



## MENKUL KIYMETLER ve DİĞER SERMAYE PİYASASI ARAÇLARINDAN ELDE EDİLEN GELİRLERİN VERGİLENDİRİLMESİNDE YENİ DÖNEM: STOPAJDA YERLİ-YABANCI AYRIMINA SON

Mehmet YÜCEL (\*)

### 1 - GİRİŞ

Vergi sistemleri ülkelerin politik amaçlarına, ekonomik ve sosyal amaçları ve kısıtlarına, vergi yönetim kabiliyetine göre değişkenlik göstermektedir. Vergi sistemlerinin en önemli sorunlarından birisi, vergi kanunlarının çok sık değişmesi sorunudur. Vergi kanunlarının sık değişmesi sorunu, bizim gibi ekonomik yapıları ve vergi sistemleri henüz tam olarak oluşup istikrar kazanmamış gelişmekte olan ülkeler açısından önemli bir sorundur. Bu durum, vergi ile ilgili olarak vergilendirme tekniği konusunda yapılan düzenlemelerin sık sık değiştirilmemesini, düzenli olmasını ifade eden vergilemede istikrar ilkesine de aykırıdır. Vergi kanunlarının sıkça değişmesi çok arzu edilen bir şey olmasa da, vergilendirme sisteminin ülkenin sosyal ve ekonomik hayatı ile olan yakından ilişkisi, vergi kanunlarında zaman zaman değişiklikler yapılmasını zorunlu kılmaktadır. Bu değişikliklere olan ihtiyaç, bizim gibi sosyal ve ekonomik hayatı son derece hareketli

ülkelerde biraz daha fazla olmaktadır. Ancak bu değişiklikler, çeşitli ihtiyaçların kaçınılmaz sonucu olarak yapılsa bile, genel kabul görmüş evrensel vergileme ilkeleri ya da diğer bir ifade ile Anayasal vergileme ilkeleriyle uyumlu olmak zorundadır. Bu değişiklikler, hiçbir şekilde belli bir sınıfa, zümreye ya da baskı/çıkar gruplarına hizmet etmek amacıyla, Anayasal vergileme ilkeleri hiçe sayılarak yapılmamalıdır.

Bu çalışmamızda, bu ilkelere vergilemede adalet, eşitlik ve ödeme gücü ilkeleri üzerinde kısaca durulacak, sonra Anayasa Mahkemesinin menkul kıymetler ve diğer sermaye piyasası araçlarından elde edilen gelirlerin vergilendirilmesine ilişkin kararının içeriğine değinilecek ve bu kararın bu ilkelere açısından değerlendirilmesine çalışılacaktır.

### 2- VERGİLEME İLKELERİ

Vergileme ilkeleri, bir vergi uygulamasının gerek mevzuat gerekse uygulama açısından başarılı bir şekilde yürütülebilmesi bakımından ge-

(\*) Vergi Denetmen Yardımcısı

liştirilmişlerdir<sup>1</sup>. Başlıca vergileme ilkeleri, vergilemede genellik ilkesi, vergilemede adalet ilkesi, vergilemede eşitlik ilkesi, vergilemede belirlilik ilkesi, vergilemede açıklık ilkesi, vergilemede kesinlik ilkesi, vergilemede verimlilik ilkesi, vergilemede uygunluk ilkesi, vergilemede iktisadilik ilkesi, vergilemede istikrar ilkesi, vergilemede ayırma ilkesi (kuramı) olarak sayılabilir<sup>2</sup>.

### **2.1- Vergilemede Adalet İlkesi**

Vergilerin tarihsel gelişimi boyunca gerek yasal düzenlemeler, gerekse uygulama bakımından dikkate alınan en önemli vergileme ilkelerinden biri olan vergilemede adalet ilkesi, vergilerin adil olmasını sağlamayı amaçlar. Vergi adaleti, kişilerin ödeme/mali güçlerine göre vergilendirilmesidir. Vergilemede adalet ilkesi, herkes kendi geliriyle orantılı olarak kamu harcamalarına katılmalıdır anlayışına dayanır. Herhangi bir ülkede, vergi yükünün toplumu oluşturan kişiler arasında adil bir şekilde dağıtılmasını amaçlayan bir vergi sisteminde kimden ne kadar vergi alınacağını tespitinde mükelleflerin şahsi ve ailevi durumlarının ve ekonomik güçlerinin göz önünde bulundurulması vergi adaletini sağlama bakımından büyük önem taşımaktadır. Ancak vergi adaleti denildiği zaman, mükelleflerin ödeme güçlerine göre değil de, sosyo-ekonomik düzenlemelere de imkân sağlayacak bir vergileme düşünülse dahi en önemli güçlük adalet kavramının belirlenmesinde ortaya çıkmaktadır<sup>3</sup>. Çünkü adalet kavramı-

na bağlı olarak, vergide adaletin de kişiye topluma, yere ve zamana göre değişir bir yapısının bulunması, herkes için geçerli olan değişmez ölçülerin bulunmasını olanaksız kılmaktadır<sup>4</sup>.

Vergilemede adalet prensibi, zamanla vergi yükümlülerinin ödedikleri vergiler sebebiyle katlandıkları fedakârlıkta eşitlik sağlanması şeklinde anlaşılmıştır. Bu konuda birbirinden farklı üç çeşit fedakârlık görüşü mevcuttur. Bunlar eşit fedakârlık görüşü, eşit oranlı fedakârlık görüşü ve minimum fedakârlık (en az toplam fedakârlık) görüşüdür<sup>5</sup>. Eşit fedakârlık görüşüne göre vergi mükellefleri ödedikleri vergi dolayısıyla aynı mutlak faydadan mahrum olurlar, vazgeçerler. Eşit oranlı fedakârlık görüşüne göre, belirli bir vergi yükü vergi mükellefleri arasında dağıtılırken vergi mükellefleri arasında vazgeçilen faydalarda oransal eşitlik sağlanacaktır. Minimum fedakârlık (en az toplam fedakârlık ya da eşit marjinal fedakârlık) görüşüne göre ise, vergi mükellefleri ödedikleri son birim vergi dolayısıyla aynı fedakârlığa katlanacaktır<sup>6</sup>. Eşit marjinal fedakârlık görüşü, vergi adaleti açısından daha uygundur.

