

KANUNEN YASAKLANMIŞ ve GENEL AHLAKA AYKIRI FİİLLER DOLAYISIYLA ELDE EDİLEN GELİRLERİN VERGİLENDİRİLMESİ

TAXATION OF INCOME FROM ACTS THAT ARE LEGALLY FORBIDDEN AND AGAINST PUBLIC MORALITY



Ümit Çağlar IŞIKOĞLU*

ÖZ

Konu başlığı her ne kadar bu makaleyi okuma gayretini göstereceklerine kanunlar ile hüküm altına alınmış ve yasak olarak isnat edilmiş bir fiilin, vergisel açıdan çerçevesi yoruma mahal vermeyecek şekilde belirlenmiş ve mevzuatın sarih olduğu algısını oluştursa da gel gelelim vergi kanunları olayı bu kadar basit yorumlamamaktadır. Kanunen yasaklanmış fiillerin vuku bulması beraberinde vergisel yükümlülüğü de doğurmakta ve tartışmaları da beraberinde getirmektedir. Çalışmam sırasında, konunun vergi kanunları açısından çerçevesinin henüz net olarak belirlenmemiş olduğunu, kanunen yasaklanmış fiillerin ceza ve vergi kanunları bağlamında hala tartışıldığını ve konunun aslında çok derin ve meşakkatli olduğunu bir kez daha görmeme ve anlamama vesile olduğunu da belirtmek isterim.

Anahtar Kelimeler: Yasaklanmış Fiil, Vergiyi Doğuran Olay

JEL Sınıflandırması Kodları: K34, K42

ABSTRACT

Although the expression of taxation of income from acts that are legally forbidden and against public morality implies as if it is very far from ambiguity and doubt, it is, nevertheless, tax law do not handle this issue so easily. In the occurrence of unlawful incidents also cause tax issues and, thus, disputes. I would like to express that during my study I have noticed that the subject of legally forbidden acts is still far from clarity from legislation point of view, and still a disputed tax issue, and it is deep and difficult to apprehend.

Keywords: Forbidden act, taxable event

JEL Classification Codes: K34, K42

* Vergi Müfettiş Yardımcısı, Hazine ve Maliye Bakanlığı, umit.caglar.isikoglu@vdk.gov.tr, ORC-ID: 0000-0001-5153-3323
Işıkoglu, Ü.Ç. (Nisan 2019), Kanunen Yasaklanmış ve Genel Ahlaka Aykırı Fiiller Dolayısıyla Elde Edilen Gelirlerin Vergilendirilmesi, *Vergi Raporu*, 235, (86-101).

GİRİŞ

Gerçek ya da tüzel kişiler, Kanunların belirlediği sınırlar çerçevesinde yaşamsal döngülerini yürütmektedirler. Bu döngü içerisinde Kanunların cevaz verdiği sınırlar kimi zaman gerçek ya da tüzel kişiler tarafından ihlal edilmektedir. Kanunların yasakladığı bir takım fiil ve davranışların vuku bulması ceza müessesinin varlığını doğurmaktadır ve bu aynı zamanda Vergi Kanunları açısından da bir takım sonuçların ortaya çıkmasına neden olmaktadır. Tabii bu husus beraberinde tartışmaları da getirmekte ve şu sorunun sorulmasına neden olmaktadır. “Ceza Kanunu’nun suç olarak belirlediği tutum ve davranışların aynı zaman da Vergi Kanunları açısından da sonuç doğurması mümkün müdür?”

Bu sorunun cevabının 213 sayılı Vergi Usul Kanununun içinde aramanın iyi bir başlangıç olacağı kanaatindeyim. 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 8’inci maddesinde “Mükellef ve Vergi Sorumlusu” başlığı altında şu düzenlemeye yer verilmiştir. “Mükellef” Vergi Kanunları’na göre kendisine vergi borcu terettübeden gerçek ya da tüzel kişi olarak, “Vergi Sorumlusu” ise; verginin ödenmesi bakımından alacaklı vergi dairesine karşı muhatap olan kişi olarak tanımlanmıştır. Yine aynı Kanun’un 9’uncu maddesinin ikinci fıkrasında ise “Vergiye doğuran olayın kanunlarla yasak edilmiş bulunması mükellefiyeti ve vergi sorumluluğunu kaldırmaz” hükmü yer almaktadır. Bu iki maddeyi bir bütün ele alarak yorumlamak konuyu anlamamız ve sağlıklı bir şekilde değerlendirebilmemiz için önem arz etmekte olup, kanun koyucunun 8’inci ve 9’uncu maddeler ile amacının aslında kanunen yasaklanmış olsa bile bu yasak fiilin varlığı eğer beraberinde gelir un-

surunu doğuruyorsa, bu gelirin vergi kanunları açısından ele alınarak vergilendirilmesine engel teşkil etmediğidir.¹ Kanunen yasaklanmış fiiller sebebiyle elde edilen gelirlerin vergi kanunları açısından vergiyi doğuran olay olarak kabul edilip vergilendirilmesinden hareketle gerek vergi salınacak mükellef açısından gerekse mükellefin ödemesi gereken bir vergiyi sorumluluk sıfatıyla vergi dairesine ödemesi gereken sorumlu açısından da ortadan kaldırmamaktadır. Bir başka anlatımla vergi kanunları açısından vergilendirilecek eylem ve davranışların kanunların belirlediği sınırlar içinde olması ile ceza kanunları açısından hürriyeti bağlayıcı bir cezayı doğurması ya da diğer kanunlar açısından idari bir yaptırım gerektirmesi arasında herhangi bir ince ayırım yoktur.²

Türk Ceza Kanunu’nda ve diğer yasal düzenlemeler ile cezai müeyyideye bağlanmış bir fiilin aynı zamanda vergi kanunları açısından da sonuç doğurması aslında vergilendirilmede adalet ve eşitlik prensiplerinin varlığı sonucunda kendine hukuksal alanda yer bulabilmekte olup, bu iki ilkenin varlığının yok sayılması aslında kanunlara uygun hareket ederek gelir elde eden ve vergisini ödeyen vatandaşlar ile yasal olmayan alanda faaliyet göstererek kazanç elde edip vergisini ödemeyen vatandaşlar arasındaki toplumsal dengeyi bozacak ve toplumsal vergi ahlakının da bozulmasına neden olacaktır. Bu illiyet bağının iyi analiz edilmesi önem arz etmektedir.³

1- ÇEŞİTLİ YASA DIŞI FAALİYETLERİN VERGİLENDİRİLMESİ

Yukarıda da ifade edildiği üzere yasa dışı faaliyetler sonucunda gelir elde edilmesi ve bunun vergilendirilmesi hususu çerçevesi çizilmesi ol-

¹ Murat KAYA, “Vergi Hukuku Açısından Yasak Faaliyetler”, Hukuk Bürosu, Nisan 2016, www.avsar.av.tr/blog (Erişim Tarihi: 17 Ekim 2018)

² ÇAĞAN, Nami, “Vergi Hukuku Açısından Yasak Faaliyetler”, Prof. Dr. Bülent Nuri ESEN’e Armağan, 1977, s. 83.

³ Hasan AYKIN, “ Vergilendirilmiş Her Kazanç Kutsal mıdır? Suç Gelirleri Vergilenir mi?”, Vergi Dosyası, Mart 2017, www.vergidosyasi.com (Erişim Tarihi: 17 Ekim 2018)

dukça zor bir konu olarak karşımıza çıksa da konunun özünün anlaşılabilmesi amacıyla yargının ve idarenin karar verdiği özellikli eylemler üzerinden değerlendirmeler yapılmaya çalışılacaktır.

1.1- Fuhuş

5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Fuhuş" başlıklı 227. Maddesi aşağıya aynen alınmıştır.

(1) Çocuğu fuhşa teşvik eden, bunun yolunu kolaylaştıran, bu maksatla tedarik eden veya barındıran ya da çocuğun fuhşuna aracılık eden kişi, dört yıldan on yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adlî para cezası ile cezalandırılır. Bu suçun işlenişine yönelik hazırlık hareketleri de tamamlanmış suç gibi cezalandırılır.

(2) Bir kimseyi fuhşa teşvik eden, bunun yolunu kolaylaştıran ya da fuhuş için aracılık eden veya yer temin eden kişi, iki yıldan dört yıla kadar hapis ve üç bin güne kadar adlî para cezası ile cezalandırılır. Fuhşa sürüklenen kişinin kazancından yararlanılarak kısmen veya tamamen geçimin sağlanması, fuhşa teşvik sayılır.

(3) Fuhuş amacıyla ülkeye insan sokan veya insanların ülke dışına çıkmasını sağlayan kişi hakkında yukarıdaki fıkralara göre cezaya hükümlenir.

