

Dairesi	Karar Yılı	Karar No	Esas Yılı	Esas No	Karar Tarihi
DÖRDÜNCÜ DAİRE	2004	432	2003	948	09/03/2004

### KARAR METNİ

İKTİSADİ İŞLETMENİN VERGİ SONRASI KAZANCINI BAĞLI BULUNDUĞU VAKFA AKTARMASI KAR AKTARIMI NİTELİĞİNDE OLUP, TEVKİFATA TABİ TUTULMASI GEREKTİĞİ HK.<

Temyiz Eden : ? Numune Hastanesi Vakfı Sağlık Hizmetleri İktisadi İşletmesi  
Vekili : Av. ?

Karşı Taraf : ? Kurumlar Vergi Dairesi Başkanlığı

İstemin Özeti : Davacı kurum 2002 Nisan ayı muhtasar beyannamesini, iktisadi işletmeden vakfa aktarılan kazanç üzerinden tevkifat yapılmaması gerektiği ihtirazi kaydıyla vererek tahakkuk eden vergi ve fon payının iadesi istemiyle dava açılmıştır. İstanbul 4.Vergi Mahkemesi 28.11.2002 günlü ve E:2002/1228, K:2002/2974 sayılı kararıyla; Gelir Vergisi Kanununun 94 üncü maddesinin 6/ii bendine göre dağıtılan kar paylarından tevkifat yapılması gerektiği, davacı kurumun, kurumlar vergisine tabi bir iktisadi işletme olduğu ve anılan kanun yönündeki davacı kurum iddialarına itibar edilemeyeceği gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir. Davacı kurum, kazancın vakfa aktarılmasının Gelir Vergisi Kanununun 75 inci maddesinde sayılan durumlardan olmadığını, aynı bünye içinde kaldığını ileri sürerek kararın bozulmasını istemektedir.

Savunmanın Özeti : Temyiz isteminin reddi gerektiği yolundadır.

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

Danıştay Savcısı A.Kemal Terlemezoglu'nun Düşüncesi : İdare ve vergi mahkemelerince verilen kararların temyizen incelenerek bozulabilmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasının 49. maddesinin 1. fıkrasında belirtilen nedenlerin bulunması gerekmektedir.

Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, söz konusu maddede yazılı nedenlerden hiçbirisine uymadığından, istemin reddi ile temyiz edilen mahkeme kararının onanmasının uygun olacağı düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Dördüncü Dairesince gereği görüldü:

5422 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 1 inci maddesinde dernek ve vakıflara ait iktisadi işletmelerin kazançlarının kurumlar vergisine tabi olduğu belirtilmiş, dernek ve vakıflara ait iktisadi işletmeler, Kanunun 5 inci maddesinde "Dernek ve vakıflara ait veya bağlı olup 4 üncü maddede yazılı şartları haiz bulunan işletmeler ile aynı mahiyetteki yabancı işletmeler dernek ve vakıfların iktisadi işletmeleridir." şeklinde tanımlanmıştır. Kanunun 4 üncü maddesinde ise iktisadi kamu müesseseleri tanımlandıktan sonra ikinci fıkrasında, bunların kazanç gayesi gütmemelerinin, faaliyetin kanunla tevdi edilmiş görevler arasında bulunmasının, tüzel kişiliklerinin olmamasının, müstakil muhasebeleri ve kendilerine tahsis edilmiş sermayelerinin veya işyerlerinin bulunmamasının mükellefiyetlerine tesir etmeyeceği belirtilmiştir.

Davacı ? Hastanesi Vakfı Sağlık Hizmetleri İktisadi İşletmesi, anılan kanun maddelerine göre faaliyet gösteren ve Haydarpaşa ?vakfına ait veya bağlı bir iktisadi işletmedir. Bu işletmenin müstakil bir sermayesi, muhasebesi ya da kendisine tahsis edilmiş bir işyerinin bulunmaması da bu durumu değiştirmemektedir. Bu işletmenin kazancının kurumlar vergisine tabi olduğu ve ? Hastanesi Vakfının ise kurumlar vergisi mükellefi olmadığı hususları ihtilafsızdır. İhtilaf konusu olan husus, iktisadi işletmeden vakfa aktarılan vergi sonrası kazancın tevkifata tabi tutulup tutulmayacağıdır.

Gelir Vergisi Kanunu'nun 94 üncü maddesinin 6/b-i alt bendinde, kurumlar vergisinden

istisna edilen kazançlara isabet eden kısım düşüldükten sonra, 75 inci maddenin ikinci fıkrasının 1, 2 ve 3 numaralı bentlerinde yazılı kar paylarından vergi tevkifatı yapılacağı belirtilmiş olup, bendin parantez içi hükmünde, kurumlar ile gelir ve kurumlar vergisi mükellefi olmayanlara ve muaf olanlara ödenenler tevkifat kapsamına dahil edilmiştir. Kanunun 75 inci maddesinde menkul sermaye iradı tanımlanmış olup, ikinci fıkranın 1 numaralı bendinde her nevi hisse senetlerinin kar payları, 2 numaralı bendinde iştirak hisselerinden doğan kazançlar kaynağı ne olursa olsun menkul sermaye iradı sayılmıştır. Davacı iktisadi işletmenin vergi sonrası kazancını bağlı bulunduğu vakfa aktarması bir kar aktarımı olup, bu aktarım, ? Hastanesi Vakfı yönünden Kanunun 75 inci maddesinin 1 inci fıkrasının 2 nci bendinde belirtilen iştirak kazancıdır. Bir kazancın iştirak kazancı sayılabilmesi için bir başka kurumun hisselerine sahip olunması zorunlu olmayıp, bağlı veya ait kuruluşun tamamına sahip olunması halinde de bir iştirak kazancı elde edilmesi sözkonusudur. Kendisi vergiye tabi olmayan bir vakfın, sermayesini temin ederek vergiye tabi bir kuruluş oluşturması halinde kendisine aktarılan gelir iştirak kazancıdır. Menkul sermaye iradını elde edenin kurum olması ya da gelir veya kurumlar vergisinden muaf olması da Kanunun 94 üncü maddesinin 6/b-i bendine göre yapılacak tevkifatı etkilememektedir. Bu durumda, davacı iktisadi işletmenin bağlı bulunduğu vakfa aktardığı kar payı alan yönünden iştirak kazancı olduğundan ve Kanuna göre tevkifata tabi tutulması gerektiğinden, davanın reddi yönünde verilen mahkeme kararında kanuna aykırılık bulunmamaktadır. Bu nedenle, temyiz isteminin reddine 9.3.2004 gününde oybirliğiyle karar verildi. (DAN-KAR-DER; SAYI : 5)

YÖ/ŞGK