### **2.2- Vergilemede Eşitlik İlkesi**

Vergilemede eşitlik ilkesi, mükelleflerin vergi ödeme güçleri dikkate alınmak suretiyle vergilendirilmesini, ödeme gücü aynı olanların aynı vergiyi ödemelerini ifade eder. Vergilemede adaletin gerçekleştirilebilmesi bakımından önemli bir fonksiyonu bulunan bu ilke, vergi yükünün,

<sup>1</sup> Abdurrahman AKDOĞAN, Kamu Maliyesi, Gazi Büro Kitabevi, Ankara, 1993, s.159.

<sup>2</sup> AKDOĞAN, a.g.e, s.160-71.

<sup>3</sup> Şerafettin AKSOY, Kamu Maliyesi, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1998, s.227.

<sup>4</sup> Halil NADAROĞLU, Kamu Maliyesi Teorisi, Beta Basım Yayım Dağıtım, Yayın No:337/17, İstanbul, 1992, s.317.

<sup>5</sup> AKDOĞAN, a.g.e, s.164-166.

<sup>6</sup> İsmail TÜRK, Kamu Maliyesi, Turhan Kitabevi, Ankara, 1992, s.156.

mükelleflerin kişisel ve ekonomik durumlarına göre eşit bir şekilde dağıtılmasını gerekli kılar. İlk anda vergilemede adalet ve vergilemede eşitlik ilkeleri aynı şeyi ifade ediyor gibi gelebilir. Eşitlik ilkesi adalet ilkesinin tamamlayıcısıdır. Eşitlik ilkesinin yer almadığı bir vergi sisteminde vergi adale-tinden söz edilemeyeceği açıktır. Aynı koşullara ve aynı gelire sahip iki mükellefin birisinin diğ-e-rinden daha az vergi ödemesi kadar, farklı koşullara ve farklı gelire sahip iki mükellefin aynı tutar-da vergi ödemeleri de vergilemede eşitlik ilkesine ters düşerek vergi adaletini zedeleyecektir.<sup>7</sup>

Eşitlik ilkesi, 1982 Anayasasının 10. maddesinde: “Herkes, dil, ırk, renk cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetmeksizin kanun önünde eşittir. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerden kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.” şeklinde ifadesini bulmaktadır.

Öte yandan, bir kanunun her zaman herkes için aynı hükümler taşıması mümkün değildir. Kanun yapma daima, kişilerin veya durumların bazı özellikleri yönünden benzerlikleri veya farklılıklarına dayanan sınıflandırmaları içerir. Şu halde kanunların, maddi hukuki eşitlik normu açısından denetlenmelerinde sorun, hangi sınıflandırma veya farklılaştırma türlerinin eşitlik ilkesine aykırı düşeceğidir. Anayasa Mahkemesine göre kanun önünde eşitlik ilkesi,<sup>8</sup> “herkesin her

yönden aynı hükümlere bağlı olması gerektiği anlamına gelmez. Bu ilke ile güdülen amaç, benzer koşullar içinde olan, özdeş nitelikte bulunan durumların yasalarca aynı işleme uyruk tutulmasını sağlamaktır.”<sup>9</sup> Aynı yönde başka bir kararda da şöyle denilmiştir: “Anayasada öngörülen eşitlik, herkesin aynı hak ve yükümlülüklerle sahip olması anlamında değildir. Eşitlik her yönüyle aynı hukuki durumda olanlar arasında söz konusudur. Hukuk felsefesine girmiş bir deyimle ‘eşitlerin eşitliği’ anlamındadır. Farklı durumda olanlara, yani eşit olmayanlara, farklı kurallar uygulanması, yani ‘eşit olmayanların eşitsizliği’ eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaz.”<sup>10</sup> Örneğin özürlü bir kişi özürlü olmayanlardan (bedensel zihinsel ve duygusal yönden) farklı olduğu için bunlara yapılacak vergi kolaylıkları Anayasa’nın 10’uncu maddesinde belirtilen eşitlik ilkesine ters düşmez.

Yukarıda vergilerle ilgili hükümler açısından baktığımızda, herkes ibaresi ile getirilen genellik ilkesinin yanında vergi adaletinin gerçekleştirilmesi amacıyla eşitlik ilkesi de gözetilmektedir. Eşitlik ilkesi yatay ve dikey eşitliği gerçekleştirmek amacıyla kendi içinde ayrılmaktadır. Vergilendirme açısından benzer durumda olanların aynı hükümlere tabi tutulmaları ile yatay eşitlik, farklı durumda olanların farklı hükümlere tabi tutulmaları ile dikey eşitlik gerçekleştirilmektedir. Dikey eşitlik kavramında ön plana çıkan husus ise sosyal devlet anlayışıdır<sup>11</sup>.

<sup>7</sup> Binnur Tüzün ÇELİK, Vergilemede Müdahale İlkesi, Gazi Kitabevi, Ankara, 2001, s.18.

<sup>8</sup> Ergun ÖZBUDUN, Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 1992, s.113

<sup>9</sup> Anayasa Mahkemesinin, 13.04.1976 tarih ve E. 1976/3, K. 1976/23 sayılı kararı, Anayasa Mahkemesi Kararları Dergisi (AMKD), Sayı:14, s.166.