(4) Cebir veya tehdit kullanarak, hile ile ya da çaresizliğinden yararlanarak bir kimseyi fuhşa sevk eden veya fuhuş yapmasını sağlayan kişi hakkında yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza yarısından iki katına kadar artırılır.

(5) Yukarıdaki fıkralarda tanımlanan suçların eş, üstsoy, kayın üstsoy, kardeş, evlât edinen, vasi, eğitici, öğretici, bakıcı, koruma ve gözetim yükümlülüğü bulunan diğer kişiler tarafından ya da kamu görevi veya hizmet ilişkisinin sağladığı nüfuz kötüye kullanılmak suretiyle işlenmesi hâlinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır.

(6) Bu suçların, suç işlemek amacıyla teşkil edilmiş örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâlinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza yarı oranında artırılır.

(7) Bu suçlardan dolayı, tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükümlenir.

(8) Fuhşa sürüklenen kişi, tedavi veya terapiye tabi tutulur.

Yukarıdaki kanun maddesi lafzı ve ruhu ile bir bütün olarak ele alındığında şu hükme varmak kaçınılmaz olmaktadır. Eğer kişi bu faaliyeti kendi isteği ile yapıyorsa bir başka anlatımla yaptığı bu işi meslek edindiğini beyan ve ifade etmiş ise Türk Ceza Kanunu çerçevesinde sorumluluk kapsamında olmayacak ve iştilal ettiği alanda faaliyet göstermeye devam edecektir. Her ne kadar kendi irade beyanı ile bu faaliyetin ortaya konması Türk Ceza Kanunu açısından hüküm doğurmasa da genel ahlaka aykırı olduğu ve bu işlerin devlet tarafından kontrolünün yapılmamasına gerek olmadığı sonucunu doğurmamalıdır. Zira devlet bu alanda denetimi sağlamak amacıyla gerekli ikincil mevzuat düzenlemesini yapmıştır. "Genel Kadınlar ve Genelevlerinin Tabi Olacakları Hükümler ve Fuhuş Yüzünden Bulaşan Zührevi Hastalıklarla Mücadele Tüzüğü" nde yer alan fuhuş yapılan yerler üç başlık altında toplanmıştır.

- Genelevler
- Birleşme Yerleri
- Tek Başına Fuhuş Yapılan Yerler Olarak üçlü bir ayrıma tutulmuş olup, tüzüğün 8'inci maddesinde ise gizli olarak yapılan fuhuşun yasak olduğu hüküm altına alınmıştır. Devlet aslında genel ahlaka aykırı olarak yapılan fuhuş faaliyetinin kendi gözetimi ve denetimi altında kurulan komisyonlar aracılığıyla yürütmek suretiyle sağlık sorunlarını bertaraf etmeye çalışmıştır.⁴

⁴ Murat KAYA, "Vergi Hukuku Açısından Yasak Faaliyetler", Hukuk Bürosu, Nisan 2016, www.avsar.av.tr/blog (Erişim Tarihi: 17 Ekim 2018)

Yukarıdaki yasal mevzuat çerçevesinde düzenlenen “Fuhuş” faaliyeti vergi kanunları açısından üç sorunun sorulmasına vesile olmaktadır. Bu sorular ve cevapları aşağıda ele alınmaya çalışılacaktır.

1.1.1- Genelev İşleticilerinin Vergilendirilmesi

Genel Kadınlar ve Genelevlerinin Tabi Olacakları Hükümler ve Fuhuş Yüzünden Bulaşan Zührevi Hastalıklarla Mücadele Tüzüğü’nde “Genel kadınların bir arada oturarak fuhuş yaptıkları veya bu maksat için toplandıkları yerlere Genelev ismi verilir.” şeklinde tanımlanmıştır. Bu evlere işletenlere de “Genelev İşleticisi” denilmektedir. İşte bu noktada bu işleticinin elde ettiği kazanç ne kabul edilecek ve hangi vergi kanunları çerçevesinde ele alınarak vergiye tabi tutulacaktır. Bu noktada Vergi Kanunları her ne kadar temelde genel ahlaka aykırı bir faaliyetin varlığından hareket etse de Gelir Vergisi Kanunu çerçevesinde olayı ele almakta ve ticari kazanç hükümlerini uygulayarak vergiye tabi tutmaktadır.⁵ Zira Gelir Vergisi Kanunu’nun kendi şumulü dikkate alındığında genelev işletici bir organizasyon içerisinde, gelir sağlamayı amaçlayarak hareket etmekte ve bu işi sürekli yapmayı hedeflemektedir. 29.12.1961 tarihli ve 1961/4381 No.lu kararında Danıştay genelevleri ticarethane olarak kabul etmiş ve bu yerleri işletenlerin ticari kazanç hükümlerine göre vergilendirilmesi gerektiğine karar vermiştir. Bu kapsamda aslında genelev işleticileri TCK’nın 227. maddesi ve fuhuşa ilişkin tüzük hükümlerine uyararak fuhuşa aracılık etmekte ve bu aracılık işini gerçekleştirirken de bir organizasyon çerçevesinde hareket ederek GVK’nun 37 ve takip eden ilgili maddeleri uyarın-

ca ticari kazanç sahibi kabul edilerek aslında genel ahlaka aykırı bir fiili kılıfına uydurarak faaliyet göstermektedir.⁶

1.1.2- Genelev İşleticine veya Randevuevlerine Bağlı Olarak Çalışan Kadınların Vergilendirilmesi

Gelir Vergisi Kanun’un 1’inci maddesinde “Gerçek kişilerin gelirleri gelir vergisine tabidir. Gelir, bir gerçek kişinin bir takvim yılı içerisinde elde ettiği kazanç ve iratların safi tutarıdır.” denilmiştir. Yine aynı Kanun’un 2’inci maddesinde “Gelirin unsurları” başlığı altına gelir olarak kabul edilen unsurla tadadı olarak sıralanmıştır. Bu madde de yedi gelir unsuruna yer verilmiştir. Bu noktada genelevler de çalışan kadınların elde ettikleri kazançların hangi gelir unsuruna girdiği vergi idaresi tarafından verilen özeldeler ile açıklığa kavuşturulmaya çalışılmıştır. Vergi idaresi genelevlerde çalışan kadınların elde ettiği gelirin verginin konusuna girdiğini, vermiş olduğu bir özelge de bildirmiştir. Vergi idaresi tarafından verilen özelge de şu ifadeler yer almaktadır. “... Buna göre genelev işletmesinde çalışan kadınların bir işverene tabi ve belirli bir işyerine bağlı olarak çalışmaları halinde elde ettikleri gelirin ücret olarak değerlendirilmesi ve ücret bordrosu düzenlemek suretiyle Gelir Vergisi Kanunu’nun 94’üncü maddesinin 1’inci bendi gereğince 103’üncü ve 104’üncü maddelere göre tevkifata tabi tutularak vergilendirilmesi gerekmektedir.”⁷

İlgili özelge de genelevlerde çalışan kadınların elde etmiş oldukları kazançların ücret sayılacağı belirtilmiştir. Zira Gelir Vergisi Kanun’un 61’inci maddesinde “Ücret” başlığı altında şu tanımlamaya yer verilmiştir. “Ücret, işverene tabi belirli bir işyerine bağlı olarak çalışanlara

⁵ Taylar, “Vergi Hukukunda Vergiyi Doğuran Olay” Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2013

⁶ Halil YILMAZ, Ali İhsan Özgür ÇİLİNGİR, “Suçla Mücadelede Vergisel Enstrümanlar” , www.vergidanismani.com/ (Erişim Tarihi:18 Ekim 2018)

⁷ İzmir Vergi Dairesi Başkanlığı’nın 22.02.2012 tarih ve B.07.1.GİB.4.35.16.01.-176200-213 sayılı Özelgesi

hizmet karşılığı verilen para ve ayınlar ile sağlanan ve para ile temsil edilebilen menfaatlerdir.” şeklinde tanımlanmıştır. Bu nokta da şu hususa dikkat ederek Gelir Vergisi Kanunu’nun 61’inci maddesi özelinde genelevlerde çalışan kadınların elde etmiş oldukları kazançların ücret sayılıp sayılmayacağı hususunu vergi kanunlarının çerçevesini belirleyen Vergi Usul Kanunu’nun 3’üncü maddesinden hareketle ele almanın daha sağlıklı olacağı kanaatindeyim. Vergi Usul Kanunu’nun 3’üncü maddesi genel bir değerlendirme yaparak vergi kanunlarının lafzı ve ruhi bir bütün olduğu ve kanun maddelerinin yorumlanırken bir bütün olarak ele alınması gerektiğini belirtmiştir. Bu sebeple şahsi kanaatim yargı kararlarının aksine genelevlerde çalışan kadınlar, eğer genelev işleticisine bağlı olarak çalışıyorsa bağlı olmasının sebebi konunun başlığından bahisle fuhuş ise ve fuhuş karşılığında bir gelir elde ediyorsa Gelir Vergisi Kanunu açısından vergiyi doğuran olay meydana gelmektedir. Kadının elde etmiş olduğu ücret genelev işleticisi tarafından kaynakta kesinti yapılmak suretiyle vergilendirilecek ve genelev işleticisi bu vergiyi sorumlu sıfatıyla beyan ederek vergi dairesine ödeyecektir.

