

## FORWARD SÖZLEŞMELER VERGİDEN KAÇINMA ARACI MIDİR?

*Are The Forward Contracts Tax Avoidance Tool?*

**Doç.Dr. Murat BATI\***

### ÖZET

Ülkemizde türev araç olarak adlandırılan bir kısım enstrümanlardan biri olan forward sözleşmeler piyasada fazlasıyla kullanılmaktadır. Bunlar borsada işlem görmemeleri ve sözleşme serbestisi kapsamında değerlendirildiğinden sıklıkla başvurulan bir araçtır. Söz konusu enstrüman özellikle finansal piyasada peçeleme aracı olarak kullanılmakta ve vergi kayıp kaçağına neden olmaktadır. Bu yazı bu özelliğe sahip olan enstrümanın özellikleri, türleri ve nasıl kullanıldığı yönünde fikirler vermektedir.

**Anahtar kelimeler;** Vergi, Kaçınma, Forward

### ABSTRACT

Summary Forward contracts, one of the instruments that are called derivative instruments in our country, are used extensively in the market. These are often used as a tool because they are not traded in the stock exchange and are valued within the scope of contract liberalization. The instrument in question is used as a tax-veiling tool in the financial market and causes tax evasion. This article gives an idea of the features, types, and how to use the instrument with this feature.

**Key words;** Tax, Tax evasion, Forward

---

\* Girne Amerikan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mali Hukuk Anabilim Dalı Başkanı

## 1. Genel Olarak

Türev araçların kote edildiği türev araç borsaları, türev araç ve opsiyon sözleşmelerinin işlem gördüğü organize ve kontrollü piyasalardır.<sup>1</sup> “Türev kavramı, değerleri menkul kıymetlerden, paradan ve diğer dış değişkenlerden türetilen finansal enstrümanları”<sup>2</sup> ifade ederken, türev araç türlerini ise, forward (alivre), futures (gelecek), opsiyon ve swap işlemleri şeklinde sınıflandırmak mümkündür. Bunlardan borsalarda yani organize olmuş piyasalarda (örgütlenmiş piyasalar) işlem gören türev araçlar, opsiyon ve futures sözleşmeler iken organize olmamış (örgütlenmemiş piyasalar-tezgahestü piyasalar-(Over The Counter-OTC)) piyasalarda yani borsalarda değil de banka ve aracı kurumlarda işlem gören türev araçlar ise forward ve swap olarak tasnif etmek yerinde olacaktır. Ancak opsiyon sözleşmelerin bir kısmı tezgahestü piyasalarda da işlem görebilmektedir. Bu nedenle opsiyonlar için borsada işlem görenler ya da tezgahestü piyasada işlem görenler diye ikiye ayırmamız gerekecektir. Anılan türev araç türleri belli bir vadeyi içermesi nedeniyle vadeli işlem özelliği göstermektedir. Buna göre türev araç sözleşmesi; belirlenen bir tarihte, fiyatta, miktarda, kalitede ve yerde, satıcının alıcıya bir malı veya kıymeti, alıcının da satıcıya bunların nakit değerini karşılıklı olarak teslim etmesini öngören kanunen bağlayıcı bir anlaşmadır.<sup>3</sup>

Sermaye Piyasa Kurulu'nun yayımladığı Seri:V 51 No.lu Tebliğ'de<sup>4</sup> de türev piyasalar; “Belirli bir vadede, önceden belirlenen fiyattan standart miktar ve nitelikte sermaye piyasası aracını, ticari malı, kıymetli madeni, dövizli veya endeksi alma veya satma hak ve yükümlülüğünü veren ve sözleşmenin yapılması esnasında söz konusu varlıkların taraflar arasında değişimine neden olmayan, vade sonunda da sözleşmeye konu varlıkların taraflar arasında değişimini, fiziki teslimatın zorunlu olduğu durumlar hariç, zorlamayan sözleşmelerden vadeli işlem borsalarında veya teşkilatlanmış diğer piyasalarda işlem görenlerdir” şeklinde tanımlanırken, türev araç sözleşmeler genellikle mallara (tarımsal ürün, enerji ürünleri, metaller gibi...) hisse senetlerine, hisse senedi endekslerine, faiz oranlarına ve dövizde dayalı olarak düzenlenmektedir. Bunların yanı sıra hızla gelişen günümüz mali

<sup>1</sup> Robert L Mc. DONALD; **Derivatives Markets**, Pearson Education Inc., Boston, 2006, s. 9.

<sup>2</sup> Marc LEVINSON; **Finansal Piyasalar Kılavuzu**, çev. Cengiz YAVİLİOĞLU, İlhan EGE, Gülüzar KURT, 1.Baskı, Liberte Yayınları, Ankara, 2007, s.289.

<sup>3</sup> Yakup ERGİNCAN; **Endekse Dayalı Vadeli İşlem Sözleşmeleri Portföy Yönetiminde Kullanımı ve Türkiye’de Uygulanabilirliği**, Sermaye Piyasası Kurulu Yayınları, Yayın No:33, Ankara, 1996, s.2.

<sup>4</sup> 27.08.2001 tarih ve 24506 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

piyasalarında değişen yatırımcı ihtiyaçlarına paralel olarak hava durumu, kredi riski gibi birçok farklı değişkene dayalı olarak düzenlenen türev araç sözleşmeleri de işlem görmeye başlamıştır.<sup>5</sup> Konumuz gereği sadece bunlardan forward sözleşmeler incelenecektir.

## 2. Forward (Alivre) Sözleşmeler (Forward Contracts)

Türev araçların en eskisi ve basiti olan “forward”, kelime olarak dilimize İngilizceden gelmiş olup Türkçe’de “ileriye” anlamındadır. Buna göre; forward sözleşmeler; alıcı ve satıcı arasında imzalanan ve fiyatı bugünden belirlenen bir varlığın gelecekte belirlenen bir tarihte teslimini içeren bir anlaşmadır.<sup>6</sup> Ülkemizde forward sözleşmeler, tezgahüstü piyasalarda (OTC) işlem görmektedirler. Tüm forward sözleşmelerin en önemli özelliği, müşteri ile banka ya da aracı kurum arasında karşılıklı görüşme sonucu ve ihtiyaca göre özel tasarlanan ürünler olmaları ve işlemin gerçekleştiği anda, alıcı ve satıcı arasında para alışverişinin olmayışdır.<sup>7</sup> Diğer bir ifadeyle koşulların tarafların iradeleri ile şekillendirilebilen sözleşmeler olmalarıdır. Forward ve spot işlemler arasındaki fark, alım satım işleminin yapılma zamanıyla ilgilidir. Spot işlemlerin çoğunda varlık hemen el değiştirmekte ve ödeme derhal yapılmaktadır. Uygulamada spot işlemler hemen olmasa bile, en geç iki iş günü içinde gerçekleşmektedir. Forward sözleşmeler ise bir, üç ya da altı aylık vadeler halinde düzenlenebilmektedir.<sup>8</sup> Bu nedenle forward sözleşmeler bir spot piyasa işlemi olmakla beraber, ileri bir tarihte teslimat yapısı nedeniyle türev araç sayılmaktadır.

Buna ilaveten forward sözleşmesi; sözleşmeye konu olan tarafların pazarlık güçleri doğrultusunda yaptıkları karşılıklı görüşmeleri sonucunda oluşan ve satın alan tarafı; döviz, faiz, ticari mal gibi belli bir finansal varlığı, gelecekteki belirli bir tarihte, sözleşmenin yapıldığı tarihte belirlenen belirli bir fiyattan satın almaya (satana da satmaya) zorunlu kılan bir anlaşmadır.<sup>9</sup>

<sup>5</sup> Sermaye Piyasası Kurulu; **Vadeli İşlem ve Opsiyon Sözleşmeleri-SPK Yatırımcı Bilgilendirme Kitapçıkları-8**, Sermaye Piyasası Kurulu Yayınları, Ankara, 2007, s. 4.

<sup>6</sup> Don M. CHANCE; **An Introduction to Option and Futures**, The Dryden Pres, Florida, 1989, s. 20.

<sup>7</sup> Ahmet Naci ARIKAN; **Döviz Dayalı Olarak Yapılan Forward İşlemlerinin İşleyişi ve Vergi Usul Kanunu Açısından Değerlemesi**, Vergi Dünyası, Sayı: 259, Mart 2003, s.55.

<sup>8</sup> Nurgül CHAMBERS; **Türev Piyasalar**, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 2. Baskı, İstanbul, 2007, s. 2.

<sup>9</sup> Yakup SELVİ; **Türev Araçların Muhasebeleştirilmesi**, ARC Yayınlar No:5, İstanbul, Mart 2000, s.8.

Forward işlemlerinde önceden belirlenmiş yabancı paranın ileride bir tarihte alınacak ya da satılacak ise, bu işlemlere düz (outright) forward işlemi denilirken, vadeli bir alım ya da satım işlemi oluşur ve aynı anda söz konusu yabancı paranın spot piyasada alım ya da satım işlemi yapılırsa, bu işlem forward-swap olarak ifade edilebilir. Forward-swapı örneklemek gerekirse, M bankası belli bir dönem sonra Euro satıp, TL almak üzere bir forward sözleşmesi düzenler ve aynı anda spot piyasadan Euro alır ve TL satarsa, bu işleme forward-swap denilmektedir.<sup>10</sup>

### 2.1. Forward Sözleşmelerin Özellikleri

Forward sözleşmelerin temel özellikleri:

- Forward işlemler, merkezi bir mekânı olmayan ve bankalarla müşterileri veya brokerlar arasında yapılan işlemlerdir. Taraflar, uydu haberleşme kanallarıyla sürekli bir iletişim halindedirler. İlke olarak, ödemeler, sınır ötesi fiziki mal veya döviz gönderilmesi ile yapılmaz. Bunun yerine, işlemler, ilgili ülkelerdeki banka hesaplarına borç ve alacak kayıtlarının düşülmesi ile yapılır.<sup>11</sup>
- Forward sözleşmeler, standart sözleşmeler değildirler. Sözleşme tarafları birbirlerini çok iyi tanıyan ve birbirlerine güvenen kişilerdir. Çünkü sözleşmenin yerine getirilmesi, tarafların iyi niyetine bağlıdır. Bu nedenle, forward sözleşmeler üçüncü kişilere devredilemez. Bunun sonucu olarak, forward sözleşmelerin ikincil piyasası yoktur.<sup>12</sup>
- Forward sözleşmeler, standart sözleşmeler olmadıklarından, taraflar sözleşme ile ilgili tüm ayrıntıları serbestçe tayin edebilirler. Anlaşmayı yapan her iki taraf, sözleşmenin şartlarını pazarlık yoluyla belirler.
- Forward sözleşmelerde işlemin yapılabilmesi için aracıya gerek yoktur. Bu nedenle aracı kuruluşlara komisyon ödemesi yapılmaz.
- Forward sözleşmelerde, sözleşmenin gerçekleşme anına kadar, tarafların birbirlerine ödeme yapmaları söz konusu değildir.<sup>13</sup>

<sup>10</sup> Ahmet Naci ARIKAN; a.g.m., s.56.

<sup>11</sup> Yusuf ERDEM; **Vadeli İşlem Piyasaları 'Forward ve Futures' ve Türkiye'de Oluşumunun Ekonomik Şartları**, Kalkınma Bankası A.Ş. Araştırma ve Planlama Müdürlüğü Yayınları, Ankara, 1993, s.2-24.

<sup>12</sup> Ihsan Uğur DELİKANLI; **Forward Döviz İşlemleri Vasıtasıyla Mevduat Faiz Gelirinin Peçelenmesi**, Vergi Dünyası, Sayı:200, Nisan 1998, s.115.

<sup>13</sup> Ufuk BAŞOĞLU&Ali CEYLAN&İlker PARASIZ; **Finans Teori Kurum Uygulama**, Ekin Basın Yayın Dağıtım, 2. Baskı, Bursa, 2009, s. 338.