<sup>10</sup> Anayasa Mahkemesinin 27.09.1988 tarih ve E. 1988/7, K. 1988/27 sayılı kararı, Anayasa Mahkemesi Kararları Dergisi (AMKD), Sayı: 24, s.421.

<sup>11</sup> Mualla ÖNCEL; Nami ÇAĞAN; Ahmet KUMRULU; Vergi Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara, 2001, s.41.

**2.2.1- Vergilemede Yatay Adalet/Eşitlik<sup>12</sup>**

Bu ilkeye göre, aynı düzeyde gelir elde eden vergi mükellefleri, eşit vergi ödemelidir. Yatay adalet/eşitlik, aynı durumda olan, örneğin, eşit miktarda gelir elde edip şahsi ve ailevi durumlarında benzerlik gösteren iki yükümlünün aynı ölçüde vergilendirilmesi ile gerçekleşir. Örneğin yıllık geliri 20.000 TL olan evli ve bir çocuklu iki farklı kişinin aynı miktar gelir vergisi ödemeleri halinde yatay adalet/eşitlikten söz edebiliriz. Ancak, bu ilkenin başarı ile uygulanabilmesi için, gelirin ekonomik anlamda tanımı yapılarak, vergi matrahının gelirin bütün öğelerini içermesi sağlanmalıdır. Yani, parasal-parasal olmayan, maddi-maddi olmayan, gerçekleşmiş-gerçekleşmemiş ayrımı yapılmadan, her tür gelir ögesi üniter vergi beyannamesinde yer almalıdır. Ülkemizde gelir ekonomik anlamda tanımlanmadığı gibi, ayrıca, çok sayıdaki muafiyet ve istisnalar ve diğer vergisel teşvikler nedeniyle yatay eşitlik kuralı uygulanamamaktadır<sup>13</sup>.

**2.2.2- Vergilemede Dikey Adalet/Eşitlik**

Dikey adalet/eşitlik, durumları birbirinden farklı olan mükelleflerin değişik ölçüde vergilendirilmesiyle sağlanır. Bu ilkeye göre vergilemede adaletin sağlanabilmesi için, farklı gelir düzeyindeki vergi mükelleflerinin farklı vergi ödemeleri gerekmektedir. Bundan dolayı, gelir düzeyi yüksek olan bir mükellef, düşük gelirli bir mükellefe göre daha fazla vergi ödemelidir. Ancak, vergi teşvik araçlarından yararlanan birçok mükellef, kendilerinden daha az gelir elde eden mükellef-

lere göre daha az vergi öderler. Örneğin, hazine bonusu ve devlet tahviline yatırım yapan bankalar ve aracı kurumlar, bu tür menkul kıymet gelirlerinin vergisiz olması nedeniyle, çalışanlara göre çok daha az oranda vergi ödemektedirler.<sup>14</sup> Bu vergi adaletine ters düşmektedir. Bununla beraber örneğin aynı işyerinde çalışan sakat bir işçi, sakat olmayan işçilere göre sakatlık indiriminden yararlanmasından dolayı daha az gelir vergisi vermesi dikey eşitliğin sağlandığının bir göstergesidir. Sakat kişi aynı işi yaparken sakat olmaya göre daha çok çaba sarf etmekte ve daha çabuk yorulmaktaysa o kişinin aynı gelir vergisi ödemesi adaletsiz olur.

**2.3- Vergilemede Ödeme Gücü  
(Mali Güç) İlkesi**

Vergi ödeme gücü kavramı, kişinin kendisinin ve ailesinin yaşamını asgari düzeyde sürdürmeye yetecek gelir düzeyinin üzerindeki kısmı ifade etmektedir. Vergi ödeme gücüne ulaşılacak istenilmesinin amacı, vergi yükünün adil dağıtılması ve gelir dağılımında adaletin sağlanmasıdır. Mükelleflerin ödeme güçlerine göre vergilendirilmeleri için, en az geçim indirimi, artan oranlılık ve ayırma ilkesi gibi uygulamalardan yararlanılmakta olup; bunlardan ayırma ilkesi, gelirin sadece tutarına göre değil, elde edildiği kaynak açısından da farklı ödeme gücünü temsil ettiği düşünülerek; çalışma karşılığında elde edilmiş olan emek gelirlerinin, bir birikimden kaynaklanan sermaye gelirlerine göre daha düşük oranlarda vergilendirilmesi olarak tanımlanabilir. Ödeme gücü ilkesi, herkesin kamu hizmetlerinin maliyetine ödeme

<sup>12</sup> Literatürde vergileme adalet ilkesi ile vergilemede eşitlik ilkesi iç içedir ve birbirini tamamlama fonksiyonu görür. Bu bakımdan yatay adalet/dikey adalet kavramları, yatay/dikey eşitlik kavramları birbirlerinin yerine kullanılabilir. <sup>13</sup> Orhan ŞENER, Kamu Ekonomisi, Alkım Yayınları, İstanbul, 1998, s.209

<sup>14</sup> ŞENER, a.g.e, s.210.

güçleri ile orantılı olarak katılmasını öngörür. Mükelleflerin vergi ödemeleri eşit fedakârlığa ve ya eşit refah kaybına yol açarsa, mükelleflere eşit davranılmış olacaktır.

Öte yandan, Anayasamızın “Vergi Ödevi” başlıklı 73. maddesinde “Herkes, kamu giderlerini karşılamak üzere, malî gücüne göre, vergi ödemekle yükümlüdür. Vergi yükünün adaletli ve dengeli dağılımı, maliye politikasının sosyal amacıdır. Vergi, resim, harç ve benzeri malî yükümlülükler kanunla konulur, değiştirilir veya kaldırılır.

