

gündem NAZALI

www.nazaligundem.com

ISSN 2602-3601 / 2023 YAZ / SAYI 24

► **Kısmi Bölünmede Taşınmazlar için Köprüden Önceki Son Çıkış**

S. 33

► **Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Mülkiyet Hakkı ve Vergi**

S. 39

► **Yapay Zekânın Hukuku da Yapay mı?**

S. 43

ISSN: 2602-3601

YIL: 5 / 2023 YAZ / SAYI: 24

•
SAHİBİ

NAZALI Avukatlık Ortaklığı adına
ERSİN NAZALI

•
SORUMLU MÜDÜR

ÇAĞDAŞ GÜREN

•
YAYIN YÖNETİM YERİ

Esentepe Mahallesi, Kore Şehitleri

Caddesi, No.40, İç Kapı No:6

Şişli / İSTANBUL

T:+90(212)380-0640

F:+90(212)217-1890

<http://www.nazali.av.tr>

•
Dergimiz üç ayda bir yayınlanır

•
BASKI-CİLT

Yapım Tanıtım Yayıncılık Ltd. Şti.

Gülbağ Mah. Gülbağ Cad. No:80/1

Mecidiyeköy Şişli / İSTANBUL

NAZALI Gündem'de yer alan yazı, şekil, tablo ya da resimlerin telif hakkı (Copyright c) NAZALI Avukatlık Ortaklığına aittir. Bir bölümü ya da tamamı izinsiz kopyalanamaz ya da basılamaz. Yazılardan alıntı yapıldığında, derginin kaynak olarak belirtilmesi gereklidir. Yayımlanan yazıların bilimsel ve etik sorumluluğu yazarlara aittir. Dergimiz yayımlanan haberler dışındaki yazılarda belirtilen görüşler karşısında resmen tarafsızdır. Dergide adı yer alan ürün veya servis reklamı için hiçbir güvence vermez.

İÇİNDEKİLER

- 3 NAZALI AKADEMİ RÖPORTAJ
- 5 DÜNYADA VERGİ OLGUSU VE VERGİ İLE İLGİLİ SÖYLENMİŞ
VECİZ SÖZLER ÜZERİNE
- 13 GAYRİMENKUL YATIRIM FONU KAZANÇLARIN VERGİSEL AVANTAJLARI
- 17 2023 YILI İTİBARIYLA İNDİRİMLİ KURUMLAR VERGİSİ UYGULAMALARI
- 25 GERİ GELEN İHRAÇ EDİLEN MALLARDA İTHALAT İSTİSNASI VE
KDV İADE TALEPLERİNE ETKİSİ
- 29 ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI VE ANAYASAL İLKELER
ÇERÇEVESİNDE EK MOTORLU TAŞITLAR VERGİSİ
- 33 KİSMİ BÖLÜNMEDE TAŞINMAZLAR İÇİN KÖPRÜDEN ÖNCEKİ SON ÇIKIŞ
- 39 ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI IŞIĞINDA MÜLKİYET HAKKI VE VERGİ
- 43 YAPAY ZEKÂNIN HUKUKU DA YAPAY MI?
- 47 REKABET HUKUKU PERSPEKTİFİNDEN FİNANSAL TEKNOLOJİLER
(FİNTEK)
- 53 AVRUPA BİRLİĞİ'NDE YAPAY ZEKAYA İLİŞKİN KAPSAMLI
DÜZENLEME TASLAĞI: AI ACT

ÖNSÖZ

Sevgili Dostlar,

NAZALI Gündem dergimizin bir sayısını daha tamamlayarak sizlerle buluşturmanın mutluluğunu yaşıyoruz.

Avukat Burak Yılmaz ve avukat Yağmur Akın tarafından yapay zekânın hukuk endüstrisi üzerindeki etkisi detaylı bir şekilde incelenirken Avrupa Birliği'nde yapay zeka alanındaki ilk kapsamlı düzenleme taslağı olan AI Act, avukat Dilara Zeynep Girgin ile stajyer avukat Abdullah S. Köşgeroğlu tarafından ele alınmıştır.