- Sözleşmede önceden belirlenen ileri bir tarihte, alımı veya satımı yapılacak varlığın miktarı, teslim yeri ve teslim fiyatı belirtilir.<sup>14</sup>
- Forward sözleşmeler belirli bir tarihte sonuçlandırılabilirler. Bu tür sözleşmelere sabit forward sözleşmeler denir. Ayrıca, forward sözleşmelerde taraflar değişim tarihi konusunda belirli bir zaman aralığı öngörebilirler. Bunun gibi, sözleşmenin uygulanacağı zamanın iki tarih arasında olduğu sözleşmelere seçenekli forward sözleşmeler denir.<sup>15</sup>
- Forward sözleşmelerin, vadesi geldiğinde tarafların yükümlüklerini yerine getirmeleri gerekir. Ancak, sözleşme taraflarının anlaşmaları sonucu, forward sözleşmenin vadesi uzatılabilir.<sup>16</sup>

Şeklinde sıralanabilir.

Forward sözleşmelerinin kullanılmasının iki temel amacı bulunur. Bunlar; kur, oran ya da fiyat farkından kaynaklanabilecek risklere karşı korunmak (hedging<sup>17</sup>) ve spekülasyon yoluyla kar elde etmektir. Forward sözleşmelerinde fiyat riski ve kredi riski yani sözleşme edimlerinin ifa edilmemesi riski her iki tarafta da mevcuttur.

---

<sup>14</sup> John HULL; **Options, Futures and Other Derivatives**, Prentice Hall, New Jersey, 1997, s.9.

<sup>15</sup> Keith REDHEAD; **Introduction to Financial Futures and Options**, Woodhead-Faulkner, New York, 1998, s.45.

<sup>16</sup> Ali CEYLAN; **Finansal Teknikler**, Ekin Basın Yayın Dağıtım, Bursa, Ekim 2003, s.371.

<sup>17</sup> Nakit ya da spot piyasalarda olası bir fiyat artışına karşı türev araç sözleşmesinde uzun pozisyon tarafı yani satıcı olarak, olası bir fiyat düşüşünden olumsuz etkilenmemek için ise kısa pozisyon tarafı yani alıcı olarak sözleşmelere taraf olurlar. Bu şekilde fiyat değişimlerinden en az şekilde etkilenerek riski minimize ederler. Buna göre hedging, türev araçların dayandığı varlığın fiyatında, faiz oranında ya da varlığın türüne dolayısıyla o varlığın fiyatında örneğin döviz fiyatı olan döviz kuru değerinde oluşacak değişimlerin yatırımcıların kendilerini olumsuz etkilememesi için karşı karşıya kalması muhtemel riski karşı tarafa transfer etmesidir. Hedge fonlar, kısa veya uzun vadeli pozisyon alabilen, arbitraj yapabilen, gerçek değerine ulaşmamış menkul kıymetleri alıp satabilen, bono, tahvil, türev piyasası araçları ticareti yapabilen, yani düşük risk seviyelerinde yüksek getiri imkânı taşıyan her türlü yatırım aracına yatırım yapabilme imkânına sahip fonlardır. (Volkan YÜKSEL&Figen Sarkın ŞAHİN; **Hedge Fonlar (Yüksek Riskli Yatırım Fonları)**, Vergi Dünyası, Sayı 313, Eylül 2007, s.92. )

## 2.2. Forward Sözleşmelerin Türleri

Forward sözleşmeleri, ticari mal forward sözleşmeleri (commodity forward contracts), yabancı para (döviz) forward sözleşmeleri (forward contracts on foreign currency) ve forward faiz oranı sözleşmeleri (forward rate agreement) olmak üzere üç ana başlık altında incelemek mümkün olmaktadır.

### 2.2.1. Ticari Mal Forward Sözleşmeleri (Commodity Forward Contracts)

“Emtia, (Commodity-ticari mal) fiziksel varlıkları ifade eder. Örneğin kıymetli madenler, enerji kaynakları (doğal gaz, ham petrol gibi), rafine edilmiş ürünler (benzin gibi) ve yiyecekler (buğday ve çiftlik hayvanları) sayılabilir.”<sup>18</sup> Yüzyıllardır tezgahüstü piyasalarda işlem gören ticari mal forward sözleşmeleri; (commodity forward contracts) sahibini, taraflarca belirlenen sözleşme tarihinde bir malı, gelecekteki bir tarihte, sözleşme tarihinde saptanan belirli bir fiyattan almaya ya da satmaya zorunlu kılan sözleşmelerdir. Teslim tarihi, yeri, mal miktarı ve niteliği anlaşma yapıldığı sırada belirlenir. Bu sözleşmelerin tarafları büyük ölçüde son kullanıcılar, mal ticareti yapan satıcılar ile üreticilerdir. Ticari mal forward sözleşmeleri mal üreticileri ve kullanıcıları tarafından değişken fiyat riskini azaltmak ya da ortadan kaldırmak amacıyla kullanılmaktadır. Sözleşmeye taraf olan alıcı, çeşitli nedenlerden dolayı gelecekte fiyatların düşmesi riskine karşı önlem almaktadır. Sözleşmenin vadesi geldiğinde spot piyasadaki fiyata göre taraflar açısından kar veya zararın oluşup oluşmadığı anlaşılır.<sup>19</sup>

### 2.2.2. Yabancı Para (Döviz) Forward Sözleşmeleri (Foreign Currency Forward Contracts)

Forward döviz sözleşmesi, taraflarca sözleşme tarihinde belirlenen belirli bir döviz tutarını, belirli bir tarihte, belirli bir kurdan satın almaya ya da satmaya mecbur tutan bir sözleşmedir.<sup>20</sup> Teslimi yapılacak döviz ile ilgili döviz kuru, sözleşmenin hazırlandığı tarihte, bu tarih ile teslim tarihi arasında kalan süre boyunca oluşabilecek döviz kuru değişiklikleri dikkate alınmadan sabit tutularak, döviz kuru değişimlerinden en az derecede etkilenme

<sup>18</sup> Robert E. WHALEY; *Derivates Markets, Valuation, and Risk Management*, John Wiley & Sons Inc, USA, 2006, s. xxi.

<sup>19</sup> Timuçin BOZKURT; *Finansal Araçların Muhasebeleştirilmesinin 32 Ve 39 No'lu Uluslararası Finansal Raporlama Standartları Açısından İncelenmesi*, Bankacılık ve Sigortacılık Enstitüsü Sermaye Piyasaları ve Borsa Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2006, s.10.

<sup>20</sup> Yakup SELVİ; *a.g.e.*, s. 9.

sağlanmaktadır. Döviz forward sözleşmelerinde vade 30 ile 180 gün arasında değişmektedir.<sup>21</sup>

Forward kurlar spot kurlardan daha yüksek ya da düşük olabilirler. Eğer forward ve spot kur aynı ise bu durumda, forward aynı anlamda kullanılan başka bir ifadeyle “fiyat düzdür” denir. Eğer yabancı paranın değeri yerli paraya göre, forward piyasada spot piyasadaki daha yüksekse, yabancı para prim yapmış demektir ki buna forward prim denir. Bu durumda yerli para yabancı paraya karşı değer kaybetmiştir. Eğer yabancı paranın forward değeri spot değerden düşükse yabancı para iskontoya uğramıştır. Buna forward iskontosu denir. Bu durumda ise yerli para yabancı paraya karşı prim yapmıştır. Örneğin, spot piyasada 1 EURO = 2,4370 \$ ve 1 aylık forward kuru 1 EURO = 2,4320 \$ ise 1 aylık forward \$ primdedir. Çünkü forward \$ daha değerli hale gelmiştir. Forward piyasada 1 EURO almak için 2,4320 \$ ödenirken, spot piyasada, daha fazla, 2,4370 \$ ödenmesi gerekmektedir.<sup>22</sup>

Sözleşmenin tarafları, forward döviz sözleşmesinde başlangıçta belirledikleri koşulları ancak vade sonunda yerine getirmek zorunda olmaları nedeniyle sadece vadelerinde kullanılabilirler. Sözleşmenin düzenlendiği tarih ve bu tarihten itibaren vadeye kadar hiçbir ödeme yapılamayacağı gibi diğer sözleşmenin vadesinin sonunda uygulanacak olan kur, ilk sözleşme ile teminat altına alındığından sözleşmenin tarafları vade sonunda sağlayacağı menfaatleri bilmektedir. Forward sözleşmeler için çok fazla paraya ihtiyaç olunmamasının yanında, bu paralar aslında olmadan tamamen hayali olarak işleme konu olur. Bu işlemler, sözleşme düzenlenirken doğru tahmin ve tespit yapan spekülörlere<sup>23</sup> ciddi boyutta kazanç sağlar. Bankalar bu işlemlerin riskli olması münasebetiyle çoğunlukla güven duydukları müşterilerine belirli miktarda marj tahsil ederek yaparlar.<sup>24</sup>

<sup>21</sup> Taeho KIM; **International Money and Banking**, Routledge, London, 1993, s.131.

<sup>22</sup> Nurgül CHAMBERS; **a.g.e.**, s. 43-44.

<sup>23</sup> Spekülör, bilgisine ve tecrübelerine dayanarak, piyasa beklentilerine ve menkul kıymetlerin işlem gördüğü piyasa fiyatlarına göre risk üstlenerek, menkul kıymetleri satın alan ve ileri bir tarihte satın alma fiyatının üzerinde bir fiyattan satmak suretiyle kar elde etmeyi amaçlayan yatırımcıdır. Spekülörün genel tanımı böyle olmakla birlikte; uygulamada menkul kıymet alım satımı ile devamlı olarak uğraşan, özellikle hisse senedi piyasasında ileri derecede bilgi ve tecrübeye sahip olan, bu işlemler için sermaye tahsis eden, esas işgal konusu hisse senedi alım satımı olan kişilere spekülör denilmektedir. (Ahmet EHLİZ; **Borsa Spekülörlerine Vergi mi Geldi? İstanbul Menkul Kıymetler Borsası'nda Devamlılık Arz Eden Menkul Kıymet Alım Satım İşlemlerinin Ticariliği**, Vergi Dünyası, Sayı 360, Ağustos 2011, s.137.)

<sup>24</sup> A. Naci ARIKAN; **a.g.m.**, s.58.

### 2.2.3. Forward Faiz Oranı Sözleşmeleri (Forward Rate Agreement Contracts)

Forward faiz oranı sözleşmeleri, sözleşme taraflarına belirli bir süre için, belirli bir anapara üzerine uygulanacak garanti edilmiş bir faiz oranı sağlayan sözleşmelerdir. Faiz oranı, taraflarca serbestçe belirlenebilmektedir.<sup>25</sup> Forward faiz oranı sözleşmeleri, faiz futures sözleşmelerinin yeteri kadar esnek olmaması ve muhasebeleştirilmesinde bazı sorunların bulunması nedeniyle geliştirilmiş bir enstrümandır. Forward faiz oranı sözleşmeleri esas olarak para piyasası işlemlerine uygulanan değişken bazlı faizleri sabitlemeye yarayan sözleşmelerdir.<sup>26</sup> Bu tarz sözleşmelerin yapılmasındaki amaç, alıcı taraf kendini faiz oranlarında oluşması muhtemel artışa karşı güvence altına almayı amaçlarken, satıcı faiz oranlarında oluşması muhtemel düşüş ihtimalini de dikkate alarak kar elde etme amacıyla sözleşmeye taraf olur.

