Bu Tebliğ hükümleri hakkında bkz. **Mehmet Helvacı**, *Anonim Ortaklıkların Bölünmesi (Yeniden Yapılandırma Modeli Olarak Bölünme)*, İstanbul 2004, s. 25-29. Yazar bu Tebliğin kanuni düzenlemesi olmadan çıkarıldığını, bu sebeple kanuni düzenlemeye uygun olmayan bir tebliğ olduğunu ve usuli işlemler dahilinde iptali gerektiğini ifade etmiştir; s. 26.

¹⁶ 13/6/2006 tarih ve 5520 sayılı (yeni) Kurumlar Vergisi Kanunu da (RG 21.6.2006, Sayı: 26205) benzer bir hükmü içermektedir

sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun¹⁷ (TTK) 159 ile 179. maddeleri arasında düzenlenmiştir¹⁸. Böylece TTK bugüne kadar KVK ve ilgili tebliğlerle düzenlenen bölünme kurumuna hukuki bir temel kazandırmıştır. Bu bağlamda belirtmek gerekir ki halka açık anonim ortaklıkların bölünmesi 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun¹⁹ 23. maddesine istinaden Sermaye Piyasası Kurulu tarafından yayımlanan 28.12.2013 tarih ve II.23.2 sayılı Birleşme ve Bölünme Tebliğinde²⁰, bankaların bölünmesi ise 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nda²¹ (md. 19) ve bu kanuna istinaden Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu tarafından yayımlanan Bankaların Birleşme, Devir, Bölünme ve Hisse Değişimi Hakkında Yönetmeliği'nde²² düzenlenmiştir.

TTK'nın bölünme (daha doğrusu yeniden yapılandırma) hükümleri İsviçre Hukukunda tüm yeniden yapılandırma modellerini düzenleyen Birleşme, Bölünme, Tür Değişirme ve Malvarlığı Devrine İlişkin Federal Kanun (*Fusiongesetz; Loi de Fusion*)²³ ile Avrupa Birliği'nin bölünme işlemlerine ilişkin 82/891/EEC sayılı

¹⁷ RG Tarih: 14.2.2011, Sayı: 27846.

¹⁸ Gerçi Ortak Tebliğ aracılığıyla KVK'daki hükümlere dayanarak sadece kısmi bölünmenin maddi hukuk cephesi düzenlenmiştir.

¹⁹ RG 30.12.2012, S. 28513.

²⁰ RG 28.12.2013, S. 28865.

²¹ RG 01.11.2005, S. 25983 mükerrer.

²² RG 01.11.2006, S. 26333.

²³ Bundesgesetz über Fusion, Spaltung, Umwandlung und Vermögensübertragung (Fusionsgesetz)/Loi Fédérale sur la Fusion, la Scission, la Transformation et le Transfert de Patrimoine (LFus). Bundan böyle "İsviçre Birleşme Kanunu" olarak anılacaktır.

Altıncı Yönergesi'ni temel almaktadır²⁴.

Türk Hukukunda sermaye şirketleri ve kooperatifler sermaye şirketlerine ve kooperatiflere bölünebilirler (TTK md. 160); buna karşılık şahıs şirketleri bölünemezler. Bir başka deyişle şahıs şirketleri bölünmeye katılamazlar²⁵. Buna karşılık tek kişilik anonim ve limited şirketlerin bölünmeye taraf olarak katılmalarında herhangi bir engel bulunmamaktadır. Böylece kanun koyucu geçerli bölünmeler bakımından sınırlı sayı ilkesi getirmiştir.

Bölünmenin temel ayrımlarından biri tam bölünme ve kısmi bölünmedir. Tam bölünmede, bir şirketin tüm malvarlığı bölümlere ayrılıp mevcut veya yeni kurulacak diğer şirketlere devredilmekte ve bölünen şirketin ortakları, devralan şirketlerin paylarını ve haklarını iktisap etmektedir. Öte yandan tam bölünüp devrolunan şirket sona ermekte ve unvanı ticaret sicilinden silinmektedir.

Kısmi bölünmede ise, tam bölünmeden farklı olarak, bir şirketin malvarlığının tamamı değil, bir veya birden fazla bölümü²⁶ mevcut

²⁴ Sixth Council Directive 82/891/EEC of 17 December 1982. Yönerge metninin Türkçe tercümesi için bkz. **Helvacı**, s. 204-213.

²⁵ Bunun eleştirisi için bkz. **Erdoğan Moroğlu**, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu: Değerlendirme ve Öneriler, 7. Bası, İstanbul 2012, s. 92; **Ağdağ Güney**, s. 502.

²⁶ Bu bağlamda belirtmek gerekir ki, tam bölünmeden farklı olarak, kısmi bölünen ortaklık en az iki bölümü kendisinden ayırmak zorunda değildir; sadece bir bölüm malvarlığını kendisinden ayırmakla yetinebilir. Dolayısıyla kısmi bölünen ortaklık, ayırdığı parçayı sadece bir ortaklığa devretmekle yetinebilir. Yoksa tam

veya yeni kurulacak diğerk şirketlere devredilmektedir²⁷. Belirtmek gerekir ki, kısmi bölünme iki şekilde ortaya çıkmaktadır. Gerçekten TTK md. 159’da “Bölünen şirketin ortakları, devralan şirketlerin paylarını ve haklarını iktisap ederler veya bölünen şirket, devredilen malvarlığı bölümlerinin karşılığında devralan şirketlerdeki payları ve hakları elde ederek yavru şirketini oluşturur” denmektedir. İlk halde bölünen şirketin ortakları devralan şirketlerin paylarını ve haklarını iktisap etmekte iken, ikinci halde bölünen şirket, devredilen malvarlığı bölümlerinin karşılığında devralan şirketlerdeki payları ve hakları elde ederek yavru şirketini oluşturmaktadır. TTK md. 159 gerekçesinde, bu ikinci hale “bölünmenin üçüncü şekli” de denilebileceği ifade edilmiştir²⁸. Tam bölünmeden farklı olarak, kısmi bölünmenin her iki türünde de kısmi bölünen ortaklık sona ermemekte, kendisinde kalan malvarlığıyla varlığını sürdürmektedir.

Öte yandan bölünme, bölünme sonucu elde edilen payların bölünen şirketteki eski paylara eşdeğer olup olmamasına göre “oranların

bölünmede olduğu gibi en az iki ortaklığa devretmek zorunda değildir; **Tekinalp**, s. 726, N 25-07.

²⁷ **Tekinalp**, s. 726, N 25-07; **Hülya Çoştan**, *Anonim Ortaklıklarda Bölünme*, Ankara 2004, s. 26; **Helvacı**, s. 21; **Sevgi Epçeli**, “Ticaret Kanunu Tasarısının Bölünmeye İlişkin 159, 160 ve 161. Maddeleri Üzerine Bir İnceleme”, *İstanbul Barosu Dergisi*, C. 84, S. 1, Yıl 2010, s. 195.

²⁸ *Yasaman* bu türü “ayırma sureti ile bölünme” olarak nitelendirmektedir; **Hamdi Yasaman**, *Şirketlerin Birleşme ve Bölünmeleri, Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp’e Armağan*, C.I, İstanbul 2003, s. 706. Halka açık anonim ortaklıklar bakımından uygulama alanı bulan II.23.2 sayılı Birleşme ve Bölünme Tebliği’nde ise bu tür “iştirak modeliyle kısmi bölünme” olarak adlandırılmaktadır.

korunduğu bölünme” (“eşdeğer bölünme”, “simetrik bölünme”) ve “oranların korunmadığı bölünme” (“eşdeğer olmayan bölünme”, “asimetrik bölünme”) olarak da ikiye ayrılmaktadır. İlk halde devreden şirketin ortaklarına, bölünmeye katılan tüm şirketlerde, mevcut payları oranında şirket payları tahsis edilmektedir. İkinci halde ise devreden şirketin ortaklarına, bölünmeye katılan bazı veya tüm şirketlerde, mevcut paylarının oranına göre değişik oranda şirket payları tahsis edilmektedir²⁹. Belirtmek gerekir ki oranların korunmadığı bölünme, yeniden yapılanmalardaki pay sahipliğinin devamı ilkesinin bir istisnasını oluşturmaktadır³⁰.

Kısmi bölünme mehz İsviçre Hukukunun Almanca metinlerinde ve Alman Hukukunda *Abstaltung* terimiyle ifade edilmektedir. İsviçre Hukukunun Fransızca metinlerinde ise *séparation* terimi kullanılmaktadır. Fransız Hukukunda kısmi bölünme *apport-attribution* ya da *scission partielle* olarak anılmakla birlikte kanunda düzenlenmemiştir. Amerikan Hukukunda ise *spin-off* ve *split-off* terimleri ile ifade edilmektedir³¹. Bu çalışmamızda, konunun daha iyi anlaşılabilmesini sağlamak amacıyla öncelikle kısmi bölünme

²⁹ Bölünme başka ayrımlara da tabi tutulabilir. Bunlar arasında “devralma yoluyla bölünme”, “yeni kuruluş yoluyla bölünme”, “yatay bölünme”, “dikey bölünme”, “işletme bölünmesi” sayılabilir; bkz. **Mehmet Helvacı**, *Anonim Ortaklıkların Bölünmesi (Yeniden Yapılandırma Modeli Olarak Bölünme)*, İstanbul 2004, s. 17-18; **Hakan Çebi**, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Anonim Ortaklıkların Bölünmesi*, İstanbul 2010, s. 27-30.

³⁰ **Büyükyaka**, s. 108.

³¹ Bkz. **Helvacı**, s. 21-22; **Akuğur**, s. 6-10; **Çebi**, s. 40-46.

işlemlerine ilişkin temel bilgi verilecek ve TTK ile KVK'daki kısmi bölünme düzenlemelerine değinilecektir. Akabinde ise kısmi bölünme müessesesi vergi hukuku bakımından incelenecek ve kısmi bölünme müessesesine ilişkin uygulamada ortaya çıkan hukuki tartışmalar değerlendirilecektir. Özellikle Kurumlar Vergisi Genel Tebliği (Seri No:1)'nde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ Taslağı'nda³² yer alan kısmi bölünme müessesesine ilişkin düzenlemeler hakkındaki görüşlerimiz açıklanacaktır.