Ofisimiz vergi hukuku ortağıımız avukat arabulucu Gözde Saruhan Berk ile avukat Ayça Akçay tarafından yeni düzenleme ile taşınmazların vergisiz kısmi bölünme kapsamından çıkarılmasına ilişkin getirilen sınırlamanın detaylarına yer veren çalışma, mükellefler açısından oldukça faydalı olmuştur.

Rekabet hukuku ortağıımız Metin Pektaş, avukat Buse Güler ve stajyer avukat Zeynep Berfin Kızıldaş tarafından kaleme alınan makale ise Rekabet Kurumu'nun fintek sektörüne ilişkin vermiş olduğu önemli kararlar ve Ödeme Hizmetlerindeki Finansal Teknolojilere Yönelik İnceleme Raporu, rekabetçi endişelerin neler olduğu ve rekabet otoritelerinin bu endişelere ilişkin yaklaşımı hakkında önemli birer yol gösterici olmuştur.

Ümit ederiz bu sayımızı da keyifle okursunuz. Sağlıklı günler dileriz.

Keyifli okumalar.

NAZALI GÜNDEM

BİZDEN HABERLER

◇ **WEBİNARLARIMIZA HIZ KESMEDEN DEVAM ETTİK.**

“Arge/Tasarım Merkezi Proje Nitelikleri ve Koruma Yöntemleri” konulu webinarımız ofisimiz Fikri Mülkiyet Bölümü önderliğinde 7 Haziran tarihinde gerçekleşmiştir.

“Yatırım Teşvik Uygulamaları ve İndirimli Kurumlar Vergisi” konulu webinarımız 15 Haziran tarihinde gerçekleşmiş olup ofisimiz Vergi Bölümü Ortağı Ömer EMEN ile Muhasebe Bölümü Ortağı Serap GEYİK değerli konuşmaları ile webinara katkıda bulunmuşlardır.

“Yapılandırma Kanunu” webinarımız Yönetici Ortağımız Ersin NAZALI'nın moderatörlüğünde, 29 Mart 2023 Çarşamba günü saat 14:30'da gerçekleşmiştir. Bölgesel Ortağımız Murat DEMİR, Vergi Bölümü Ortaklarımız Gözde SARUHAN BERK ve Ömer EMEN konuşmacı olarak webinarımıza katılım sağlamışlardır.

12 Temmuz tarihinde “Arabuluculuk Tutanaklarının İş Hukuku, SGK ve Vergi Boyutu” webinarımız ofisimiz ortakları Fatih BAKIR, Nazif KARATAŞ, Ömer EMEN ve SANDRAS LEGAL Direktörü Burcu POLAT'ın katılımlarıyla gerçekleştirilmiştir.

RÖPORTAJ

Sevgili okurlarımız, bu ayki özel röportajımızda size, vergi ve hukuk danışmanlığı sektöründe yıllardır hizmet veren firmamızın kurucusu Ersin Nazalı ile gerçekleştirdiğimiz derinlemesine bir sohbeti sunmaktan büyük bir mutluluk duyuyoruz.

Heyecanla beklediğimiz ve ilerleyen dönemlerde açılması planlanan vergi, muhasebe ve hukuk alanlarına yönelik eğitimlerin verileceği akademimiz ile ilgili hedeflerimiz, planlarımız ve getireceğimiz yenilikler üzerine geniş kapsamlı bir sohbet sunuyoruz. Keyifli okumalar.

Nazalı Akademi'yi açma kararı ne zaman ve nasıl ortaya çıktı?

Kuruluşumuzdan bu yana, sahip olduğumuz bilgi ve birikimi daha geniş kitlelerle paylaşmayı hedefleyen bir vizyonumuz vardı. Bu hayali hayata geçirebileceğimiz bir döneme ulaştığımızı inanıyoruz. Lider kadromuz ve ekiplerimiz sektördeki tüm yenilik ve uygulamaları takip ederek kendilerini sürekli olarak yenilemekte ve güncelin takibi üzerinde hassasiyetle durmaktayız; buna danışmanlığını yaptığımız firma ve konuların çeşitliliği de eklenince ortaya paylaşmaya değer muazzam bir know-how çıktığını görmekteyiz. Bu anlamlı ve kıymetli birikimi paylaşmanın, aynı zamanda toplumsal bir görev olduğunun da bilincindeyiz.