1.1.3- Herhangi Bir Yere Bağlı Olmadan Tek Başına Çalışan Kadınların Vergilendirilmesi

Tek başına çalışan ve herhangi bir genelev çatısı altında faaliyet göstermeyen kadınların Gelir Vergisi Kanunu’nun 2’nci maddesinde düzenlenen gelir unsurlarından hangisine gireceği hususu tartışılmaya devam edilen ve muallakta kalan konulardan biridir. Bu konunun cevabının doğrudan vergi kanunları üzerinden aramaktan ziyade ikincil mevzuat içerisinde bir çerçeveye oturtmak daha gerçekçi ve rasyonel bir davranış

olacaktır. Genel Kadınlar ve Genelevlerinin Tabi Olacakları Hükümler ve Fuhuş Yüzünden Bulaşan Zührevi Hastalıklarla Mücadele Tüzüğü’nün 15’inci maddesinde “Genel Kadın” tanımı yapılmış ve şu ifadelere yer verilmiştir. “Başkalarının cinsi zevkini menfaat karşılığı temin etmeyi sanat edilen ve bunun için değişik erkeklerle münasebette bulunan kadınlara genel kadın denir.” Bu tanımdan hareketle herhangi bir yere bağlı olmadan çalışan kadınların elde etmiş oldukları kazançların Gelir Vergisi Kanunu’nun hangi maddesi açısından hüküm ifade ettiği açıklanmaya çalışıldığı da mezkûr Kanun’un 65’inci maddesinde “Serbest Meslek Kazancının Tarifi” başlığı altında şu açıklamalara yer verilmiştir. “Serbest meslek faaliyeti, sermayeden ziyade şahsi mesaiye ilmi veya mesleki bilgiye veya ihtisasa dayanan ve ticari mahiyette olmayan işlerin işverene tabi olmaksızın şahsi sorumluluk altında kendi nam ve hesabına yapılmasıdır.” Bu tanımların tamamı bir bütün olarak değerlendirildiğinde bu kadınların bir “sanat” icra ettiği ve yapmış oldukları işin mesleki anlamda tecrübe gerektirdiği fikrinden hareketle elde etmiş oldukları kazanç Gelir Vergisi Kanunu’nun 65’inci maddesi kapsamında serbest meslek kazancı olduğu ve mezkûr Kanun’unun 66’ncı maddesi çerçevesinde fuhuşu muhatap meslek olarak icra etmeleri halinde ise bunların serbest meslek erbabı kabul edileceği ve bu kapsamda vergilendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.⁸

2- TEFEÇİLİK

Ülkemizde ödünç para verme işleri ile uğraşanların faaliyetleri ve denetlenmelerine ilişkin esaslar, 90 sayılı “Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname” ile düzenlenmekteydi. Ancak söz konusu KHK 6361 sayılı

⁸ Mehmet Erol ÇAMUR, “Yasa Dışı Kazançların Vergilendirilmesi”, Vergi Dünyası Dergisi, Kasım 1994, www.vergidunyasi.com.tr/ (Erişim Tarihi:18 Ekim 2018)

ve 21.11.2012 tarihli Finansal Kiralama, Faktöring ve Finansman Şirketleri Kanunu'nun 52. Maddesi ile tüm ek ve değişiklikleri ile birlikte yürürlükten kaldırılmıştır.

Söz konusu Kanun'un geçici 5. maddesinde, daha önce 90 sayılı KHK kapsamında izin belgesi alan ve bu izin çerçevesinde faaliyette bulunan ikrazatçılar ile ilgili olarak "90 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameden aldıkları yetkiye istinaden ikrazatçılık faaliyetinde bulunanlar bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altı ay içinde bu Kanunda sayılı faaliyetlerden birini yürütmek amacıyla kuruma başvuruda bulunabilirler. Bu süre içinde mevcut sözleşmelerinden kaynaklanan alacaklarının tahsiline yönelik işlemler dışında yeni bir ikrazatçılık faaliyetinde bulunamazlar. Kuruma başvuruda bulunan ikrazatçılar kuruldandan gerekli izinleri almak suretiyle faaliyetlerine faktoring, finansal kiralama veya finansman şirketi olarak devam edebilirler. Kurulacak bu şirketler bu Kanunun 5 inci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinde yer alan sermaye yükümlülüğünü üç yıl içinde yerine getirmek zorundadır. Kuruma başvuruda bulunmayan veya başvurduğu halde kuruldandan gerekli izinleri alamayanların ikrazatçılık faaliyet izinleri başka bir işleme gerek kalmaksızın kendiliğinden sona erer." hükmüne yer verilmiştir.

Bu durumda artık gerçek kişilerin Hazine Müsteşarlığı'ndan aldığı izin sayesinde ödünç para vererek faiz elde etmesinin imkânı kalmamıştır. Kanuni sınırların dışına çıkarak faaliyetlerini devam ettiren kişiler ile ilgili olarak söz konusu Kanun'un 46. Maddesinde; "Bu Kanuna göre alınması gereken izinleri almaksızın finansal kiralama, faktöring ve finansman faaliyetlerinde bulunan kişiler, iki yıldan beş yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezası ile cezalan-

dırılır. Bu suçun yararına olarak işlendiği tüzel kişi hakkında tüzel kişilere özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur. Ayrıca, bu suçun bir iş yeri bünyesinde işlenmesi hâlinde bu iş yerlerinin bir aydan bir yıla kadar, tekerrür hâlinde ise sürekli olarak kapatılmasına karar verilebilir." hükmüne yer verilmiştir.

Mülga Kanun Hükmünde Kararnamenin (KHK) 1.maddesinde; "Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin amacı, faiz veya her ne ad altında olursa olsun bir ivaz karşılığı veya ipotek almak suretiyle sürekli olarak ödünç para verme işleriyle uğraşan gerçek kişilerin ve finansman şirketleri ile faktöring şirketlerinin düzenlenmesi ve denetlenmesidir" denilmek suretiyle KHK'nin amacı ortaya konulmuştur. Bu alanda vergi kanunları açısından illiyet bağıni oluşturan faktörler ilgili KHK'da yapılan tanımlar esas alınarak belirlenmekte olup, aslında bu iş ya da işlerle uğraşanların bunu yasal ya da yasal olmayan zeminde yapmalarına göre tanımlanmaktadır.⁹ 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktöring ve Finansman Şirketleri Kanunu 13.12.2012 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. İlgili kanunun 52. Maddesinde "Yürürlükten Kaldırılan Hükümler" başlığı altında şu düzenlemeye yer verilmiş olup, "10.06.1985 tarihli ve 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu ile 30.09.1983 tarihli ve 90 sayılı Ödünç Verme İşleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ek ve değişiklikleriyle ile birlikte yürürlükten kaldırılmıştır. Diğer kanunlarda, 3226 sayılı Kanun ile 90 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye yapılan atıflar, bu kanunun ilgili maddelerine yapılmış sayılır." denilmektedir. Bu suretle gerekli idari ve yasal mercilerden izin almaksızın ödünç para verme işleriyle uğraşanların ikrazatçılık kapsamında gelir elde ettiğini belirtmek yeni kanun hükümleri uyarınca mümkün

⁹ Safoğlu, "Türk Vergi Sisteminde Gelirin Elde Edilmesinde Tahakkuk ve Tahsil Esasları" Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2007

değildir. Zira yasal değişiklik ile birlikte artık ikrazatçılar kuruldan gerekli izinleri almak suretiyle faaliyetlerine faktoring, finansal kiralama veya finansman şirketi olarak devam edebileceklerdir. Bu nokta da **“Tefecilik”** faaliyeti üzerinde durularak gerekli açıklamalar yapılmaya çalışılacaktır.