Bu tür sözleşmelerde, taraflar belli bir dönem için anlaşılan tutar üzerinden ödenecek faize ilişkin bir anlaşma yaparlar. Bu işlemin sözleşme niteliği kazanabilmesi için tahmini parasal miktarın da belirlenmesi gerekmektedir. Vade gününde ise faiz ödemeleri nakit olarak gerçekleşir. Vade sonunda anapara karşı tarafa verilmediği gibi taraflardan biri de diğerine nakit ödemesinde bulunur. Bu ödemenin tutarı sözleşmede anlaşılan faiz oranı ile spot piyasada gerçekleşen faiz oranı arasındaki fark kadardır. Yani faizdeki değişim kadar oluşan fark değişmeden zarar gören lehine giderilir.<sup>27</sup>

### 3. Forward Sözleşmelerinden Elde Edilen Gelirin Gelir Vergisi Yönünden Durumu

Forward sözleşmelerinde, alım-satıma konu olan varlığın başta fiyatı, miktarı, özellikleri, teslim yeri ve şartları ve ödeme tarihi olmak üzere her türlü şartlar taraflar arasında ayrıca kararlaştırılır. Bu nedenle her forward sözleşmesi tamamen tarafların iradeleri doğrultusunda oluşan spesifik sözleşmelerdir.<sup>28</sup> 282 Seri Nolu Gelir Vergisi Genel Tebliği uyarınca; forward

<sup>25</sup> İclal CİMİT; **Vadeli İşlem Piyasaları**, Vergi Sorunları Dergisi, Sayı:166, Temmuz-2002, s.152.

<sup>26</sup> Ertuğrul AKÇAOĞLU; **Finansal Türev Araçların Vergilendirilmesi**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2002, s. 20.

<sup>27</sup> Fatih Kemal EBİÇLİOĞLU&Abdulkadir KAHRAMAN; **Forward İşlemlerin İşleyişi ve Vergisel Boyutu**, Türmob Yayınları, No:81, Ankara, 1999, s.17-18.

<sup>28</sup> Selman KOÇ; **Forward Sözleşmelerinin Hukuki Mahiyeti, Vergi Kanunları Karşısındaki Durumu ve Muhasebeleştirilmesi**, Vergi Dünyası, Sayı 219, Kasım 1999, s.84.



sözleşmelerinde, sözleşmeye konu varlığın fiyat, miktar ve teslim tarihinin sözleşme tarihinde belirlendiği forward işlemlerine ilişkin tevkifat matrahı, işlemin karla sonuçlanması durumunda, sözleşmeye baz alınan kıymetin piyasa fiyatına göre oluşan değeri ile işlem fiyatına göre oluşan değeri arasındaki fark kadar olacaktır. Buna göre, forward sözleşmesinin hükmünden yararlanıldığı anda, sözleşmede baz alınan kıymetin piyasa fiyatına göre oluşan değeri ile işlem fiyatına göre oluşan değeri arasındaki fark üzerinden sözleşmenin sona erdiği tarih itibarıyla bankalar ve aracı kurumlar tarafından %10 tevkifat yapılacaktır.

#### **4. Forward Sözleşmelerinden Elde Edilen Gelirin Kurumlar Vergisi Yönünden Durumu**

Tezgahestü bir işlem olan forward sözleşmelerinden elde edilen gelir tevkifata maruz kalmadan doğrudan kurum kazancına ilave edilerek Kurumlar Vergisi kapsamında vergilendirilmesi sağlanır. Taraflardan birinin sözleşmeyi bozmama şartıyla forward işlemi sadece vadede hüküm ifade edeceğini vade tarihine kadar herhangi bir işlemin yapılmayacağı da açıktır. Mevcut durumu Maliye Bakanlığı İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı Mükellef Hizmetleri Gelir Vergileri Grup Müdürlüğü'nün verdiği B.07.4.DEF.0.34.11/KVK-13-6976 sayılı özelgede de net şekilde açıklanmıştır.<sup>29</sup> Söz konusu özelgeye göre, forward işleminde gelir-gider tahakkuku sözleşme sonucunda oluşacağından, söz konusu işlem neticesinde 31/12 itibarıyla gelir-gider tahakkukundan söz edilemeyecek olup, sözleşme sonunda oluşacağı kabul edilen gelir ve giderler ise ilgili dönem (sözleşmenin bitim tarihine ilişkin dönem) kurum kazancının tespitinde dikkate alınacaktır.

#### **5. Forward Sözleşmelerinden Elde Edilen Gelirin Ticari Kazanç Yönünden Analizi**

Ülkemizde tezgahestü piyasalarda işlem gören forward sözleşmelerin koşulları Anayasa'nın 40'ncı maddesi ve Borçlar Kanunu'nun 19'uncu maddesinde yer alan sözleşme serbestisi ilkesi çerçevesinde tarafların iradesi ile şekillendirile bilmektedir. Uygulamada yazılı olarak yapılabilen forward sözleşmeler sözlü olarak da yapılabilmektedir. Gelir Vergisi Kanunu'nun 37'nci maddesi "*Her türlü ticari ve sınai faaliyetlerden doğan kazançlar ticari*

<sup>29</sup> Mehmet MAÇ; **Forward İşlemi Kar veya Zararının Ait Olduğu Dönem, İşlemin Sonuçlandığı Dönemdir**, Vergi Dünyası, Sayı: 306, Şubat 2007, s.11.

*kazançtır.*” hükmünün yanında 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun<sup>30</sup> 11’inci maddesi ticari işletmeyi, ticarethane, fabrika ve ticari şekilde işletilen benzeri kurumları ticari işletme sayarak ticari işletme bünyesinde Türk Ticaret Kanunu’nun 12’nci maddesinin (1)’inci bendi; “*menkul malların satılmak veya kiraya verilmek üzere tedariki ve bunların aynen veya başka bir şekilde sokularak satılması yahut kiraya verilmesi*”, (2)’nci bendi; *Kıymetli evrakın satılmak üzere tedariki ve bunların satılması*” ve (8)’inci bendi ise; “*Borsa ve kambiyo işleri, sarraflık, bankacılık*” gibi faaliyetleri yapan kurumlar, TTK’nın 11’inci maddesinde de hüküm altına alınan ticari işletme olarak kabul edilmiştir. Ticari organizasyon biçiminde yapılan her türlü faaliyetleri de ticari kazanç kabul edip bunlara ticari kazanç hükümlerinin uygulanması gerekmektedir. Bu kapsamda değerlendirilen ve ticari mal forward sözleşmeleri, yabancı para forward sözleşmeleri ve forward faiz oranı sözleşmelerinin tamamını, ticari kazanç olarak kabul edip bunlardan elde edilecek gelirlere ticari kazanç hükümlerinin uygulanması gerekmektedir.

Gelir Vergisi Kanunu’nun 37’nci maddesinin (2)’nci bendi; “*Coberlik işlerinden*” ve (5)’inci bendi ise “*Kendi nam ve hesaplarına menkul kıymet alım-satımı ile devamlı olarak uğraşanların bu faaliyetlerinden*” elde edilen kazancı ticari kazanç olarak değerlendirilmiştir. Coberlik terimi, borsa uzmanı<sup>31</sup> olarak tanımlanmaktadır. Tezgahüstü piyasada işlem gören forward, swap ve bir kısım opsiyon sözleşmeleri kıymetli evrakın özelliklerini haiz olmamaları nedeniyle menkul kıymet olarak da değerlendirilemeyeceğinden GVK madde 37/5’te geçen “menkul kıymet” ifadesi kapsamında da değerlendirilemeyecektir. Anılan bende istinaden alım satım faaliyetinin organize bir piyasada yapıp yapılmaması konusunda herhangi bir açıklama mevcut değildir. Mevcut vergi kanunları ve uygulamalarında yapılan düzenlemelerde kanımca çok dikkat edilmeden tüm türev araç sözleşmeleri ve Sermaye Piyasası Kanunu’nun ilgili maddelerinde yer alan menkul kıymet olma kriterlerini gözetmeksizin tüm alım satım konu olan kağıtları menkul kıymet olarak düzenlemektedir.

Şayet forward sözleşmeler menkul kıymet olarak kabul edilmez ise<sup>32</sup> bu çerçevede elde edilen geliri de ticari kazanç olarak kabul etmek mümkün

<sup>30</sup> 29.06.1956 kabul tarihli, 09.07.1956 tarih ve 9353 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

<sup>31</sup> Nurettin BİLİCİ; **Türk Vergi Sistemi**, Savaş Yayınevi, 36. Bası, Ankara, 2016, s.15.

<sup>32</sup> Tüm menkul kıymetler kıymetli evraktır ancak her kıymetli evrakın menkul kıymet değildir. Tezgahüstü piyasada işlem gören forward sözleşmeler kıymetli evrakın özelliklerini haiz olmamaları nedeniyle menkul kıymet olarak da değerlendirilemezler.

değildir. Ancak mevcut uygulamada alım satım konu olan tüm sözleşmeleri menkul kıymet kabul eden yasa koyucunun bakış açısı ile değerlendirecek olursak GVK madde 37/5 kapsamında ele almak mümkün olmakla birlikte bir diğer koşul olan “devamlılık” unsurunun da<sup>33</sup> varlığı halinde ticari kazanç

<sup>33</sup> Süreklilik, ticari ve sınai faaliyetin kar amacıyla yapılması ve bunun zaman içinde yinelenmesidir. Doktrinde süreklilikten kasıt belli bir zaman süresince yapılan faaliyetin en az iki ya da fazla yapılması yönünde görüşler olmakla birlikte, Danıştay’ın 3. Dairesi’nin 11.06.2009 tarih ve 2007/3751 Esas Nolu, 2009/2092 Karar Nolu sayılı kararında 2003 yılında satın alınan 4 taşıtı 2004 ve 2005 yıllarında, 2004 yılında alınan 2 taşıtı 2005 ve 2006 yıllarında, 2006 yılında satın alınan 4 taşıttan üçünü 2007 yılında sattığı ve adına kayıtlı 2 taşıt daha bulunduğu saptanan davacının bu alım-satım faaliyeti sonucunda elde ettiği kazanç, ticari kazanç olarak kabul edilmemiştir. Yargı kararları ise yine “devamlılığı” tanımlamakla birlikte mevcut olayları devamlılık unsuruna göre yargılamıştır. Buna göre Danıştay 7. Dairesi’nin 18.06.2003 tarih ve E. 2000/7374, K. 2003/3622 sayılı kararında devamlı olmaması münasebetiyle faaliyeti ticari faaliyet olarak değerlendirmemiş olup Danıştay Vergi Dava Daireleri’nin 14.04.2006 tarih ve E. 2006/45, K.2006/108 sayılı kararı ile de 29 adet binanın satışını devamlı kabul ederek faaliyeti ticari faaliyet olarak değerlendirmiştir. Danıştay Vergi Dava Daireleri’nin 14.11.2003 tarih ve E.2003/233, K.2003/414 sayılı kararı da, gayrimenkul alım, satım ve inşasından elde edilen kazançların ticari kazanç sayılarak vergilendirilmesi için devamlılık koşulunun arandığı, bir işlemin devamlılık taşıdığına ise işlemin aynı vergilendirme döneminde yinelenmesi ya da önceki vergilendirme döneminde de yapılmış olmasına göre belirlenebileceği, maddi ve şekli anlamda bir ticari organizasyonun belirgin olmadığı durumlarda, kazanç doğuran işlemin çokluğunun, devamlılık unsurunu belirleyen en nesnel ölçü olduğu, devamlılık unsurunun gerçekleşmesi halinde, bu işlemlerin kazanç sağlamak amacıyla yapılmadığını kanıtlaya yükünün vergi mükelleflerine düşeceğini belirtmiştir. Danıştay’ın Vergi Dava Daireleri’nin 07.05.2004 tarih ve E.2004/20 K.2004/53 ve Danıştay 3. Dairesi’nin 11.06.2009 tarih ve E.2007/3751 K. 2009/2092 sayılı kararlarında da; “**devamlılık unsurunu belirleyen en nesnel ölçü, kazanç doğuran işlemlerin çokluğu**” olarak ifade edilmiştir. Ancak birden çok işlemin yapılması, devamlılık unsurunun ve ticari organizasyonun varlığına karine oluşturmayacaktır. Danıştay’ın son yıllardaki tavrı bunu destekler mahiyettedir. Dokuzuncu Dairenin 09.02.2005 tarih, 1414/2003 Esas Nolu ve 2005/226 Karar No sayılı kararını kabul etmiş ve Danıştay Dördüncü Dairesinin 24.05.2004 tarih, 1832/2003 Esas Nolu ve 1132/2004 Karar No sayılı kararıyla da aynı sonuca hizmet edecek şekilde kararlar vermiştir. Danıştay’ın son yıllarda ki kararları görüldüğü üzere “devamlılık” kavramını bir ticari organizasyon kapsamında değerlendirme yönündedir. “Devamlılık” kavramı vergi kanunlarında Katma Değer Vergisi Kanunu, Gelir Vergisi Kanunu ve Kurumlar Vergisi Kanunlarında muhtelif maddelerde hüküm altına alınmıştır. Buna göre Kurumlar Vergisi Kanunu’nun 2. maddesinin (3) ve (5). bentleri ile iktisadi kamu kuruluşları ile dernek ve vakıflara ait iktisadi işletmelerin kurumlar vergisi mükellefiyetini, devamlılık kavramı ışığında açıklamaktadır. GVK’nın 18 ve 82. maddelerinde de devamlılık önemli bir kriter olarak hüküm altına alınmıştır. İşlemlerin tekrarlanma seviyesi ise devamlılığın tespitinde önemli bir karine olabilmektedir. “Devamlılık” teriminin ne anlama geldiği yönünde net bir tanım görüldüğü üzere bulunmamaktadır. Ancak mevzuatın kanun, tebliğ ya da benzer kaynaklarında birer cümle ile varlığından söz edilmiştir. Buna göre; 104 Seri No.lu Gelir

