

Dairesi	Karar Yılı	Karar No	Esas Yılı	Esas No	Karar Tarihi
ÜÇÜNCÜ DAİRE	2004	2295	2002	3725	22/09/2004

### KARAR METNİ

26.10.1972'DEN İTİBAREN ALMANYA'DA İKAMET EDEN, 1998 YILINDA ON İKİ AY ÜCRETLİ OLARAK ÇALIŞAN DAVACININ, 193 SAYILI GELİR VERGİSİ KANUNU HÜKÜMLERİNE GÖRE TÜRKİYE'DE YERLEŞMİŞ SAYILMAYACAĞINDAN DAR MÜKELLEFIYETE TABİ OLDUĞU VE TÜRKİYE'DE BULUNAN BANKA HESAPLARINDAKİ MEVDUATLARINDAN DOĞAN MENKUL SERMAYE İRADINI GELİR VERGİSİ BEYANINA DAHİL ETME YÜKÜMLÜLÜĞÜ BULUNMADIĞI HK.< Temyiz Eden : Malmüdürlüğü - DALAMAN

Karşı Taraf : ?

Vekili : Av. ?

İstemin Özeti : Türkiye'de bulunan banka hesaplarındaki mevduatlarından kaynaklanan menkul sermaye iradını Dalaman'daki ticari faaliyeti nedeniyle verdiği gelir vergisi beyannamesine dahil etmeyen davacı adına takdir komisyonu kararına dayanılarak 1998 yılı için re'sen salınan ağır kusur cezalı gelir vergisi ve fon payını; 11.1.2002 tarihli ara kararı uyarınca davacı tarafından ibraz edilen noter tasdikli ikametgah belgesi ve maaş bordrolarından 21.10.1972 tarihinden itibaren Almanya'da ikamet ettiği ve 1998 yılı Ocak-Aralık döneminde on iki ay boyunca ücretli olarak çalıştığı anlaşılan davacının, Gelir Vergisi Kanunu hükümlerine göre Türkiye'de yerleşmiş sayılmayacağından dar mükellefiyete tabi olduğunun kabulü gerektiği, bu durumda dar mükellef olan davacının olay tarihinde yürürlükte bulunan Gelir Vergisi Kanununun 86'ncı maddesinin 2'nci bendinin "a" işaretli alt bendi uyarınca tevkif yoluyla vergilendirilmiş menkul sermaye iradını gelir vergisi beyannamesine dahil etme yükümlülüğü bulunmadığından yapılan tarhiyatta yasalara uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle kaldıran Aydın Vergi Mahkemesinin 18.7.2002 gün ve E:2000/571, K:2002/417 sayılı kararının; vermiş olduğu beyannamelerde Türkiye'deki bir adresini ikametgahı olarak gösteren davacının tam mükellef olduğu yapılan tarhiyatta yasalara aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek bozulması istemidir.

Savunmanın Özeti : Savunma verilmemiştir.

Tetkik Hakimi : Ahmet Derin

Düşüncesi : Temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar Vergi Mahkemesi kararının bozulmasını sağlayacak durumda bulunmadığından, temyiz isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir.

Savcı : Emel Cengiz

Düşüncesi : Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasının 49.maddesinin 1.fikrasında belirtilen nedenlerden hiçbirisine uymayıp Vergi Mahkemesince verilen kararın dayandığı hukuki ve yasal nedenler karşısında, anılan kararın bozulmasını gerektirir nitelikte görülmemektedir.

Açıklanan nedenlerle temyiz isteminin reddi ile Vergi Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Üçüncü Dairesince işin gereği görüşülüp düşünüldü:

Dayandığı hukuki ve kanuni nedenlerle gerekçesi yukarıda açıklanan Vergi Mahkemesi kararı, aynı gerekçe ve nedenlerle Dairemizce de uygun görülmüş olup temyiz istemine ilişkin dilekçede ileri sürülen iddialar sözü geçen kararın bozulmasını sağlayacak durumda bulunmadığından, temyiz isteminin reddine ve kararın onanmasına, 22.9.2004 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