Mülga 90 sayılı KHK'ya göre tefeci; “Bu Kanun Hükmünde Kararname uyarınca ikrazatçılık yapmak üzere izin alınmadan faiz veya her ne ad altında olursa olsun, bir ivaz karşılığı veya ipotek almak suretiyle ödünç para verme işlemlerinin yapılması veya bu işlerin meslek ittihaz edilmesi veya Kanun Hükmünde Kararname uyarınca alınan ikrazatçılık izni iptal edildiği halde ödünç para verme işlerine devam edilmesi, tefecilik sayılır.” şeklinde tanımlanmıştır.

Yukarıda yer alan tanım aslında yürütülen faaliyetlerin “İzin” sistemine bağlanıp bağlanmadığı üzerine inşa edilmiştir. Bu izin de ise yetkili merci Hazine Müsteşarlığıdır. Tefecilik faaliyeti ticari hayatın içine sirayet etmiş ekonomik bir olgudur. Ticari hayatın içinde yer alan ve günümüz ekonomik koşulları altında önemli bir olgu olan tefecilik faaliyeti temel vergi kanunları açısından birbirinden farklı sonuçlar doğurabilmekte olup, bu faaliyetinin ne kadar spesifik ve kapsamlı bir alan olabileceğini iddia etmek oldukça mümkündür. Zira grup şirketlerinin birbirleri arasında borç para alıp verme faaliyetinde bulunmaları bile bu ekonomik olguya temas edilebilecekleri gerçeğini ortadan kaldırmamaktadır.¹⁰

Burada ikrazatçılık (Mülga 90 Sayılı KHK) faaliyeti ile uğraşan kişiler için geçiş hükümleri için gerekli açıklamalara yazımızın ilgili kısmında yer verilmiştir. Burada üzerinde durulacak asıl konu ceza ve vergi kanunları açısından hüküm ifade eden **“Tefecilik”** faaliyetidir. Zira ikrazatçılık

(Mülga 90 Sayılı KHK) kanun koyucunun belirlediği yasalar çerçevesinde gerçekleştirilmekte ve bu faaliyet ile iştigal edenler açısından ceza kanunları bağlamında bir sonuç doğmamaktadır. Tefecilik fiilinin cezai müeyyidesi ise, Türk Ceza Kanunu'nun **“Tefecilik”** başlıklı 241. Maddesinde; **“Kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para veren kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adlî para cezası ile cezalandırılır.”** şeklinde belirlenmiştir.

Tefecilik faaliyetlerinin yaygınlaşmasında ekonomik koşulların durumu önem arz etmektedir. Zira yazılı ya da görsel medyada da sıkça karşılaşılan haber başlıklarında **“Tefecilik faaliyetlerini gerçekleştirenler ortak bir operasyonla yakalandı.”** şeklindedir. Tefecilik faaliyeti ile ilgili olarak yazılı ve görsel medya da çıkan haberler de artış yaşanmasının en büyük nedenlerinden biri yaşanan ekonomik darboğazların varlığıdır. Hepimizin iktisat teorilerinden bildiği üzere hane halkları elde etmiş oldukları gelirler üzerinden vergilerini ödedikten sonra harcanabilir gelirleri ortaya çıkmaktadır. Harcanabilir gelir ise iki kalemden oluşmaktadır. Bu iki kalem tüketim ve tasarruftur. Ancak ülkemiz özelinde bu teorilerin çok fazla yer ettiğini söylemek mümkün değildir. Zira hane halkları elde etmiş oldukları gelirden daha fazla harcamaktadır. Bu da beraberinde borçlanma olgusunu ortaya çıkarmaktadır. Aslında bu bir kısır döngüden ibarettir. Hane halkları ya da bireyler gelirlerinden fazla harcamakta bunu da ağırlıklı olarak aslında ödeme aracı olan ancak bizim gibi ekonomi okuryazarlığı düşük olan ülkelerde borçlanma aracı olarak kullanılan kredi kartları aracılığıyla gerçekleştirmektedirler.¹¹ Bu dar boğaz beraberinde nakit sıkışıklığını doğurmakta ve borçlar kartopu etkisi göstererek çığ gibi büyü-

¹⁰ Sevcan YILMAZ, “Grup Şirketleri Arasındaki Borçlanmalar Tefecilik Sayılır mı?”, Vergi Dünyası Dergisi, Ağustos 2014, Sayı 396, s.163, www.vergidunyasi.com.tr (Erişim Tarihi:22 Ekim 2018)

¹¹ Abdullah TÜRKDOĞAN, “ 6361 Sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu Sonrası Tefecilik Faaliyetinin KDV ve BSMV Mevzuatı Açısından Değerlendirilmesi”, Vergi Dünyası Dergisi, Temmuz 2015, Sayı 407, s.93-96, www.vergidunyasi.com.tr (Erişim Tarihi:23 Ekim 2018)

mektedir. Bu borçtan kurtulmanın iki yolu vardır. Bu yollardan biri yasal yollarla kredi sağlayan finans kurumlarının ya da 6361 sayılı Kanun ile ihdas edilen faktoring ve finansman şirketlerinin (Mülga 90 Sayılı KHK'da ikrazatçıların) kapılarını çalmaktır. Diğer yol ise tefecilerden borç almak yoluyla bu borç sarmalından kurtulma çabası içine girmektir. Yasa dışı olmasına rağmen tefecilik faaliyetinin bu kadar cazip olmasında; hem piyasada yaşanan ekonomik darboğazların insanları borç anlamında bataklığa sürüklemesi ve borçtan kurtulmak amacıyla çok yüksek faizlere vatandaşların katlanmaktan başka çarelerinin olmayışı tefecilik faaliyetini çok karlı bir iş haline getirmektedir.

Mülga 90 sayılı Kanun Hükmünde Kararname özelinde 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktöring ve Finansman Şirketleri Kanunu sonrası tefecilerin elde etmiş oldukları gelirin KDV ve BSMV yönünden ne ifade ettiği aşağıdaki başlıklarda açıklanmıştır.

2.1- Tefecilik Faaliyetinin KDV Açısından Değerlendirilmesi

Katma Değer Vergisi Kanunu'nun (KDVK) 1'inci maddesine göre Türkiye'de ticarî, sınaî, ziraî faaliyet ve serbest meslek faaliyeti çerçevesinde yapılan teslim ve hizmetler KDV'ye tabidir. Ticari bir faaliyet olduğu konusunda şüphe olmayan tefecilik faaliyeti KDV'nin konusuna girmektedir. Ancak KDV'nin 17/4-e maddesine göre banka ve sigorta muameleleri vergisi kapsamına giren işlemler KDV'den istisna edilmiştir. Bu bağlamda tefecilik faaliyetinin KDV'ye tabi olup olmadığını belirlemek için söz konusu faaliyetin banka ve sigorta muameleleri vergisi (BSMV) kapsamına girip girmediğinin tespit edilmesi gerekmektedir.

2.2- Tefecilik Faaliyetinin BSMV Açısından Değerlendirilmesi

6802 sayılı Gider Vergileri Kanununun 28'inci maddesinde BSMV'nin konusu belirtilmiştir. İlgili yasa hükmü aşağıdaki gibidir.

“...Bankerlerin yapmış oldukları banka muamele ve hizmetleri dolayısıyla kendi lehlerine her ne nam ile olursa olsun nakden veya hesaben aldıkları paralar (kendileri veya başkaları hesabına menkul kıymet alıp satmayı, alım - satıma tavassut etmeyi veya alıp sattıkları menkul kıymet karşılığı borçları ödemeyi taahhüt etmeyi meslek haline getirenlerin bu faaliyetleri dolayısıyla lehlerine kalan paralar ile mevduat faizi vermek veya sair adlarla faiz ve benzeri menfaatler sağlamak üzere devamlı olarak para toplama işiyle uğraşanların topladıkları paralara sağladıkları gelir ve menfaatler üzerinden komisyon, ücret, hizmet karşılığı gibi adlarla aldıkları paralar dahil) da banka muameleleri vergisine tabidir.

90 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye göre ikraz işleriyle uğraşanlarla ikinci fıkrada belirtilen muamele ve hizmetlerden herhangi birini esas iştiğal konusu olarak yapanlar bu Kanunun uygulanmasında banker sayılırlar. Bir şahsın münhasıran altın alım ve satımı ile uğraşması banker sayılmasını gerektirmez.”

“...Buna göre, 90 sayılı Kanun Hükmünde Kararname uyarınca ikraz işleriyle uğraşanlar banker kapsamında BSMV mükellefidir. Kararname de ikrazatçılar, devamlı ve mutat meslek halinde, faiz veya her ne ad altında olursa olsun bir ivaz karşılığı veya ipotek almak suretiyle, ödünç para verme işleriyle uğraşan veya ödünç para verme işlerine aracılık eden ve kendilerine faaliyet izni verilen gerçek kişiler şeklinde tanımlanmaktadır. Ödünç para verme işlerini yetki belgesi olmaksızın yapan gerçek kişiler (tefeciler) de anılan Kararname kapsamına girdiğinden banker Kapsamın da BSMV mükellefidirler.”

