



TÜRK SANAYİCİLERİ VE İŞADAMLARI DERNEĞİ

“Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması ile Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ve Diğer Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı Hakkında”

TÜSİAD Vergi Çalışma Grubu Görüşü

İstanbul, 13 Aralık 2010

Ref: TS/EKO/et/2010-55

I- Rekabet Kurumu, SPK, BDDK, EPDK Gibi Düzenleyici ve Denetleyici Üst Kurul ve Kurumlarca Kesilen Para Cezalarının da Kanun Kapsamına Alınması:

İlgili Madde: 1

Mevcut Kanun Tasarısı incelendiğinde, Sermaye Piyasası Kurulu, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu, Rekabet Kurumu ve Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu gibi mali ve idari özerkliği haiz bulunan muhtelif kurum ve kuruluşların Kanunları uyarınca uygulamakta oldukları para cezalarının Tasarı kapsamına alınmadığı anlaşılmaktadır.

Küresel ekonomik krizin etkisiyle dışarıdan kaynaklanan nedenlerle faaliyet hacimlerinde önemli daralmalar olan ve öz kaynak yapıları bozulan ülkemiz işletmelerinin kamuya olan borçları ile ihtilafli durumdaki işlemleri açısından adil bir yapılanma sağlamayı amaçlayan bu Tasarının, kendinden beklenen faydayı tam olarak sağlayabilmesi için yukarıda sözü edilen cezaları da kapsamı gerektiği inancındayız.

Sözü edilen Üst Kurum ve Kurullar tarafından kesilmiş olup halihazırda mahkemelerde davası devam etmekte olan (veya yargıya intikal ettirilmesi düşünülen) ihtilafların tutarları oldukça büyük bir yekun tutmaktadır.

Dolayısıyla, söz konusu cezaların Tasarı kapsamına alınmasıyla halihazırda mevcut olan çok sayıda ihtilafa da son verilecek ve bir yandan mahkemeler nezdindeki iş yükünün hafifletilmesi sağlanırken diğer yandan da tutarı ciddi boyutlara ulaşan bu tür ihtilaflar yönünden şirketlere önemli bir imkan sağlanmış olacaktır.

II- İhtirazı Kayıtlı Beyan Edilip Dava Konusu Yapılan Tarhiyatlar İçin Tasarıda Öngörülen Rejimin Yeniden Düzenlenmesi:

İlgili Madde: 2

Kanun Tasarısı'nın 2/2. Maddesinde, “ihtirazı kayıtlı” verilen beyannameler üzerine tahakkuk ettirilen vergiler için Kanunun “Kesinleşmiş Alacaklar” başlıklı 2/1-a maddesinin geçerli olduğu belirtilmektedir.

Buna göre, ihtirazı kayıtlı beyan üzerine tarh ve tahakkuk ettirilen vergi, ceza ve faizler için, vergi aslının tamamı TEFE/ÜFE ile beraber ödenecek ve ceza ile gecikme faizi terkin edilecektir. Bu uygulama “kesinleşmiş” vergiler için yapılan uygulamanın tamamen aynısıdır.

Oysa ihtirazı kayıtlı beyan edilip dava konusu yapılan vergi ve ceza için özünde kesinleşme durumu mevcut değildir. Ancak dava safhası sonucuna göre kesinleşme veya terkin durumu oluşacaktır. Bu durumdaki vergi ve/veya cezanın, vergi inceleme raporu üzerine ikmalen veya re'sen salınarak dava konusu yapılan vergi ve/veya cezadan hiçbir farkı bulunmamaktadır.



TÜRK SANAYİCİLERİ VE İŞADAMLARI DERNEĞİ

Müphem ve yoruma açık bir konu nedeniyle vergi inceleme elemanı tarafından düzenlenen rapor üzerine bir tarhiyat yapılabileceği gibi mükellefin kendiliğinden ihtirazi kayıtlı beyan üzerine de tarhiyat yapılabilir.