II- Kısmi Bölünme İşlemleri

1- Tanım

Kısmi bölünme, bir şirketin malvarlığının bir veya birden fazla bölümünün, bölünen şirketten ayrılarak diğer şirketlere devrolunmasıdır. - tam bölünmeden farklı olarak - kısmi bölünmede bölünen şirketin tüm malvarlığı değil, sadece bir kısmı bölünmektedir³³.

Kısmi bölünme neticesinde, devredilen malvarlığı karşılığında

³²RG Tarih: 3/4/2007 Sayı: 26482 <http://www.gib.gov.tr/node/87461>. (Çevrimiçi) 7 Eylül 2018

³³ Ancak “yavru şirket kurma yoluyla kısmi bölünme”de, bölünen şirket malvarlığının bir parçasını ayırarak devredebileceği gibi, tamamını parçalara ayırarak da devredebilir. Bu son halde, devreden (bölünen) şirket sadece devralan şirketlerin paylarına sahip olmakta ve holding olarak yapılanmaktadır; Durgut, s. 6.

bölünen şirketin ortakları veya bizzat bölünen şirket, devralan şirketin ortaklık paylarını iktisap etmektedir. Böylece TTK'da kısmi bölünmenin iki türü bulunmaktadır. Gerçekten TTK md. 159'da da belirtildiği üzere, kısmi bölünme, devralan şirketin paylarının bölünen (devreden) şirkete tahsisi yoluyla yani bir yavru şirket kurulması yoluyla da gerçekleştirilebilir. Esasen KVK'nın 19. maddesinde “yavru şirket kurma yoluyla kısmi bölünme” esas tür olarak düzenlenmiştir³⁴. “Yavru şirket kurma yoluyla kısmi bölünme”de devralan şirket tarafından tahsis edilen paylar, bölünen şirketin ortakları tarafından değil de bizzat bölünen şirket tarafından iktisap edildiğinden, bölünen şirketin malvarlığında bir azalma meydana gelmez. Ancak bu durumda bölünen şirketin malvarlığı durumunda değişim olur ve bölünme karşılığı iktisap edilen paylar şirket malvarlığının bir parçası haline gelir³⁵.

Bu bağlamda belirtmek gerekir ki, yavru şirket kurma yoluyla bölünme hukuk sistemlerinin sadece bazılarında düzenlenmiştir. Mehaz İsviçre Birleşme Kanunu'nda düzenlenmemiş olan bu model³⁶, Alman Hukukunda *Ausgliederung*³⁷ adı altında

³⁴ Bu model “Birleşme ve Bölünme Tebliği”nin (Seri II-23.2) 4/1-(ı). hükmünde, “iştirak modeliyle kısmi bölünme” şeklinde adlandırılmakta ve “*bölünen şirketin, bölünmeye konu malvarlığının başka bir şirkete aynı sermaye olarak konulduğu ve devrin karşılığında bölünen şirketin devralan şirket sermayesinde pay sahibi olduğu kısmi bölünme*” ifade ettiği belirtilmektedir.

³⁵ Durgut, s. 7.

³⁶ İsviçre Birleşme Kanunu'nun Kasım 1997 tarihli Ön Tasarısının 39/c maddesi hükmü de bölünme yoluyla yavru şirket kurma türüne yer vermişti. Kanunlaşma

düzenlenmiştir.

2- Türk Hukukunda Kısmi Bölünmenin Düzenlendiği Mevzuat

a- 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu

Kısmi bölünme TTK'nın 159. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinde düzenlenmiştir. Buna göre “*Kısmi bölünmede, bir şirketin malvarlığının bir veya birden fazla bölümü diğer şirketlere devrolunur. Bölünen şirketin ortakları, devralan şirketlerin paylarını ve haklarını iktisap ederler veya bölünen şirket, devredilen malvarlığı bölümlerinin karşılığında devralan şirketlerdeki payları ve hakları elde ederek yavru şirketini oluşturur.*

b- Anonim ve Limited Şirketlerin Kısmi Bölünme İşlemlerinin Usul ve Esaslarının Düzenlenmesi Hakkında Ortak Tebliğ³⁸ (“Ortak Tebliğ”)

sürecinde, anılan türü bölünmenin sıkı hükümlerine tâbi tutmanın doğru olmadığı eleştirisi yapıldı. Öntasarıya malvarlığı devrine ilişkin hüküm de eklenince yavru şirket kurmayı bölünmenin bir türü olarak düzenlemeye gerek kalmadı. Bugün İsviçre doktrinde bölünmeye ilişkin Kanun hükümlerinin bu yönden önleyici nitelik taşıyıp taşımadıkları tartışmalıdır; TTK md. 159 Gerekçesi.

³⁷ Bkz. Umwandlungsgesetz vom 28. Oktober 1994 (BGBl. I S. 3210; 1995 I S. 428) (UmwG) § 123/3, N. 2. Bundan böyle Alman Nev’i Değişirme Kanunu olarak anılacaktır.

³⁸ RG Tarih: 16/9/2003 Sayı: 25231.

Ortak Tebliğ aracılığıyla, KVK'daki hükümlere dayanarak, kısmi bölünmenin maddi hukuk cephesi düzenlenmiştir. Ancak TTK'nun yürürlüğe girmesiyle birlikte gerek tam gerek kısmi bölünmenin maddi hukuk cephesi ayrıntılı olarak düzenlendiğinden, Ortak Tebliğ uygulanmamaktadır.

c- 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu

Kısmi bölünme KVK'nın 19. maddesinin 3. fıkrasının b bendinde düzenlenmiştir. Buna göre *“Tam mükellef bir sermaye şirketinin veya sermaye şirketi niteliğindeki bir yabancı kurumun Türkiye'deki iş yeri veya daimî temsilcisinin bilançosunda yer alan taşınmazlar ile en az iki tam yıl süreyle elde tutulan iştirak hisseleri ya da sahip oldukları üretim veya hizmet işletmelerinin bir veya birkaçını kayıtlı değerleri üzerinden aynî sermaye olarak mevcut veya yeni kurulacak tam mükellef bir sermaye şirketine devretmesi, bu Kanunun uygulanmasında kısmî bölünme hükmündedir. Ancak, üretim veya hizmet işletmelerinin devrinde, işletme bütünlüğü korunacak şekilde faaliyetin devamı için gerekli aktif ve pasif kalemlerin tümünün devredilmesi zorunludur. Kısmî bölünmede devredilen varlıklara karşılık edinilen devralan şirket hisseleri, devreden şirkette kalabileceği gibi doğrudan bu şirketin ortaklarına da verilebilir.*

Taşınmaz ve iştirak hisselerinin bu bent kapsamında devrinde, devralan şirketin hisselerinin devreden şirketin ortaklarına verilmesi halinde, devredilen taşınmaz ve iştirak hisselerine ilişkin borçların da devri zorunludur.” Görüldüğü üzere, kısmi bölünme vergisiz aynı sermaye koyma modelidir³⁹.

3- Kısmi Bölünme İşlemlerinin Uygulama Alanı

a- 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Açısından

Kısmi bölünmede şirket, bir veya birkaç kısma bölünmekte ve bölünen kısım/kısımlar (kısımî küllî halefiyet yolu ile) yeni kurulacak veya mevcut bir şirkete intikal etmektedir⁴⁰. Malvarlığının geçişi kısmi külli halefiyet ilkesi uyarınca gerçekleşmektedir. Bu bağlamda belirtmek gerekir ki, (tam veya kısmi) bölünmede külli halefiyet ilkesi kendini kısmi külli halefiyet ilkesi olarak göstermektedir. Nitekim bu husus TTK md. 159 Gereğesinde de *“Hem tam hem kısımî bölünmede devredilen malvarlığı bölünme sonucunda kısımî küllî halefiyet yolu ile devralan şirketlere geçer; aynı sermaye konulması söz konusu değildir”* ifadesiyle

³⁹ **Büyükyaka**, s. 83.

⁴⁰ Bu bağlamda belirtmek gerekir ki bölünen kısımların bağımsız birer işletme seviyesinde olması gerekmez. Önemli olan, ekonomik değeri olan, iktisadi değeri olan bir bağımsız malvarlığı grubunun bölünmesidir; **Erdem**, s. 81.

vurgulanmıştır⁴¹. Böylece (yavru şirket yoluyla bölünme hariç) kısmî bölünmede aynı sermaye konulması söz konusu değildir.

Tam bölünmeden farklı olarak kısmi bölünmede bölünen şirket sona ermemekte, varlığını devam ettirmekte, bölünen şirketin ortakları ise kısmen bölünen şirkette, kısmen yeni kurulan şirkette ortak olabilmektedir. Hatta bölünen şirketin ortaklarının bölünen şirketten çıkmaları da gündeme gelebilmektedir.