kabul etmek gerekecektir. Devamlılık unsuru için bir ticari işletmenin varlığına gerek kalmaksızın sürekli şekilde yapılması halinde kanun koyucu ve Yargı'nın verdiği kararlar doğrultusunda “devamlı” olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Gerçek kişilerin kendi nam ve hesaplarına yaptıkları forward sözleşmelerinin, GVK madde 37/5 kapsamında değerlendirilmesi sonucunda devamlılık unsurunun da varlığı halinde ticari kazanç sayılması kaçınılmazdır. Ancak anılan faaliyetin devamlı surette yapılmaması halinde Gelir Vergisi Kanunu'nun “Arızı Kazançlar” başlıklı 82'nci maddesinin (1)'inci bendi uyarınca değerlendirilmesi gerekmektedir.

Ancak, Danıştay'ın Dördüncü Dairesinin 07.11.2001 tarih, 4150 Karar No ve 2854 Esas Nolu kararı<sup>34</sup> bu durumun aksine hüküm vermiştir. Söz konusu karara göre; 1996-1998 yılı işlemlerinin incelenmesi sonucu, 1996 yılından itibaren vadeli döviz alım ya da satımından kaynaklanan ticari kazanç ve 1996 yılında sahip olduğu devlet tahvili- hazine bonolarını elden çıkarmak suretiyle değer artış kazancı elde etmesi nedeniyle 1996 yılından itibaren mükellefiyet tesisi ile 1996-1998 yıllarında elde ettiği söz konusu kazançları ile Gelir Vergisi Kanunu'nun 75/5 ve 75/14 üncü maddesinde belirtilen kazanç unsurlarının tespitine yönelik olarak düzenlenen vergi tekniği raporuna göre, 1998 yılı için döviz forward işlemleri dolayısıyla elde ettiği ticari kazancı ile menkul sermaye iradı gelirlerini beyanına dâhil etmediği yolunda düzenlenen vergi inceleme raporuna dayanılarak davacı adına re'sen gelir vergisi salınmış, fon payı hesaplanmış, ağır kusur cezası kesilmiştir. Verilen karar da ise, yasada tanımı yapılmayan ve vergilendirilecek kazançlar arasında yer almayan vadeli döviz alım ya da satımı (forward) işlemlerinden elde edilen kazancın kıyas yoluyla ticari kazanç olarak kabulü verginin kanuniliği ilkesine aykırı olduğu yönündedir.

## **6. Forward Sözleşmelerinden Elde Edilen Gelirin Menkul Sermaye İradı Yönünden Analizi**

Forward sözleşmelerinin türlerinden olan faize dayalı forward sözleşmelerinden elde edilen gelir bir faiz geliri olması münasebetiyle ve

---

Vergisi Kanunu Genel Tebliği'nin “1-a Ticari Kazanç Sayılacak Haller” bölümünde yer alan hükmü ile “devamlılığı” tanımlamakla yetinmiş olup Kurumlar Vergisi Kanunu 1 Seri Nolu Genel Tebliği'nin 2/4 bölümünde ise; bir organizasyon içinde bir takvim yılında veya iki veya üç yılda tek bir işlem yapılmış olsa dahi ticari faaliyetin varlığı kabul edilmiştir. (Murat BATI; **Gelir Vergisi Kanunu'nda Devamlılık Kavramının İdari ve Yargı Kararları Işığında İrdelenmesi**, Yaklaşım, Sayı 241, Ocak 2013, s.524-525.)

<sup>34</sup> <http://www.danistay.gov.tr> ([www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr)) (çevrimiçi) (13.05.2016)

devamlı suretle yapılmaması şartıyla Gelir Vergisi Kanunu'nun 75/7'nci maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir. Diğer taraftan dövize dayalı forward sözleşmeleri için de benzer bir yaklaşım yapmak yanlış olmayacaktır. Çünkü dövize dayalı forward sözleşmelerinden elde edilen gelir unsuru bir döviz kuru artışından kaynaklanmaması nedeniyle Gelir Vergisi Kanunu'nun 75/7'nci maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir. Forward sözleşmelerinin şartları tarafların kendi iradeleri ile belirlendiğinden ortaya çıkan kur farkı da yine tarafların iradesi ile saptanmaktadır ki bunu döviz kuru artışı olarak değerlendirmek yanlış olacaktır. Bu nedenle elde edilen gelir menkul sermaye iradı sayılmalı ve Gelir Vergisi Kanunu'nun 75/7'nci maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerekmekte olup elde edilen gelire menkul sermaye iradı hükümleri uygulanarak vergilendirilmesi gerekmektedir.

#### **7. Forward Sözleşmelerinden Elde Edilen Gelirin Diğer Kazanç ve İratlar Yönünden Analizi**

Mevcut uygulamada ticari maksatla yapılanlar hariç olmak üzere türev araç sözleşmelerinden elde edilen gelirlerin tamamı değer artış kazancı olarak tevkifat suretiyle vergilendirilmektedir. Ancak önceki bölümlerde de incelendiği üzere türev araç sözleşmelerinden elde edilen gelirin araçların niteliklerine bağlı olarak farklı gelir unsurları kapsamında da değerlendirilebilmektedir. Gerçek kişilerin kendi nam ve hesapları nezdinde yapılan forward sözleşmelerinin, GVK madde 37/5 kapsamında değerlendirilmesi sonucunda devamlılık unsurunun da varlığı halinde ticari kazanç olarak değerlendirmek gerekmektedir. Ancak anılan faaliyetin devamlı surette yapılmaması halinde Gelir Vergisi Kanunu'nun "Arızı Kazançlar" başlıklı 82'nci maddesinin (1)'inci bendinde hüküm altına alınan "*Arızî olarak ticarî muamelelerin icrasından veya bu nitelikteki muamelelere tavassuttan elde edilen kazançlar.*" kısmında değerlendirilmesi gerekmektedir.

#### **8. Forward Sözleşmelerinden Elde Edilen Gelirin Kurumlar Vergisi Kanunu Yönünden Analizi**

Forward sözleşmeleri esas itibariyle tarafların birbirlerine olan taahhütlerini içeren bir sözleşmedir. Söz konusu taahhütlerden elde edilecek olan kar ya da zararın ancak sözleşmede belirtilen vadenin son bulmasıyla ve sonuçlandırılması suretiyle oluşur. Bu nedenle forward işlemlerinden bir menfaat sağlanması ancak sözleşmenin sonuçlandırılmasıyla mümkün

olacağından sözleşmede belirlenen vadeye kadar yapılan herhangi bir değerlemenin kurum kazancına dâhil edilmesi mümkün olmamaktadır. Söz konusu sonuçlandırma “nakdi uzlaş” ve “kaydi uzlaş” olmak üzere iki ayrı uzlaş yöntemiyle mümkündür. Söz konusu olup, forward sözleşmelerinin sonuçlandırılmasında genellikle nakdi uzlaş yöntemine başvurulmaktadır. Bu yöntemle göre taraflarca sözleşmeye baz alınan kıymetin piyasa fiyatına göre oluşan değeri ile işlem fiyatına göre oluşan değeri karşılaştırılmakta ve aradaki fark sözleşme tutarı da dikkate alınmak suretiyle zararda olan tarafça karda olan tarafa ödenmektedir.<sup>35</sup> Diğer taraftan kaydi uzlaş yöntemiyle de sözleşme sonuçlandırılabilir. Bu herhangi bir alım-satım işleminden farksızdır. Bu nedenle forward sözleşmesinde vade tarihi itibarıyla kayda alınması gerekmektedir. Ancak vadeden önce sözleşme bozulursa oluşacak zararın da kurum kazancıyla ilişkilendirilmesi gerekmektedir.

### 9. Kaçınma İşlemleri

Vergi mükellefleri ya da sorumlularının daha çok kendi çıkarlarını gözeterek özel hukuk biçimlerini ve kurumlarını olağan kullanımları dışında kötüye kullanarak vergi kaçırma gayesiyle düzenlenen sözleşmelere “peçeleme sözleşmeleri” ya da “perdeleme işlemleri” adı verilir.<sup>36</sup> Peçeleme sözleşmesinin tarafları yasanın sözüne uygun davranıyor görünmekle birlikte, onun özünü ihlal etmektedirler. Yasanın amacı tamamen bertaraf edilmektedir. Vergi yükümlüleri ya da sorumlularınca durumun gereklerine göre doğal olarak başvurulmayacak bir hukuki biçime vergi yasasını dolanmak amacıyla başvurulmaktadır.<sup>37</sup> Vergi yükümlülerinin peçeleme işlemine başvurmasının nedeni “kanuna karşı hilenin”<sup>38</sup> özel bir türü olmakla birlikte vergi yasasının amacına göre, vergilendirme konusu olan iktisadi sonuca, vergi yasasının doğrudan doğruya kapsamadığı bir hukuksal yöntemle ulaşılmaya çalışılmaktadır. Peçeleme yapılmasının altında yatan esas unsur

<sup>35</sup> Okan NETEK; **Kurumların Türev Araçlardan Elde Ettiği Kazançların Vergilendirilmesi**, Vergi Dünyası, Sayı 368, Nisan 2012, s.135.

<sup>36</sup> Mualla ÖNCEL&Ahmet KUMRULU&Nami ÇAĞAN; **Vergi Hukuku**, Turhan Kitabevi, 19. Baskı, Ankara, 2010, s.26.

<sup>37</sup> Selim KANETİ; **Vergi Hukuku**, Filiz Kitabevi, 2'nci Baskı, İstanbul, 1989, s.49.