87 seri nolu Gider Vergileri Genel Tebliğinin “6802 Sayılı Kanunun 28 inci Maddesinin İkinci Fıkrasında Belirtilen Muamele ve Hizmetleri Esas İştiğal Konusu Olarak Yapanlar” başlıklı B-2 bölümünde aşağıdaki açıklamalara yer verilmiştir.

“6802 sayılı Kanunun 28 inci maddesinin ikinci fıkrasında aşağıdaki muamele ve hizmetler yer almaktadır:

- Banka muamele ve hizmetleri,

...6802 sayılı Kanunun 28 inci maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan banker tanımındaki “devamlı olarak yapanlar” ibaresi 6009 sayılı Kanunla “esas iştigal konusu olarak yapanlar” şeklinde değiştirilmiştir. Bu değişiklikle, banker sayılmak için aranan devamlılık koşulu söz konusu işlemlerin esas iştigal konusu olarak yapılması şeklinde yeniden belirlenmiştir. Buna göre, banker kapsamında BSMV mükellefi olmak için, anılan Kanunun 28 inci maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen işlemlerin esas iştigal (ana faaliyet) konusu olarak yürütülmesi ve bu işlemler dolayısıyla lehe para alınması gerekmektedir.

Bir işlemin esas iştigal konusu olarak yapılması, işletmenin **kuruluş gayesi ve bu gayesini gerçekleştirmek için yapmakta olduğu işlem veya işlemlere bakılarak** belirlenecektir. Örneğin, inşaat ve otelcilik alanında faaliyet gösteren bir şirket, Kanunun 28’inci maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen işlemleri esas faaliyet konusu işlemleri ile birlikte yapabilir. Bu şirketin gerek kullandığı yabancı kaynaklardan gerekse öz kaynaklarından sağladığı fonları ortaklarına veya üçüncü kişilere faiz karşılığında kullandırması işlemi şirketin esas faaliyet konusunun inşaat ve otelcilik olması nedeniyle BSMV ye tabi olmayacaktır.

Esas itibariyle 6802 sayılı Kanunun 28’inci maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen işlemler, **ilgili kanunlar uyarınca verilen yetki veya izin** ile yapılabilecek işlemlerdir.”

Ödünç para verme işlerini mutat meslek faaliyeti olarak yapanların kazançları ticari bir organizasyon içinde, gelir elde etmeyi hedef tutarak ve süreklilik arz edecek şekilde yapıldığı için ticari kazanç sayılır. Ayrıca, mutat meslek halinde faaliyette bulunanlar 6802 sayılı Gider Vergileri Kanununun 28. maddesinde yer alan “Bankerlerin yapmış oldukları banka muamele ve hizmetleri dolayısıyla kendi lehlerine her ne nam ile olursa olsun nakden veya hesaben aldıkları

paralar da banka muameleleri vergisine tabidir. Mülga 90 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye göre ikraz işleriyle uğraşanlarla ikinci fıkrada belirtilen muamele ve hizmetlerden herhangi birini esas iştigal konusu olarak yapanlar bu Kanunun uygulanmasında banker sayılırlar.” hükmü gereği Banka ve Sigorta Muameleleri Vergisine de tabidirler. Bununla birlikte hangi hallerde ödünç vermenin mutat faaliyet olduğu ve hangi hallerde ticari faaliyet sayılacağı hususu uygulamada bir takım ihtilâflar yaratmıştır. Bu konuda Danıştay’ın yerleşmiş içtihatları mevcuttur.

“Bir kimse, bir yılda birden fazla kişiye veya bir yılda bir kişiye birden fazla veya birkaç yıl üst üste her seferinde başka birine borç para vermişse faaliyeti mutat ve kazancı ticari kazanç sayılır.”

“Buna karşılık bir kişiye bir yılda yalnız bir kere ödünç para vermiş ise faaliyeti mutat değildir ve kazanç menkul sermaye iradı (faiz geliri) sayılır.”

Bu konu 104 No.lu Gelir Vergisi Tebliğinde de aşağıdaki şekilde açıklanmıştır.

“Borç para verenlerin bu işten sağladıkları faizin gelir unsurlarından hangisine girdiğinin tayininde, ikraz işinin mutat meslek halinde ifa edilmiş olup olmadığına bakılmak lâzım gelir:

Ödünç para verme işi mutat meslek haline getirilmişse, bu faaliyet ikrazatçılık sayılacak ve elde edilen gelir, ticarî kazanç olarak vergiye tabi tutulacaktır.

Herhangi bir kimse, birden fazla yılda tek şahsa veya bir yılda aynı satış veya muhtelif şahıslara borç para vermişse, bu kimsenin ikrazatçılık işini mutat meslek halinde yapmış olduğunun kabulü gerekir. Kaza mercilerinin görüşü de bu merkezdedir. Bu sebeple, borç para vermeyi itiyat haline getirmiş olanların ikrazatçı sayılarak, haklarında Gelir Vergisi Kanunu’nun ticarî kazanç hükümlerine göre işlem yapılacağı tabiidir.

Bu şekilde borç para veren şahısların ayrıca, Gider Vergileri Kanununun 28 inci maddesi hükmüne tevfikan banker ad ve telâkki edilerek gider vergisi ile de teklif edileceği zahtan varestedir.”

Yukarıda yer alan yargı kararları ve tebliğ hükümleri kapsamında ödünç para verme işleminin vergilendirilmesi hususunu aşağıdaki şekilde özetlemek mümkündür.

- Birden fazla yılda tek şahsa yapılması veya
- Bir yılda aynı şahsa veya muhtelif şahıslara yapılması halinde

Mutat meslek halinde yapıldığı kabul edilmekte ve ticari kazanç hükümlerine göre vergilendirilmesi gerektiği ifade edilmektedir.

- Devamlılık arz etmeyecek şekilde yapılması,
- Ticari faaliyete bağlı olmadan yapılması halinde

Menkul sermaye iradı hükümlerine göre vergilendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

Her ne kadar idare ve yargı mercileri vergilendirmede olayın devamlılık arz edip etmediği üzerine görüşlerini inşa etmiş olsalar da, tefecilik suretiyle elde edilen gelirin vergilendirilmesinde günümüz ekonomik koşullarının dikkate alınması önem arz etmektedir. Zira yargı kararları verildikleri dönemin ekonomik koşullarını yansıtmakta olup, verilen yargı kararları ağırlıklı olarak eski tarihlidir. Günümüzün ekonomik koşulları dikkate alındığında borç alma ve verme araçları değişmiş ve daha karmaşık bir hal almış olup, inceleme sırasında bu hususların göz önünde bulundurulması farklı bir perspektiften konuya yaklaşılması ve olayın günümüz ekonomik koşulları çerçevesinde değerlendirilmesinin daha sağlıklı ve gerçekçi olacağı düşünülmektedir.

Bu noktada yukarıda yapılan açıklamaların yanında günün ekonomik koşulları içerisinde Pos cihazları da amaç dışı kullanılarak ödünç para verme faaliyetini gerçekleştirmek amacıyla kullanılmaktadır. Yeni bir sektör olarak ifade edilebilecek "Pos Tefecilik" sektörü ortaya çıkmıştır. Aslında eskiden tefecilik faaliyeti ile uğraşanlar verdikleri parayı güvence altına almak amacıyla verdikleri tutara faiz eklemek suretiyle senet imzalatmaktaydılar. Ancak artık bu işi yasal kılfına uydurmak amacıyla görünürde bir iş yeri

açılmakta yoklamalar yaptırılmakta gerekli yasal zemin hazırlandıktan sonra bankaların kapısı çalınarak pos cihazları bağlatılmaktadır. Özellikle kuyumculuk ya da kontör satışı ile iştigal ediliyor gibi bir hava yaratılmaktadır. Bu iki faaliyet kolunun tercih edilmesinin nedeni Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 23. Maddesi gereğince özel matrah şekillerine tabi olmaları ve teslimlerinde KDV hesaplanmamasıdır. Sistemin işleyişi özetle şöyledir. Örneğin; Nakit ihtiyacı olan şahıs kuyumcuya gitmekte ve 2.000,00-TL ihtiyacı olduğunu söylemektedir. Bu durumda aslında tefecilik faaliyeti yapan ancak görünürde altın satışı yaptığı izlenimini veren şahıs ya da şahıslar kişinin kredi kartından 2.500,00-TL'lik çekim yaparak kontör satışına ilişkin fatura düzenlemektedir. Burada 2.000,00-TL kasadan borcu isteyen şahsa verilmekte geriye kalan 500,00-TL ise faiz ve komisyon geliri olarak kredi kartı çekimi suretiyle alınmaktadır. Bu durum aslında mutat meslek olarak POS cihazları kullanılmak suretiyle karşılığında faiz vb. gelir elde edilerek ödünç para verme işlerine aracılık edilmesi faaliyetinden başka bir şey değildir ve yukarıda yapılan tanımlar ışığında tefecilik faaliyeti olarak kabul edilmesi gerekmektedir.