Akademi programınızın temel hedefleri ve hedef kitlesi kimlerdir?

Akademi programımızın temel hedefi, vergi, muhasebe ve hukuk konularında bireysel ve kurumsal bilgi ve becerileri derinleştirmektir. Bizim vizyonumuz, her bir katılımcının kendi yeteneklerini en yüksek düzeyde kullanabilmesi ve sektörde liderlik edebilmesi yönündedir.

Nazalı Akademi olarak ilk eğitimlerimizi, vergi, muhasebe ve hukuk alanında kariyer yapmayı hedefleyen üniversiteden yeni mezun arkadaşlarımıza sunacağız.

Hedef kitlemiz, vergi, muhasebe ve hukuk alanlarında faaliyet gösteren her seviyeden profesyonel ve bu alanlarda kariyer yapmayı hedefleyen kişileri kapsar. Bu, deneyimli profesyonellerden yeni başlayanlara, sektördeki herkesin bu programdan yararlanabileceği anlamına gelir.

Ayrıca, hedeflerimiz arasında, bu disiplinlerin farklı alanlarında çalışan kişilerin birbirleriyle etkileşimde bulunabildiği, birbirlerinden öğrenebildiği ve birbirlerinin deneyimlerinden faydalandığı bir öğrenme topluluğu oluşturmak da yer alıyor. Bu sayede, Akademi sadece bilgi sağlayan bir kaynak olmayacak aynı zamanda karşılıklı öğrenmeyi ve sektördeki iş birliğini teşvik eden bir platform olacaktır.

Akademimiz vergi, muhasebe ve hukuk alanlarında nasıl bir eğitim sağlamayı hedefliyor?

Akademi olarak, vergi, muhasebe ve hukuk danışmanlığı alanındaki yeni uzmanlık alanlarına dair eğitim sağlama amacımız, sadece teorik bilgiler sunmakla kalmak değil aynı zamanda pratik uygulamalar ve deneyimler üzerinden bir öğrenme süreci yaratmaktır.

Bunun için geliştirdiğimiz eğitim programı, katılımcıları sektördeki en yeni trendler, teknolojiler ve yöntemler konusunda bilgilendirirken, aynı zamanda bu bilgileri somutlaştırabilecekleri ve uygulayabilecekleri gerçek dünya örnekleri ve vak'a analizleri ile donatmaktadır. Bu, her bir katılımcının, sadece bir bilgi bankası oluşturmasını değil aynı zamanda bu bilgiyi uygulama yeteneği kazanmasını da sağlayacaktır.

Ayrıca, eğitimlerimiz sadece mevcut uzmanlık alanlarıyla sınırlı kalmayıp sektördeki yenilikler ve gelişmeler ışığında sürekli güncellenip genişletilecektir. Bu, akademi olarak sürekli öğrenme ve yenilenme anlayışımızı yansıtır. İnanıyoruz ki bu yenilikçi ve uygulamaya dayalı öğrenme yaklaşımı, katılımcıların kendi alanlarında

başarıya ulaşmalarına ve sektördeki yeniliklere ayak uydurabilmelerine yardımcı olacaktır.

Bu Akademi ile sektöre ne tür yenilikler getirmeyi planlıyorsunuz? Bu yeni kurum, vergi ve hukuk danışmanlığı alanında ne tür bir boşluğu doldurmayı hedefliyor?

Akademimizle vergi ve hukuk danışmanlığı sektörüne interaktif bir öğrenme deneyimi sunmayı planlıyoruz. Pratik uygulama ve deneyim paylaşımının öncelikli olduğu bu platform, sektör profesyonellerine gerçek dünya senaryolarında karşılaşılabilecekleri durumlar konusunda uygulanabilir bilgiler sağlayacaktır.

Hedefimiz, teorik ve uygulamalı bilgileri entegre bir şekilde sunarak, sektör profesyonellerinin en güncel bilgilerle donatılmasını sağlamak ve böylece sektördeki sürekli değişim ve gelişime ayak uydurabilmelerini kolaylaştırmaktır. Bu yaklaşımla, vergi ve hukuk danışmanlığı alanında karşılaşılan güncel ve pratik bilgiye dayalı öğrenme deneyimlerinin eksikliğini gidermeyi hedefliyoruz.

