

Dairesi	Karar Yılı	Karar No	Esas Yılı	Esas No	Karar Tarihi
DÖRDÜNCÜ DAİRE	2001	5220	2001	1119	21/12/2001

### KARAR METNİ

FAALİYETİNDE DEVAMLILIK OLDUĞU TESPİT EDİLEN DAVACININ ELDE ETTİĞİ KAZANCIN TİCARİ KAZANÇ OLARAK VERGİLENDİRİLMESİ GEREKTİĞİ HK.<

Temyiz Eden : ...

Karşı Taraf : ... Mal Müdürlüğü

İstemin Özeti : Davacının 1999 yılında satmış olduğu gayrimenkullerden elde ettiği ticari kazancını beyan etmediği ileri sürülerek düzenlenen inceleme raporuna göre adına re'sen gelir vergisi salınmış, fon payı hesaplanıp, vergi ziyai cezası kesilmiştir. ... Vergi Mahkemesinin ... günlü ve ... sayılı kararıyla; 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 30/3 üncü maddesinde, bu kanuna göre tutulması mecburi olan defterlerin hepsi veya bir kısmı tutulmamış veya tasdik ettirilmemiş veya vergi incelemesi yapmaya yetkili olanlara herhangi bir sebeple ibraz edilememesi halinde re'sen tarh nedeni olarak ifade edildiği; 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 37/4 üncü maddesinde ise, gayrimenkullerin alım, satım ve inşa işleriyle devamlı olarak uğraşanların bu işlerinden elde ettikleri kazancın ticari kazanç sayılacağı belirtilmiştir, dosyanın incelenmesinden, davacının 1999 yılında satmış olduğu gayrimenkullerle ilgili işlemlerinin sınırlı olarak incelenmesi sonucu düzenlenen raporda, davacının gerek ... gerekse .../...da satışını yaptığı gayrimenkullerin toplam satış değerlerinden toplam alış bedellerinin düşülmesi ile bulunan matrah farkı üzerinden dava konusu tarhiyatın yapıldığının anlaşıldığı, olayda, davacının 1998 yılında satın aldığı arsaya aynı yıl inşaat yapmaya başladığı, inşaatını kat mülkiyetine çevirip 31 adet mesken ve işyeri yaptığı, 12 adet daire ile 1 adet tarlayı 1998 yılında, 13 adet işyeri, 5 adet daire, 1 adet arsa ile .../... semtinde 1 adet daireyi 1999 yılında muhtelif kişilere sattığının tapu kayıtları ile tespit edildiği, tespit edilen bu hususların inceleme raporu eki tutanağın 4.maddesine alındığı ve davacı tarafından da kabul edildiği, bu durumda davacının ticari kazanç elde etme amacının bulunduğu, ayrıca faaliyetinde devamlılık göstermesi nedeniyle gayrimenkullerin satışından elde edilen kazancın ticari kazanç olarak vergilendirilmesi gerektiği gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir. Davacı apartman yapmaya başlamasındaki amacın servetini korumak ve kira geliri elde etmek olduğunu, ancak daha sonra gerek kendisinin gerekse çocuklarının işlerinin mali krize girmesi nedeniyle inşaatı bitirebilmek için bazı kişilerden faiz karşılığı borç para aldığını, bu borçları ödemek için de daireleri satmaya başladığını, bununda ticari faaliyet olarak değerlendirilemeyeceğini ileri sürerek kararın bozulmasını istemektedir.

Savunmanın Özeti : Savunma verilmemiştir.

Tetkik Hakimi İbrahim H. Karacık'ın Düşüncesi : Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, temyize konu mahkeme kararının bozulmasını sağlayacak nitelikte bulunmadığından temyiz isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı A.Kemal Terlemezoğlu'nun Düşüncesi : Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasının 49. maddesinin 1. fıkrasında belirtilen nedenlerden hiçbirisine uymayıp vergi mahkemesince verilen kararın dayandığı hukuki ve yasal nedenler karşısında, anılan kararın bozulmasını gerektirir nitelikte görülmemektedir. Açıklanan nedenle temyiz isteminin reddi ile vergi mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince gereği görüldü:

Temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar, bozulması istenilen kararın dayandığı gerekçeler karşısında, yerinde ve kararın bozulmasını sağlayacak durumda görülmemiştir.

Bu nedenle, temyiz isteminin reddine 21.12.2001 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

## A Z L I K O Y U

193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 37 nci maddesinde, gayrimenkullerin alım, satım ve inşaa işleriyle devamlı olarak uğraşanların bu işlerden sağladıkları kazançların ticari kazanç olduğu hükme bağlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden davacının ... aldığı arsa üzerine kendi adına bina inşa ettiği, satmak amacı ile yapmadığı binanın dairelerini ekonomik zorluğa düşmesi nedeni ile sattığını belirttiği, söz konusu inşaattan başka bir inşaatı bulunmadığı ve devamlı olarak gayrimenkul alım, satım ve inşaa işleriyle uğraşmadığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, bu işi devamlı olarak yapmayan davacıyı ticari kazanç sahibi olarak kabul etmek mümkün olamayacağından ve ancak şartları varsa arazi kazanç sahibi olarak vergilenmesi gerekeceğinden aksi yöndeki mahkeme kararının bozulması gerektiği görüşü ile karara karşıyız.

BŞ/ÖEK