<sup>38</sup> Kanun belli bir hususu, bir hukuki veya ekonomik sonucu emredici bir kuralla yasaklamışsa aynı sonuca kanunun metnine uygun olmayan başka bir yoldan giderek ulaşmak “kanuna karşı hile” niteliğindedir, hukuka aykırıdır. Emredici bir kuralı etkisiz kılmak amacını güden ve böylece kanuna karşı hilede teşkil eden bir işlem, doğrudan doğruya emredici bir kurala aykırı olarak yapılmış bir sözleşme gibidir, BK. m. 20 uyarınca batıldır, geçersizdir. (Safa REİSOĞLU; **Borçlar Hukuku**, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., İstanbul, 1999, s.102.)

aslında başka bir hukuksal işlemin altında vergi dışı bırakılmak ve yasa bu yoldan dolanılmak istenmektedir.<sup>39</sup>

Peçelemeden bahsedebilmek için, mükellef ya da vergi sorumlusu, önce vergiye tabi bir işlemde özel hukukun öngördüğü bir biçim ya da kurumu yasaya uygun biçimde kullanacak, bu kullanış, iyi niyetle değil, vergiyi dolanma ya da vergiyi kaçırma amacına yönelik olacaktır. Diğer bir ifadeyle, mükellef ya da vergi sorumlusu, vergi yasasını dolanmak için hukuksal yapı ya da şekillerden yararlanma olanağını kötüye kullanmış olacak ve özel hukukun öngördüğü bir biçim veya kurum, görünüşe göre değil gerçek ekonomik duruma göre değerlendirilip, vergilemenin buna göre yapılması gerekecektir.<sup>40</sup> Vergilemenin biçime değil, öze dayanması gerektiği ve özün biçime uymadığının ispatı halinde “peçeli” sözleşmeden söz etmek gerektiği aşikâr olacaktır. Peçeli denilen sözleşmenin, sırf vergiyi azaltmaya yönelik olduğu ispat<sup>41</sup> edilmelidir.<sup>42</sup> Peçelemede taraf ya da taraflarca seçilen ölçüsüz işlem yerine, varsayımsal olarak ölçülü olduğu kabul edilen işlemin vergilemede esas tutulması, vergi hukukunda “gerçeklik ilkesinin” istisnasını oluşturur.<sup>43</sup> Taraflar kendi yararlarına sonuç çıkarmak üzere iddia ettikleri şeyi ispatlama yükümlülüğündedirler.<sup>44</sup> İspat külfeti ise 213 sayılı Vergi Usul Kanunu’nun 3/b maddesi uyarınca peçeleme sözleşmesi yaptığı iddia edilen karşı tarafa aittir.

Uygulamada “peçeleme” yöntemlerinden biri olarak da bilinen pergel stratejisi konu itibarıyla önem arz etmektedir. Straddle<sup>45</sup> ya da finans literatüründeki adıyla “pergel”, aynı varlık üzerinden alınan denkleştirici pozisyonlar olarak tanımlanabildiği halde yatırımcının portföyünde vadesi ve

<sup>39</sup> Övül ÇÖLGEZEN; **Vergi Hukukunda Yorum ve Ekonomik Yaklaşım**, Vergi Dünyası, Sayı 346, Haziran 2010, s.74.

<sup>40</sup> Hamit SARI; **Örtülü Sermaye Ve Örtülü Kazanç Dağıtım Müesseselerinin Muvazaa ve Kanuna Karşı Hile Bağlamında Değerlendirilmesi**, Vergi Dünyası, Sayı 293, Ocak 2006, s.131.

<sup>41</sup> **İspat**; vergiyi doğuran olayın niteliğinin deliller aracılığıyla ortaya konulmasıdır. (Salim Ateş OKTAR; **a.g.e.**, s.61-62.)

<sup>42</sup> Övül ÇÖLGEZEN; **a.g.m.**, s.74.

<sup>43</sup> Mustafa AKKAYA; **Vergi Hukukunda Ekonomik Yaklaşım**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2002, s.102.

<sup>44</sup> Salim Ateş OKTAR; **Vergi Hukuku**, Türkmen Kitabevi, 7. Baskı, İstanbul, 2011, s.62.

<sup>45</sup> Finans terminolojisinde straddle (pergel) kavramı yukarıda belirtilen ve opsiyonlarla oluşturulan özel bir pozisyonu ifade etmek için kullanılmaktadır. (Lawrence G. McMILLAN; **Options As a Strategic Investment**, New York Institute of Finance, 4th ed., New York, 2002, s.767.)

kullanım fiyatı birbiriyle aynı olan bir alış ve bir satış opsiyonu tutması olarak tanımlanabilir.<sup>46</sup> Pergel stratejisinde önemlilik arz eden husus, birbiriyle ilişkili iki pozisyondan birinden kar diğerinden zarar edilirken toplamda hiç ya da hiçe yakın bir zararla pozisyonlar kapatılmaktadır. Buna bağlı olarak bir kısım yatırımcılar toplamda zarar etmemelerine rağmen, pergel pozisyonu almakta ve bir ayakta oluşan zararı vergi matrahından indirirken diğer ayaktan sağlanan karı bir sonraki yıl dikkate alarak zarar doğuran ayağı kurum kazancıyla hiç ilişkilendirmeden vergi matrahını aşındırmaktadır. Yasalar açısından önemli olan husus uygulanan stratejilerle nasıl kar elde edildiği olmayıp, alınan pozisyonun bir ayağından zarar, diğer ayağından oluşan karın, zarar mahsubunun karların realize edildiği döneme kadar ertelenmesinin sağlanmasıdır. Bir kısım mükellef, pergel stratejilerini kullanarak işlemlerin bir kısmını yurtdışına kaydırmakta ve bir varlığa dayalı olarak aldıkları dengeleyici pozisyonlar ile zararları ithal etmekte, buna ilişkin karları ise dışarıda bırakmaktadır.<sup>47</sup>

Öte taraftan vergiden kaçınma, kanunlara aykırı hareket etmeksizin vergiyi doğuran olaya neden olunmaması suretiyle vergi yükünün dışında kalma çabalarını ifade ederken aynı zamanda bilinçli bir eyleme dayanır. Vergiden kaçınma hukuk sözlüğünde; vergi yasalarının, vergi borcunun doğumunu bağladıkları olaylarla bağlılık kurulmaması ve bu olayların bireyler bakımından ortaya çıkmaması şeklinde tanımlanmıştır.<sup>48</sup>

Vergiden kaçınma birçok yazar<sup>49</sup> tarafından da iddia edildiği üzere yasal bir hak olduğu ve bu nedenle de vergi kaçakçılığından tamamen farklı olduğu görüşü mevcuttur. Söz konusu bakış açısına göre vergiden kaçınma, vergiyi doğuran olaya neden olmaması münasebetiyle vergi borcundan kurtulmayı ifade eder. Vergi yasalarındaki istisna ve muafiyet hükümlerinden yararlanmak, örneğin, yükümlülerin vergi konusuna girmeyen kaynaklardan kazanç ve irat sağlaması ya da vergiye tabi olmayan mal ve hizmetleri satın almamak suretiyle vergiden kaçınmaları mümkündür. Bu durum herhangi bir

<sup>46</sup> [www.investopedia.com/terms/s/straddle.asp](http://www.investopedia.com/terms/s/straddle.asp) (çevrimiçi) (01.08.2011)

<sup>47</sup> Akın TAVUZ; **Straddle Stratejisi ve Vergisel Boyutu**, Vergi Dünyası, Sayı: 356, Nisan 2011, s.39-49.

<sup>48</sup> Yusuf KILDİŞ; **Türk Vergi Sisteminde Vergiden Kaçınma**, Vergi Dünyası, Sayı 309, Mayıs 2007, s.124.

<sup>49</sup> Salim Ateş OKTAR; **Muhasebe Hileleri ve Bir Hukuka Uygunluk Sebebi**, Vergi Sorunları Dergisi, Haziran 2009, Sayı: 249, s. 14&Cemal İBİŞ, **İşletmelerde Vergi Planlaması**, Mali Çözüm Dergisi, Temmuz-Eylül 2004, Sayı 68, s. 73.



suç teşkil etmemektedir.<sup>50</sup> Ancak bazı yazarlar<sup>51</sup> ise, vergiden kaçınmayı mükellef ve sorumlulara tanınan bir kısım hakların kullanımıyla birlikte kanun dışı faaliyetleri dolayısıyla da vergi kaçakçılığına gönderme yapan daha geniş bir kavram olarak ifade etmiştir. Buna göre matrah azaltıcı tüm işlemler vergiden kaçınma olarak değerlendirilmektedir. Peçeleme ile vergiden kaçınma bu nedenle aynı şey değildir. Peçeleme sözleşmesinde taraflar yasaya uygun davranıyor görünmekle birlikte aslında yasanın özünü ihlal etmektedirler. Yasanın amacı tamamen bertaraf edilmektedir.<sup>52</sup> Vergiden kaçınma ise yasal bir hak olmakla birlikte verginin doğumunun tamamen yasal boşlukların kullanılarak engellenmesidir.

Bir başka kavram ise muvazaadır. Muvazaa; tarafların üçüncü kişileri aldatmak amacıyla, gerçek iradelerine uygun olmayan bir işlem yapmaları ancak görünüşte olan bir işlemin kendi aralarında geçerli olmadığı bir işlem olarak anlaşılmalıdır.<sup>53</sup> Muvazaa, mutlak muvazaa ve nisbi muvazaa olarak adlandırılırken, iki işlemden oluşan mutlak muvazaa, tarafların başkalarını aldatmak, gerçek iradelerini onlardan saklamak amacıyla yaptıkları işlemlerdir ki, buna “görünürdeki işlem” denilirken diğeri ise, tarafların görünürdeki bu işlemin kendi gerçek iradelerine uymadığı, bunun sadece dışa karşı başkalarını yanıltmak amacıyla yapıldığı hususunda uyum birliği söz konusu iken buna “muvazaa anlaşması” denir.<sup>54</sup> Nispi muvazaada ise, bu iki işleme ek olarak bir üçüncü işlem daha vardır ki o da tarafların görünürdeki işlemin arkasına sakladıkları gerçek işlemdir.<sup>55</sup> Bu işleme “gizli işlem” denir.<sup>56</sup> Sözleşmeyi düzenleyenlerin gerçek iradelerine uymayan görünüşteki işlem yani muvazaalı işlem, hem mutlak hem de nispi olmasının söz konusu sözleşmenin geçerli ya da batıl olmamasına engel teşkil etmez.<sup>57</sup>

<sup>50</sup> Övül ÇÖLGEZEN; **Vergi Kaçakçılığı, Vergiden Kaçınma ve Vergi Planlaması**, Vergi Dünyası, Sayı 347, Temmuz 2010, s.75-76.

<sup>51</sup> Özhan ULUATAM; **Kamu Maliyesi**, İmaj Yayıncılık, Ankara, 2003, s. 298&Saygın EYÜPGİLLER; **Vergiden Kaçınma ve Vergi Peçelemesi**, Yaklaşım Dergisi, Sayı 113, Mayıs 2002, s.148-156.

<sup>52</sup> Mualla ÖNCEL ve Diğerleri; **a.g.e.**, s.28.

<sup>53</sup> Safa REİSOĞLU; **a.g.e.**, s.77.

<sup>54</sup> Turgut AKINTÜRK&Derya Ateş KARAMAN; **Borçlar Hukuku**, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 18’inci Baskı, İstanbul, 2012, s.55.

<sup>55</sup> Haluk N. NOMER; **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 5.Bası, İstanbul, 2007, s.43-44.

<sup>56</sup> Övül ÇÖLGEZEN; **a.g.m.**, s.74.

<sup>57</sup> Safa REİSOĞLU; **a.g.e.**, s.79.