Vergi, resim, harç ve benzeri malî yükümlülüklerin muafık, istisnalar ve indirimleriyle oranlarına ilişkin hükümlerinde kanunun belirttiği yukarı ve aşağı sınırlar içinde değişiklik yapmak yetkisi Bakanlar Kuruluna verilebilir” hükmü yer almaktadır. Bu hükümde geçen “herkes” kelimesiyle vergilemede genellik ilkesi; “Vergi yükünün adaletli ve dengeli dağılımı, maliye politikasının sosyal amacıdır” fıkrasıyla, vergilemede adalet ilkesi; “Vergi, resim, harç ve benzeri malî yükümlülükler kanunla konulur, değiştirilir veya kaldırılır” fıkrasıyla vergilemede kanunilik (yasallık) ilkesi; “malî gücüne göre” ifadesiyle vergilemede eşitlik ve ödeme gücü ilkeleri belirtilmiştir.

### 3- ANAYASA MAHKEMESİNİN VERMİŞ OLDUĞU İPTAL KARARLARI

Anayasamıza göre kanunların, kanun hükümündeki kararnamelerin, Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü’nün veya bunların belirli madde ve hükümlerinin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesinde doğrudan doğruya iptal davası açabilme hakkı, Cumhurbaşkanına, iktidar ve ana muhale-

fet partisi Meclis grupları ile Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az beşte biri tutarındaki üyelere aittir. İktidarda birden fazla siyasi partinin bulunması halinde, iktidar partilerinin dava açma hakkını en fazla üyeye sahip olan parti kullanır.<sup>15</sup>

Yukarıda belirtilen hüküm çerçevesinde, Gelir Vergisi Kanununun bazı hükümlerinin iptali için Ana muhalefet partisi tarafından Anayasa Mahkemesinde iptal davaları açılmıştır. Söz konusu davalar, Anayasa Mahkemesi’nin 15 Ekim 2009 tarihinde yapmış olduğu toplantıda gerekçeleri daha sonra açıklanmak üzere karara bağlanmış, uygulamada duraksama yaratan ve tartışılan bazı kanun maddeleri iptal edilmiştir.

Ancak burada özellikle belirtilmesi gereken bir husus, son zamanlarda Yüksek Mahkemenin sıkça başvurduğu, fakat hukuk çevreleri tarafından haklı olarak eleştiri konusu yapılan bir durumun yine karşımıza çıkmış olmasıdır. Bilindiği üzere “Anayasa Mahkemesinin kararları kesindir. İptal kararları gerekçesi yazılmadan açıklanamaz”<sup>16</sup> Anayasamızın bu amir hükmüne rağmen son mahkeme kararlarının da gerekçeleri yazılmadan, diğer bir ifade ile gerekçelerin sonraki bir tarihte yazılması kaydıyla açıklandığını görmekteyiz.

### 4- ANAYASA MAHKEMESİ TARAFINDAN İPTAL EDİLEN GELİR VERGİSİ KANUNUN İLGİLİ MADDELERİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ

Menkul kıymetler ve diğer sermaye piyasası araçlarından elde edilen gelirlerin vergilendirilmesiyle ilgili ile ilgili karar başta olmak üzere, Anayasa Mahkemesi’nin vermiş olduğu kararları aşağıda değerlendirilecektir.

<sup>15</sup> 1982 Anayasası, mad. 150

<sup>16</sup> 1982 Anayasası, mad. 153

**4.1- Menkul Kıymetler ve Diğer Sermaye Piyasası Araçlarından Elde Edilen Gelirlerin Vergilendirilmesiyle İlgili İptal Kararı**

Menkul sermaye gelirlerinin vergilendirilmesi, son yıllarda gittikçe önem kazanan ve geniş kitlelerin parasal varlıklarını değerlendirdiği para ve sermaye piyasalarında küçük veya büyük yatırımları olanlar bakımından hem güncel hem de önemli bir konudur. Menkul sermaye iratlarının beyan ve vergilendirme esasları 5281 sayılı Kanun ile önemli değişikliğe uğramış, banka ve aracı kurumlar vasıtasıyla elde edilen bazı menkul sermaye gelirlerinde stopaj esası getirilmiştir. 5281 sayılı Kanun ile Gelir Vergisi Kanununa eklenen Geçici 67'nci madde çerçevesinde 1/1/2006 tarihinden itibaren yürürlüğe giren yeni düzenleme ile menkul kıymet alım-satım kazançlarında bir nevi kaynaktan vergi kesintisi esasına dayalı vergileme rejimine geçilmiştir.

Söz konusu yeni vergileme rejimi 1/1/2006 tarihinden itibaren iktisap edilen hisse senetleri ile 1/1/2006 tarihinden itibaren ihraç edilen her nevi tahvil ve Hazine bonoları ile Toplu Konut İdaresi ve Özelleştirme İdaresince çıkarılan menkul kıymetlerden elde edilen gelirlere uygulanacaktır. 31/12/2005 itibarıyla elde bulundurulmuş hisse senetleri ile yine bu tarih itibarıyla ihraç edilmiş her nevi tahvil ve Hazine bonoları ile Toplu Konut İdaresi ve Özelleştirme İdaresince çıkarılan menkul kıymetlerden 2006 ve sonrasında elde edilen gelirler 31/12/2005 tarihi itibarıyla geçerli mevzuata göre vergilendirilecektir.

Gelir Vergisi Kanunu'na 5281 sayılı Kanunun 30'uncu maddesiyle eklenen ve 01/01/2006 tarihinden itibaren yürürlüğe giren geçici 67'nci madde ile bankalar ve aracı kurumlar vasıtasıyla, menkul kıymetler ve diğer sermaye piyasası araçlarının elden çıkarılması ve elde tutulması sürecinde elde edilen gelirler ile mevduat faizleri, re-

po gelirleri ve özel finans kurumlarından elde edilen gelirler üzerinden stopaj yapılmasını öngören ve finansal araçların aynı şekilde vergilendirilmesini sağlayan bir sistem uygulamaya konulmuştur.