3- KUMAR

Anayasa'nın "Gençliğin Korunması" başlıklı 58/II. maddesinde;

"Devlet, gençleri alkol düşkünlüğünden, uyuşturucu maddelerden, suçluluk, kumar ve benzeri kötü alışkanlıklardan ve cehaletten korumak için gerekli tedbirleri alır" düzenlemesinden kaynaklı anayasal yükümlülük gereği olarak Kabahatler Kanunu'nun "Kumar" başlıklı 34. maddesinde;

"Kumar oynayan kişiye, yüz Türk Lirası idari para cezası verilir. Ayrıca, kumardan elde edilen gelire el konularak mülkiyetin kamuya geçirilmesine karar verilir."

Bu kabahat dolayısıyla idari para cezasına ve el koymaya kolluk görevlileri, mülkiyetin kamuya

geçirilmesine mülki amir karar verir.” şeklinde ve Türk Ceza Kanunu’nun “Kumar Oynama İçin Yer ve İmkân Sağlama” başlıklı 228. maddesinde;

“Kumar oynanması için yer ve imkân sağlayan kişi, bir yıla kadar hapis ve adli para cezası ile cezalandırılır.

Çocukların kumar oynaması için yer ve imkân sağlanması halinde, verilecek ceza bir katı oranında artırılır.

Bu suçtan dolayı, tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur.

Ceza Kanununun uygulanmasında kumar, kazanç amacıyla icra edilen ve kar ve zararın talihe bağlı olduğu oyunlardır” şeklinde ihdas edilen hükümler ile hem kumar oynamak hem de kumar oynatmak için yer ya da imkân sağlamak yasak faaliyet kapsamına alınmıştır.

Yukardaki tanımdan hareketle kumardan elde edilen kazancı iki şekilde ele almak mümkündür.

3.1- Kumar Oynatmak Suretiyle Elde Edilen Kazançlar

Ekonomik yaklaşım ilkesinden hareketle eğer, olguların ekonomik kapsamı vergilendirmeye yol açacak şekilde ise diğer bir anlatımla eğer hukuka ve genel ahlaka aykırılık ile gelir arasındaki illiyet bağı net olarak ortaya konabiliyorsa bu vergi kanunları açısından hüküm ifade edecektir.¹² Gelir vergisi Kanunu’nun 37. maddesine göre; *“Her türlü ticari ve sınaî faaliyetten doğan kazançlar ticari kazançtır.”* Bu nokta da Türk Ticaret Kanunu’nun 3. maddesine göre ise; *“Bir ticari işletmeyi ilgilendiren bütün işlem ve fiiller ticari işlerdendir”.* denilerek ticari işin kapsamı belirtilmiştir. Ekonomide dört üretim faktörü vardır. Bunlardan biri diğer üç üretim faktörünü bir araya getirerek kar elde etmeyi amaçlayan gi-

rişimcidir. Aslında tek gayesi kar elde etmek olan girişimci emek ve sermayeyi bir araya getirerek bir organizasyon çerçevesinde ticari faaliyette bulunmaktadır. Yaptığı iş “Ticari İş” olarak ifade edilen tanımın aslında tezahürüdür.¹³

Bakıldığında kumar oynatmak ve bu suretle kazanç elde etmeyi amaçlayanlar bunu hepimizin bildiği üzere sözde dernek, lokal, dinlenme yeri vb. adlar altında yapmaktadır. Bu tarz yerlerin işletilmesi sonucu elde edilecek kazanç, bu kazancı elde edenlerin gerçek ya da tüzel kişi olup olmadıklarına göre vergilendirilecektir. Eğer gerçek kişi ise elde ettiği kazanç Gelir Vergisi Kanun’u, tüzel kişi ise Kurumlar Vergisi Kanun’u açısından vergilendirilecektir. Her ne kadar kurumların elde ettikleri her türlü kazanç Kurumlar Vergisi’ne tabi olsa da, gerçek kişiler açısından elde edilen kazanç Gelir Vergisi Kanun’un hangi gelir unsuruna göre tanımlanacağı ve vergilendirileceği önem arz etmektedir. Zira eğer kumar oynatma faaliyetinde devamlılık söz konusu ise ticari kazanç hükümlerine göre, devamlılık unsuru yok ise arızı ticari kazanç hükümlerine göre vergilendirilecektir.

3.2- Kumar Oynamak Suretiyle Elde Edilen Kazançlar

Gelir Vergisi Kanunu’nun 2’inci maddesinde gelire giren unsurlar sıralanmıştır. Kumar oynamak suretiyle elde edilen kazanç bu yedi gelir unsurundan hiç birine girmemektedir. Bu sebeple vergilendirilmemesi gereken bir gelirdir diyenlerin yanı sıra özellikle akademik çevrede tartışılan ve ileri sürülen diğer bir görüş ise kumarın, şahsi sorumluluk altında kişinin kendi bilgisi ve tecrübesi ışığında herhangi bir işverene tabi olmaksızın yapıldığı ve bu sebeple serbest

¹² Burhan GÜNDOĞDU, “Muvazaa III- Peçeleme ve Hukuka Aykırı İşlemler”, Vergi Dünyası Dergisi, Eylül 2015, www.vergidunyasi.com.tr (Erişim Tarihi: 24 Ekim 2018)

¹³ Murat KAYA, “Vergi Hukuku Açısından Yasak Faaliyetler”, Hukuk Bürosu, Nisan 2016, www.avsar.av.tr/blog (Erişim Tarihi: 17 Ekim 2018)

meslek kazancı olarak kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmektedir. Bu da doğal olarak Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 1'inci maddesi gereğince elde edilen kazancın Katma Değer Vergisi'ne de tabi tutulmasını gerektirmektedir. Ancak Gelir Vergisi Kanunu'nun 65 ve 66'ncı maddeleri bir bütün olarak ele alındığında bir kazancın serbest meslek kazancı olarak kabul edilebilmesi için yapılan serbest meslek faaliyetinin mutat olarak ifa edilmesi gerekmektedir. Mutat faaliyetten kasıt aslında yapılan faaliyetten ele edilen kazanç ile kişinin geçimini sağlaması diğer bir anlatımla hayatını ifa etmekte olduğu serbest meslek kazancından sağlamasıdır. Zira vergi idaresi tarafından verilen 221 seri No.lu GVK Genel Tebliğinde süreklilik kavramı, serbest meslek faaliyetinin mutat olarak ifa edilmesine bağlanmıştır. Serbest meslek faaliyetinin mutat meslek olarak yapılmasından kastedilen ise, tebliğde verilen örneklerle açıklanmıştır. Tebliğde yer alan 1. örnekte, Vergi İdaresi üniversitede kadrolu öğretim görevlisi olarak çalışan Bay (A)'nın atölyede zaman zaman heykel yapıp satmasını, faaliyetin mutat meslek olarak yapılmaması olarak değerlendirilmiştir. Aynı tebliğde yer alan 5. örnekte ise devlet memurunun amatör olarak çektiği fotoğrafları, gazete ve dergilere göndererek, yayınlanan fotoğraflar karşılığında gelir etme işlemi yine Vergi İdaresince faaliyetin mutat meslek olarak yapılmaması şeklinde değerlendirilmiştir. Bu kazancın vergilendirilmesinin de yargı merciinin kararı ise olaya daha farklı bir boyut katmış olup, Danıştay 7. Dairesi'nin E. 1998/96, K. 1999/1502 sayılı ve 15.04.1999 tarihli kararında ise;

"...Kumarın belli bir düzeyde maharet, beceri ve teknik bilgiyi gerektirmesi, belli bir bedelin ortaya konması, bu bedelin riske atılması ve emek sarf edilmesi sebebiyle kumar kazancının ivazsız

bir intikal sayılamayacağı iddia edilmekte ise de... İvazsız bir iktisap olan kumar kazancı nedeniyle gerçekleştirilen veraset ve intikal vergisi tarhiyatında isabetsizlik görülmemiştir" şeklinde ifade edildiği üzere kumar kazancı, serbest meslek kazancı değil; ivazsız intikal kabul edilmiş ve veraset ve intikal vergisine tabi tutulmuştur.