Buna göre, bir işlemin özel hukuk bakımından geçersiz olması, onun vergi yasaları uyarınca vergiyi doğuran olay olarak nitelendirilmesine engel olmamakta ve taraflar, geçersiz de olsa, işlemin ekonomik sonuçlarının oluşumunu ve devamını engellememişler ise geçersiz işlemin gereklerini de fiili olarak ifa etmişler ise geçerli bir işlem varmış gibi vergilendirme yapılması gerekmektedir. Diğer taraftan nisbi muvazaalı bir işlemde taraflar görünürdeki işlemin altına gerçek iradelerine uyan bir gizli işlem saklamışlarsa ve bu görünürdeki işlem ile gizli işlemin yarattığı vergisel sonuçları saklamak amaçlanmış ise ekonomik yaklaşım ilkesi gereği vergilendirmede gizli işlemin esas alınacağı tabiidir.<sup>58</sup>

Muvazaa, peçelemeye nazaran daha geniş bir kavram olmakla beraber ikisi arasında temel farklar mevcuttur. Bir muvazaalı işlemde dört unsur mevcuttur. Bunlar, tarafların başkalarını aldatmak amacıyla yaptıkları görünürdeki işlem, yaptıkları görünürdeki işlemin kendi aralarında hüküm ifade etmeyeceğine dair muvazaa sözleşmesi, tarafların gerçek iradesini gösteren gizli sözleşme ve üçüncü kişileri aldatma kastıdır. Buna göre daha önce de belirtildiği üzere tarafların gerçek iradeleri ile bağdaşmayan muvazaalı işlemler, ister mutlak muvazaa, ister nisbi muvazaa olsun geçerli olmayacağı gibi taraflar arasında hiçbir hukuki sonuç, alacak ve borç doğurmaz. Peçeleme işlemlerinde ise görünürdeki işlem, gizli işlem, muvazaa sözleşmesi gibi çok sayıda işlem bulunmayacağı gibi esasen tek bir peçeleme sözleşmesi mevcuttur. Buna ilaveten peçeleme işlemlerinde bazen peçeleme sözleşmesine bile gerek kalmamaktadır.<sup>59</sup>

Muvazaa ve peçeleme işlemlerinin ikisinde de kasıt, aldatma niyetidir. İki durumda da vergi idaresi aldatılmaya çalışılmaktadır ki bunun suç olduğu tartışılmazdır. Ancak muvazaa ile peçeleme işlemlerini birbirine karıştırmamak hatta ayırt etmek gerekmektedir. Peçeleme işleminde tek bir işlem olması onun asıl niyetini gizlemeyecek olup vergi idaresini yanıltmak olması hesabıyla suç teşkil etmesi gerekmektedir. Muvazaada taraflar görünürdeki işlemin kendi aralarında geçerli olmayacağı hususunda anlaşmaya varmışlardır ve özel hukuk açısından görünürdeki bu işlem geçersizdir. Peçeleme sözleşmesi ise özel hukuk açısından geçerli iken, vergi hukuku açısından geçersizdir. Çünkü söz konusu sözleşme ile özel hukuk müesseselerinden yararlanarak vergi kanunlarının çevresinden dolaşmakta,

---

<sup>58</sup> Övül ÇÖLGEZEN; **a.g.m.**, s.75.

<sup>59</sup> Burhan GÜNDOĞDU; **Muvazaa III-Peçeleme ve Hukuka Aykırı İşlemler**, Vergi Dünyası, Sayı 289, Eylül 2005, s.106-110

böylece vergi kanunlarının vergilendirmeyi amaçladığı kazanç vergi dışı bırakılmaktadır.<sup>60</sup>

Öte taraftan "kısmi muvazaada" tarafların görünürdeki işlemde başka bir gizli işlemin varlığı mevcuttur ve asıl iktisadi sonuçlarını istedikleri işlemidir. Bu nedenle bu gizli işlem vergilendirilmektedir. Muvazaalı işlemlerde vergi yasaları doğrudan doğruya gizli işleme uygulanmaktadır. Muvazaalı işlemde, vergilendirme gerçek ve gizli işlem göz önünde tutularak yapılmaktadır. Ancak peçeleme işlemlerinde vergilemenin üzerinden yapılacağı bir gizli işlem olmamakla birlikte peçeleme işlemlerine tabi işlemler vergi kanunlarının uygulamasını sınırlandırarak matrahı azaltmak ya da matrahsız hale getirme amacıyla yapılan hukuki işlemlerdir. Peçeleme işlemlerinin varlığının tespiti halinde vergilemeye konu edilecek işlem, peçeleme işlemi yok sayılarak yapılmaktadır. Burada vergileme olması gereken durum gözönüne alınarak yapılır. Oysa muvazaanın varlığının tespit edildiği işlemlerde, vergileme tarafların gerçek iradelerini gösteren gizli işlem üzerinden gerçekleştirilmektedir.<sup>61</sup>

Bu itibarla özellikle bankacılık hizmetlerinin, Gelir ve Kurumlar Vergisi Kanunlarının konusuna girmesi ve bunların vergilendirilmesi gereken işlemler olması gerektiği halde türev araçların kullanılarak muvazaa ve peçeleme kapsamında vergisiz kazanç elde edilmektedir. Gelir Vergisi Kanunu'nun mükerrer 80/6 maddesi uyarınca, ivazsız olarak iktisap edilenler hariç olmak üzere iktisap şekli ne olursa olsun 70'inci maddenin birinci fıkrasının (1), (2), (4) ve (7) numaralı bentlerinde yazılı mal ve hakların, iktisap tarihinden başlayarak 01.01.2007 tarihinden itibaren beş yıl içinde elden çıkarılmasından doğan kazançlar değer artış kazancı olarak değerlendirilmektedir. Söz konusu işlem, gayrimenkulün elden çıkarma bedeli ile maliyet bedeli arasındaki pozitif farktan her yıl için belirlenen istisna haddinin (2016 yılı için 11.000 TL) düşülmesi ve gayrimenkulün elden çıkarılırken kanunun izin verdiği bazı giderlerin düşülmesi sonucu kalan tutarın pozitif olması vergiye tabi tutarın varlığının göstergesidir. Söz konusu iktisap ve elden çıkarma tarihlerinin 5 yıl ve daha kısa sürede gerçekleşmesi halinde vergiye tabi tutulacak, 5 yılı aşması durumunda ise vergi kapsamı dışında kalacaktır. Buna göre söz konusu 5 yıllık süre zarfında elden çıkarılması istenilen bir gayrimenkulün vergiye tabi tutulmaması için herhangi bir banka ile Borçlar Kanunu'na istinaden sözleşme serbestisi kapsamında gayrimenkule dayalı fiziki teslimli bir forward

<sup>60</sup> Övül ÇÖLGEZEN; **a.g.m.**, s.74.

<sup>61</sup> Selim KANETİ; **a.g.e.**, s.48-49.&Burhan GÜNDOĞDU; **a.g.m.**, s.110.

sözleşmesi düzenlenmesi ve söz konusu sözleşmenin vade tarihinin ise 5 yıllık sürenin sona erdiği tarihten sonraki bir tarih olarak belirlenmesi, yapılan işlemin esas amacın gayrimenkulün alım-satımın dışında başka bir amaca hizmet edeceği aşikardır.

Türev işlemlerinde vergiyi doğuran olay, sözleşmenin düzenlendiği tarih olmayıp sözleşmede belirtilen vadede mal tesliminin gerçekleştirildiği anda ya da malın tesliminden önce fatura düzenlenmiş ise faturanın düzenlendiği anda doğmuş olacaktır. Verginin matrahı ise, emtia alım satımına yönelik sözleşmelerde tespit edilmiş olan fiyat olacaktır. Söz konusu işlemin gelir vergisi kapsamı dışında kalmasının yanı sıra, anılan gayrimenkulün kredi ile alınması durumunda da BSMV, KKDF ve Damga Vergisinin de doğacağı ancak söz konusu işlemin bir forward sözleşmesine bağlanması sonucu işlemin gerçekleşmesi neticesinde ise türev araçların anılan vergilerden istisna edildiği de hatırlanırsa yapılan işlemin bir vergi kaybına neden olacağı ve muvazaalı bir işlemin varlığının da bir göstergesi olacağı aşikardır.

Yukarıda açıklanan işlemlerin vergisel açıdan bir kontrolünün ve bunları düzenleyen herhangi bir yasanın bulunmaması nedeniyle bu işlemlerden dolayı ciddi bir vergi kaybı doğacaktır. Kanımca söz konusu kanun maddesine ve belli bir süre şartının aşılması sonucu vergi kapsamı dışında kalacağı belirtilen hükümlerin tamamına “.....söz konusu işlemin türev araçlardan herhangi birine konu edilmesi durumunda, anılan istisnadan yararlanılamayacağı” ifadesinin getirilmesi söz konusu kayıp ve kaçığın asgariye indirmesine ve bunların kontrolüne hizmet edecektir.

Diğer bir kullanım şekli ise tasarruf sahiplerinin bankalarda tasarruflarını vadeli mevduata yatırarak ya da repo şeklinde değerlendirerek faiz geliri elde etme yerine esas amacı risklerden korunmak olan türev araçlar ile gelir elde edip türev araçlara getirilen vergi avantajlarından yararlanmak şeklindedir. Bankalar, mevduat faizi ödemelerini kur farkından kaynaklanan ödemeler görünümü adı altında gizlemek ve vergisiz yüksek faiz olanakları sunarak<sup>62</sup> hem vergi kayıp kaçığının artmasına hem de haksız rekabete neden olmaktadır. Bu şekilde bir kullanımda, özellikle forward ve swap sözleşmeler tercih edilirken bu araçlar kullanılarak elde edilen mevduat faizinden halihazırda vadeye bağlı olarak %15-%12-%10'luk tevkifat yapıldığı da hatırlanırsa söz konusu tevkifatın yapılmayıp reel olarak daha fazla faiz verildiği görüntüsüne karşın benzer kurumlar arasında haksız

<sup>62</sup> Ertuğrul AKÇAOĞLU; a.g.e., s.105.

rekabet oluşacağı ve elde edilen mevduat faizi ya da repo kazancının peçeleme yoluyla vergi dışında kalmasına neden olunmaktadır.

Esas amacı riskten korunmak ya da spekülatif gelir elde etme olan forward sözleşmelerinin peçeleme amaçlı daha fazla kullanıldığı görülmektedir. Bu durum, bir örnekle şöyle ifade edilebilir. Türk Lirası bulunan kişi, Türk Lirasını mevduat faizi düşük olan bir yabancı paraya dönüştürür. Vadesiz döviz tevdiat hesabına alınan yabancı para, oluşturulacak bir forward sözleşmesine dayanak oluşturularak belirlenen bir kur üzerinden ve vadede bankaya satılacağı kararlaştırılır ve bankaya yatırılır. Anlaşılan vadede ise ilgili döviz tevdiat hesabı, döviz alım belgesi düzenlenerek kapatılmakta ve müşteriye TL olarak geri ödenmektedir. Ancak, döviz tevdiat hesabının açılmasına ilişkin döviz satışlarında, bankanın o gün ilan etmiş olduğu ilgili döviz satış kurlarının ve hatta döviz alış kurlarının oldukça altında olan bir kur uygulanmaktadır. Hesabın kapatılmasında ise, müşteriye anlaşılan faiz oranı üzerinden gelir sağlayacak şekilde hesaplanan ve o gün ilan edilen döviz alış kurlarının oldukça üzerinde olan bir kur esas alınarak TL karşılığı verilmektedir. Elde edilen gelir faiz kazancı olmayıp ve dolayısıyla da menkul sermaye iradı olarak değerlendirilmeyeceğinden vergi kapsamı dışında tutulmakta, vadeye bağlı olarak %15-%12-%10'luk tevkifat yapılmayıp<sup>63</sup> ve dolayısıyla da BSMV ve Damga Vergisi'nden de istisna olunmaktadır.

Başka bir örnekte ise, A Bankası, mudiden TL almakta ve buna karşılık yabancı para satarak söz konusu yabancı parayı mudi adına vadesiz döviz tevdiat hesabına aktarmaktadır. Mudiden alınan TL ise piyasada oluşan faizler dikkate alınarak bir oran belirlenmekte ve bu oran üzerinden TL'ye faiz tahakkuk edeceği taraflarca anlaşılıp taahhütte bulunmaktadırlar. Vade sonu gelince yabancı para faiziyle birlikte kararlaştırılan kur üzerinden TL'ye çevrilerek, mudiye ödenir.<sup>64</sup> Döviz swapı olarak adlandırılan bu işlemde elde edilen gelir faiz geliri olarak değil döviz kurundan kaynaklı bir gelir olması münasebetiyle menkul sermaye iradı olarak vergilendirilmeyip değer artış kazancı olarak dikkate alınarak vergi kapsamı dışında tutulmakta ve dolayısıyla da BSMV ve Damga Vergisi'nden de istisna olunmaktadır.