Son olarak, Akademiden faydalanmak isteyenler veya iş birliği yapmayı düşünen kurumlar için bir mesajınız var mı? Akademinizi tercih etmeleri için onlara ne söylemek istersiniz?

Biz, vergi ve hukuk danışmanlığı alanında derinlemesine bilgi ve deneyime sahip, sektörün dinamiklerini yakından bilen bir ekibe sahibiz. Kendi alanlarında uzman eğitimci kadromuzla, sizlere değerli ve uygulanabilir bilgiler sunma konusunda iddialyız. Şu anda, kendi eğitimci kadromuzun yeteneklerine ve becerilerine dayanarak, sektöre ve topluma en yüksek değeri sağlama hedefimizi gerçekleştirebileceğimize inanıyoruz. Bu yüzden, şimdilik başka bir kurumdan destek almayı düşünmüyoruz. Fakat, elbette ki gelecekte olabilecek iş birliklerine kapımız her zaman açık olacaktır. Bu yolculukta bize katılmanızı ve kendi yeteneklerinizi ve kariyerinizi geliştirmek için Akademimizi tercih etmenizi içtenlikle tavsiye ederim. Sizleri, vergi ve hukuk alanında kendinizi geliştirmek ve sektördeki yeniliklere ayak uydurabilmek için sunduğumuz bu fırsata davet ediyorum.

DÜNYADA VERGİ OLGUSU VE VERGİ İLE İLGİLİ SÖYLENMİŞ VECİZ SÖZLER ÜZERİNE

İmdat TÜRKAY*

Gelir İdaresi Grup Başkanı

ÖZET

İnsanlık tarihi boyunca eskimeyen, değişmeyen ve her zaman insanların hayatına dokunan her ne varsa kuşkusuz bunlardan biri de vergi olmuştur. Sevmek, sevilme, aşık olmak ne kadar sıcak bir olgu ise Devlete vergi vermek de o kadar soğuk bir gerçeklik olarak hep var olmuştur.

Tarihsel sürece baktığımızda Devletin egemenlik gücüne dayalı olarak zorla vatandaştan aldığı vergi olgusu artık gelişen demokrasilerde vatandaşın devletin yaptığı harcamalara gönüllü olarak ve isteyerek katılmasına dönüşmüştür. Tabii gelişen mükellef hakları ve mükellef odaklı yaklaşımlar da Devletlerin vergi mükelleflerine yaklaşımını çok daha yumuşatmıştır.

Anahtar kelimeler: Vergi ile Veciz Sözler, Verginin Soğuk ve Güldüren Yüzü, Mükellef Hakları, Toplumsal Vergi Bilinci.

GİRİŞ

Vergi konusu o kadar anlaşılması ve kabul edilmesi zor bir konudur ki tarih boyunca ne Devletler ondan vazgeçebilmiş ne de vatandaşlar ondan kaçabilmiştir. Dünyada var olan iki yüze yakın ülkede vergi alınmakta olup; ülkeler arasında bile, alınan vergiler konusunda standart bir uygulama yapan ülke sayısı çok azdır. Çünkü verginin her ülkenin ekonomisi, kültür, inançları ve geleneklerine göre şekillenebilme gibi bir becerisi vardır.

İnsan olarak hayatımıza şekil ve yön veren olgulara baktığımızda, üzerinde konuşmak istenen en son konulardan biri de vergi konusudur. Oysa vergi o kadar sadık ve sevimli bir arkadaşdır ki biz onu sevsek de sevmesek de o sessiz ve derinden hissettirmeden bizi izler ve bize sadık bir dost gibi her an dokunur durur. Aslında biz vatandaşlar birazcık empati yapıp biraz daha anlayışlı olsak ve vergileri anlamaya çalışsak onların bu kadar da soğuk olmadığını anlayacağız ama önyargılarımız genellikle buna izin vermez.