Bölünme sözleşmesinde veya bölünme planında tahsisi yapılmayan

⁴¹ Gerekçe, s. 461. *Kendigelen*, her ne kadar madde gerekçesinde bölünme konusu malvarlığının bölünmenin tescili ile birlikte başkaca bir işleme gerek olmaksızın kendiliğinden devralan şirkete geçişinin kısmi külli halefiyet yolu ile gerçekleşeceği açıkça belirtilmişse de, madde metninde kısmi külli halefiyet kavramının doğrudan veya dolaylı olarak yollama yapan bir ifadeye yer verilmediğini, oysa tıpkı birleşmede olduğu gibi (TTK md. 136/4) ilkeyi belirleyen maddede açıkça öngörülmesinin isabetli olacağını, bununla birlikte ilkenin bölünme kararının tescilinin sonuçlarını düzenleyen TTK md. 179/4'te vurgulandığını ifade etmektedir; **Abuzer Kendigelen**, *Yeni Türk Ticaret Kanunu, Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler*, 2. Bası, İstanbul 2012, s. 148-149. Aynı yönde bkz. **Ağdağ Güney**, s. 505. Buna karşılık *Helvacı* kısmi külli halefiyet kavramına ihtiyaç olmadığı çünkü bu terimin malvarlığının intikali bakımından külli halefiyete nazaran farklı bir hukuki sonuca işaret etmediği görüşündedir; **Helvacı**, s. 108. *Epçeli* de, TTK md. 179/4'te bölünmenin tescili anında envantere yer alan bütün aktifler ve pasiflerin devralan şirketlere geçeceğinin hüküm altına alındığını, dolayısıyla "külli halefiyet" ilkesinin TTK'da bölünme bakımından da kabul edilmiş olduğunun açık olduğunu, adı geçen ilkeye bölünmenin türlerinin tanımlandığı 159. maddede ayrıca vurgu yapılmasının da esasen gereksiz olduğunu, nitekim özellikle mülkiyetin nakli biçiminin tanımsal bir özellik olarak değerlendirilmediğini, bundan başka külli halefiyet ilkesinin TTK md. 159'da belirtilen yavru şirket kurma yoluyla kısmi bölünme bakımından uygulanması söz konusu olmadığından genel olarak bölünme türlerini düzenleyen bu maddede adı geçen ilkeye yer verilmemiş olmasının yerinde olduğunu ifade etmektedir; **Epçeli**, s. 196. Aynı yönde bkz. **Kağıtçıoğlu**, s. 143.

yani bölünmenin dışında kalan malvarlığını düzenleyen TTK'nın 168. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi uyarınca “*Kısmi bölünmede söz konusu malvarlığı, devreden şirkette kalır.*”

“Ticaret siciline tescil ve geçerlilik” kenar başlığını taşıyan TTK md. 179/2 uyarınca “*Kısmi bölünme sebebiyle devreden şirketin sermayesinin azaltılması gerekiyorsa buna ilişkin esas sözleşme değişikliği de tescil ettirilir.*”

b- 5520 Sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu Açısından

Yukarıda ifade edildiği üzere KVK anlamında kısmi bölünme vergisiz aynı sermaye koyma modelidir. Kısmi bölünme halinde vergilendirmenin nasıl yapılacağı da kanunda düzenlenmiştir. Buna göre, kısmi bölünme işlemlerinden doğan kârların hesaplanmayacağı ve vergilendirilmeyeceği, bölünen kurumun bölünme tarihine kadar tahakkuk etmiş ve edecek vergi borçlarından bölünen kurumun varlıklarını devralan kurumların, devraldıkları varlıkların emsal bedeli ile sınırlı olarak müteselsilen sorumlu olacakları hüküm altına alınmıştır (KVK md. 20/3)⁴².

c- Aralarındaki Farklılıklar

⁴² Bu bağlamda belirtmek gerekir ki mevcut Gelir Vergisi Kanunu ve Kurumlar Vergisi Kanunu'nu tek kanun olarak birleştiren ve halihazırda TBMM gündeminde bulunan (yeni) Gelir Vergisi Kanunu Tasarısı'nda bölünme ve bunun vergilendirilmesine ilişkin olarak 5520 sayılı KVK'daki hükümler korunmuştur.

TTK uyarınca kısmi bölünmede aynı sermaye konulması söz konusu değildir. Bir başka ifadeyle, bölünen (devredilen) kısım yeni kurulan şirkete veya mevcut şirkete aynı sermaye olarak konulmaz. Bu nedenle TTK'nın sistemi KVK'daki sistemden ayrılmaktadır⁴³. Zira KVK aynı sermaye konulmasına dayanan bir rejimi kabul etmiş iken, TTK, kısmi külli halefiyete dayalı, aynı sermaye konulmasını ve sermaye azaltılmasını zorunlu kılmayan malvarlığı geçişi modeline göre şirketin ve ortak durumunun yeniden yapılandırılması yaklaşımını getirmektedir⁴⁴. Bir başka deyişle TTK'da kısmi bölünme (yavru şirket kurma yoluyla bölünme hariç), aynı sermaye konulması ön kabulüne değil, kısmi külli halefiyete dayalı bir yeniden yapılandırma modeli olarak ele alınıp düzenlenmişken⁴⁵, KVK'da bölünme, aynı sermaye temelinde ve cüz'i halefiyet ilkesi uyarınca gerçekleşmektedir⁴⁶.

Ancak belirtmek gerekir ki kısmi bölünme türlerinden olan “yavru şirket kurma yoluyla kısmi bölünme”de bölünen (devredilen) malvarlığı başka bir şirkete aynı sermaye olarak konulmakta, söz konusu devrin karşılığında devralan şirketin payları bölünen

⁴³ **Erdem**, s. 81.

⁴⁴ Bkz. Bölünme Düzenlemesinin Genel Gereğesi.

⁴⁵ **Kendigelen**, s. 148; **Büyükyaka**, s. 136; **Ramazan Durgut**, “6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Şirketlerin Bölünmesi ve Bölünmeye Hakim İlkeler”, e-akademi, Ağustos 2012, S. 126, s. 2.

⁴⁶ **Durgut**, s. 3, dpn 11.

(devreden) şirkete tahsis edilmektedir. Nitekim TTK md. 159 Gereğesinde de “*Bu türde, bölünen şirket bölünen malvarlığı parçasını başka şirkete aynî sermaye olarak koyar; yani geçiş, küllî halefiyet yolu ile gerçekleşmez.*” ifade edilmiştir. Görüleceği üzere, “yavru şirket kurma yoluyla kısmi bölünme”de, tıpkı KVK’da olduğu gibi, aynı sermaye konulması söz konusudur⁴⁷. Gerçekten de yavru şirket kurma yoluyla bölünmede aynı sermaye konulması söz konusu olduğu için küllî halefiyet ilkesi uygulanmamaktadır. Nitekim TTK md. 159 Gereğesinde de “*Bu türde, bölünen şirket bölünen malvarlığı parçasını başka şirkete aynî sermaye olarak koyar; yani geçiş, küllî halefiyet yolu ile gerçekleşmez.*” denilmiştir.

III- Vergi Hukukunda Kısmi Bölünme Müessesesi

1- Genel Olarak

Kısmi bölünme müessesesi, -KVK 19. maddesinin 3. fıkrasının (b) bendinde “*Tam mükellef bir sermaye şirketinin veya sermaye şirketi niteliğindeki bir yabancı kurumun Türkiye’deki işyeri veya daimi temsilcisinin bilançosunda yer alan taşınmazlar ile en az iki tam yıl*

⁴⁷ Aksi görüş için bkz. **Durgut**, s. 6, dpn 28. Yazar bu halde de bölünen şirketin malvarlığının devralan şirkete kısmi küllî halefiyet yoluyla geçeceğini, aksini kabul bakımından gerekçenin yeterli olmayıp, bu hususta açık bir düzenleme olması gerektiğini, ayrıca bölünmenin temel ilkelerinden biri olan kısmi küllî halefiyetin ayırma halinde geçerli olmayacağını kabul durumunda, bunun bir bölünme türü olarak kanunda düzenlenmesinden beklenen yararı (ve kolaylıkları) sağlamayacağını ifade etmektedir.

süreyle elde tutulan iştirak hisseleri ya da sahip oldukları üretim ve hizmet işletmelerinin bir veya birkaçını kayıtlı değerleri üzerinden aynı sermaye olarak mevcut veya yeni kurulacak tam mükellef bir sermaye şirketine devretmesi” şeklinde tanımlanmıştır. Kısmi bölünmenin vergi hukuku alanında sonuçları mevcuttur. Bu bağlamda kısmi bölünmenin KVK’da öngörülen şartlar çerçevesinde gerçekleşmesi halinde kısmi bölünme işlemi vergiye tabi olmayacaktır⁴⁸. Ancak, bölünen şirketin bölünme tarihine kadar elde ettiği kazançlar vergilendirilecektir. Vergisiz şekilde kısmi bölünmenin gerçekleşebilmesi aşağıda sıralanan şartların sağlanmasına bağlıdır.

2- Kısmi Bölünmenin Şartları

a- Bölünen Kurum, Tam Mükellef Sermaye Şirketi ya da Sermaye Şirketi Niteliğindeki Yabancı Kurum Olmalıdır.

Kanun hükmünden anlaşılacağı üzere kısmi bölünme sonucu bölünen şirketin tam mükellef bir sermaye şirketi veya sermaye şirketi niteliğindeki bir yabancı kurum olması gerekmektedir. Ancak kanun koyucu sermaye şirketi niteliğindeki yabancı kurumların sadece Türkiye’deki işyeri veya daimî temsilcisi bilançosunda yer

⁴⁸ **Doğan Şenyüz/Mehmet Yüce/Adnan Gerçek**, *Türk Vergi Sistemi*, 11. Bası, Bursa 2014, s. 227-228.

alan varlıkları ile sınırlı olmak üzere kısmi bölünme müessesinden yararlanabilmelerine izin vermiştir.

- KVK 2/1 1. fıkrasında: “9/6/1956 tarihli ve 6762 sayılı *Türk Ticaret Kanunu*⁴⁹ hükümlerine göre kurulmuş olan anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler ile benzer nitelikteki yabancı kurumlar sermaye şirkettir. Bu Kanunun uygulanmasında, Sermaye Piyasası Kurulunun düzenleme ve denetimine tâbi fonlar ile bu fonlara benzer yabancı fonlar sermaye şirketi sayılır.” hükmü yer almaktadır. Bu hükme göre, anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler ile benzer nitelikteki yabancı kurumlar ve Sermaye Piyasası Kurulu’nun düzenleme ve denetimine tabi fonlar ile benzer yabancı fonlar sermaye şirketi sayılmaktadır.

Kanunun açık hükmü gereğince şahıs şirketlerinin kısmi bölünmede bölünen kurum olmalarının imkânı yoktur. Ayrıca KVK’da düzenlenen kısmi bölünme müessesesinde, TTK’da olduğu gibi sermaye şirketleri ve kooperatiflerin sermaye şirketlerine ve kooperatiflere bölünebilmesine izin vermemiştir.

b- Devralan Kurum ya da Kurumların Tam Mükellef Sermaye Şirketi Olmaları Gerekmemektedir.