01/01/2006-31/12/2015 tarihleri arasında uygulanması öngörülen bu vergileme rejimine ilişkin yasal düzenlemede, esas itibarıyla, anılan gelirler üzerinden % 15 oranında stopaj yapılması öngörülmüştür. Ancak, anılan maddenin (1) numaralı fıkrasında 5527 sayılı kanunla yapılan değişiklikle, 07/07/2006 tarihinden itibaren, "dar mükellef gerçek kişi ve kurumlar için bu tevkifat oranının % 0 olarak uygulanacağı" ibaresi madde metnine eklenmiştir. Dolayısıyla, 07.07.2006 tarihinden bu yana, dar mükellef gerçek kişi ya da kurumların bu kapsamda elde ettikleri kazançlar üzerinden vergi alınmıyordu. Tam mükellef gerçek kişi ve kurumlara yapılan anılan gelir ödemeleri üzerinden ise, 2006/10731 sayılı Bakanlar Kurulu kararı uyarınca, 23.07.2006 tarihinden itibaren % 15 değil, % 10 oranında vergi tevkifatı yapılmaktaydı. 2008/14272 sayılı Bakanlar Kurulu kararı uyarınca, 14.11.2008 tarihinden bu yana, tam mükellef gerçek kişi veya kurumların bu kapsamdaki hisse senedi alım-satımlarından sağladıkları kazançlar üzerinden yapılan tevkifatın oranı da "0" a indirilmiştir.

Dar mükellefler tarafından Gelir Vergisi Kanununun Geçici 67'nci maddesi kapsamında elde edilen menkul kıymet gelirlerinin vergilendirilmesinde, 5527 sayılı kanunla yapılan değişiklikle, 07/07/2006 tarihinden itibaren % "0" olarak uygulanan stopaj oranına ilişkin bu hüküm Yüksek Mahkeme tarafından iptal edilmiştir.

Dar mükellefler açısından stopaj oranının %0 olarak uygulanması özellikle Türk tasarruf sahiplerinin devlet tahvili ve Hazine bonosu almaları halinde, bu kağıtlar için ödenen faizler üzerin-

den yüzde 10 (başlangıçta yüzde 15) oranında Gelir Vergisi stopajı yapılması, Türk tasarruf sahiplerinin yabancılar üzerinden devlet tahvili ve Hazine bonusu almalarına neden olmuştur ve “bıyıklı yabancılar” tabiri literatüre girmiştir.

Ayrıca bu durum hukukun temel ilkelerinden birisi olan “eşitlik ve genellik ilkesi” açısından da ciddi sakıncalar ortaya çıkarmıştır. Ayrıca uygulanan bu durum, genel kabul görmüş evrensel vergileme ilkeleri ya da diğer bir ifade ile Anayasal vergileme ilkeleriyle de bağdaşmamaktadır. Bu uygulama ile özellikle vergilemede adalet, eşitlik ve ödeme gücü ilkelerinin gerekleri tamamen göz ardı edilmiştir. Bu ilkeler, mükellef haklarını güvence altına alan ilkelere aittir. Anayasa Mahkemesinin bu kararı ile, söz konusu sakıncaların ortadan kaldırılması için bir fırsat oluşturmuştur. Bu karar ile, eşitlik ve hukuk ilkelerine aykırı düşen, dar mükellef olmayı tam mükellef olmaktan daha avantajlı hale getiren, parayı yurtdışından dolaştırarak hülle yapmaya teşvik eden hatta Türkiye Hazinesi’ne girmesi gereken vergiyi diğer ülkelerin hazinesine nakleden bu uygulamaya son verilmiştir.

Bu karar, yerli ve yabancı yatırımcıların menkul kıymetler ve diğer sermaye piyasası araçlarından elde edilen gelirlerinin, -Anayasal vergileme ilkelerinin bir sonucu olarak- eşit şekilde vergilendirilmesi gerektiği gerekçesiyle alınmıştır. Bindiği gibi ülkemizde Hazine’nin borçlanma maliyetleri ile, devletin vergi gelirleri arasında (devletin bir taraftan borçlanma faiz oranlarını tek başına, re’sen belirleyememesi diğer taraftan da vergi tabanını genişletememesi nedeniyle yaşadığı kısır döngünün bir yansıması olarak) önemli bir korelasyon söz konusudur. Bu karar bu iki durum arasında denge unsuru niteliği taşımaktadır. Bu durumda, yapılacak yeni düzenleme için üç farklı senaryo öngörülebilir:

**1- Piyasalar Açısından İyimser Ama Vergi Gelirleri Açısından Kötümser Senaryo:** Bu senaryoya göre, yerlilere %10 olarak uygulanan stopaj da sıfırlanabilir. Ancak bu durumda, bono ve tahvil piyasasının önemli bir kısmı yerlilerin elinde olduğu için devlet yaklaşık 600 milyon lira olduğu tahmin edilen bir gelirden olacaktır.

**2- Piyasalar Açısından Kötümser Ama Vergi Gelirleri Açısından İyimser Senaryo:** Bu senaryoya göre, şimdi yabancılar %0 olarak uygulanan stopaj, yabancılar için de %10 olarak uygulanabilir. Bu senaryo, daha önce yaşanan tecrübelerle bakıldığında piyasalar için kolay kabul edilebilecek bir durum değil gibi görünüyör.

**3- Orta Yol Senaryosu:** bu senaryoya göre ise, hem yerli hem de yabancı yatırımcılara uygulanan stopaj oranı %05 olarak belirlenebilir.