4- RÜŞVET

Türk Ceza Kanunu'nun "Rüşvet" başlıklı 252. maddesinde;

"Görevinin ifasıyla ilgili bir işi yapması veya yapmaması için, doğrudan veya araçlar vasıtasıyla, bir kamu görevlisine veya göstereceği bir başka kişiye menfaat sağlayan kişi, dört yıldan on iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır" şeklinde tanımlanmıştır. Bu tanım her ne kadar salt "Salt Kamu Görevlisi" üzerinden hareketle gayri ahlaki bir davranışı tanımlamaya çalışsa da artık çağımızda rüşvet sadece kamu görevlilerine değil en aşağıdan en yukarıya kadar kamu ya da özel kesimde görebileceğiniz bir ahlaki bozukluğun tezahürüdür.¹⁴ Bu gayri ahlaki ve kanunlara aykırı davranış sonucu elde edilen kazancın vergi kanunları özelindeki yansımalarının ise nasıl olacağı ise tartışmasız bizleri yine makalenin yukarıdaki bölümlerinde sıklıkla tekrarladığımız Gelir Vergisi Kanunu'nun 2'nci maddesine götürmektedir. Rüşvet suretiyle elde edilen kazanç 2'nci madde de sayılan gelir unsurlarından hiç birine girmediği için vergilendirilmemesi gerekmektedir. Rüşvet gelirini elde eden kişi ya da kişiler ise bu geliri bir şeyi yapma ya da yapmama karşılığında elde ettikleri için yani bir ivaz karşılığında elde edilen gelir olduğu için de Veraset ve İntikal Vergisi'nin de konusuna girmemektedir. Aslında vergi kanunlarının yoruma açık olması bu kazancın vergilendirilebilme ihtimalini korumaktadır.

¹⁴ Erhan BENER, "Rüşvet Hikâyeleri", Vergi Dünyası Dergisi, Haziran 2001, www.vergidunyasi.com.tr/ (Erişim Tarihi:26 Ekim 2018)

Zira Gelir Vergisi Kanunu'nun 82'nci maddesinde diğer kazanç ve iratlar başlığı altında şu düzenlemeye yer verilmiştir: "...ihale, artırma ve ekşitmelere iştirak edilmemesi karşılığında elde edilen hasılat" arızı kazanç sayılmıştır. Görüldüğü üzere Türk Ceza Kanunu'nda yer verilen "İhaleye Fesat Karıştırma" suçu karşılığında elde edilen rüşvet gelirinin vergilendirilmesi olasılığı aslında kanunun vergilendirmemiz lazım mantığıyla yorumlandığında imkânsız görülmektedir.¹⁵

5- KARA PARA AKLAMA

Kara paranın aklanması ve bu suretle elde edilen gelirin vergilendirilmesi hususu aslında doğrudan gelir ve vergiyi doğuran olay arasındaki illiyet bağı kadar net değildir. Zira kara para aklama suçunu işleyen şahıs ya da şahıslar buna yasal bir kılıfa uydurarak yasal zeminde geçerlilik kazandırmak ve aslında yasal olmayan kazancın vergisini ödeyerek vergi ahlakı yüksek iyi bir vatandaş imajıyla faaliyet gösterebilmektedirler.¹⁶ Zira ülkemizde Mali Suçları Araştırma Kurulu suç gelirlerinin aklamasını; "Yasa dışı yollardan elde edilen kazançların kaynağının gizlenmesi ve niteliğinin değiştirilmesi suretiyle yasal görüntü kazandırarak ekonomik sisteme sokulmasıdır."¹⁷ şeklinde ifade etmektedir. Buradaki amaç yasal olmayan yollarla elde edilen geliri kullanabilmek amacıyla finansal sisteme sokmak ve bu suretle kara paranın izini kaybettirmek esas amaçtır. Kara para aklama suçu ülkemiz mevzuatında "Suçtan Kaynaklanan Mal Varlığı Değerlerini Aklama" başlığı altında Türk Ceza Kanunu'nun 282. Maddesinde düzenlenmiştir. TCK'nın 282/1 maddesinde; alt sınırı altı ay veya daha fazla hapis cezasını gerektiren bir suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini,

yurt dışına çıkaran veya bunların gayrimeşru kaynağını gizlemek veya meşru bir yolla elde edildiği konusunda kanaat uyandırmak maksadıyla çeşitli işlemlere tâbi tutan kişinin, üç yıldan yedi yıla kadar hapis ve yirmi bin güne kadar adlî para cezası ile cezalandırılacağı hüküm altına alınmıştır. Sınırsız sayıda aklama yöntemi vardır.

Ancak makalemizin konusundan çok fazla kopmamak amacıyla konunun vergisel boyutu ifade edilmeye çalışılacaktır. Her somut olayı kendi özelinde değerlendirmek esas olmakla beraber aklama yöntemlerinden biri olan Vergi Usul Kanunu'nun 359'uncu maddesinde düzenlenen "Kaçakçılık Suçu" aklama suçunun öncül suçu olabilmektedir. Sahte fatura düzenlemek ve komisyon geliri elde etmek amacıyla paravan şirketler kuran ve sahte fatura düzenlemek suretiyle kaçakçılık suçunu işleyen şahıs ya da şahısların elde etmiş oldukları gelirler suç geliridir. Eğer bu şahıs ya da şahıslar elde etmiş oldukları suç gelirlerinin kaynağını gizlemek amacıyla finansal sistem içerisinde parçalamak suretiyle birden fazla hesap arasında değerlendirmek ve en son yine kendi hesaplarına dönmelerini sağlaması aklama suçunu oluşturacaktır. Diğer bir husus ise incelemeye yetkili olan vergi müfettişlerinin vergi incelemesi sırasında karşılaşacakları birkaç özellikli durumu değerlendirirken 5549 sayılı "Suç Gelirlerinin Aklanmasının Önlenmesi Hakkındaki Kanun" çerçevesinde ele almaları önem arz etmektedir. Özellikle son yıllarda banka hesaplarında görülen yüksek tutarlar mükelleflerin incelemeye alınmasına sebebiyet vermektedir. Bu incelemeler sırasında banka hesapları incelenen mükellef, ya şirket çalışanı ya da doğrudan gelir vergisi mükellefi olarak faaliyet göstermek-

¹⁵ Dinçer AYDEMİR, "Diğer Kazanç ve İratların Vergilendirilmesi ve Karşılaşılabilecek Sorunlar", Vergi Dünyası Dergisi, Mayıs 1999, www.vergidunyasi.com.tr/ (Erişim Tarihi:26 Ekim 2018)

¹⁶ Murat KAYA, "Vergi Kayıp ve Kaçaklarıyla Mücadelede MASAK'ın Rolü-II", Vergi Dünyası Dergisi, Aralık 2011, Sayı 364, s.210-211, www.vergidunyasi.com.tr/ (Erişim Tarihi:26 Ekim 2018)

¹⁷ MASAK 2010 Faaliyet Raporu, s.7

tedir. Bu durumda incelenen mükelleflerin genel olarak ifadesi bu paranın kendisinin ya da şirketinin kayıt dışı hasılatı olduğunu ve bunu gizlemek amacıyla kendi hesabının kullanıldığı beyanından ibarettir. İşte bu nokta da gözden kaçırılmaması gereken en önemli şey acaba ifade sahibinin kayıt dışı hasılat olarak ifade ettiği gelirin suç geliri olup olmayacağı hususudur. Eğer bu inceleme elemanı tarafından gözden kaçırılırsa müfettiş hürriyeti bağlayıcı bir cezayı gerektiren suç geliri ni kayıt dışı hasılat olarak kabul edecek ve tarhiyat önerebilecek olup, suç geliri vergisi ödenmek suretiyle aklanacaktır.¹⁸

6- DİĞER YASAK EKONOMİK FAALİYETLER

Yazımızın yukarıdaki bölümlerinde de açıklandığı üzere kanunlara ve genel ahlaka aykırı fiiller sonucunda gelir elde edilmesi ve bu gelirlerin çerçevesinin vergi kanunları açısından çizilmesinin oldukça güç olduğu sıklıkla ifade edilmiştir.¹⁹ Bunların sayısının artırmak mümkündür. Bazılarına aşağıda yer verilmiş olup, her somut olayın kendi özelinde değerlendirilmesi gerektiği gerçeği de gözden kaçırılmamalıdır.