⁴⁹ Bu Kanun, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile yürürlükten kaldırılmıştır. Dolayısıyla, buradaki atfın 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun ilgili hükümlerine yapıldığının kabul edilmesi gerekmektedir.

Kısmi bölünme sonucunda bölünen kurumun varlıklarını devralan kurum ya da kurumların, tam mükellef sermaye şirketi olmaları gerekmektedir. Başka bir ifade ile, kanun koyucu sermaye şirketi niteliğindeki yabancı kurumların kısmi bölünmede devralan kurum olmalarına cevaz vermemiştir. Şahıs şirketleri, kooperatifler, iktisadi kamu kuruluşları, dernek ve vakıflara ait iktisadi işletmeler ile iş ortaklıklarının kısmi bölünmede bölünen kurum olmalarına izin verilmediği gibi devralan kurum olmalarına da izin verilmemiştir.

c- Kısmi Bölünme Konusu Kanunda Belirtilen Varlıklar Olmalıdır.

KVK'da kısmi bölünmeye konu edilebilecek varlıklar sınırlı olarak düzenlenmiştir. Buna göre, taşınmazlar, aktifte en az iki tam yıl kalan iştirak hisseleri ile üretim işletmeleri ve hizmet işletmeleri dışındaki varlıklar kısmi bölünme kapsamı dışında bırakılmıştır. Başka bir ifade ile, ticari işletmeye ilişkin şirket aktifine kayıtlı ticari mallar, yarı mamuller ve mamuller ile demirbaşlar, gayri maddi haklar, alacak ve borçların KVK kapsamında vergisiz şekilde kısmi bölünmeye konu edilmesi mümkün değildir.

KVK, üretim veya hizmet işletmelerinin devrinde, işletme bütünlüğü korunacak şekilde faaliyetin devamı için gerekli aktif ve pasif

kalemlerin tümünün devredilmesini emretmiştir⁵⁰. Zira kısmi bölünme sonucu hem bölünen hem de bölünme sonucunda varlıkları devralan şirketin faaliyetine devam etmesi esastır. Bu bağlamda, üretim veya hizmet işletmelerinin devri ile gerçekleşen kısmi bölünme sonucunda, devredilen işletmenin faaliyetinin devamı için gerekli olan her türlü makine, teçhizat, demirbaş, gayri maddi hak, mamul, yarı mamul gibi aktif kalemlerin yanında pasiflerin de⁵¹devredilmesi gerekmektedir. Ayrıca kanun hükmü işletmenin bütünlüğünün korunmasını emrettiğinden, bölünen kurum bilançosunda yer alan ve doğrudan ilgili üretim veya hizmet işletmesi ile ilgili nakit, alacak, menkul kıymet ve borçların da devralan devri zorunludur. İlâveten, birikmiş amortismanlar, itfa payları, tükenme payları, karşılıklar, alacak senetleri reeskontu,

⁵⁰ Kanunun açık hükmü gereğince üretim ve hizmet işletmelerinin belli bir kısmının kısmi bölünmeye söz konusu olması mümkün değildir. Örneğin iplik üretiminde tarak ve cer bölümleri tek başına kısmi bölünmeye konu olamazlar. Diğer yandan, bir şirket bünyesinde faaliyet gösteren iki veya daha fazla hizmet ve/veya üretim işletmesinin kısmi bölünmeye konu olması mümkündür. İdarenin görüşü de bu yöndedir. “*Şirketinizin, kısmi bölünme sonucu faaliyetine devam etmesi esas olduğundan, mukavva ambalaj üretim tesisi ile tutkal üretim tesislerinden başka bir üretim tesisi de bulunması durumunda, söz konusu tesislerin her ikisinin kısmi bölünme kapsamında devredilmesi mümkündür.*” İzmir Vergi Dairesi Başkanlığı 20.7.2012 tarih ve B.07.1.GİB.4.35.16.01-125-697 sayılı Özelgesi <http://www.gib.gov.tr/node/92973> (Erişim Tarihi: 29.5.2018 saat 18:56); “*Şirketinizin aktifinde kayıtlı bulunan ve depolama ve terminal alanı olarak kullanılan taşınmazların, taşımacılık ve lojistik faaliyetlerinizi sona erdirmeyecek şekilde 5520 sayılı Kanunun 19 uncu maddesi ve Tebliğde yapılan açıklamalar çerçevesinde kısmi bölünmeye konu edilmesi mümkündür.*” Büyük Mükellefler Vergi Dairesi Başkanlığı 30.5.2012 tarih ve B.07.1.GİB.4.99.16.02-KVK/19-3-123 sayılı Özelgesi <http://www.gib.gov.tr/node/91776> (Erişim Tarihi: 29.5.2018 saat 19:05).

⁵¹ **Akif Akarca/Mehmet Şafak**, “Sermaye Şirketlerinde Kısmi Bölünme ve Vergileme”, <https://www.dunya.com/kose-yazisi/sermaye-sirketlerinde-kismi-bolunme-ve-vergileme/18271> (Erişim Tarihi: 29.5.2018 saat 16:30)

ödenmemiş sermaye, borç senetleri reeskontu, zararlar gibi aktif ve pasifi düzenleyen bilanço kalemlerinin bütüncül bir anlayış çerçevesinde bölünen şirketin bilançosundan çıkartılarak devralan şirketin bilançosuna aktarılması gerekmektedir⁵².

Kısmi bölünmede, devredilen varlıklara karşı edinilen devralan şirket hisseleri, devreden şirkette kalabileceği gibi doğrudan bu şirketin ortaklarına da verilebilir. Devralan şirketin hisselerinin doğrudan devreden şirketin ortaklarına verilmesi halinde devredilen taşınmaz ve iştirak hisselerine ilişkin borçların da devri zorunludur.⁵³ Diğer yandan, devralan şirketin hisselerinin devreden şirkette kalması durumunda devredilen taşınmaz ve iştirak hisselerine ilişkin borçların devri ihtiyaridir.

d- Bölünen Şirketin Kısmi Bölünmeye Konu Olan Kısmı, Kayıtlı Değer Üzerinden Devralan Şirkete Aktarılmalıdır.

Bölünen şirketin kısmi bölünmeye konu olan kısmı, kayıtlı değer⁵⁴

⁵² **Sakıp Şeker**, “Kısmi Bölünmede Doğrular ve Yanlışlar II”, *Yaklaşım Dergisi*, Şubat 2007, S. 170 <https://www.kanitymm.com.tr/makale/2007-02%20YAKLASIM%20-%20KISMI%20BOLUNMEDE%20DOGRULAR%20VE%20YANLISLAR-II.pdf> (Erişim Tarihi: 29.5.2018 saat 17:28)

⁵³ **Abdurrahman Akdoğan**, “*Vergi Hukuku ve Türk Vergi Sistemi*”, 11. Bası, Ankara 2013, s.439.

⁵⁴ 213 sayılı Vergi Usul Kanunu’nun 265. maddesinde kayıtlı değer, bir iktisadi kıymetin muhasebe kayıtlarında yer alan hesap değeri olarak tanımlanmıştır.

üzerinden devralan şirkete aktarılmalıdır. Varlıkları devralan şirketin ileriki bir tarihte devralınan varlıkları elden çıkarması halinde satış bedeliyle kayıtlı değer arasındaki müspet fark devralan şirket kazancına dâhil edilecektir. Kayıtlı değer üzerinden aktarımın yapılması halinde, kısmi bölünmeye konu olan varlıklar kolay şekilde takip edilebilecek ve devralan şirket tarafından elden çıkarılması halinde vergilendirilebilecektir. Bu perspektiften bakıldığında kısmi bölünme müessesesinin aslında vergi erteleme müessesesi olduğu sonucuna varılabilir.

Diğer yandan, kanun hükmü incelendiğinde, kayıtlı değer üzerinden devredilen varlıklara karşılık bölünen şirket veya ortaklarına verilmesi gereken hisselerin kayıtlı değer üzerinden tespit edilmesine gerek olmadığı anlaşılmaktadır. Bu sebeple, değiştirme oranının bölünen ve devralan kurum hisselerinin gerçek değeri üzerinden belirlenmesi esas alınmıştır.⁵⁵

Varlıkların kayıtlı değer üzerinden devralan şirkete aktarılmaması KVK'da düzenlenen kısmi bölünme hükümlerinin ihlali anlamına gelmektedir ve bu şekilde bir bölünme vergilendirmeye tabi olacaktır.

⁵⁵ **Mutlu Kağıtçıoğlu**, *Anonim Şirketlerde Kısmi Bölünme*, 1. Bası, İstanbul 2012, s.193.

e- Devredilen Varlıklara Karşılık Edinilen Devralan Şirket Hisseleri, Bölünen Şirkete veya Bu Şirketin Ortaklarına Verilmelidir.

Devredilen varlıklara karşı edinilen devralan şirketin hisseleri, bölünen şirkette kalabileceği gibi doğrudan bu şirketin ortaklarına da verilebilecektir. Kanun koyucu burada ilgililere seçim hakkı tanımıştır.⁵⁶ Devredilen varlıklara karşı edinilen devralan şirketin hisselerinin bölünen şirkete verilmesi halinde bölünen şirketin sermayesinde bir azalma söz konusu olmayacaktır. Bu sebeple, sermaye azaltımına gidilmesine gerek yoktur. Ancak devredilen varlıklara karşı edinilen devralan şirket hisselerinin doğrudan bölünen şirketin ortaklarına verilmesi halinde bölünen şirkette sermaye azaltımına gidilmesi gerekmektedir⁵⁷.

3- Kısmi Bölünmenin KVK Bakımından Sonuçları

KVK'nın 20. maddesinin 3. fıkrasında, *“Bu Kanununun 19 uncu maddesinin üçüncü fıkrasının (b) ve (c) bentlerinde belirtilen*

⁵⁶ **Hikmet Ulusan/Murat Koçsoy**, “6102 sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu’na Göre Kısmi Bölünme İşlemi: Kurumlar Vergisi Kanunu ile Karşılaştırılması ve Muhasebeleştirilmesi”, *Uluslararası Yönetim İktisat ve İşletme Dergisi*, Cilt:9, Sayı:18, 2013, 259.