Söz konusu tarhiyatların ikisinin de dava konusu yapılabileceği dikkate alındığında vergi barışı uygulaması bakımından ihtirazi kayıtlı beyan edilip dava konusu yapılan tarhiyatlar için dezavantajlı bir uygulama yapılmasının adil olmayacağı kanaatindeyiz. Bu uygulama, kendiliğinden müphem ve yoruma açık bir konuyu vergi idaresinin itilana sokan mükellefi ödüllendirmek yerine cezalandırmak gibi bir sonuç yaratmaktadır.

Kanaatimizce, Tasarıdaki mevcut hükmün düzeltilerek, dava safhası devam eden ikmalen ve resen tarh edilen vergi ve cezalar için yapılan uygulamanın, dava safhası devam eden ihtirazi kayıtlı verilen beyannamelerden kaynaklanan vergi ve/veya cezalar için de uygulanmasının sağlanmasında fayda vardır.

Aksi durumda, ihtirazi kayıtlı yapılan beyanlardan kaynaklanan ve halihazırda yargı mercilerinde görülmekte olan binlerce dava açısından işbu Kanun herhangi bir sonuç doğurmayacak ve böylelikle yargıdaki ihtilaflı tarhiyat miktarının azalması sağlanamamış olacaktır.

III- Danıştay Safhasında Bulunup Son Yargı Kararı Mükellef Aleyhine Olan Uyuşmazlıklar İçin Vergi Aslından İndirim Sağlanması:

İlgili Madde:3

Kanun Tasarısı incelendiğinde, kesinleşmemiş ve dava safhasında bulunan tarhiyatlardan son yargı kararı mükellef lehine olanlarda vergi aslının %20'si talep edilmekte, geriye kalan vergi aslı ile cezadan (ve gecikme faizinden) vazgeçilmektedir.

Buradaki temel düşüncenin; son mahkeme kararı mükellef lehine olmakla beraber henüz yargı sürecinin bitmediği, mükellef lehine olan durumun kesin olmadığı ve halen Maliye İdaresi lehine nihai yargı kararının çıkabileceği olasılığının mevcut olduğu anlaşılmaktadır.

Buna mukabil, kesinleşmemiş ve dava safhasında bulunan tarhiyatlardan son yargı kararı mükellef aleyhine olanlarda ise vergi aslının %100'ü talep edilirken yalnızca cezalardan (ve gecikme faizinden) vazgeçilmektedir. Talep edilen durum "kesinleşmiş" kamu alacakları için talep edilen durum ile tamamen aynıdır.

Buna göre, henüz yargı aşaması tamamlanmadığı halde, son yargı mercii kararı mükellef aleyhine olan bir durumda, söz konusu vergi alacağı "kesinleşmiş gibi" işleme tabi tutulması öngörülmektedir.

Dolayısıyla bu yaklaşım tarzı, henüz yargı aşamasında olup son yargı mercii kararı mükellef lehine olan durumda mündemiç olan mantık ile tezat teşkil etmekte ve gayri adil bir sonuç oluşturmaktadır.

Başka bir deyişle, mevcut Tasarıya göre, son yargı kararı mükellef lehine olan durumda İdare mükellefe %20 oranında bir külfet yüklerken, kendi lehine olan durumlarda herhangi bir fedakarlıkta bulunmayı reddetmekte ve dava nihai olarak "lehine sonuçlanmış gibi" vergi aslının tamamının ödenmesini şart koşmaktadır.

Tasarının, henüz yargı aşaması devam etmekle beraber son yargı mercii kararı mükellef aleyhine olan durumu düzenleyen madde 3/2-b kısmının revize edilerek böyle bir durumda vergi aslının %100'ü yerine daha düşük nispette bir kısmının talep edilmesi yerinde olacaktır. Yapılacak bu değişiklik ile son derece makul bir çatı oluşturulacaktır.

Buna göre henüz yargı aşamasına gelmemiş veya yargı aşamasına gelmekle beraber ilk derece mahkeme kararı oluşmamış durumda vergi aslının % 50'si, ilk derece mahkemesi kararı mükellef lehine olan durumda vergi aslının % 10'u ve ilk derece mahkemesi kararı mükellef aleyhine olan durumda da vergi aslının % 60'nın talep edilmesini önermekteyiz.