- uyuşturucu kaçakçılığı,
- silah kaçakçılığı,
- stratejik madde ve eski eser kaçakçılığı,
- arsa ve arazi yağmalama,
- çek senet tahsili,
- göçmen kaçakçılığı,
- alkollü içkiler kaçakçılığı,
- sigara kaçakçılığı,
- ihale, artırma ve eksiltmelere iştirak edilmemesi (İhaleye Fesat Karıştırma),
- cinayetler ve benzerleri vb.

SONUÇ

Yazımızın yukarıdaki bölümlerinde izah edilmeye çalışılan konu, kanunlardaki yeri tam olarak netlik kazanmamış yargının ve vergi idaresinin konuya bakış açısıyla şekillenen bir alandır. Bu nokta da Türk Ceza Kanunu'nda suç olarak kabul edilen fiillerin tanımı yapılmış ve cezai müeyyidesi yine kanunlarla belirlenmiş olup, bu fiiller sonucunda elde edilen bir kazanç ya da gelir olması halinde yine aynı Kanun'un 55'inci maddesinde "Kazanç Müsaderesi" başlığı altında suç gelirlerinin müsadere edilmesi, diğer bir anlatımla devletin bu gelirlere el koyması hükmü de düzenlenmiştir. Suçtan elde edilen gelirlerin Vergi Usul Kanunu'nun 9/2'nci maddesi kapsamında ele alınarak vergilendirilmesi yetkisinin de yine kanunlarla hüküm altına alınmış olması aslında devletin egemenlik gücünün perçinlenmesinden ibaret olup, devletin suç gelirlerine hem el koymasının hem de bu kazançların vergisini istemesinin hukuka aykırı bir işlem olarak yorumlanmak gerekmektedir.²⁰ Zira yasa dışı faaliyetlerin önlenmesi ve bastırılması için devlet tarafından, hem suç gelirlerine el koyma yani kazanç müsaderesi uygulamasının işletilmesi hem de vergi kanunları ile el konulan bu gelirin vergisinin istenmesi bu faaliyetler suretiyle kaybolan ekonomik servetin tekrara ortaya çıkarılması için önem arz etmektedir. Yazımız da ele alınmaya çalışılan konular suç-ceza ve vergi boyutuyla bir bütün olarak anlatılmaya çalışılmıştır. Günümüz ekonomik koşullarında artık bireyler ve kurumlar kazanç elde etmek amacıyla birden fazla yöntem uygulamaktadırlar. Bu yöntemlerin çıkış noktası bazen yasal olmayan ve ceza kanunlarına göre suç teşkil eden fiillerden oluşmaktadır. İşte

¹⁸ Alpaslan KUMAŞ, "Aklama Suçu ve Vergi İncelemeleri", Vergi Sorunları Dergisi, Sayı 356, Mayıs 2018, s.17

¹⁹ M. Rüştü ERİMEZ, "Kayıt Dışı Ekonomi ve Vergi", Vergi Dünyası Dergisi, Nisan 1997, www.vergidunyasi.com.tr/ (Erişim Tarihi:27 Ekim 2018)

²⁰ Murat KAYA, "Suçtan Elde Edilen Gelirlerin Vergisel Boyutu", Sosyal Güvenlik Dünyası, Temmuz-Ağustos/2010, s.127, www.mud.gov.tr. (Erişim:27 Ekim 2018)

bu noktada bu kazançların vergilendirilmesi ve yöntemleri de Vergi Kanunları açısından ele alınmaktadır. Devlet bu noktada gücünü korumak amacıyla yasa koyucu olarak suçun, suçlunun ve suç gelirinin tanımını nasıl kaleme almışsa bu suçlardan elde edilen gelirlerin vergilendirilmesini sağlamak amacıyla da, vergi kanunlarındaki hükümleri revize etmesi ve günümüz ekonomik koşullarına göre tekrar ele alması gerçeği de gözden kaçırılmaması gereken bir husustur.

KAYNAKÇA

- KAYA, Murat, “Vergi Hukuku Açısından Yasak Faaliyetler”, Hukuk Bürosu, Nisan 2016, www.avsar.av.tr/blog.
- ÇAĞAN, Nami, “Vergi Hukuku Açısından Yasak Faaliyetler”, Ankara, 1977.
- AYKIN, Hasan, “ Vergilendirilmiş Her Kazanç Kutsal mıdır? Suç Gelirleri Vergilenir mi?”, Vergi Dosyası, Mart 2017, www.vergidosyasi.com.
- KAYA, Murat, “Vergi Hukuku Açısından Yasak Faaliyetler”, Hukuk Bürosu, Nisan 2016, www.avsar.av.tr/blog.
- Taylar, Yıldırım, “Vergi Hukukunda Vergiyi Doğuran Olay” Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2013.
- YILMAZ, Halil, ÇİLİNGİR, Ali İhsan Özgür, “Suçla Mücadelede Vergisel Enstrümanlar”, Vergi Danışmanı, www.vergidanismani.com/.
- İzmir Vergi Dairesi Başkanlığı'nın 22.02.2012 tarih ve B.07.1.GİB.4.35.16.01.-176200-213 sayılı Özelgesi.
- ÇAMUR, Mehmet Erol, “Yasa Dışı Kazançların Vergilendirilmesi”, Vergi Dünyası Dergisi, Kasım 1994, www.vergidunyasi.com.tr/.
- SAFOĞLU, Nazmi Bahri, “Türk Vergi Sisteminde Gelirin Elde Edilmesinde Tahakkuk ve Tahsil Esasları” Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2007.
- YILMAZ, Sevcan “Grup Şirketleri Arasındaki Borçlanmalar Tefecilik Sayılır Mı?”, Vergi Dünyası Dergisi, Ağustos 2014, Sayı 396, s.163, www.vergidunyasi.com.tr.
- TÜRKDOĞAN, Abdullah, “ 6361 Sayılı Finansal Kiralama, Faktöring ve Finansman Şirketleri Kanunu Sonrası Tefecilik Faaliyetinin KDV ve BSMV Mevzuatı Açısından Değerlendirilmesi”, Vergi Dünyası Dergisi, Temmuz 2015, Sayı 407, s.93-96, www.vergidunyasi.com.tr.
- GÜNDOĞDU, Burhan, “Muvazaa III-Peçeleme ve Hukuka Aykırı İşlemler”, Vergi Dünyası Dergisi, Eylül 2015, www.vergidunyasi.com.tr.
- KAYA, Murat, “Vergi Hukuku Açısından Yasak Faaliyetler”, Hukuk Bürosu, Nisan 2016, www.avsar.av.tr/blog.
- BENER, Erhan, “Rüşvet Hikâyeleri”, Vergi Dünyası Dergisi, Haziran 2001, www.vergidunyasi.com.tr/.
- AYDEMİR, Dinçer, “Diğer Kazanç ve İratların Vergilendirilmesi ve Karşılaşılabilecek Sorunlar”, Vergi Dünyası Dergisi, Mayıs 1999, www.vergidunyasi.com.tr/.
- KAYA, Murat, “Vergi Kayıp ve Kaçaklarıyla Mücadelede MASAK'ın Rolü-II”, Vergi Dünyası Dergisi, Aralık 2011, Sayı 364, s.210-211, www.vergidunyasi.com.tr/.
- MASAK 2010 Faaliyet Raporu, s.7.
- KUMAŞ, Alpaslan, “Aklama Suçu ve Vergi İncelemeleri”, Vergi Sorunları Dergisi, Sayı 356, Mayıs 2018, s.17.
- ERİMEZ, M. Rüştü, “Kayıt Dışı Ekonomi ve Vergi”, Vergi Dünyası Dergisi, Nisan 1997, www.vergidunyasi.com.tr/.
- KAYA, Murat, “Suçtan Elde Edilen Gelirlerin Vergisel Boyutu”, Sosyal Güvenlik Dünyası, Temmuz-Ağustos/2010, s.127, www.mud.gov.tr.

- 213 Sayılı Vergi Usul Kanunu.
- 193 Sayılı Gelir Vergisi Kanunu.
- 5237 Sayılı Türk Ceza Kanun.
- Genel Kadınlar ve Genelevlerinin Tabi Olacakları Hükümler ve Fuhuş Yüzünden Bulaşan Zührevi Hastalıklarla Mücadele Tüzüğü.
- Danıştay 29.12.1961 tarihli ve 1961/4381 nolu kararı.
- 90 Sayılı Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname.
- 6361 sayılı ve 21.11.2012 tarihli Finansal Kiralama, Faktöring ve Finansman Şirketleri Kanunu.
- 6802 sayılı Gider Vergileri Kanunu.
- 104 No.lu Gelir Vergisi Tebliği.
- Danıştay 7. Dairesi'nin E. 1998/96, K. 1999/1502 sayılı ve 15.04.1999 tarihli kararı.