⁵⁷ Sermayenin azaltılması, TTK'nın ilgili hükümleri nazara alınarak yapılacaktır. Kısmi bölünme dolayısıyla yapılan sermaye azaltılması sonucunda devreden şirketin sermayesi kanuni asgari sermaye sınırının altına inmiş ise sermaye artırımının yapılması gerekmektedir.

işlemlerden doğan kârlar hesaplanmaz ve vergilendirilmez. 19 uncu maddenin üçüncü fıkrasının (b) bendine göre gerçekleştirilen kısmî bölünme işlemlerinde, bölünen kurumun bölünme tarihine kadar tahakkuk etmiş ve edecek vergi borçlarından bölünen kurumun varlıklarını devralan kurumlar, devraldıkları varlıkların emsal bedeli ile sınırlı olarak müteselsilen sorumlu olurlar.” hükmüne yer verilmiştir. Kısmi bölünme işleminin, KVK'nın 19. maddesinde yer alan şartlar çerçevesinde gerçekleşmesi halinde ortaya çıkan kazanç vergilendirilmeyecektir.⁵⁸ Kural olarak kısmi bölünmede tüzel kişiliği devam eden bölünen kurum, bölünme tarihine kadar doğan kazançta ait vergilerden sorumludur. Ancak Kanun, bölünen kurumun bölünme tarihine kadar olan vergi borçlarından, bölünen kurumun varlıklarını devralan kurumların devralınan varlıkların emsal bedeli⁵⁹ ile sınırlı olmak üzere müteselsilen sorumlu olduklarını düzenlemiştir. Bu kural ile vergi alacağının tahsilinin güvence altına alınması amaçlanmıştır.

KVK'da düzenlenen devir ve tam bölünme müesseselerinde kanun hükmünde belirlenen sınırlar dahilinde devralınan kurumların zararları indirim olarak kabul edilmiştir. Ancak kanun koyucu kısmi

⁵⁸ **Zübeyir Bakmaz**, “Kısmi Bölünmenin Sağladığı Vergisel Avantajlardan Yararlanabilmenin Şartları ve Özellikli Hususlar”, *Mali Çözüm Dergisi*, Temmuz-Ağustos 2015, s.151.

⁵⁹ 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 267. maddesinde, emsal bedeli, gerçek bedeli olmayan veya bilinmeyen veyahut doğru olarak tespit edilemeyen bir malın, değerlendirme gününde satılması halinde emsaline nazaran haiz olacağı değerdir. Emsal bedel tespiti, aynı maddede geçen esaslar dâhilinde yapılır.

bölünmede, bölünen kurumdan devralan kuruma zarar intikalini düzenlememiştir. Dolayısıyla, kısmi bölünmede geçmiş yıl zararlarının devralan şirkete aktarılması mümkün gözükmemektedir.

Bölünen şirketin veya devralan bölünme nedeniyle herhangi bir vergi beyannamesi vermesi söz konusu olmayacaktır. Başka bir ifade ile, tam bölünmeden farklı olarak, kısmi bölünme sonucunda bölünen kurumun tüzel kişiliği devam ettiği için bölünme tarihine kadar olan kıst dönem için kurumlar vergisi beyannamesi verilmesi gerekmemektedir.

Kısmi bölünme nedeniyle şirket genel kurul toplantıları için yapılan giderler KVK'nın 8. maddesinin 1. fıkrasının c bendi gereğince indirilecek giderlerdendir.⁶⁰ Bu kapsamda yapılan harcamaların mükerrer olmamak şartıyla bölünen ve devralan kurum kazancından indirilmesinin mümkün olduğunu düşünmekteyiz.

193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun⁶¹ 80. maddesinin 1. fıkrasının 1.

⁶⁰ “Madde 8- (1) Ticarî kazanç gibi hesaplanan kurum kazancının tespitinde, mükellefler aşağıdaki giderleri de ayrıca hasılatından indirebilirler: a) Menkul kıymet ihraç giderleri. b) Kuruluş ve örgütlenme giderleri. c) Genel kurul toplantıları için yapılan giderler ile birleşme, devir, bölünme, fesih ve tasfiye giderleri. ç) Sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde komandite ortağın kâr payı. d) Katılım bankalarının katılma hesabı karşılığında ödenen kâr payları, e) Sigorta ve reasürans şirketlerinde bilanço gününde hükmü devam eden sigorta sözleşmelerine ait olup, aşağıda belirtilen teknik karşılıklar...”

⁶¹ RG Tarih: 6/1/1961 Sayı: 10700.

bendinde, ivazsız olarak iktisap edilenler ile tam mükellef kurumlara ait olan ve iki yıldan fazla süreyle elde tutulan hisse senetleri hariç, menkul kıymetlerin veya diğer sermaye piyasası araçlarının elden çıkarılmasından sağlanan kazançların değer artış kazancı olarak vergilendirileceği belirtilmiştir. Bu bağlamda kısmi bölünme yolu ile edinilen hisselerin iktisap tarihinin belirlenmesi gerekmektedir. 1 Seri No'lu Kurumlar Vergisi Genel Tebliği'nde⁶², “*Kurumlar Vergisi Kanununun 19 ve 20 nci maddeleri kapsamında gerçekleştirilen devir ve bölünme (kısmi bölünme dahil) hallerinde, devir olan veya bölünen şirketin ortaklarına verilen hisselerin iktisap tarihi olarak, bu yeni hisselerin verilmesine neden olan devir olan veya bölünen şirketin hisselerinin iktisap edildiği tarihin esas alınması gerekmektedir.*” hükmü yer almaktadır. Bu durumda, kısmi bölünme suretiyle elde edilen hisselerin iktisap tarihi, bu yeni hisselerin verilmesine neden olan bölünen şirketin hisselerinin iktisap tarihi olmalıdır. Nitekim vergi idaresinin uygulaması da bu yöndedir⁶³.

4- Kısmi Bölünmenin Diğer Vergi Kanunları Bakımından Sonuçları

3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun⁶⁴ 17. maddesinin 4. fıkrasının c alt bendine göre KVK'ya göre yapılan devir ve bölünme

⁶² RG 03.04.2007, S. 26482.

⁶³ Ankara Vergi Dairesi Başkanlığı 10.11.2010 tarih ve B.07.1.GİB.4.06.16.01-2010-KVK-19-1-699 sayılı Özelgesi <http://www.gib.gov.tr/node/91705> (Erişim Tarihi: 29.5.2018 saat:17:54).

⁶⁴ RG Tarih: 2/11/1984 Sayı: 18563.

işlemlerinde KDV istisnası düzenlenmiştir. Devir ve bölünme işlemleri sonucunda devralan şirkete aktarılan varlıklar KDV bakımından teslim sayılmaktadır. Ancak kanun bu işlemleri vergi dışında tutmuştur⁶⁵. Kısmi bölünme yoluyla devredilen varlıklarla ilgili olan ve bölünen şirkette indirim konusu edilmeyen KDV'nin devralan şirkette mükerrer indirim yol açmayacak şekilde indirim konusu edilmesi mümkündür.

6802 sayılı Gider Vergileri Kanunu'nun⁶⁶ 29. maddesinin s bendi gereğince KVK'ya göre yapılan birleşme, devir, bölünme ve hisse değişimi işlemlerinden doğan kazançlar, banka ve sigorta muameleleri vergisinden istisna edilmiştir. Bu hükme göre, kısmi bölünme işlemi nedeniyle ortaya çıkan kazançlar üzerinden banka ve sigorta muameleleri vergisi alınmayacaktır.

488 sayılı Damga Vergisi Kanununun⁶⁷ 2 sayılı Tablosu'nun "Ticari ve Medeni İşlerle İlgili Kağıtlar" başlığını taşıyan IV-17. maddesinde KVK'ya göre yapılan birleşme, devir ve bölünmeler nedeniyle düzenlenen kağıtların damga vergisinden istisna olduğu düzenlenmiştir.

⁶⁵ **Yılmaz Özbacı**, *Son Yasal Değişiklikleri ile Katma Değer Vergisi Kanunu Yorum ve Açıklamaları*, Oluş Yayıncılık, Ankara 2005, s.503.

⁶⁶ RG Tarih: 23/7/1956 Sayı: 9362.

⁶⁷ RG Tarih: 11/7/1964 Sayı: 11751.

492 sayılı Harçlar Kanununun⁶⁸ 123. maddesinin 3. fıkrasında, anonim, eshamlı komandit, limited şirket ve kooperatiflerin kuruluş, pay devri, sermaye artırımı, birleşme, devir, bölünme ve nev'i değişiklikleri nedeniyle yapılacak işlemlerin harçtan müstesna olduğu belirtilmiştir.

IV- 13 Sayılı Kurumlar Vergisi Genel Tebliğ Taslağı'nın Değerlendirilmesi

KVK kapsamında kısmi bölünme iki türlü gerçekleşebilir. İlk halde, yavru şirket kurma yönteminde, devralan şirkete intikal eden varlıkların karşılığında oluşan hisse, bölünen şirket tarafından iktisap edilmektedir. Bu durumda, bölünen şirketin malvarlığında herhangi bir azalma söz konusu değildir.

İkinci durumda ise, , devredilen varlıklara karşı edinilen devralan şirket hisselerinin doğrudan bölünen şirketin ortaklarına verilmesisözkonusudur. Bu halde, bölünen şirkette sermaye azaltımına gidilmesi gerekmektedir. Kısmi bölünme sonucu elde edilen devralan şirketin iştirak hisselerinin şirket ortaklarına verilmesi sebebiyle bölünen şirkette yapılan sermaye azaltımı işleminde daha önceki bir tarihte sermayeye ilave edilmiş olan enflasyon düzeltmesi olumlu farklarının, gayrimenkul satış kazancından kaynaklanan fonların ve dağıtılmamış geçmiş yıl

⁶⁸ RG Tarih: 17/7/1964 Sayı: 11756.

kârlarının işletmeden çekiş olarak değerlendirilip kurumlar vergisine ve kâr dağıtımına bağlı stopaja tabi tutulup tutulmayacağı konusu uygulamada tartışmalıdır. Bu konu ile ilgili olarak Kurumlar Vergisi Genel Tebliği (Seri No:1)'nde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ Taslağı'nda da ("Tebliğ Taslağı") düzenleme mevcuttur⁶⁹ Taslakta yer alan düzenlemeyi incelemeden önce, bu konuda iki farklı görüşü içeren özgelere yer verilecektir.