TÜRK SANAYİCİLERİ VE İŞADAMLARI DERNEĞİ

Böylece ihtilaf süreci henüz tamamlanmamış davaların çok daha büyük bir kısmının vergi barışından yararlanması yönünde teşvik edilmiş olacağını düşünmekteyiz.

IV- Dava Safhasında Bulunan Amme Alacaklarına İlişkin Düzenleme’de Geçici Vergiye İlişkin Olarak Yapılacakların Açıklığa Kavuşturulması:

İlgili Madde: 3

Mevcut uygulamada, inceleme sonucunda tarh edilen geçici vergiler için de vergi/ceza ihbarnamesi düzenlenmekte, vergi aslının aranılmayacağı ancak normal vade tarihinden mahsup tarihine kadar gecikme faizi hesaplanarak vergi ziyai cezası kesileceği bildirilmektedir. Bu nedenle vergi mahkemesinde dava açılırken, mecburen geçici vergi aslı ile birlikte tatbik edilecek vergi ziyai cezasına karşı da dava açılmaktadır.

Örneğin Vergi Mahkemesi kararının; kurumlar vergisi bakımından mükellef aleyhine (tasdik kararı) ve geçici vergi yönünden mükellef lehine (terkin kararı) olması durumunda, geçici vergi terkin edilmekte, ancak terkin edilen geçici vergiye ilişkin gecikme faizi ve vergi ziyai cezası ise tahsil edilmektedir.

Hal böyle iken, Tasarının (3/2-b) Maddesi kapsamında Kanun uygulamasından yararlanmak isteyen mükellefin örneğin kurumlar vergisi aslının %100’ünü ve ÜFE faizini ödemesi durumunda, gecikme faizi ve vergi ziyai cezasının tahsilinden tamamen vazgeçileceğinden bahsedilmektedir. Ancak sözkonusu maddede Geçici Vergi yönünden ne şekilde bir işlem yapılacağı sarih değildir.

Kanaatimizce, geçici verginin normal vade tarihinden normal mahsup tarihine kadar geçen zaman için ÜFE/TÜFE faizi alınması, buna mukabil geçici vergi aslının, gecikme faizinin ve vergi ziyai cezasının %100’ünün tahsilinden vazgeçilmelidir.

Bu nedenle geçici verginin akibetine ilişkin işbu hususun Tasarının (3/2) maddesinde açıklığa kavuşturulmasını önermekteyiz.

V- Damga Vergisi, ÖTV ve BSMV Açısından da Matrah Artırımına İmkan Sağlanması:

İlgili Madde:7

Tasarının Matrah ve Vergi Artırımı başlıklı 3. bölümü incelendiğinde, sözü edilen imkanların gelir ve kurumlar vergileri ile katma değer vergisi ve gelir (stopaj) vergisi yönünden öngörüldüğü, Damga Vergisi, BSMV ve ÖTV açısından buna benzer bir imkan sağlanmadığı anlaşılmaktadır.

Tasarıda gelir, kurumlar vergisi ve KDV gibi “beyan üzerine tarh edilen vergiler”den olan Damga Vergisi, BSMV ve ÖTV açısından da benzer bir düzenlemeye yer verilmesinde fayda olacağı düşüncesindeyiz. Böylelikle, İdarenin (ve denetim elemanlarının) önceki yıllar ile ilgili iş yükünün daha da hafiflemesi sağlanacaktır.

Örneğin, damga vergisi, BSMV ve ÖTV yönünden eleştiriyi gerektiren konuların genellikle gelir, kurumlar ve katma değer vergisi gibi matrah artırımını kapsamındaki vergiler yönünden yapılan incelemelerde tespit edildiği dikkate alındığında, matrah artırımını nedeniyle bu vergiler yönünden incelenemeyecek olan yıllar açısından mükelleflerin belirli bir ÖTV, BSMV ve Damga Vergisi ödemeleri de sağlanmış olacaktır.