Söz konusu örneklerde ortak olunan nokta, elde edilen gelirin bir faiz geliri olmadığı, döviz kurundan kaynaklı oluşan bir değişimin yarattığı gelir

<sup>63</sup> İhsan Uğur DELİKANLI; **a.g.m.**, s.118.

<sup>64</sup> Ertuğrul AKÇAOĞLU; **a.g.e.**, s.106& İhsan Uğur DELİKANLI; **a.g.m.**, s.119.

olduğu görüntüsü sunulmaktadır. Oysa gelirin nevi aslında bir faiz gelirdir ve menkul sermaye olarak değerlendirilip vadeye bağlı olarak %15-%12-%10'luk tevkifata tabi tutulup Damga Vergisi, BSMV ve KKDF alınmalıdır. Ancak Danıştay Üçüncü Dairesinin 11.06.1997 tarih ve E.No:1996/3485 K.No:1997/2368 No.lu kararı<sup>65</sup> söz konusu işlemin menkul sermaye iradı olarak vergilendirilmeyeceğini karara bağlamıştır.<sup>66</sup> Danıştay Dördüncü Dairesinin<sup>67</sup> 1999 tarih, 3825 Karar Nolu ve 114 Esas Nolu kararı da<sup>68</sup> benzer

<sup>65</sup> Danıştay 3'üncü Dairesinin 11.06.1997 tarih ve E.No:1996/3485 K.No:1997/2368 No.lu kararı; GVK'nın 75'inci maddesine göre mevduat faizinin menkul sermaye iradı olarak vergilendirilebilmesi için, tevdiat kabul eden müesseselere vadeli veya vadesiz belli bir paranın yatırılması ve hesabın kapandığı tarih itibarıyla üzerinde uzlaşılan oranda faiz tahakkuk ettirilmesi gerektiği, olayda müşterilere Türk parası cinsinden mevduat hesabı açılması söz konusu olmayıp, yapılan işlemin Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkında Kanunun verdiği yetkiye dayanılarak ilgili mevzuat hükümlerine uygun olarak gerçekleştirilen döviz alım satımından ibaret olduğu, dövizin alım satım tarihleri arasında oluşan farkın faiz olmayıp, Türk parasının yabancı paralar karşısında değer kaybetmesinden kaynaklanan fiktif bir artış olduğu, dövizin bankaca müşterilerine satılması ve belli bir süre sonra müşteriden satın alınmasında oluşan farka faiz niteliği kazandırmadığı, bu nedenle bu işlemde kaynaklanan bu fark, faiz niteliğinde olmadığından menkul sermaye iradı olarak vergilendirilmeyeceği GVK'nın yabancı para ile ödenen faiz ve temettüleriyle ilgili 79'uncu maddesinde menkul sermaye iratları, yabancı para ile tahsil edildiği veya yabancı para olarak kayıtlara intikal ettirildiği veya bu iratlara yabancı para olarak tasarruf edildiği takdirde mezkur iratlar tahsil edildikleri veya kayıtlara intikal ettirildikleri veya tasarruf olundukları günün borsa rayici üzerinden, borsa rayici yoksa Maliye Bakanlığınca tayin olunacak kur üzerinden Türk parasına çevrilir hükmü yer almaktadır. Maliye Bakanlığı yabancı para cinsinden açılan hesabın vade tarihindeki merkez bankası döviz alış kuru esas alınarak TL'ye çevrileceğini kabul etmiştir. Ancak bankaların mudiye sağladığı menfaatin (mevduat faizi) vergilendirme bakımından tam kavranabilmesi için TL'ye dönüştürmede vade sonunda Döviz Tevdiat Hesapları için tahakkuk ettirilen faizin vadeli kur ile TL'ye çevrilmesiyle belirlenen tutar ile anaparaya vade tarihindeki cari kur ile vadeli kur arasındaki kur farkının uygulanması suretiyle bulunacak tutarların toplamının gelir vergisi stopaj matrahı olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Stopaj matrahının bu şekilde olması gereken hesabı aşağıda bir örnek yardımıyla açıklanmıştır. Her ne kadar özel finans kurumlarının vadeli döviz alım-satım yapmaları 32 sayılı TPKKHK'nın 6'ncı maddesi uyarınca mümkün olmasa da, bu kurumların swap ve forward sözleşmeleri ile aynı sonucu doğuracak işlemlerinde de vergilendirme bakımından yukarıda belirtilen esaslara uyulması gerekmektedir. (Rıfat TOKAT; **Sermaye Şirketlerinde Kar Dağıtım Tabloları**, Vergi Dünyası, Sayı 220, Aralık 1999, s.34-39.) & <http://www.danistay.gov.tr> ([www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr)) (Çevrimiçi) (20.05.2016)

<sup>66</sup> Rıfat TOKAT; **a.g.m.**, s.40.

<sup>67</sup> <http://www.danistay.gov.tr> ([www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr)) (Çevrimiçi) (20.05.2016)

<sup>68</sup> Davacı şirketin Çankaya Şubesi'nin 1997 yılına ilişkin işlemlerinin incelenmesi sonucu spot ve vadeli döviz alım-satım işlemi şeklinde yapılan, ancak mahiyeti itibarıyla mevduat niteliği taşıyan işlemlerle ilgili müşterilere verilen faizleri noksan göstermek suretiyle eksik vergi tevkif ettiği tespit olunarak 1997/ Haziran dönemi için davacı adına ikmalen gelir

(stopaj) vergisi salınmış, fon payı hesaplanıp, kusur cezası kesilmiştir. ... Vergi Mahkemesi'nin ... günlü ve ... sayılı kararıyla; olayda, ... Anonim Şirketi Genel Müdürlüğü'nce gönderilen genelge ile bankadan mevduat kaçışını önlemek ve piyasadaki bazı bankalarca sunulan faiz oranlarına yaklaşabilmek için geliştirilmiş bir yöntem hakkında bilgi verildiği, ve bu yöntem ile daha önce bildirilen brüt faiz oranlarının net olarak uygulanabilme olanağının mevcut olduğunun ifade edildiği, işlemin uygulanışıyla ilgili verilen örnekte; ... tarihinde ... Amerikan Doları olan müşteri ile 3 ay vade için % 6,50 net faiz üzerinden anlaşıldığı varsayımıyla söz konusu tutarın vade sonunda ... Amerikan Doları'na ulaşacağı belirtilmiştir, yapılacak işlemin ise, getirilen ... Amerikan Dolarının Fon Yönetiminden alınacak pariteye göre hesaplanacak kurlar ile, dump işlemleri yapılarak Japon Yeni'ne çevrilip 3 ay vadeli %0,3 faiz oranında Japon Yeni hesabı açılacağı, aynı anda müşteriye forward sözleşmesi ve ... tarihli virman talimatı imzalatılarak Japon Yeni hesabına forward kontratının teminatı olarak bloke konulacağı, vade tarihinde müşterinin faizli Japon Yeni bakiyesi karşılığında ... Amerikan Dolar'lık tutarın müşterinin hesabına alacak kaydı yapılarak işlemin sonuçlandırılacağı, bunun yanında Japon Yeni'ne verilecek faizin düşüklüğü nedeniyle elde edilecek cüz'i faizin stopajının ihmal edilebilecek bir rakam olduğu şeklinde açıklamaya yer verildiği, olayda; 3 adet müşteriye muhtelif tarihlerde açılan Amerikan Doları hesapları için belirlenen vadelerde Genel Müdürlükçe tespit edilen oranlarda net faiz verilmesi konusunda anlaşıldığı ve anılan genelge çerçevesinde işlemler yapıldıktan sonra vade sonunda daha önce anlaşılan ve taahhüt edilen Amerikan Doları cinsinden hesaplanan faiz tutarının ödendiği, ancak vergi kesintisinin üzerinde anlaşılın ve ödenen Amerikan Doları cinsinden elde edilen faiz tutarı üzerinden değil, faiz oranı daha düşük olan Japon Yeni üzerinden kesildiği, yapılan işlemi bir vadeli döviz alım satım işlemi olarak göstermek amacıyla müşteriye vadeli döviz alım-satım taahhütnamesi imzalatılmasına karşın bazılarında bilgi hanelerinin boş bırakıldığı tespit edildiği, ayrıca müşterilerle yapılan yazışmalar ve ödenen faiz tutarlarını gösteren dekont ve diğer belgelerin Amerikan Doları cinsinden anlaşılın tutar üzerinden faiz geliri sağlandığını doğruladığı, bütün bu işlemler sırasında piyasa gereklerine uygun olmayan şekilde Amerikan Doları/Japon Yeni paritesinin re'sen Banka Fon Müdürlüğü'nce tespit edilmesi ve müşteriye Amerikan Doları üzerinden anlaşılın oranda net faiz geliri sağlamak amacıyla işlem sonunda uygulanacak Amerikan Doları kuru olarak işlem başındaki Amerikan Doları kurunun yada daha düşük bir kurun esas alınmasının gerçek faiz gelirini gizlemeye yönelik olduğu, öte yandan geliştirilen bu yöntemle daha az vergi tevkifatı yapılarak müşterilere haksız olarak vergi avantajı sağlanmasının da hukuken mümkün olmadığı, bu durumda gelir (stopaj) vergisi matrahını müşterilere nihai olarak sağlanan faiz gelirinin oluşturacağı gerekçesiyle cezalı gelir (stopaj) vergisine ilişkin davanın reddine, ikmalen ve re'sen yapılan tarhiyatlarda fon payı hesaplanmasına olanak bulunmadığından fon payı ve cezasının kaldırılmasına karar verilmiştir. Davacı kurum, yapılan işlemin vadeli mevduat işlemi olmayıp döviz alım-satım işlemi olduğunu, döviz kurlarının uluslararası teamüllere uygun olarak belirlendiğini, vadeli döviz alım-satımından elde edilen gelir menkul sermaye iradı olmadığından stopaja tabi tutulamayacağını, Vergi Dairesi Başkanlığı ise, hesaplanan fon payı ve buna ilişkin kusur cezasının yasal olduğunu ileri sürerek kararın bozulmasını istemektedirler. Taraflarca temyiz dilekçelerinde ileri sürülen iddialar, bozulması istenilen kararın dayandığı gerekçeler karşısında, yerinde ve kararın bozulmasını sağlayacak durumda görülmemiştir. Bu nedenle taraflar, temyiz isteminin reddine karar verildi.

sonuçtadır. Kanımca Danıştay'ın bu kararlarında söz konusu işlemin peçeleme için yapıldığını göz ardı ederek sadece mevcut kanunlar çerçevesinde karar vermiştir. Söz konusu işlemlerin başka bir yönü de işlemlerin türev araç olarak değerlendirilmesinin sonucu olarak da türev araç sözleşmelerinin tamamı BSMV ve Damga Vergisinden istisna edilerek bir vergi kayıp kaçağına daha sebebiyet vermeleridir. Bu nedenle peçeleme amacıyla yapılan bu tarz işlemlerin tamamının istisna kapsamından çıkarılarak peçeleme işlemi muvazaa gibi değerlendirilerek asıl amacın saptanıp gizlenen işlemin vergiye tabi tutulması yönünde kanuni düzenlemelerin yapılması gerektiği kanaatindeyim.