KARŞI OY

1973 yılından vergilendirme dönemi olan 1998 yılına değin Almanya'da çalıştığını ileri süren

ve dosyaya, Salzgitter Belediye Başkanlığından alınan; Türkiye'deki resmi makamlara sunulmak üzere düzenlenen ikamet belgesine göre 21.10.1972 tarihinden itibaren ikamet bildirimini yapıldığını gösteren yazıyı sunan davacının, 1993 yılı için Dalaman Malmüdürlüğüne verdiği yıllık beyannamesinde ikametgah adresini yabancı ülkedeki adres yerine ?, Dalaman olarak bildirdiği; 1994 takvim yılı için Tire Vergi Dairesi Müdürlüğüne verdiği yıllık beyannamede, akaryakıt ticareti ve lokanta işletmeciliğinden doğan kazancını beyan ettiği ve ikametgah adresini de ?, ?-İZMİR şeklinde bildirdiği, bu kaydı 18.6.1998 tarihine değin sürdüğü; bu tarihte sözü geçen müdürlük ve davalı müdürlüğe verdiği dilekçelerinde inşaat taahhüt işinie .başladığını bildirip; Dalaman, ? Mahallesi Muhtarlığından aldığı ?-Dalaman adresinde ikamet ettiğini gösterir ikametgah ilmuhaberini ekleyerek mükellefiyet kaydını yeniden Dalaman Malmüdürlüğüne naklettiği ve inşaat taahhüt işine ait ticari kazancı için düzenlediği yıllık beyannamesine, Türkiye'deki iki ayrı banka şubesinde bulunan mevduat hesaplarına yatırdığı Türk Lirası ve yabancı para nedeniyle elde ettiği yaklaşık 46 milyar lira tutarındaki faizi dahil etmediği dosyadaki belgeler ve beyannamelerden anlaşılmaktadır.

Taraflar arasında tartışmasız olan ve yukarıda değinilen olgular, davacının emeğini bir yabancı ülke işverenine sunduğunu ancak, Türkiye'de ticari faaliyette bulunduğu ve sermayesini de Türkiye'de yatırdığını, emeğini sunarak ücret elde ettiği yabancı ülkede sadece bu ilişkinin gerekleriyle sınırlı olarak bulunduğunu, sosyal ve ekonomik diğer tüm ilişkilerinin Dalaman'da sürdüğünü göstermektedir.

Gelir Vergisi Kanununun 4'üncü maddesinin (1) işaretli bendinde, Medeni Kanunun 19'uncu maddesi ve izleyen kurallarına göre saptanan ikametgahı Türkiye'de bulunanların Türkiye'de yerleşmiş sayılacağı ve bunların tam mükellefiyet esasına göre vergilendirileceğini düzenlemiştir; 85 ve 86'ncı maddelerinde ise tam mükellef olup da bir takvim yılında elde ettiği menkul sermaye iradı tutarı maddede yazılı hadleri aşanların bu iratları yıllık beyannameye dahil etmek zorunda oldukları kurala bağlanmıştır.

Yasa bu düzenlemelerinde tam ve dar mükellefiyet ayırımının Medeni Kanunun 19'uncu maddesi ile izleyen kuralları uyarınca yapılmasını açıkça öngördüğünden, öncelikle davacının ikametgahının bu kurallara göre belirlenmesi gerekmektedir. Medeni Kanunun 19'uncu maddesi ikametgahı, yerleşme kasıt ve niyeti ile oturlan yer olarak tanımlamış ve ikametgah seçimini bireylerin istencine bırakmıştır. Dolayısıyla, yerleşme kasıt ve niyeti olmaksızın bir yerde sürekli bulunulması, o yerin yerleşme yeri olarak kabulünü gerektiren durumlardan değildir. Dosyadaki belgeler ve davacı tarafından yapılmış bildirimler de aile ve iş ilişkilerinin toplandığı yer olduğu anlaşılan Dalaman'ın davacı tarafından yerleşme yeri olarak seçildiğini, emeğini sunarak ücret elde ettiği yabancı ülkede yerleşme kasıt ve niyeti olmadığını, bu yerde sadece sözü edilen ilişki gereği bulunduğunu göstermektedir. Bu nedenlerle, Gelir Vergisi Kanununun 4'üncü maddesinin (1) işaretli bendinin açık göndermesi karşısında Medeni Kanunun 19'uncu maddesinin yerleşme yeri seçimini ilgililerin iradesine bırakan ancak, yerleşme yerini ilgilinin yerleşme kasıt ve niyetine göre belirleyen kuralı göz ardı edilerek, yerleşme yerinin salt eylemli olarak yaşanılan yer olduğu yaklaşımıyla verilen vergi mahkemesi kararı hukuka uygun düşmemiştir.

Davacının gerçek durumu göz önüne alındığında bankadaki mevduatına yürütülen faizin kaynağından tevkif yoluyla vergilendirilmesinin, aynı durumda bulunan diğer tam mükellef gerçek kişilerin tevkif yoluyla vergilendirilmiş menkul sermaye iradının yıllık beyannameye dahil edilme zorunluluğu nedeniyle dava konusu vergilendirmeye engel oluşturduğu da düşünülemez.

Tüm bu nedenlerle vergi mahkemesi kararının bozulması gerektiği görüşüyle Daire kararına katılmıyorum.

(DAN-KAR-DER; SAYI: 6)

BŞ/ŞGK