VI- İade Edilmeyecek Alacaklarla İlgili Düzenlemenin Yeniden Değerlendirilmesi:

İlgili Madde: 21

Tasarının 21. Maddesinde; “Kanun’un 3. Maddesinin uygulanmasına ilişkin olarak dava konusu olan tarihyatlara Karşılık bu Kanun’un yayımlandığı tarihten önce ödeme yapılmış olması halinde, **ödenen bu**



TÜRK SANAYİCİLERİ VE İŞADAMLARI DERNEĞİ

tutarlar VERGİ MAHKEMESİ'nde devam eden davalar için bu maddeden yararlanılmak üzere yapılan başvurular ile vergi mahkemesince verilmiş terkin kararları üzerine red ve iade edilebilir denilmektedir.

Böylece işbu Kanun yayımlanmadan önce, nezdinde yapılan vergi incelemesi neticesinde tarh ve tebliğ edilen vergi, ceza ve gecikme faizine karşı dava süreci başlatan bir mükellefin, vergi mahkemesi kararının aleyhine çıkması nedeniyle konuyu temyizden Danıştay'a taşıırken söz konusu vergi, ceza ve gecikme faizini vergi dairesine ödemiş olması durumunda, Kanun'un 3. Maddesinden yararlanamayacak ve fazladan yapmış olduğu ödemeyi iade alamayacaktır.

Bu durumda, mahkemece verilmiş tasdik kararı üzerine amma alacağını "ödemeyerek" davasına Danıştay'da devam eden bir mükellef, bu yasadan yararlanmak istemesi üzerine gecikme faiz ve zamları ile vergi cezaları ve vergi cezalarına uygulanan gecikme zammı yükünden kurtulduğu halde, aynı durumda bulunan ve iyi niyetle davranıp vergi aslı ile birlikte zam ve cezalarını ödeyen ve iade alamayan mükellef açısından eşitsizlik yaratılacaktır. Sözü edilen durumun Anayasanın eşitlik ilkesine ve kanun koyucunun amacına ters düştüğü açıktır.

Öte yandan Danıştay'da temyiz safhasında bulunan davaların da, vergi mahkemesindeki davaların devamı niteliğinde olduğu dikkate alındığında; söz konusu 21'inci maddenin uygulanması bakımından, davalardan, vergi mahkemesinde devam ederken veya Danıştay'da temyiz aşamasında iken vazgeçilmesi arasında bir farklılık yaratılmaması gerekir.

Ayrıca Genel Gerekçe bölümünde de açık olarak ifade edildiği üzere, Tasarıyla tahsil edilemeyen kamu alacaklarının tahsilinin yanında, vergi idaresi ile mükellefler arasındaki vergi uyumsuzluklarının sona erdirilmesi de amaçlanmaktadır.

Bu durumda, Tasarının ilk derece mahkemesi kararına binaen ödemede bulunan mükellefler açısından da uygulanabilir kılınması, hakkaniyete uygunluğu yanında Tasarının temel mantığı açısından da doğru bir uygulama olacaktır.

Nitekim 4811 sayılı Kanun'un 20. Maddesindeki benzer düzenlemeye dayanarak Maliye İdaresinin menfi uygulamasına karşı açılan davalar üzerine Danıştay tarafından mükellef lehine verilen kararlar yukarıdaki görüşümüzü desteklemektedir.

Belirtilen gerekçelerle 21. Maddede kullanılan ve yukarıda altı çizili olan ifade yerine aşağıdaki ifadenin kullanılmasının daha adil ve doğru olacağı düşüncesindeyiz.

"...ödenen bu tutarlar ilk derece yargı mercileri ile bölge idare mahkemeleri veya Danıştay nezdinde devam eden davalar için Kanun'un 3. maddesinden yararlanılmak üzere yapılan başvurular ve diğer şartların yerine getirilmesi şartıyla red ve iade edilir."