Konu ile ilgili, Kısmi bölünme öncesi sermayeye ilave edilmiş olan enflasyon düzeltmesi olumlu farklarının, gayrimenkul satış kazancından kaynaklanan fonların ve dağıtılmamış geçmiş yıl kârlarının, sermaye azaltımı durumunda işletmeden çekiş olarak değerlendirilip kurumlar vergisine ve kâr dağıtımına bağlı vergi kesintisine tabi tutulup tutulmayacağı hakkında Büyük Mükellefler Vergi Dairesi Başkanlığı'ndan görüş talep edilmiştir. Büyük Mükellefler Vergi Dairesi Başkanlığı 23.7.2013 tarihli özalgesinde⁷⁰ özetle şu görüşe yer verilmiştir:

"Kısmî bölünme sonucunda aynî sermaye konulan şirketten alınan hisse senetlerinin ortaklara verilmesi nedeniyle şirket sermayesinin azaltılması ve daha önce sermayeye eklenmiş olan, enflasyon

⁶⁹ https://www.verginet.net/Dokumanlar/2017/13_serno_kvgen teb_taslak.pdf (Çevrimiçi) 7 Eylül 2018.

⁷⁰ Gelir İdaresi Başkanlığı Büyük Mükellefler Vergi Dairesi Başkanlığı Mükellef Hizmetleri Grup Müdürlüğü Sayı: 64597866-125[19-2013]-107 Tarih: 23.7.2013 <http://www.gib.gov.tr/node/91374> (Erişim Tarihi: 19.5.2018 Saat 16:33)

düzeltilmesi fark hesapları ile geçmiş yıl kârlarının da bulunması durumunda; devralan şirkette yapılacak sermaye artışında enflasyon düzeltilmesi fark hesaplarının ve geçmiş yıl kârlarının sermayenin bir unsuru olarak yer alması ve ayrı şekilde görülmesi şartıyla bu işlem işletmeden çekiş olarak değerlendirilmeyecek ve vergiye tabi tutulmayacaktır.

Ancak, devralan şirkette sermayenin bir unsuru olarak yer alan enflasyon düzeltilmesi farklarının ve geçmiş yıl karlarının, devralan şirkette bir başka hesaba nakledilmesi veya işletmeden çekilmesi ya da sermaye azaltımına gidilmesi halinde, enflasyon düzeltilmesi farkları ile ilgili işletmeden çekilen tutarların öncelikle işletmeden çekildiği dönemin kazancı ile ilişkilendirilmeksizin kurumlar vergisine tabi tutulması, vergi sonrası dağıtılan kazancın ve geçmiş yıl kârları ile ilgili tutarların da kâr dağıtımına bağlı tevkifata tabi tutulması gerekmektedir.”

Özelgeye göre, kısmi bölünmede vergilendirme yapılmamasını sağlayan nokta, devralan şirkette yapılacak sermaye artışında enflasyon düzeltilmesi fark hesaplarının ve geçmiş yıl kârlarının sermayenin bir unsuru olarak yer alması ve ayrı şekilde görülmesidir. Bu şekilde, bölünen şirkette, sermaye azaltımı yapılması durumunda vergilendirilmesi gereken sermaye kalemleri devralan şirkette de izlenebilecektir. Böylece, devralan şirkete aktarılan bu hesapların ileriki bir tarihte devralan şirket bünyesinde sermaye azaltımı yapılması durumunda izlenmesi ve

vergilendirilmesi mümkün hale gelecektir. Bu sebeple, görüşümüze göre, özeldede belirtilen şartları taşıyan kısmi bölünme işleminin işletmeden çekiş olarak değerlendirilmemesi ve vergiye tabi olmaması gerekmektedir.

Yapılacak kısmi bölünmede şirketin aktifinde kayıtlı iştirak hisselerinin sermaye olarak devredilmesiyle yeni bir şirket kurulacağı, bu bölünmenin gereği olarak yeni kurulacak şirketin hisselerinin bölünen şirketin ortaklarına verilmesi durumunda aktiften çıkan hisseler tutarında bölünen şirketin sermayesinin azaltılacağı belirtilerek, azaltılacak sermaye tutarının olağanüstü yedekleri de ihtiva etmesi sebebiyle, sermayeye eklenmiş olan olağanüstü yedeklerin ortaklarca işletmeden çekiş olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği konusunda Büyük Mükellefler Vergi Dairesi Başkanlığı'ndan görüş talep edilmiştir. Büyük Mükellefler Vergi Dairesi Başkanlığı bu talebe yönelik 24.9.2013 tarihli özelgesinde⁷¹:

“...yapılacak sermaye azaltımının; öncelikle kurumlar vergisine ve vergi sonrası dağıtılan kazancın ise kâr dağıtımına bağlı vergi kesintisine tabi tutulacak hesaplardan karşılanması sonra sadece kâr dağıtımına bağlı vergi kesintisine tabi tutulacak hesapların

⁷¹ Gelir İdaresi Başkanlığı Büyük Mükellefler Vergi Dairesi Başkanlığı Mükellef Hizmetleri Grup Müdürlüğü Sayı: 64597866-125[19-2013]-155 Tarih: 24.9.2013 <http://www.gib.gov.tr/node/100938> (Erişim Tarihi: 19.5.2018 Saat 16:48)

kullanılması, son olarak ise işletmeden çekilmesi halinde vergilendirilmeyecek aynı ve nakdi sermayenin işletmeden çekildiğinin kabulü gerekmektedir.”

demek suretiyle daha önceki görüşünün tam tersi bir görüş benimsemiştir.

Kanaatimizce bu görüşün hukuki dayanağı mevcut değildir. Zira devredilen varlıklara karşı edinilen devralan şirket hisselerinin doğrudan bölünen şirketin ortaklarına verilerek yapılan kısmi bölünmede şirket fon hesapları, enflasyon düzeltilmesi olumlu farkları, geçmiş yıl kârlarını da içermesi muhtemel olan bölünen şirket sermayesinde azaltıma gidilmesi gerekmektedir. Bölünen şirkette yapılan sermaye azaltımı kadar devralan şirkette sermaye artırımı yapılmaktadır. Başka bir ifade ile, kısmi bölünme sonucunda şirket ortaklarına aktarılan kazanç söz konusu değildir. Zira kısmi bölünme ile birlikte bölünen şirket bilançosunda duran varlık kayıtlı değer üzerinden devralan şirket bilançosuna aktarılmaktadır. Bu devredilen varlığın ileride elden çıkarılması halinde elde edilen kazancın vergilendirileceği açıktır. Burada kanun gereği bir vergi erteleme müessesesi oluşturulmuştur. Bu açıklamalar ışığında, kısmi bölünme işleminin vergilendirilmeye tabi olduğunu ifade eden bu özelgenin, kısmi bölünme müessesesini düzenleyen kanun hükümlerinin lafzına ve amacına aykırılık teşkil ettiği anlaşılmaktadır.

Ankara Vergi Dairesi Başkanlığı'nın 21.2.2017 tarihli özelgesinde⁷² ise Büyük Mükellefler Vergi Dairesi Başkanlığı'nın 23.7.2013 tarihli özelgesine benzer şekilde aşağıdaki görüş bildirilmiştir:

“Kısmî bölünme sonucunda aynî sermaye konulan şirketten alınan hisse senetlerinin ortaklara verilmesi nedeniyle şirket sermayesinin azaltılması ve daha önce sermayeye eklenmiş olan, enflasyon düzeltmesi fark hesapları ile geçmiş yıl kârlarının da bulunması durumunda; devralan şirkette yapılacak sermaye artışında enflasyon düzeltmesi fark hesaplarının ve geçmiş yıl kârlarının sermayenin bir unsuru olarak yer alması ve ayrı şekilde görülmesi şartıyla bu işlem işletmeden çekiş olarak değerlendirilmeyecek ve vergiye tabi tutulmayacaktır.

Ancak, devralan şirkette sermayenin bir unsuru olarak yer alan enflasyon düzeltmesi farklarının ve geçmiş yıl karlarının, devralan şirkette bir başka hesaba nakledilmesi veya işletmeden çekilmesi ya da sermaye azaltımına gidilmesi halinde, enflasyon düzeltmesi farkları ile ilgili işletmeden çekilen tutarların öncelikle işletmeden çekildiği dönemin kazancı ile ilişkilendirilmeksizin kurumlar vergisine tabi tutulması, vergi sonrası dağıtılan kazancın ve geçmiş

⁷² Gelir İdaresi Başkanlığı Ankara Vergi Dairesi Başkanlığı Mükellef Hizmetleri Gelir Vergileri Grup Müdürlüğü Sayı: 38418978-120[19-17/15]-56449 Tarih: 21.2.2017

yıl kârları ile ilgili tutarların da kâr dağıtımına bağlı tevkifata tabi tutulması gerekmektedir.”

Tebliğ Taslağı'nın 4. maddesinde yukarıda bahsi geçen konu hakkında bir düzenleme yer almaktadır:

“Kısmi bölünme işlemlerinde devralan şirket hisselerinin devreden şirket ortaklarına verilmesi halinde, devreden şirket nezdinde sermaye azaltımına gidilmesi gerekeceğinden, devreden şirketin sermayesini oluşturan unsurlara göre sermaye azaltımı dolayısıyla vergilendirme yapılması söz konusu olabilecektir.

Yapılacak sermaye azaltımında;

- Öncelikle, işletmeden çekilmesi halinde kurumlar vergisine ve kâr dağıtımına bağlı vergi kesintisine tabi tutulacak hesapların (pasif kalemlere ait enflasyon fark hesapları, yeniden değerlendirme değer artış fonu, iştirakler yeniden değerlendirme değer artış fonu, maliyet artış fonu vb.),

- Sonra, sadece kâr dağıtımına bağlı vergi kesintisine tabi tutulacak hesapların (geçmiş yıl kârları, olağüstü yedekler vb.),

- Son olarak ise işletmeden çekilmesi halinde vergilendirilmeyecek olan aynı ve nakdi sermayenin işletmeden çekildiği kabul edilecektir.”