## 10. Sonuç

Gelişen ekonomik yapının yanı sıra nüfusun her geçen gün çoğalmasıyla eşanlı olarak teknolojik, yatırım teknikleri ve enstrümanlarının da gelişmesi ve dolayısıyla da artan risk faktörünün de etkisi dikkate alınarak alternatif yatırım araçları arasında, özellikle ülkemiz açısından en yenilerinden biri olan türev araçlar bulunmaktadır. Ülkemizde mevcut ilgili mevzuat, türev araçları açıklamada ve vergilemede ziyadesiyle yetersizdir. Özellikle hukuki boyutta türev araç sözleşmelerinin menkul kıymet hatta kıymetli evrak sayılıp sayılmadığı kesin değildir. Mevcut özellikleri nedeniyle organize piyasalarda işlem gören opsiyon ve futures sözleşmelerinin “diğer sermaye piyasası araçları” olarak kabul edilip kıymetli evrak olarak da değerlendirmek gerekmektedir. Forward ve swap sözleşmeler, kıymetli evrak değildir. Future ve bir kısım opsiyon sözleşmeleri diğer sermaye piyasası araçları olarak değerlendirmek yerinde olacaktır. Ancak forward ve swap sözleşmeleri diğer sermaye piyasası araçları olarak da değerlendirilmemekle birlikte tüm türev araçlar menkul kıymet de değildir.

Gelir Vergisi açısından forward sözleşmelerinden ticari kazanç ve süreklilik arz etmemesi durumunda da arızı kazanç olarak vergilendirilmesi gerektiği kanaati belirmiştir. Buna göre gerçek kişilerin kendi nam ve hesaplarına yaptıkları forward sözleşmelerinden elde edecekleri gelir unsurunun devamlılık unsurunun da varlığı halinde ticari kazanç sayılacağı, faaliyetin devamlı surette yapılmaması halinde ise arızı kazanç olarak vergilendirilmesi gerekmektedir.

Forward sözleşmelerin tamamı BSMV ve Damga Vergisinden istisna edilmektedir. BSMV'nin konusuna girmesi nedeniyle de forward sözleşmeler Katma Değer Vergisi'nin konusuna girmemektedir. Ancak sözleşmenin sona



erme şekline bağlı olarak ayrı ayrı belirlenmesi ve sözleşmenin fiziki teslimat ile sonuçlanması halinde vergisel sonuçlar, sözleşmenin nakit uzlaşma veya ters pozisyon ile kapatılması halinde doğan vergisel sonuçlardan ayrıştırılmış olması gerektiği ve bu nedenle de fiziki teslimlerin ayrı bir teslim olması türev araç işlemlerinin dışında bir teslim olması münasebetiyle KDV'ye tabi olması gerekmektedir. Ancak KDV'ye de tabi değildir.

Forward sözleşmelerin tamamı esasında birer sözleşme olmaları nedeniyle damga vergisinin konusuna girmekle beraber tüm türev araçlar damga vergisinden istisna edilmekte ve bunların esasen alınsa dahi maktu tutarda değil işlemlerin büyük tutarda parasal miktarlarla yapılması nedeniyle nisbi oranda damga vergisi alınması gerekmektedir. Ancak Forward sözleşmelerin tamamı BSMV ve Damga Vergisinden istisna edilmesi münasebetiyle ve ülkemizdeki işlem hacmi dikkate alındığında vergi gelirleri açısından büyük oranlı bir vergi kaybı söz konusu olmaktadır.

Söz konusu tüm incelemeler neticesinde edinilen izlenim forward sözleşmeleri sadece özel hukuk boyutuyla değil özellikle vergi kayıp, kaçığının yanı sıra vergi inceleme ve kontrolü açısından mevcut kanunların da gözden geçirilip eksikliklerin ivedilikle tamamlanması yönünde ihtiyacın hâsıl olduğu tespit edilmiştir.

#### Kaynakça

- AKÇAOĞLU, Ertuğrul; **Finansal Türev Araçların Vergilendirilmesi**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2002
- AKINTÜRK, Turgut & KARAMAN, Derya Ateş; **Borçlar Hukuku**, Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş., 18'inci Baskı, İstanbul, 2012
- AKKAYA, Mustafa; **Vergi Hukukunda Ekonomik Yaklaşım**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2002
- ARIKAN, Ahmet Naci; **Döviz Dayalı Olarak Yapılan Forward İşlemlerinin İşleyişi ve Vergi Usul Kanunu Açısından Değerlemesi**, Vergi Dünyası, Sayı: 259, Mart 2003.
- BATI, Murat; **Gelir Vergisi Kanunu'nda Devamlılık Kavramının İdari ve Yargı Kararları Işığında İrdelenmesi**, Yaklaşım, Sayı 241, Ocak 2013
- BAŞOĞLU, Ufuk & CEYLAN, Ali & PARASIZ, İlker; **Finans Teori Kurum Uygulama**, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2. Baskı, Bursa, 2009.

- BİLİCİ, Nurettin; **Türk Vergi Sistemi**, Savaş Yayınevi, 36. Bası, Ankara, 2016
- BOZKURT, Timuçin; **Finansal Araçların Muhasebeleştirilmesinin 32 Ve 39 No'lu Uluslararası Finansal Raporlama Standartları Açısından İncelenmesi**, Bankacılık ve Sigortacılık Enstitüsü Sermaye Piyasaları ve Borsa Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2006
- CEYLAN, Ali; **Finansal Teknikler**, Ekin Basın Yayın Dağıtım, Bursa, Ekim 2003
- CHAMBERS, Nurgül; **Türev Piyasalar**, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 2. Baskı, İstanbul, 2007
- CHANCE, Don M.; **An Introduction to Option and Futures**, The Dryden Pres, Florida, 1989.
- CİMİT, İclal; **Vadeli İşlem Piyasaları**, Vergi Sorunları Dergisi, Sayı:166, Temmuz-2002
- ÇÖLGEZEN, Övül; **Vergi Hukukunda Yorum ve Ekonomik Yaklaşım**, Vergi Dünyası, Sayı 346, Haziran 2010.
- ÇÖLGEZEN, Övül; **Vergi Kaçakçılığı, Vergiden Kaçınma ve Vergi Planlaması**, Vergi Dünyası, Sayı 347, Temmuz 2010,
- DELİKANLI, İhsan Uğur; **Forward Döviz İşlemleri Vasıtasıyla Mevduat Faiz Gelirinin Peçelenmesi**, Vergi Dünyası, Sayı:200, Nisan 1998.
- EBİÇLİOĞLU, Fatih Kemal & KAHRAMAN, Abdulkadir; **Forward İşlemlerin İşleyişi ve Vergisel Boyutu**, Türmob Yayınları, No:81, Ankara, 1999
- EHLİZ, Ahmet; **Borsa Spekülatörlerine Vergi mi Geldi? İstanbul Menkul Kıymetler Borsası'nda Devamlılık Arz Eden Menkul Kıymet Alım Satım İşlemlerinin Ticariliği**, Vergi Dünyası, Sayı 360, Ağustos 2011
- ERDEM, Yusuf; **Vadeli İşlem Piyasaları 'Forward ve Futures' ve Türkiye'de Oluşumunun Ekonomik Şartları**, Kalkınma Bankası A.Ş. Araştırma ve Planlama Müdürlüğü Yayınları, Ankara, 1993
- ERGİNCAN, Yakup; **Endekse Dayalı Vadeli İşlem Sözleşmeleri Portföy Yönetiminde Kullanımı ve Türkiye'de Uygulanabilirliği**, Sermaye Piyasası Kurulu Yayınları, Yayın No:33, Ankara, 1996

- EYÜPGİLLER, Saygın; **Vergiden Kaçınma ve Vergi Peçeleme**, Yaklaşım Dergisi, Sayı 113, Mayıs 2002
- GÜNDOĞDU, Burhan; **Muvazaa III-Peçeleme ve Hukuka Aykırı İşlemler**, Vergi Dünyası, Sayı 289, Eylül 2005
- HULL, John; **Options, Futures and Other Derivatives**, Prentice Hall, New Jersey, 1997.
- İBİŞ, Cemal, **İşletmelerde Vergi Planlaması**, Mali Çözüm Dergisi, Temmuz-Eylül 2004, Sayı 68
- KANETİ, Selim; **Vergi Hukuku**, Filiz Kitabevi, 2'nci Baskı, İstanbul, 1989.
- KILDİŞ, Yusuf; **Türk Vergi Sisteminde Vergiden Kaçınma**, Vergi Dünyası, Sayı 309, Mayıs 2007
- KIM, Taeho; **International Money and Banking**, Routledge, London, 1993
- KOÇ, Selman; **Forward Sözleşmelerinin Hukuki Mahiyeti, Vergi Kanunları Karşısındaki Durumu ve Muhasebeleştirilmesi**, Vergi Dünyası, Sayı 219, Kasım 1999
- LEVINSON, Marc; **Finansal Piyasalar Kılavuzu**, çev. Cengiz YAVİLİOĞLU, İlhan EGE, Gülüzar KURT, 1.Baskı, Liberte Yayınları, Ankara, 2007.
- MAÇ, Mehmet; **Forward İşlemi Kar veya Zararının Ait Olduğu Dönem, İşlemin Sonuçlandığı Dönemdir**, Vergi Dünyası, Sayı: 306, Şubat 2007
- Mc. DONALD, Robert L; **Derivatives Markets**, Pearson Education Inc., Boston, 2006.
- McMILLAN, Lawrence G.; **Options As a Strategic Investment**, New York Institute of Finance, 4th ed., New York, 2002
- NETEK, Okan; **Kurumların Türev Araçlardan Elde Ettiği Kazançların Vergilendirilmesi**, Vergi Dünyası, Sayı 368, Nisan 2012.
- NOMER, Haluk N.; **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 5.Bası, İstanbul, 2007
- OKTAR, Salim Ateş; **Vergi Hukuku**, Türkmen Kitabevi, 7. Baskı, İstanbul, 2011
- OKTAR, Salim Ateş; **Muhasebe Hileleri ve Bir Hukuka Uygunluk Sebebi**, Vergi Sorunları Dergisi, Haziran 2009

ÖNCEL, Mualla & KUMRULU, Ahmet & ÇAĞAN, Nami; **Vergi Hukuku**, Turhan Kitabevi, 19. Baskı, Ankara, 2010

REDHEAD, Keith; **Introduction to Financial Futures and Options**, Woodhead-Faulkner, New York, 1998.

REİSOĞLU, Safa; **Borçlar Hukuku**, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., İstanbul, 1999

SARI, Hamit; **Örtülü Sermaye Ve Örtülü Kazanç Dağıtım Müesseselerinin Muvazaa ve Kanuna Karşı Hile Bağlamında Değerlendirilmesi**, Vergi Dünyası, Sayı 293, Ocak 2006

SELVİ, Yakup; **Türev Araçların Muhasebeleştirilmesi**, ARC Yayınlar No:5, İstanbul, Mart 2000

Sermaye Piyasası Kurulu; **Vadeli İşlem ve Opsiyon Sözleşmeleri-SPK Yatırımcı Bilgilendirme Kitapçıkları-8**, Sermaye Piyasası Kurulu Yayınları, Ankara, 2007

TAVUZ, Akın; **Straddle Stratejisi ve Vergisel Boyutu**, Vergi Dünyası, Sayı: 356, Nisan 2011.

TOKAT, Rıfat; **Sermaye Şirketlerinde Kar Dağıtım Tabloları**, Vergi Dünyası, Sayı 220, Aralık 1999

ULUATAM, Özhan; **Kamu Maliyesi**, İmaj Yayıncılık, Ankara, 2003.

YÜKSEL, Volkan & ŞAHİN, Figen Sarkın; **Hedge Fonlar (Yüksek Riskli Yatırım Fonları)**, Vergi Dünyası, Sayı 313, Eylül 2007.

WHALEY, Robert E.; **Derivates Markets, Valuation, and Risk Management**, John Wiley & Sons Inc, USA, 2006

[www.danistay.gov.tr](http://www.danistay.gov.tr).

[www.investopedia.com](http://www.investopedia.com)

[www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr)