



ÖRTÜLÜ SERMAYE MÜESSESESİ ve ÖRTÜLÜ SERMAYE SAYILAN BORÇLARIN FAİZLERİNİN KDV KARŞISINDAKİ DURUMU

Yeşim KAYA^(*)

1 - GİRİŞ

5520 sayılı yeni Kurumlar Vergisi Kanunu 21.06.2006 tarih ve 26205 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiş ve 5422 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu yürürlükten kalkmıştır.

Yeni Kurumlar Vergisi Kanunu ile vergi sistemimize, kontrol edilen yabancı kurum kazancı, transfer fiyatlandırması yoluyla örtülü kazanç dağıtımı ve vergi cennetlerine yapılan ödemeler üzerinden tevkifat yapılması gibi bir kısım müesseseler getirilmiş, örtülü sermaye müessesesinde ise yenilikler yapılmıştır. 5422 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu’nun 16. maddesinde düzenlenmiş olan örtülü sermaye müessesesi, 5520 sayılı yeni Kurumlar Vergisi Kanunu’nun 12. maddesinde daha kapsamlı ve uluslararası uygulamalara paralel bir biçimde yeniden düzenlenmiştir.

Yeni düzenleme ile birlikte eski uygulamada sorunlara sebep olan, borç/öz sermaye oranı, ortakla ilişkili kişi ve öz sermaye tanımlarına açıklık getirilerek objektif kıstaslar konulmakta ve örtülü sermaye kapsamına girmeyecek borçlanmalar sayılmaktadır.

Yine 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu’nun gider kabul edilmeyen ödemeleri düzenleyen 11. maddesinde ise, örtülü sermaye üzerinden ödenen veya hesaplanan faiz, kur farkları vb. giderlerin kurum kazancından indirilemeyeceği belirtilmektedir.

Konuyu değerlendirmek amacıyla hazırlanan bu çalışmanın birinci bölümünde örtülü sermaye kavramı tanımlanmış, ikinci bölümünde yasal düzenleme, örtülü sermayenin unsurları, örtülü sermayenin tespiti sonucunda yapılacak işlemler ve karşı kurum düzeltmesi, örtülü sermaye sayılan borçların faizlerinin KDV açısından değerlendirilmesi konuları üzerinde durulmuştur.

^(*) Vergi Denetmeni Yardımcısı

2- ÖRTÜLÜ SERMAYE KAVRAMI

Örtülü sermaye, vergi yasalarıyla öngörülen vergilendirme ilişkisinin özel hukuk ilişkileri ile etkilenmesini önlemeye yönelik bir vergi güvenlik müessesesidir. Temel amaçları kar elde etmek olan kurumlar, amaçlarını gerçekleştirmek ve faaliyetlerini sürdürmek için belirli bir sermayeye ihtiyaç duyarlar. Gereksinim duydukları sermayenin tamamını öz kaynaklarından karşılama olanağı olmadığı için borçlanma yoluna da başvurabilirler. Bu anlamda kurumların ihtiyaç duydukları mali kaynakları karşılamak bakımından öz sermaye veya borçlanma olmak üzere iki farklı finansman kaynağı bulunmaktadır.¹

Kurumlar, ihtiyaç duydukları mali kaynakları borçlanma ile karşılamaya karar verdiklerinde bu borçlanmayı üçüncü kişilerden yapabilecekleri gibi ortaklarından da gerçekleştirebilirler. Ancak bu noktada ortakların şirkete borç vermeleri kötüye kullanılabilir. Çünkü kurum, aslında öz sermayeye dahil olması gereken fonları ortaklardan alınmış borç gibi göstererek, alınan bu borçlara ilişkin faizleri gider olarak kurumlar vergisi matrahından indirebilir. Böylece, kurumlar vergisi matrahı küçülmüş, karın bir kısmı sadece gelir vergisi ödemek suretiyle ortağın eline geçmiştir. Yani, kurumun ortak ve sahipleri, kuruma sermaye olarak koymaları gereken miktarı koymayarak, bu miktarları kuruma borç olarak verip, karşılığında faiz aldıklarında, kurumun bünyesinde

oluşan kurum kazancı vergilendirilmeden ortaklara aktarılmış olacaktır.²

Kuruma, sermaye olarak konulabilecek bir tutarın, borç olarak verilmesinin çeşitli nedenleri olabilmektedir. Her şeyden önce, konan sermayenin düzenli bir gelir getirme garantisi yok iken, verilen borçlar dolayısıyla düzenli olarak faiz geliri elde edilerek bu riskten kaçınılmış olacaktır. Ayrıca, bu yol ile bazı ortaklara özel avantajlar sağlama imkânı da doğmaktadır. Bunun yanında, iflas durumunda, sermayenin hiç geri alınamaması veya azalarak geri alınması durumu söz konusu iken, borç verme yolu ile bu riskten kaçınılmış olunmaktadır. Son olarak, sermayenin düşük gösterilmesiyle, bu düşük sermaye ile ancak belirli miktarda kar elde edilebileceği izlenimi oluşturularak, diğer tutar ise borç olarak kuruma konulabilmektedir.³

Kanun koyucu, kurumun, ortaklarından ayrı bir tüzel kişiliğinin bulunduğunu, belli ölçüler içinde ortakların kuruma borç verebileceklerini, ancak belirli sınırların üzerinde kuruma verilen borçların, gizli bir sermaye olacağını göz önünde bulundurmuş ve kurum kazancının erozyona uğramasını engellemek amacıyla bir vergi güvenlik müessesesi olarak örtülü sermaye müessesini öngörmüştür. Örtülü sermaye üzerinden hesaplanan faiz, kur farkları ve benzeri giderlerin de kanunen kabul edilmeyen giderler olup mali karın hesaplanmasında matraha ilave edilmesi söz konusudur.⁴

¹ Tahir Erdem, "Örtülü Sermaye Sayılmayan Borçlanmalar(l)", **Lebib Yalkın Mevzuat Dergisi**, Sayı 41 (Mayıs 2007), s.107-108.

² Burhan Gündoğdu, "5520 Sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu'nda Örtülü Sermaye", **Yaklaşım**, Sayı:172, Nisan 2007, s.107-108.

³ Mehmet Akif Özmen, **Gelir ve Kurumlar Vergisi Mevzuatında Vergi Güvenlik Müesseseleri**, Ankara: Yaklaşım Yayıncılık, 2008, s.57-58.

⁴ Ayşe N. Yereli, "Örtülü Sermayede Kanunen Kabul Edilmeyen Giderlerin Hesaplanmasına Yönelik Örnek Bir Uygulama" **Vergici ve Muhasebeciyle Diyalog**, Sayı 234 (Ekim 2007), s.92-93.

**3- 5520 SAYILI KURUMLAR VERGİSİ
KANUNU'NDA ÖRTÜLÜ SERMAYE****3.1- Yasal Düzenleme**

Örtülü sermaye, 5520 Sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 12. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre;

“Kurumların, ortaklarından veya ortaklarla ilişkili olan kişilerden doğrudan veya dolaylı olarak temin ederek işletmede kullandıkları borçlarının, hesap dönemi içinde herhangi bir tarihte kurumun öz sermayesinin üç katını aşan kısmı, ilgili hesap dönemi için örtülü sermaye sayılır.

Yukarıda belirtilen karşılaştırma sırasında, sadece ilişkili şirketlere finansman temin eden kredi şirketlerinden yapılan borçlanmalar hariç olmak üzere, ana faaliyet konusuna uygun olarak faaliyette bulunan ve ortak veya ortakla ilişkili kişi sayılan banka veya benzeri kredi kurumlarından yapılan borçlanmalar % 50 oranında dikkate alınır.

Bu maddenin uygulanmasında;

a) Ortakla ilişkili kişi, ortağın doğrudan veya dolaylı olarak en az % 10 oranında ortağı olduğu veya en az bu oranda oy veya kâr payı hakkına sahip olduğu bir kurumu ya da doğrudan veya dolaylı olarak, ortağın veya ortakla ilişkili bu kurumun sermayesinin, oy veya kâr payı hakkına sahip hisselerinin en az % 10'unu elinde bulunduran bir gerçek kişi veya kurumu,

Öz sermaye, kurumun Vergi Usul Kanunu uyarınca tespit edilmiş hesap dönemi başındaki öz sermayesini,

ifade eder.

Kurumların İstanbul Menkul Kıymetler Borsasında işlem gören hisselerinin edinilmesi durumunda, söz konusu hisse nedeniyle ortak veya ortakla ilişkili kişi sayılanlardan temin edilen borçlanmalarda en az % 10 ortaklık payı aranır.

Yukarıda belirtilen oranlar, borç veren ortak-

lar ve ortakların ilişkide bulunduğu kişiler için topluca dikkate alınır.

Aşağıda sayılan borçlanmalar örtülü sermaye sayılmaz:

a) Kurumların ortaklarının veya ortaklarla ilişkili kişilerin sağladığı gayrinakdî teminatlar karşılığında üçüncü kişilerden yapılan borçlanmalar.

b) Kurumların iştiraklerinin, ortaklarının veya ortaklarla ilişkili kişilerin, banka ve finans kurumlarından ya da sermaye piyasalarından temin ederek aynı şartlarla kısmen veya tamamen kullandırdığı borçlanmalar.

c) 5411 sayılı Bankacılık Kanununa göre faaliyette bulunan bankalar tarafından yapılan borçlanmalar.

ç) 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu kapsamında faaliyet gösteren finansal kiralama şirketleri, 90 sayılı Ödünç Para Verme İşleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname kapsamında faaliyet gösteren finansman ve faktoring şirketleri ile ipotek finansman kuruluşlarının bu faaliyetleriyle ilgili olarak ortak veya ortakla ilişkili kişi sayılan bankalardan yaptıkları borçlanmalar.

Örtülü sermaye üzerinden kur farkı hariç, faiz ve benzeri ödemeler veya hesaplanan tutarlar, Gelir ve Kurumlar Vergisi kanunlarının uygulanmasında, gerek borç alan gerekse borç veren nezdinde, örtülü sermaye şartlarının gerçekleştiği hesap döneminin son günü itibarıyla dağıtılmış kâr payı veya dar mükellefler için ana merkeze aktarılan tutar sayılır. Daha önce yapılan vergilendirme işlemleri, tam mükellef kurumlar nezdinde yapılacak düzeltmede örtülü sermayeye ilişkin kur farklarını da kapsayacak şekilde, taraf olan mükellefler nezdinde buna göre düzeltilir. Şu kadar ki, bu düzeltmenin yapılması için örtülü sermaye kullanan kurum adına tarh edilen vergilerin kesinleşmiş ve ödenmiş olması şarttır.”

3.2- Örtülü Sermayenin Unsurları

Madde metni dikkate alındığında kurumların, ortaklarından veya ortaklarla ilişkili kişilerden doğrudan veya dolaylı olarak işletmeden kullandıkları borçların örtülü sermaye sayılması için bazı şartlar gereklidir. Bu şartlar aşağıda açıklanmıştır:

3.2.1- Borçlanmanın Kurumun Ortaklarından veya Ortaklarla İlişkili Kişilerden Yapılması

Bir borcun örtülü sermaye sayılması için öncelikle kurumların ortaklarından ortaklarıyla ilişkili olan kişilerden alınması gerekmektedir. Borç alınan ortağın kurumdaki pay oranının bir önemi yoktur. Fakat İstanbul Menkul Kıymetler Borsası'nda işlem gören hisselerin edinilmesi halinde, söz konusu hisse nedeniyle ortak veya ortakla ilişkili kişi sayılanlardan temin edilen borçlanmalarda en az %10 ortaklık payı aranacaktır.⁵

Burada şu hususu belirtmek gerekir. 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 22/4. maddesinde, dar mükellef kurumların işletmede kullandıkları borçlanmalar için örtülü sermaye hükümlerinin uygulanmasında, ortakla ilişkili kişinin tespiti açısından sermaye veya oy hakkı şartı aranmayacağı ifade edilmiştir. Buna göre, dar mükellef kurumların işletmede kullandıkları borçlanmalar için örtülü sermaye hükümlerinin uygulanmasında, ortakla ilişkili kişinin tespiti açısından %10'luk sermaye payı veya oy hakkı şartı aranmayacak, öz sermayenin üç katını aşan kısmı örtülü sermaye sayılacaktır.

3.2.2- Kullanılan Borç Tutarının Hesap Dönemi İçinde Herhangi Bir Tarihte Kurumun Öz sermayesinin Üç Katını Aşması

5520 sayılı Kanunun 12. maddesine göre, ku-

rumların ortaklarından veya ortaklarla ilişkili kişilerden doğrudan veya dolaylı olarak temin ederek işletmede kullandıkları borçların örtülü sermaye sayılabilmesi için borçların, hesap dönemi içinde herhangi bir tarihte kurumun öz sermayesinin üç katını aşması gereklidir. Bu durumda borcun, öz sermayenin üç katını aşan kısmı, ilgili hesap dönemi için örtülü sermaye sayılacaktır.

Borç/Öz sermaye kıyaslaması yapılırken, sadece ilişkili şirketlere finansman temin eden kredi şirketlerinden yapılan borçlanmalar hariç olmak üzere, ana faaliyet konusuna uygun olarak faaliyette bulunan ve ortak veya ortakla ilişkili kişi sayılan banka ve benzeri kredi kurumlarından yapılan borçlanmalar %50 oranında dikkate alınacaktır.

03.04.2007 tarih ve 26482 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 1 Seri No'lu Kurumlar Vergisi Genel Tebliği'ne göre, yabancı para üzerinden yapılan borçlanmalara ilişkin borç/öz sermaye hesabında, her bir borcun alındığı tarihte geçerli olan döviz kuru esas alınacaktır. Yabancı para üzerinden alınan borcun vadesinin izleyen yıla sarkması halinde, izleyen yıl için söz konusu hesaplama, borcun ödenmeyen tutarının bilanço günü itibarıyla Vergi Usul Kanunu hükümlerine göre değerlendirilmiş tutarı esas alınmak suretiyle yapılacaktır.

3.2.3- Borcun İşletmede Kullanılması Gereği

Örtülü sermayeden söz edilebilmesi için borcu alan kurumun, bu borcu işletme veya yatırım harcamalarında kullanması gerekmektedir. Bu borcun, aynı şartlarla diğer bir kuruma aktarılması halinde ise, işletmede kullanılan bir borçtan söz etmek mümkün olmayacak ve borçlanma nedeniyle örtülü sermaye oluşmayacaktır.⁶

⁵ Emin Akyol, "Yeni Kurumlar Vergisi Kanununa Göre Örtülü Sermaye Uygulaması", **Vergi Dünyası**, Sayı 306 (Şubat 2007), s. 13.

1 Seri No'lu Kurumlar Vergisi Genel Tebliği'ne göre, borcu kullanan kurumun aynı zamanda borç kullandığı ortak veya ortakla ilişkili kişiden alacağının olması durumunda, örtülü sermayenin varlığının tespitinde bu kurumdan olan alacağın, bu kuruma olan borca mahsup edilmesi mümkün değildir.

3.2.4- Borcun Örtülü Sermaye Sayılacak Kısmı

Örtülü sermaye olarak kabul edilecek bir borçlanmada, borcun tamamı değil, öz sermayenin üç katını aşan kısmı, ilgili hesap dönemi için örtülü sermaye sayılacaktır. Dolayısıyla bu borç için ödenen veya hesaplanan faiz ve kur farkları vb. giderlerin tamamı değil, sadece öz sermayenin üç katını aşan kısma ilişkin faiz ve kur farkları gider kabul edilmeyecektir.⁷

1 Seri No'lu Kurumlar Vergisi Genel Tebliği'ne göre, piyasa koşulları ve ticari teamüllere göre yapılan vadeli mal ve hizmet alımları ile ilgili olarak ortaya çıkan borçlanmalarda, vade farkı tutarları ayrıca hesaplanmış olsa da bu borç tutarları örtülü sermayenin varlığının tespitinde dikkate alınmayacaktır. Söz konusu süreleri aşan vadeli alımlar nedeniyle ortaya çıkan borçlar örtülü sermayenin varlığının tespitinde dikkate alınacak; bu şekilde hesaplanan örtülü sermaye tutarına isabet eden vade farkları tespit edilerek örtülü sermaye üzerinden ödenen faiz olarak kabul edilecektir. Öte yandan, gelecekte yapılacak bazı mal ve hizmet teslimleri karşılığında peşin alınan ya da verilen değerleri ifade eden avanslar, sipariş yöntemi ile mal alan işletmenin, sipariş et-

tikleri iktisadi değerlerin üretiminde üretici işletmeye finansman imkanı sağlamak amacıyla verilebileceği gibi, satış fiyatını düşük tutmak veya satış garantisi sağlamak amacıyla da verilebilmektedir. Avanslar hangi amaçla verilirse verilsin işletmeye finansman imkanı sağladığı açıktır. Dolayısıyla, alınan avanslar da işletme bakımından alınan borç olarak değerlendirilecek ve örtülü sermaye hesaplamasında dikkate alınacaktır. Ancak, inşaat işlerinde yapılan iş kısmı ile orantılı olarak hesaplanıp ödenen istihkak bedellerinin avans olarak kabul edilip örtülü sermayenin hesabında borç unsuru olarak dikkate alınması söz konusu değildir.

3.3- Örtülü Sermayenin Tespiti Sonucunda Yapılacak İşlemler ve Karşı Kurum Düzeltmesi

Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 12/7. maddesine göre kur farkları hariç olmak üzere örtülü sermaye üzerinden ödenen faiz ve benzeri ödemeler veya hesaplanan tutarlar, Gelir ve Kurumlar Vergisi Kanunlarının uygulanmasında, borç alanlar ve borç verenler bakımından, örtülü sermaye şartlarının gerçekleştiği hesap döneminin son günü itibarıyla dağıtılmış kar payı veya dar mükellefler için ana merkeze aktarılan tutar sayılır. Buna göre, daha önce yapılan vergilendirme işlemleri, tam mükellef kurumlar nezdinde yapılacak düzeltmede örtülü sermayeye ilişkin kur farklarını da kapsayacak şekilde, taraf olan mükellefler nezdinde düzeltilir. Ancak, bu düzeltmenin yapılabilmesi için örtülü sermaye kullanan kurum adına tarh edilen vergilerin kesinleşmiş ve öden-

⁶ Erhan Gümüş, "Örtülü Sermaye Sayılan Borçların Faizlerinin KDV Açısından Değerlendirilmesi", **Vergici ve Muhasebeciyle Diyalog**, Sayı 248 (Aralık 2008), s. 72.

⁷ Beyanname Düzenleme Kılavuzu, İstanbul: Maliye Hesap Uzmanları Derneği Yayını, 2010, s. 656.

miş olması gerekmektedir.

Borç veren, örtülü sermaye uygulamasına göre düzeltme işlemi yaparken, faiz gelirlerinden örtülü sermayeye isabet eden kısımları kar payı geliri olarak dikkate alacaktır. Kar payı geliri olarak dikkate alınan tutarlar KVK'da yer alan şartların varlığı halinde (borcu kullanan kurumun tam mükellef olması), iştirak kazançları istisnası olarak vergiden istisna edilecektir. Borç verenler bakımından, kur farkı gelirlerinden örtülü sermayeye isabet eden herhangi bir tutar mevcut olması halinde, bu gelirler vergiye tabi kazancın tespitinde dikkate alınmayacaktır. TL'nin değer kazanması sonucunda örtülü sermaye sayılan tutara isabet eden bir kur farkı giderinin mevcut bulunması halinde de bu giderler vergiye tabi kazancın tespitinde dikkate alınmayacaktır.⁸

1 Seri No'lu K.V.K Genel Tebliği'ne göre, borç para kullandıranın dar mükellef kurum, gerçek kişi veya vergiden muaf herhangi bir kişi olması halinde örtülü sermaye üzerinden ödenen faizler borç kullandıran nezdinde, örtülü sermaye şartlarının gerçekleştiği hesap döneminin son günü itibarıyla dağıtılmış kar payı olarak kabul edilir. Dağıtılmış kar payı olarak kabul edilen faizler net kar payı tutarı olarak kabul edilip brüte tamamlanarak belirlenen oranlarda vergi kesintisine tabi tutulur. Ancak örtülü sermayeye isabet eden kur farkı giderlerinin kar payı olarak kabul edilmesi ve vergi kesintisine tabi tutulması söz konusu değildir. Tahakkuk etmiş ancak henüz ödenmemiş faizlerin dağıtılmış kar payı olarak kabul edilmesi mümkün olmadığından, ödenmemiş faizler de vergi kesintisine tabi tutulmaz. Örtülü sermaye

sayılan borçlara ilişkin dar mükellef kurumlara ödenen faizler üzerinden yapılan vergi kesintileri, düzeltme neticesine göre kar payından yapılması gereken vergi kesintisine mahsup edilebilir.

Buraya kadar yapılan açıklamalar ışığında yapılacak düzeltme işlemlerine ilişkin özellikli durumları şöyle sıralayabiliriz:⁹

- Örtülü sermaye kullandıran yani borç veren tarafın tam mükellef kurum olması durumunda, kur farkları da kar dağıtımı sayılmak suretiyle düzeltmeye konu edilecektir.

- Örtülü sermaye kullandıran yani borç veren tarafın tam mükellef gerçek kişi, dar mükellef gerçek kişi veya dar mükellef tüzel kişi olması durumunda, kur farkları dağıtılmış kar payı sayılmayarak düzeltmeye konu edilmeyecektir.

- Kar dağıtımı olarak kabul edilecek tutarların net olarak kabul edilmesi ve bunların brütleştirilerek stopaj hesaplanması gerekmektedir.

- Ortaklar veya ortakla ilişkili kişiler, tam mükellef kurum ise kur farkı dahil bu tutarları iştirak kazancı olarak değerlendirdiğinden dolayı verecekleri kurumlar vergisi beyannamesinde bu tutarları Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 5.maddesinin 1/a bendi uyarınca iştirak kazancı olarak Kurumlar Vergisi'nden istisna tutarlar içerisinde değerlendirmek suretiyle vergiye tabi tutmayacaklardır.

- Ortaklar tam mükellef gerçek kişi ise kur farkları hariç bu tutarları alacak faizi olarak değil, temettü geliri olarak kabul ederek, Gelir Vergisi Kanunu'nun 86. maddesindeki koşullara bağlı olarak beyan edecek veya etmeyecek, bu tutarlar üzerinden hesaplanan stopajları beyannamelelerinde indirim konusu yapacak, yapmadığının ia-

⁸ Beyanname Düzenleme Kılavuzu, s. 659.

⁹ Şerafettin Karakış, "Yeni Kurumlar Vergisi Kanununda Yer Alan Örtülü Sermaye Müessesesi", **Vergi Dünyası**, Sayı 305 (Ocak 2007), s. 61.

desini isteyebilecektir.

- Ortaklar dar mükellef gerçek kişi ve dar mükellef tüzel kişiler ise, kur farkları hariç stopaja tabi olan ve beyana tabi olmayan bu tutarları yurt dışına çıkarabileceklerdir.

- Türkiye'deki dar mükellef kurumların ana merkezlerine aktardıkları tutarların örtülü sermayeden kaynaklanan kısımları da yine Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 30. maddesine göre vergilenecektir.

3.4- Örtülü Sermaye Sayılan Borçların

Faizlerinin KDV Açısından Değerlendirilmesi

Kurumlar Vergisi Kanunu ve Kurumlar Vergisine ilişkin Genel Tebliğlerde, örtülü sermaye için ödenen ve bu şekilde kar payı kabul edilen faiz, kur farkı gibi ödemelerin KDV karşısındaki durumu açıklanmamıştır. Bu nedenle örtülü sermaye sayılan borçların faizlerinin KDV'ye tabi olup olmadığı yönünde farklı görüşler bulunmaktadır. Örtülü sermaye sayılan borçların faizlerinin KDV'ye tabi olması gerektiğini savunanların görüşüne göre, bu ödemeler üzerinden KDV hesaplanacak, ancak ödemenin kanunen kabul edilmeyen ödeme kabul edilmesi dolayısıyla indirim konusu yapılamayacaktır. Örtülü sermaye sayılan borçların faizlerinin KDV'ye tabi olması gerektiğini savunanlar ise, kanunen kabul edilmeyen ödeme de olsa, bu ödemenin kanunla kar payı olarak nitelendirildiği, kar payı ödemelerinin de KDV konusuna girmediği ve dolayısıyla bu tür ödemeler üzerinden KDV hesaplanamayacağını ileri sürmüştür. İdarenin de dahil olduğu genel kabul görmüş olan görüş ikincisidir.¹⁰

Uygulamadaki farklı görüşler, Gelir İdaresinin görüşünü önemli kılmıştır. Bu konuda Büyük Mükellefler Vergi Dairesi Başkanlığı'nın 09.06.2008 tarih ve 17363 sayılı özelgesinde benimsenen görüş, örtülü sermaye üzerinden ödenen faizlerin, kanunen kabul edilmeyen gider niteliğinde olmasına rağmen Kanunla kar payı olarak nitelendirildiği, kar paylarının ise KDV konusuna girmediği, bu nedenle örtülü sermaye olarak kabul edilen borçlar için ödenen faizler üzerinden KDV hesaplanmasının söz konusu olmadığı şeklindedir.

Ancak KDV hesaplamama, borcun örtülü sermaye niteliğinde olduğunun faizin ödenmesi sırasında belli olması ve bu faizin kayıtlara kanunen kabul edilmeyen gider olarak alınması halinde söz konusu olacaktır. Buna karşılık borçlanılan tutarın örtülü sermaye niteliğinde olduğunun daha sonradan anlaşıldığı, bir başka deyişle faiz ödemesinin örtülü sermaye faizi ödemesi niteliğinde olmadığı düşüncesi ile KDV'ye tabi tutulmuş bulunduğu hallerde ise, KDV hesaplama ve beyanlarının da buna göre düzeltilmesi söz konusu olacaktır. Bir başka deyişle söz konusu KDV kuruma iade edilecek, buna karşılık bu KDV'yi indirim konusu yapmış olan mükellefe cezalı tarhiyat yapılacaktır.¹¹

Diğer yandan Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 1/1 maddesine göre; "Türkiye'de ticari, sınai, zirai faaliyet ve serbest meslek faaliyeti çerçevesinde yapılan teslim ve hizmetler Katma Değer Vergisi'ne tabidir." Aynı Kanun'un 24. maddesinin (c) fıkrası uyarınca da "Vade farkları, fiyat farkı, faiz, prim gibi çeşitli gelirler ile servis ve

¹⁰ A. Bumin Doğrusöz, "Örtülü Sermaye Fazinde KDV", **Referans Gazetesi**, 11.09.2008.

¹¹ Doğrusöz, "Örtülü Sermaye Fazinde KDV", **Referans Gazetesi**, 11.09.2008.

benzer adlar altında sağlanan her türlü menfaat, hizmet ve değerler" matraha dahil edilmektedir.

Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 35. maddesinde ise;

"Malların iade edilmesi, işlemin gerçekleşmesi, işlemten vazgeçilmesi veya sair sebeplerle matrahta değişiklik vuku bulduğu hallerde, vergiye tabi işlemleri yapmış olan mükellefler bunlar için borçlandığı vergiyi, bu işlemlere muhatap olan mükellef indirme hakkı bulunan vergiyi değişikliğin mahiyetine uygun şekilde ve değişikliğin vuku bulduğu dönem içinde düzeltir." hükmü yer almaktadır.

Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 12'nci maddesinin 7. fıkrası ile Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 1'inci maddesi birlikte değerlendirildiğinde, örtülü sermaye üzerinden kur farkı hariç, faiz ve benzeri ödemeler veya hesaplanan tutarlar, gerek borç alan gerekse borç veren nezdinde, örtülü sermaye koşullarının gerçekleştiği hesap döneminin son günü itibariyle dağıtılmış kar payı veya dar mükellefler için ana merkeze aktarılan tutar sayılmaktadır. Bir başka açıdan yasal düzenlemelere göre örtülü sermaye üzerinde hesaplanan tutarlar dönem itibariyle iştirak kazancı veya kar payı olarak kabul edilmektedir. Oysa Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 1. maddesinde Katma Değer Vergisi'ne tabi tutulması öngörülen işlemler belirtilmiş olup, bu işlemler arasında iştirak kazançları veya kar payları yer almamaktadır. Bir başka anlatımla kar payları Katma Değer Vergisi'ne tabi değildir. Dolayısıyla örtülü sermaye sayılan ödemeler için hesaplanan faizler Kat-

ma Değer Vergisi'ne tabi olmayıp, yapılan işlemin örtülü sermaye olduğunun daha sonra anlaşıldığı durumlarda da önceden yapılan Katma Değer Vergisi hesaplarının Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 35. maddesine göre ilgili dönemler itibariyle düzeltilmesi gerekecektir.¹²

3.5- Örtülü Sermaye Faizinde Hazine Zararı

Hazine zararı kavramı, Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 13. maddesinde, emsallere uygunluk ilkesine aykırı olarak tespit edilen fiyat ve bedeller nedeniyle kurum ve ilişkili kişiler adına tahakkuk ettirilmesi gereken her türlü vergi toplamının eksik veya geç tahakkuk ettirilmesi olarak tanımlanmıştır.

Örtülü sermaye müessesesinde hazine zararı kavramı hep tartışma konusu olmuştur. Kimi vergi bilimcilerine göre örtülü sermaye müessesesine yönelik eleştiri yapabilmenin esaslı unsurlarının birisi, hazine zararının ortaya konulmasıdır. Bu görüşe göre, borçlanmanın taraflarından alacaklı, borç faizini dönem kayıtlarına aktarıp vergisini ödemişken, borçlunun faiz giderlerinin örtülü sermaye nedeniyle eleştirilmesi, ortada bir hazine zararı bulunmadığından mümkün değildir.¹³

Örtülü sermaye müessesesinde eleştiri yapabilmek ve bu müessesenin varlığını ortaya koyabilmek için hazine zararının varlığına ihtiyaç yoktur. Hazine zararı kavramı yerine, vergi kanunlarımızda yer alan kavram vergi ziyai kavramıdır. Vergi ziyai, Vergi Usul Kanunu'nun 341. maddesinde tanımlanmış olup, mükellefin veya

¹² Veysi İ. Seviğ, "Örtülü Sermaye İşlemlerinde Katma Değer Vergisi Sorunu", 07.04.2009, http://www.bumindogru-soz.com/artikel.php?artikel_id=172 (Erişim: 03.01.2011).

¹³ Mesut Koyuncu, **Örtülü Sermaye Örtülü Kazanç Dağıtımı ve Uluslararası Transfer Fiyatlandırması**, Ankara: Maliye Hesap Uzmanları Derneği Yayını, 2005, s. 22.

sorumlunun vergilendirme ile ilgili ödevlerini zamanında yerine getirmemesi veya eksik yerine getirmesi yüzünden verginin zamanında tahakkuk ettirilmemesini veya eksik tahakkuk ettirilmesini ifade eder. Diğer taraftan örtülü sermaye müessesesine yönelik bir eleştiri yapabilmek için hazine zararının bir unsur olarak aranması, X mükellefinin beyan etmesi gereken verginin Y mükellefi tarafından beyan edilmesinin kabulü anlamına gelir ki, bu da mükellefiyetin devrinden başka bir şey değildir. Hazine zararının bir koşul olarak aranması, Vergi Usul Kanunu'nun 8. maddesinin 3. fıkrası ile de bağdaşmaz. Bahsi geçen fıkra hükmüne göre, vergi kanunlarıyla kabul edilen haller müstesna olmak üzere, mükellefiyete veya vergi sorumluluğuna müteallik özel mukaveleler vergi dairelerini bağlamamaktadır.¹⁴

4- SONUÇ

Yeni Kurumlar Vergisi Kanunu ile birlikte örtülü sermaye müessesesinin eskiye göre çok daha net olarak açıklandığı kesin olmakla birlikte hala bazı sorunlar ve açıklanması gereken hususlar mevcudiyetini korumaktadır.