Kısmi bölünme müessesesine ilişkin kanun hükümleri açık olduğu halde, Tebliğ Taslağı'nın bu düzenlemesinde öngörüldüğü gibi

kısmi bölünmede zorunlu olarak sermaye azaltımı yapılması halinde, geçmişte sermayeye ilave edilen fonların işletmeden çekildiğinin kabulü ile vergilendirme yapılmasının hiçbir kanuni dayanağı bulunmamaktadır. Zira kısmi bölünme yoluyla bölünen şirket fon hesapları, enflasyon düzeltmesi olumlu farkları, geçmiş yıl kârlarını da içeren sermayenin azaltımı ve bu miktarın devralan şirkete aktarımı sonucunda bölünen şirket ortaklarına hisse verilmesi, şirket ortaklarının varlıklarında artışa neden olmamakta ve şirket ortaklarına kanun hükmünün öngördüğünün dışında herhangi bir vergisel avantaj sağlamamaktadır. Keza bölünen şirkette özsermayede gerçekleşen azalma kadar devralan şirkette sermaye artırımı eş zamanlı olarak yapılmaktadır. Bölünen şirketin sermaye azaltımında kullanılan bölünen şirket fon hesapları, enflasyon düzeltmesi olumlu farkları, geçmiş yıl kârları, bölünen şirketin ortaklarının devralan şirketteki sermaye tutarlarını ifade etmektedir. Başka bir ifade ile, bölünen şirkette sermayeye eklenmiş bu hesaplar, kısmi bölünme ile esasen devralan şirket sermayesinin içinde varlıklarını sürdürmektedir. Bu sebeplerden dolayı, mevcut kanun hükümleri nazara alındığında bölünen şirkette gerçekleşen sermaye azaltımının şirket fonları, enflasyon düzeltmesi olumlu farkları, geçmiş yıl kârları ile yapılması ve bu hesapların devralan şirketin bilançosuna aynı şekilde aktarılması durumunda işletmeden çekilmiş olarak değerlendirilerek bölünen şirket ortakları yönünden kâr dağıtımının yapıldığını varsaymak ve vergiye tabi tutmak

hukuken mümkün değildir.

Tebliğ Taslağında öngörülen bu düzenleme ile devredilen varlıklara karşı edinilen devralan şirket hisselerinin doğrudan bölünen şirketin ortaklarına verilmesi yöntemi ile gerçekleştirilen kısmi bölünmenin vergiye tabi olmaksızın uygulanma imkânı kalmamaktadır. Bu bağlamda vurgulamak gerekir ki, kanunla düzenlenme zorunluluğu olan vergilendirmenin esasına ilişkin bir konunun idarenin düzenleyici işlemleri ile düzenlenmesi Anayasanın 2. maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesi ve 73. maddesinde yer alan verginin kanuniliği ilkesine aykırılık teşkil edecektir. Aynı şekilde, kanunda açıkça düzenlenen hükümleri işlemez hale getiren idarenin düzenleyici işlemleri de Anayasanın yukarıda belirtilen ilgileri maddelerine aykırı olacaktır. Bu sebeple, Tebliğ Taslağı'nda yer verilen bu düzenlemenin yeniden gözden geçirilmesi gerekmektedir.

Öte yandan, yapılacak sermaye azaltımında hangi hesabın önce çekilmesi gerektiğine ilişkin sıralamanın idarenin düzenleyici işlemi ile düzenlenmesi hukuka aykırıdır. Böyle bir düzenlemenin de kanunda açık olarak düzenlenmesi gerekmektedir.

Tebliğ Taslağı'nın 2. maddesinde “*Üretim ve hizmet işletmeleri ile fiziki ve teknik bütünlük arz eden, dolayısıyla bu işletmelerden ayrılması mümkün olmayan bina, arsa ve arazi gibi üretim ve hizmet işletmelerinin faaliyetlerinin yürütülmesinde kullanılan*

taşınmazların bu işletmelerden ayrı olarak kısmi bölünmeye konu edilmesi mümkün bulunmamaktadır.” hükmü yer almaktadır. Bu hükümde, üretim ya da hizmet işletmesine yönelik kısmi bölünme yapılıyorsa bu işletmelerden ayrılması mümkün olmayan ve faaliyetlerin yürütülmesinde kullanılan bina, arsa ve arazi niteliğindeki taşınmazların kısmi bölünmeye konu edilmesi gerektiği, sadece üretim ya da hizmet işletmesine ait bina, arsa ve arazinin ayrıştırılarak kısmi bölünmeye tabi tutulamayacağı öngörülmektedir. Diğer yandan KVK'nın 19. maddesinde düzenlenen kısmi bölünme müessesesi hükümlerine bakıldığında, taşınmazların, en az iki yıl aktifte yer almış iştirak hisselerinin, üretim işletmelerinin ve hizmet işletmelerinin kısmi bölünmeye tabi olabilecekleri düzenlenmiştir. Kanunun açık hükmünden anlaşılacağı üzere, işletmeye dahil olan varlıklardan taşınmazlar da tek başına kısmi bölünmeye konu edilebilir. Maddenin devamında yer alan *“Ancak, üretim veya hizmet işletmelerinin devrinde, işletme bütünlüğü korunacak şekilde faaliyetin devamı için gerekli aktif ve pasif kalemlerin tümünün devredilmesi zorunludur.”* hükmü taşınmazların tek başına kısmi bölünmeye konu edilmesini yasaklamamaktadır. Zira işletme bütünlüğü korunacak şekilde faaliyetin devamı için üretim ya da hizmet işletmesinin sürdürüldüğü taşınmazın mülkiyetinin ilgili işletmenin mülkiyetinde olması zorunluluk arz etmemektedir. Taşınmazın kiralanması yolu ile de işletme bütünlük arz edecek şekilde faaliyetlerine devam edebilir.

Bu sebeplerden dolayı, Tebliğ Taslağı düzenlemesi kısmi bölünme müessesesini düzenleyen kanun hükümlerine aykırılık teşkil etmektedir. Bu sebeple, ilgili düzenlemenin gözden geçirilmesi ve kanun hükümleri ile uyumlu hale getirilmesi gerekmektedir.

Yabancı sermayenin taşınmaza değil doğrudan üretim veya hizmet işletmesine yatırım yapmayı tercih ettiği bilinmektedir. Öte yandan, günümüzde üretim veya hizmet işletmesine yatırım yapan yerli sermaye sahiplerinin de taşınmaza yatırım yapmama eğiliminin olduğu da bir gerçektir. Bu durumda, Tebliğ Taslağı düzenlemesinin, üretim veya hizmet işletmelerinde kullanılan taşınmazların kısmi bölünme ile işletme dışına vergisiz çıkarılmasını olanaksız kılmakta ve yatırım maliyetlerini artırmaktadır. Dolayısıyla, bu şekilde bir düzenlemenin ticari hayatı olumsuz etkileyeceği açıktır. Bu perspektiften bakıldığında, Tebliğ Taslağı'nda yer alan bu düzenlemenin, temel amacı şirketlerin verimliliklerinin ve kârlılıklarının artmasına ortam hazırlamak olan kısmi bölünme müessesesi ile uyumlu olmadığı düşünülmektedir.

IV- Sonuç

Büyüyen sermaye ortaklıklarında, uzmanlaşmaya gitmek, verimliliği artırmak, kârı maksimize etmek ve rekabet gücünü sürdürülebilir hale getirmek amacıyla bölünme müessesesine başvurulabilmektedir. Bu perspektiften bakıldığında, bölünmenin,

zaman içerisinde büyüyen sermaye ortaklığında günün şartlarının gerektirdiği yapılanma planlarının yapılmasına olanak sağlamayı amaçlayan bir hukuki araç olduğu ifade edilebilir. Bölünme, tam bölünme ve kısmi bölünme olmak üzere iki türe ayrılmaktadır. Türk hukukunda bölünmenin maddi hukuk boyutu TTK'da düzenlenmiştir. Ancak bölünmenin vergisel sonuçları KVK'da ve diğer ilgili vergi kanunlarında yer almaktadır.

Vergi hukukunda kısmi bölünme, KVK'nın 19. maddesinin 3. fıkrasının b bendinde tanımlanmıştır. Kısmi bölünmenin KVK hükümlerine göre gerçekleşmesi halinde bölünen ve devralan şirketin kısmi bölünmeden dolayı vergiye tabi tutulması söz konusu değildir. KVK anlamında kısmi bölünmenin gerçekleşmesi için bölünen kurum, tam mükellef sermaye şirketi ya da sermaye şirketi niteliğindeki yabancı kurum ve devralan kurum sermaye şirketi olmalı, devralan kurumun tam mükellef sermaye şirketi olmalı, kısmi bölünme konusu kanunda belirtilen varlıklar olmalı, bölünen şirketin kısmi bölünmeye konu olan kısmı kayıtlı değer üzerinden devralan şirkete aktarılmalı ve devredilen varlıklara karşılık edinilen devralan şirket hisseleri, bölünen şirkete veya bu şirketin ortaklarına verilmelidir.

Tebliğ Taslağı'nın kısmi bölünme ile ilgili düzenlemeleri yukarıda değerlendirilmiş ve bu değerlendirme neticesinde aşağıdaki

sonuçlara ulaşılmıştır.