Bu itibarla yapılacak yeni düzenleme incelenip sık dokunarak, genel kabul görmüş evrensel vergileme ilkelerinden özellikle eşitlik, adalet, ödeme gücü ve genellik ilkeleri gözetilerek yapılmalı ve her şeye rağmen (kısa vadeli sermaye hareketlerinin ya da diğer ifade ile “sıcak paranın” esir alıcı gücüne -yasal ve kurumsal alt yapısını oluşturma suretiyle- cesaretle karşı koyarak) yapılan düzenlemenin arkasında durulmalıdır. Bize göre en uygulanabilir senaryo olarak “Orta Yol Senaryosu” gözükmektedir.

Yukarıda da belirtildiği gibi, Anayasa Mahkemesi tarafından verilen bu karar uyarınca, söz konusu stopaj oranına ilişkin “Dar mükellef gerçek kişi ve kurumlar için bu oran % 0 olarak uygulanır” hükmü iptal edilmiş ve iptal hükmünün de Resmî Gazetede yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesi öngörülmüştür. Bu dokuz aylık süre içinde yeni yasal düzenlemeler yapılırsa yeni düzenlemeler geçerli olacaktır. Ancak, bu hükümlerle ilgili mevcut uygulamalar, söz konusu süre içinde yeni bir düzenleme yapıncaya kadar aynen devam edecektir.

**4.2- Yüksek Mahkemenin Diğer İptal Kararları****4.2.1- Yüksek Ücretliler Lehine Verilen İptal Kararı**

Gelir Vergisi Kanunu'nun 103. maddesinde yer alan Gelir Vergisi tarifesindeki en yüksek oran olan % 35 ibaresinin ücretliler yönünden iptal edilmiş ve İptal hükmünün Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak 6 ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiştir.

Vergilemenin temel ilkelerinden olan ayırma ilkesi, ödeme gücüne göre vergileme ve adil vergileme ilkelerine uygun olarak 01.01.2006 öncesinde gelir vergisi tarifesi ücretler için 5'er puan indirimli olarak uygulanmaktaydı. Ancak, 5479 sayılı kanunla Gelir Vergisi Kanunu'nun 103'üncü maddesinde yapılan değişiklikle bu uygulamaya son verilmiş ve gerçek kişilerin elde ettikleri gelirler için, ücretler de dahil olmak üzere, tek vergi tarifesi uygulanmaya başlanmıştır. Anılan madde hükmüne göre; gerçek kişilerin gelirleri, matrahın tutarına göre, %15, %20, % 27 ve % 35 oranlarında artan oranlı bir tarifeye göre vergilenmekte olup, 40.000 TL'yi ( 2009 yılında elde edilen gelirler için 50.000 TL'yi) aşan gelirler ise % 35 oranında vergilenmektedir.

Anayasa Mahkemesi kararında yer aldığı üzere söz konusu karar uyarınca, Gelir Vergisi Kanunu'nun 103'üncü maddesinde yer alan vergi tarifesindeki yüzde 35'lik orana ücretlilerin de tabi olması hükmü iptal edilmiş ve iptal hükmünün de Resmi Gazetede yayımlanmasından başlayarak 6 ay sonra yürürlüğe girmesi öngörülmüştür. Anayasa Mahkemesi'nin vermiş olduğu iptal kararları ile bu kararların yürürlüğe gireceği tarihler çok önemli olmakla beraber, Maliye Bakanlığı'nın mahkeme kararında yer alan süreleri bek-

lemesine gerek bulunmamaktadır<sup>17</sup>. Bu durumda, söz konusu süre içinde, anılan mahkeme kararı da dikkate alınarak, ücretlerin vergilemesi ile ilgili yeni bir yasal düzenleme yapılması yerinde olacaktır.

Ancak, söz konusu süre içinde yeni bir yasal düzenleme yapılıncaya kadar eski kanun hükümleri geçerliliğini sürdürecektir. Dolayısıyla, ücretlerin vergilendirilmesinde de 40.000 TL'yi ( 2009 yılı gelirleri için 50.000 TL'yi) aşan kısım için % 35 oranı uygulanmaya devam edilecektir.

Söz konusu mahkeme kararı yerinde olmakla beraber, toplumun çok önemli bir kesimini oluşturan daha alt gelir dilimlerinde yer alan tarifeye göre vergilendirilenler için bir yenilik ve avantaj getirmemektedir. 01.01.2006 öncesinde olduğu bütün ücret gelirleri, ücret dışı gelirlere oranla %5 daha az veya daha farklı bir oranla vergilendirilmedikçe adil bir vergilememeden bahsetmek mümkün olmayacaktır. Çünkü; örneğin 2009 yılını esas alırsak, 50.000 TL'nin üzerinde ücret geliri elde edenlerin sayısı veya oranı, 50.000 TL'nin altında ücret geliri elde edenlerin sayısı veya oranı ne kadardır. Bu durumun hukukun temel prensiplerinden genellik ve eşitlik ilkeleriyle de bağdaştığı söylenemez. Ancak burada eleştirilmesi gereken, mahkeme değil davayı açanlar olmalıdır. Çünkü mahkeme, açılan söz konusu talebe göre işlem tesis edecek, ya talebi reddedecek, ya da ilgili hükmün iptaline karar verecektir. Diyebiliriz ki, iptal dava dilekçesinde imzası bulunan milletvekilleri kendilerinin ve kendileri gibi yüksek düzeyli ücret geliri elde eden ve toplum kesimlerin tamamı içinde az bir yekün oluşturulan bir kitlenin menfaatlerine hizmet etmişlerdir.

<sup>17</sup> Veysi SEVİÇ, Anayasa Mahkemesi'nin Vergi Yasalarına Yönelik İptal Kararı, Referans Gazetesi, 23.10.2009.