Yeni düzenlemeyle belirtilen üç kat oranının izin verilen bir sınır olarak algılanması nedeniyle şirketlerin, ortaklarından veya ilişkili kişilerden öz sermayesinin üç katına kadar borçlanması ve bu borca da faiz işletmesi mümkündür.

Borcun işletmede kullanılma süresinin hiç önem taşımaması da üzerinde durulması gereken bir husustur. Yalnızca birkaç gün veya birkaç hafta süresince borç kullanan kurumun ne derece sermaye ihtiyacını gizleme amacıyla hareket ettiği tartışmalıdır.

Uygulamada zorluk çıkarabilecek bir başka durum da örtülü sermaye değerlendirmesi yapılırken, kurumla kişiler arasındaki ilişkilerin derecesinin tespiti. Ayrıca, örtülü sermaye olarak kabul edilen tutarlar üzerinden ödenen faizler ve benzeri ödemeler, kurum kazancının tespitinde indirim konusu yapılamayacaktır. Buradaki "benzeri ödemeler" kavramı ve kapsamı da tartışma konusu oluşturabilecektir.

Bununla birlikte, örtülü sermaye tanımlamasının yanı sıra örtülü sermaye sayılmayan borçlanmaların da kanunda açıkça düzenlenmiş olması olumlu bir gelişmedir. Örtülü sermaye üzerinden ödenen faizlerin ödenen kurumda gider yazılması, buna karşılık faizi alan tarafta gelir olarak vergilenmesi nedeniyle oluşan mükerrer vergileme sorunu uygulamada ortadan kalkmıştır.

KAYNAKÇA

- Akyol, Emin. "Yeni Kurumlar Vergisi Kanununa Göre Örtülü Sermaye Uygulaması". **Vergi Dünyası**, Sayı 306 (Şubat 2007), s. 12-16.
- Beyanname Düzenleme Kılavuzu, İstanbul: Maliye Hesap Uzmanları Derneği Yayını, 2010.
- Doğrusöz, A. Bumin. "Örtülü Sermaye Faizinde KDV". **Referans Gazetesi**, 11.09.2008.
- Erdem, Tahir. "Örtülü Sermaye Sayılmayan Borçlanmalar(I)". **Lebib Yalkın Mevzuat Dergisi**, Sayı 41 (Mayıs 2007), s.107-113.
- Gümüş, Erhan. "Örtülü Sermaye Sayılan Borçların Faizlerinin KDV Açısından Değerlendirilmesi". **Vergici ve Muhasebeciyle Diyalog**, Sayı 248 (Aralık 2008), s. 69-80.
- Gündoğdu, Burhan. "5520 Sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu'nda Örtülü Sermaye". **Yaklaşım**,

¹⁴ Koyuncu, s. 23-24.

Sayı 172 (Nisan 2007), s.107-115.

- Karakış, Şerafettin. "Yeni Kurumlar Vergisi Kanununda Yer Alan Örtülü Sermaye Müessesesi".

Vergi Dünyası, Sayı 305 (Ocak 2007), s. 57-64.

- Koyuncu, Mesut. **Örtülü Sermaye Örtülü Kazanç Dağıtımı ve Uluslararası Transfer Fiyatlandırması**. Ankara: Maliye Hesap Uzmanları Derneği Yayını, 2005.

- Özmen, Mehmet Akif. **Gelir ve Kurumlar Vergisi Mevzuatında Vergi Güvenlik Müesseseleri**, Ankara: Yaklaşım Yayıncılık, 2008.

- Seviğ, Veysi İ. "Örtülü Sermaye İşlemlerinde Katma Değer Vergisi Sorunu". 07.04.2009, http://www.bumindogruseoz.com/artikel.php?artikel_id=172 (Erişim: 03.01.2011).

- Yereli, Ayşe N. "Örtülü Sermayede Kanunen Kabul Edilmeyen Giderlerin Hesaplamasına Yönelik Örnek Bir Uygulama". **Vergici ve Muhasebeciyle Diyalog**, Sayı 234 (Ekim 2007), s.92-104.

- 5520 Sayılı Kanun Gerekçesi, http://www.gib.gov.tr/fileadmin/user_upload/Gerekceler/5520_Sayili_Kanun.pdf (26.12.2010)

- "Kurumlar Vergisi Kanunu 5520 S.K.", Resmi Gazete, 21.06.2006, Sayı: 26205.

- "1 Seri No'lu Kurumlar Vergisi Genel Tebliği", Resmi Gazete, 03.04.2007, Sayı: 26482.