1- Tebliğ Taslağı'nın 4. maddesinde yer alan “*Kısmi bölünme işlemlerinde devralan şirket hisselerinin devreden şirket ortaklarına verilmesi halinde, devreden şirket nezdinde sermaye azaltımına gidilmesi gerekeceğinden, devreden şirketin sermayesini oluşturan unsurlara göre sermaye azaltımı dolayısıyla vergilendirme yapılması söz konusu olabilecektir.*” hükmü KVK'da yer alan kısmi bölünme hükümlerine aykırılık teşkil etmektedir. Zira kısmi bölünme yoluyla bölünen şirket fon hesapları, enflasyon düzeltmesi olumlu farkları, geçmiş yıl kârlarını da içeren sermayenin azaltımı ve bu miktarın devralan şirkete aktarımı sonucunda bölünen şirket ortaklarına hisse verilmesi, şirket ortaklarının varlıklarında artışa neden olmamakta ve şirket ortaklarına kanun hükmünün öngördüğünün dışında herhangi bir vergisel avantaj sağlamamakta ve bölünen şirkette sermayeye eklenmiş bu hesaplar, kısmi bölünme ile esasen devralan şirket sermayesinin içinde varlıklarını sürdürmektedir. Dolayısıyla, kısmi bölünme işlemlerinde devralan şirket hisselerinin bölünen şirket ortaklarına verilmesi halinde bölünen şirket nezdinde sermaye azaltımına gidilmesinin vergiye tabi tutulmasını öngören bu düzenlemenin kanuni dayanağı mevcut değildir. Bu sebeple, taslakta öngörülen bu düzenleme verginin yasallığı ilkesine aykırılık teşkil etmektedir.

2- Tebliğ Taslağı'nın 4. maddesinde:

“Yapılacak sermaye azaltımında;

- Öncelikle, işletmeden çekilmesi halinde kurumlar vergisine ve kâr dağıtımına bağlı vergi kesintisine tabi tutulacak hesapların (pasif kalemlere ait enflasyon fark hesapları, yeniden değerlendirme değer artış fonu, iştirakler yeniden değerlendirme değer artış fonu, maliyet artış fonu vb.),

- Sonra, sadece kâr dağıtımına bağlı vergi kesintisine tabi tutulacak hesapların (geçmiş yıl kârları, olağanüstü yedekler vb.),

- Son olarak ise işletmeden çekilmesi halinde vergilendirilmeyecek olan aynı ve nakdi sermayenin işletmeden çekildiği kabul edilecektir.”

hükmü yer almaktadır. Yapılacak sermaye azaltımında hangi hesabın önce çekilmesi gerektiğine ilişkin sıralamanın idarenin düzenleyici işlemi ile düzenlenmesi mümkün değildir; böyle bir düzenlemenin verginin yasallığı ilkesi uyarınca kanunda açıkça öngörülmesi gerekmektedir.

3- Tebliğ Taslağı'nın 2. maddesinde, *“Üretim ve hizmet işletmeleri ile fiziki ve teknik bütünlük arz eden, dolayısıyla bu işletmelerden ayrılması mümkün olmayan bina, arsa ve arazi gibi üretim ve hizmet işletmelerinin faaliyetlerinin yürütülmesinde kullanılan taşınmazların bu işletmelerden ayrı olarak kısmi bölünmeye konu*

edilmesi mümkün bulunmamaktadır.” düzenlemesi yer almaktadır. KVK'nın 19. maddesinde, taşınmazların, en az iki yıl aktifte yer almış iştirak hisselerinin, üretim işletmelerinin ve hizmet işletmelerinin kısmi bölünmeye tabi olabilecekleri düzenlenmiştir. Kanunun açık hükmünden anlaşılacağı üzere, işletmeye dahil olan varlıklardan taşınmazlar da tek başına kısmi bölünmeye konu edilebilir. Ancak Tebliğ Taslağında öngörülen düzenleme incelendiğinde, kanuni düzenlemenin sınırlandırıldığı açık şekilde anlaşılmaktadır. Zira işletme bütünlüğü korunacak şekilde faaliyetin devamı için üretim ya da hizmet işletmesinin sürdürüldüğü taşınmazın mülkiyetinin ilgili işletmenin mülkiyetinde olması zorunluluk arz etmemektedir. Taşınmazın kiralanması yolu ile de işletme bütünlük arz edecek şekilde faaliyetlerine devam edebilir. Bu sebeplerden dolayı, Tebliğ Taslağı'nın bu düzenlemesi de kısmi bölünme müessesesini düzenleyen kanun hükümlerine aykırılık teşkil etmektedir.

KAYNAKÇA

AKARCA, Akif/ŞAFAK, Mehmet, “Sermaye Şirketlerinde Kısmi Bölünme ve Vergileme”, <https://www.dunya.com/kose-yazisi/sermaye-sirketlerinde-kismi-bolunme-ve-vergileme/18271>
(Erişim Tarihi: 29.5.2018 saat 16:30)

AKDAĞ GÜNEY, Necla, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısında Şirketlerin Yeniden Yapılanmasına İlişkin Düzenlemeler Hakkında Genel Değerlendirme*, YÜHFD 2005, C. II, S. 1, s. 499-509.

AKDOĞAN, Abdurrahman, *Vergi Hukuku ve Türk Vergi Sistemi*, 11. Bası, Ankara 2013.

AKGÜN, Fatma, *Şirket Bölünmeleri*, SP Kurulu Yeterlik Etüdü, Ankara, Ekim 2001.

AKUĞUR, Mehmet, *Türk Hukukunda Anonim Ortaklıkların Bölünmesi*, İstanbul 2005.

BAKMAZ, Zübeyir, “Kısmi Bölünmenin Sağladığı Vergisel Avantajlardan Yararlanabilmenin Şartları ve Özellikli Hususlar”, *Mali Çözüm Dergisi*, Temmuz- Ağustos 2015.

BÜYÜKYAKA, Cüneyt, “Yeni Türk Ticaret Kanunu Çerçevesinde Şirketlerin Bölünme ve Birleşme İşlemlerinin Hukuki Prosedürü”, *Regesta*, S:1, Kasım 2011, s. 79-138.

ÇEBİ, Hakan, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Anonim Ortaklıkların Bölünmesi*, İstanbul 2010.

ÇEKER, Mustafa, “Ticaret Şirketlerinin Genel Hükümleri ve Yeniden Yapılandırılmaları”, *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XVI, S. 3-4 (2012), s. 99-120.

ÇOŞTAN, Hülya, *Anonim Ortaklıklarda Bölünme*, Ankara 2004.

ÇOŞTAN, Hülya, “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Ticaret Şirketlerinin Yeniden Yapılanması”, *Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu* (Makaleler, Tebliğler) TOBB Ekonomi ve Teknoloji Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İstanbul 2013, s. 255-291.

DURGUT, Ramazan, “6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu’na Göre Şirketlerin Bölünmesi ve Bölünmeye Hakim İlkeler”, e-akademi, Ağustos 2012, S. 126.

EPÇELİ, Sevgi, “Ticaret Kanunu Tasarısının Bölünmeye İlişkin 159, 160 ve 161. Maddeleri Üzerine Bir İnceleme”, *İstanbul Barosu Dergisi*, C. 84, S. 1, Yıl 2010, s. 193-216.

ERDEM, Ercüment, “Ticaret Şirketlerinin Bölünmesi-Tür Değişikliği”, *Bankacılar Dergisi*, S. 79, Y. 2011, s. 80-89.

HELVACI, Mehmet, *Anonim Ortaklıkların Bölünmesi (Yeniden Yapılandırma Modeli Olarak Bölünme)*, İstanbul 2004.

KAĞITÇIOĞLU, Mutlu, *Anonim Şirketlerde Kısmi Bölünme*, XII. Levha Yayıncılık, İstanbul 2012.

KENDİGELEN, Abuzer, *Yeni Türk Ticaret Kanunu, Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler*, 2. Bası, İstanbul 2012.

KEŞLİ, Ahmet, “Birleşme, Bölünme ve Tür Değişirme”, içinde: Sami Karahan, *Şirketler Hukuku*, 1. Baskı, Konya 2012, s. 157-244.

ODMAN BOZTOSUN, N. Ayşe, “Ticaret Ortaklıklarının Bölünerek Ve/Veya Birleşerek Yeniden Yapılandırılması”, *40. Yılında Türk Ticaret Kanunu*, İstanbul 1997.

ÖZBALCI, Yılmaz, *Son Yasal Değişiklikleri ile Katma Değer Vergisi Kanunu Yorum ve Açıklamaları*, Oluş Yayıncılık, Ankara 2005.

MOROĞLU, Erdoğan, *6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu: Değerlendirme ve Öneriler*, 7. Bası, İstanbul 2012.

PULAŞLI, Hasan, *Şirketler Hukuku Genel Esaslar*, 4. Baskı, Ankara 2016.

ŞEKER, Sakıp, “Kısmi Bölünmede Doğrular ve Yanlışlar II, *Yaklaşım Dergisi*, Şubat 2007, S. 170
<https://www.kanitymm.com.tr/makale/2007-02%20YAKLASIM%20-%20KISMI%20BOLUNMEDE%20DOGRULAR%20VE%20YANLISLAR-II.pdf> (Erişim Tarihi: 29.5.2018 saat 17:28)

ŞENYÜZ, Doğan /YÜCE, Mehmet/GERÇEK, *Türk Vergi Sistemi*, 11. Bası, Bursa 2014.

TABOĞLU, Esin/ÇALIŞKAN, Sezer, “Sermaye Şirketlerinde Yeniden Yapılanmada Son Adım: Bölünme”, Prof. Dr. Özer Seliçi’ye Armağan, Ankara 2006, s. 565-574.

TEKİNALP, Ünal, *Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, - Anonim ve Limited Ortaklıklar, Tek Kişi Ortaklığı, Ortaklıklar Topluluğu, Birleşme, Bölünme, Tür Değiştirme*, İstanbul 2015.

ULUSAN, Hikmet /KOÇSOY, Murat, “6102 sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu’na Göre Kısmi Bölünme İşlemi: Kurumlar Vergisi Kanunu ile Karşılaştırılması ve Muhasebeleştirilmesi”, *Uluslararası Yönetim İktisat ve İşletme Dergisi*, Cilt:9, Sayı:18, 2013.

YASAMAN, Hamdi, “Şirketlerin Birleşme ve Bölünmeleri”, *Bilgi Toplumunda Hukuk, Prof. Dr. Ünal Tekinalp’e Armağan*, C. I, İstanbul 2003, s. 695-712.