**4.2.2- Yatırım İndirimi İle İlgili İptal Kararı**

Söz konusu mahkeme kararı ile Gelir Vergisi Kanunu'nun Geçici 69. maddesindeki yatırım indirimi hakkının kullanımını 2006, 2007 ve 2008 yılları ile sınırlayan ibare iptal edilmiştir. Ticari ve zirai kazançlarda yatırım indirimi istisnası, kurumlar vergisi ve gelir vergisi oranlarında yapılan indirimlere paralel olarak, 5479 Sayılı "Gelir Vergisi Kanunu, Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun, Özel Tüketim Vergisi Kanunu ve Vergi Usul Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında" Kanun<sup>18</sup> ile 01.01.2006 tarihinden geçerli olmak üzere yürürlükten kaldırılmış ve uygulaması son bulan yatırım indirimi istisnasına ilişkin geçiş hükümleri de Gelir Vergisi Kanunu'na eklenen Geçici 69'uncu madde ile belirlenmiştir.

Gelir Vergisi Kanunu'nun yatırım indirimini düzenleyen eski ek maddeleri ve eski 19. maddesi kapsamında, anılan maddelerde belirtilen şartlarla, dar mükellefiyete tabi olanlar dahil, ticari ve zirai kazançları bilanço esasına göre tespit edilen vergiye tabi gelir (adi ortaklıklar, kolektif ve adi komandit şirketler dahil) veya kurumlar vergisi mükellefleri yatırım indirimi istisnasından yararlanabilmekte idiler. Yatırım indirimi uygulamasına, yatırımın konusunu oluşturan aktif değerlere ilişkin harcamaların yapıldığı takvim yılından itibaren başlanılmakta ve indirimden yararlanılacak tutara ulaşıncaya kadar devam edilmekteydi.

Öte yandan, 5479 sayılı yasa ile 01.01.2006 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere, "yatırım indirimi" kaldırılmıştı. Dolayısıyla, 01.01.2006 tarihinden sonra yapılacak yatırım harcamalarına "yatırım indirimi" uygulanmamaktaydı. Ancak, anılan yasa ile Gelir Vergisi Kanunu'na eklenen

"Geçici 69. Madde" hükmü ile de kazanılmış hakların kullanımına ilişkin düzenleme yapılmıştı. Anılan madde hükmüne göre; gelir ve kurumlar vergisi mükellefleri;

- 31/12/2005 tarihi itibarıyla mevcut olup, 2005 yılı kazançlarından indiremedikleri yatırım indirimi istisnası tutarları ile;

- 24/4/2003 tarihinden önce yapılan müracaatlara istinaden düzenlenen yatırım teşvik belgeleri kapsamında, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 9/4/2003 tarihli ve 4842 sayılı kanunla yürürlükten kaldırılmadan önceki ek 1, 2, 3, 4, 5 ve 6'ncı maddeleri çerçevesinde başlanılmış yatırımları için belge kapsamında 1/1/2006 tarihinden sonra yapacakları yatırımları,

- 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun bu kanunla kaldırılan 19'uncu maddesi kapsamında 1/1/2006 tarihinden önce başlanan yatırımlarla ilgili olarak, yatırımla iktisadi ve teknik bakımdan bütünlük arz edip bu tarihten (01.01.2006 tarihinden) sonra yapılan yatırımları, nedeniyle, 31/12/2005 tarihinde yürürlükte bulunan mevzuat hükümlerine göre hesaplayacakları yatırım indirimi istisnası tutarlarını, yine bu tarihteki mevzuat hükümleri (vergi oranına ilişkin hükümler dahil) çerçevesinde sadece 2006, 2007 ve 2008 yıllarına ait kazançlarından indirebileceklerdi.

Bunun yanı sıra Anayasa Mahkemesi, Gelir Vergisi Kanunu'nun yatırım indirimiyle ilgili geçici 69'uncu maddesinde yer alan ve söz konusu yatırım indiriminin sadece 2006, 2007 ve 2008 yılları kazançlarından indirilebileceğine ilişkin ibareleri de iptal etmiştir. Bu durumda, yatırım indirimiyle ilgili süre sınırlaması da ortadan kalkmış bulunmaktadır. Mahkeme, yatırım indirimiyle ilgili iptalin, kararın Resmi Gazetede yayımıyla birlikte yürürlüğe girmesine hükmetmiştir. Dolay-

<sup>18</sup> 8.4.2006 tarih ve 26133 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

sıyla, gerekçeli kararın Resmi Gazetede yayımlandığı tarihten itibaren anılan yatırım indirimi haklarının kullanılması mümkün olabilecektir.

Çağdaş ve demokratik hukuk düzenleri kazanılmış hakların korunmasına çok büyük önem vermektedir. Keza, yasa hükümlerinin 01.01.2006 tarihinden geçerli olmak üzere, verilmiş hakları geri almış olması da “vatandaşın aleyhine olarak yasaların geriye yürümezliği” ilkesi ve “hukuk güvenliği” ilkesi ile de çelişir durumda idi. Bu bağlamda, kazanılmış hakları sınırlar mahiyetteki bu yasal düzenlemelerin iptali yerinde olmuştur.

Bu kararla birlikte yatırım indirimi istisnasına konu iktisadi kıymete ilişkin harcamaların yapıldığı yıldan itibaren başlanılarak ve indirilecek tutara ulaşıncaya kadar kazanç tespitinde nazara alınmaya devam olunması biçimindeki yatırım indirimi istisnasından yararlanmaya, zamanında yürürlükteki mevzuata göre hak kazananlar, bu haklarına kavuşmuşlardır. Çünkü iptal edilen yasa hükmü ile bu indirim hakları sınırlandırılmış ve 2008 sonrası kazançlarından istisna kapsamındaki harcamalarını indirme hakları kaldırılmıştı. Hukuk güvenliği ve hukuki istikrar ilkelerine aykırı bu sınırlandırma, böylece hukuk aleminden ayıklanmıştır<sup>19</sup>.

#### **4.2.3- Zamanasını Durdurmak Amacıyla Matrah Takdiri İçin Takdir Komisyonuna Başvurulması Uygulamasının İptali**

Anayasa Mahkemesinin bu kararı ile, tarh zamanasını durduran nedenlerden biri olan, “idarenin matrah takdiri için Takdir Komisyonuna müracaatı” ile ilgili madde hükmü iptal edilmiştir. Zamanasını, Vergi Usul Kanunu’nun 113.

maddesinde belirtildiği gibi; süre geçmesi nedeniyle vergi alacağının ortadan kalkmasıdır. Söz konusu kanunun 114. maddesinin birinci fıkrasında; vergi alacağının doğduğu takvim yılını takip eden yılın başından başlayarak beş yıl içinde tarh ve mükellefe tebliğ edilmeyen vergilerin zamanasına uğrayacağı hüküm altına alınmıştır. Söz konusu maddenin ikinci fıkrasında ise; “Şu kadar ki, vergi dairesince matrah takdiri için Takdir Komisyonu’na başvurulması zamanasını durdurur. Duran zamanasını mezkur komisyon kararının vergi dairesine tevdiini takip eden günden itibaren işlemeye devam eder” hükmü yer almaktadır.

Bu hüküm uyarınca, vergi idaresi çoğu zaman, vergi alacağının zamanasına uğrayacağı son günlerde, kamu alacağını zamanasına uğratmamak adına, yerli yersiz matrah takdiri için Takdir Komisyonu’na başvurabilmekteydi. Bu durumda ise, aradan 5 yılı çok aşmış vergi borçlarıyla karşı karşıya kalılabilmekte ve özellikle vergi ziyai cezasının gecikme faizine bağlı olarak hesaplandığı dönemlerde vergi ziyai ve gecikme faizi açısından şimdi ise gecikme faizi açısından mükellefler büyük yüklerle karşı karşıya kalabilmektedirler. Anayasa Mahkemesi bu kararı uyarınca, söz konusu ikinci fıkra hükmü iptal edilmiş ve iptal hükmünün de Resmi Gazetede yayımlanmasından başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesi öngörülmüştür. Ancak, belirtilen bu süre içinde eski düzenleme geçerli olmaya devam edecektir.

#### **5- SONUÇ**

Bu kararlarla daha önce vergi hukukçuları ve uzmanları tarafından kamuoyunda tartışılan iptal konusu bu düzenlemelerin Anayasaya aykırılığı

<sup>19</sup> Bumin DOĞRUSÖZ, Devreden Yatırım Harcamaları Artık İndirilebilir, Referans Gazetesi, 22.10.2009.

tartışmaya mahal bırakmayacak şekilde ortaya konmuştur. Ayrıca bu karar yasama ve yürütme organlarının işlemlerinin yargısal denetiminin ne kadar gerekli önemli olduğunu bir kez daha ortaya koymuştur. Bu itibarla vergi ile ilgili düzenlemeler yapılırken, vergilemede istikrar ilkesine de uygun davranılmalıdır. Kazanılmış hakların korunmasında hassasiyet gösterilmelidir. Hiçbir şekilde belli bir sınıfa, zümreye ya da baskı/çıkar gruplarına hizmet etmek amacıyla, vergileme ilkeleri hiçe sayılarak yapılmamalıdır. Anayasada düzenlenen vergileme ilkelerinin esas itibarıyla idare karşısında zayıf olan mükelleflerin haklarını korumak için getirilmiş ilkeler olduğu unutulmamalıdır. Anayasa Mahkemesi tarafından yeni yasal düzenlemeler için 6 ve 9 aylık süreler verilmiş olmakla birlikte, Yasama organı tarafından söz konusu süreler beklenmeksizin yeni yasal düzenlemelere gidilmesi yerinde olacaktır.

#### KAYNAKÇA

- Abdurrahman AKDOĞAN, Kamu Maliyesi, Gazi Büro Kitabevi, Ankara, 1993.
- Anayasa Mahkemesinin 27.09.1988 tarih ve E. 1988/7, K. 1988/27 sayılı kararı, Anayasa Mahkemesi Kararları Dergisi (AMKD), Sayı: 24.
- Anayasa Mahkemesinin, 13.04.1976 tarih ve E. 1976/3, K. 1976/23 sayılı kararı, Anayasa Mahkemesi Kararları Dergisi (AMKD), Sayı:14.
- Binnur Tüzün ÇELİK, Vergilemede Müdahale İlkesi, Gazi Kitabevi, Ankara, 2001.
- Bumin DOĞRUSÖZ, Devreden Yatırım Harcamaları Artık İndirilebilir, Referans Gazetesi, 22.10.2009.
- Ergun ÖZBUDUN, Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara, 1992.
- Halil NADAROĞLU, Kamu Maliyesi Teorisi, Beta Basım Yayın Dağıtım, Yayın No:337/17, İstanbul, 1992.

- İsmail TÜRK, Kamu Maliyesi, Turhan Kitabevi, Ankara, 1992.
- Mualla ÖNCEL; Nami ÇAĞAN; Ahmet KUMRULU; Vergi Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara, 2001.
- Orhan ŞENER, Kamu Ekonomisi, Alkım Yayınları, İstanbul, 1998.
- 11)Şerafettin AKSOY, Kamu Maliyesi, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1998.
- Vergi Kanunlarının İlgili Maddeleri
- Veysi SEVİÇ, Referans Gazetesi, 23.10.2009.
- 1982 Anayasasının İlgili Maddeleri.