Erken Alman romantizminin temsilcilerinden şair, yazar ve filozof Friedrich NOVALİS (1772-1801) “İnsan vergisini, sevgilisine bir buket çiçek uzatıyor gibi ödeyebilmelidir.” demiş 18 inci yüzyılın son çeyreğinde. Romantizmin temsilcilerinden olan ve genç yaşta bu veciz sözleri söyleyen yazar Novalis, belki de 29 yaşında bu kadar erken ölmeseydi ve biraz daha hayatın gerçekliklerini yaşama imkânı olsaydı bu sözleri söyler miydi bilinmez.

Günümüzde bilişim dünyası ve internet ortamında tüm hizmetlerin sunulmaya başlamasıyla birlikte, ülkemiz de dahil olmak üzere vergi sistemleri güçlü ve vergi toplama kapasiteleri etkin olan ülkeler yıllar önce Hollanda Gelir ve Gümrük İdaresinin de sloganında dediği gibi “Size vergiyi sevdiremeyiz ama onu kolaylaştırabiliriz.” yöntemini kullanmaktadır. Ülkelerin gelir idarelerinin en temel misyonu vergiyi beyan ve ödemeyi kolaylaştırmak üzerine kurgulanmıştır.

Bu çalışmamızda, Vergi İdaresi ile mükellef arasında hukuki bir sonuç doğuran somut bir vergisel işlemde değil verginin insanlar ve devletler için ne anlam ifade ettiği üzerine serbest bir gezinti yapıp düşüncelerimi paylaşmak istiyorum. Özellikle de tarihsel süreç içinde vergi üzerine söylenmiş anonim niteliğindeki veciz ve güzel sözlere değinmek istiyorum.

* Bu yazıda yapılan açıklamalar, tamamıyla yazarına ait olup, hiçbir şekilde yazarın çalıştığı kurumunu bağlamaz, kurumunun görüşü olarak kullanılamaz ve değerlendirilemez.

1. Dünyada ve Ülkemizde Vergi Olgusunun Gelişimi

Mükellef hakları üzerine uzun yıllardır güzel çalışmalar yapan sevgili meslektaşım sayın Karyağdı'nın da belirttiği üzere; Milattan önce 2000 yılında mağara duvarlarına kazınan resimlerde görülen vergi tahsildarları günümüz gelir idarelerinin ilk yapılanma örneğini oluşturmaktadır. Elbette ki vergi cennetleri, vergi harcamaları, transfer fiyatlandırması gibi küreselleşmenin vergisel sonuçları geçmişte konuşulmayan konularken, günümüzde ise sıradan vergi konuları olarak karşımıza çıkmaktadır. 1404 yılında İngiltere'de parlamentonun kabul ettiği Dünyanın ilk gelir vergisi yasasının vergiyi bir fiskal kaynak olarak görmek şeklindeki temel yaklaşım değişime uğramış ve verginin psiko-sosyal yapısı da gelir idarelerinin gündemine girmeye başlamıştır.

Gerek dünyada gerekse ülkemizde klasik kitaplar haline gelen "Kamu Maliyesi" kitapları incelendiğinde, vergilerin mali ve ekonomik sonuçlarına rastlamak mümkün iken, vergilerin sosyal ve psikolojik sonuçlarına rastlamak pek mümkün değildir. Vergi konusu; tüm dünyada kültürel alanda, insan hakları ve demokrasi alanında etkileşimlere neden olan bir katalizör olarak karşımıza çıkmaktadır. Küreselleşmenin ya da bir başka ifadeyle serbest piyasa ekonomisinin gelişmesi ve yaygınlaşması "Devlet, birey için vardır" tezini ortaya koymaktadır.

Tarihsel perspektiften bakıldığında 1215 tarihinde imzalanan Magna Carta, İngiltere kralının sonsuz olan yetkilerini din adamları ve halk adına sınırlamış, vatandaşların özgürlüklerini belirlemekten çok, toplum güçleri arasında bir denge kurmuştur. Keza 1628 tarihli "Petition of Rights" (Dilekçe ya da talep hakkı) ile parlamento tarafından kabul edilen bir yasa olmadıkça İngiltere'de hiç kimseden para, vergi alınmayacağı ve savunması alınmadan hiç kimsenin tutuklanmayacağı hükme bağlanmıştır.

Vergi tarihi incelendiğinde insan haklarının tarihi de görülebilmektedir. Verginin insanlık tarihi kadar eski bir geçmişi vardır. İnsan hakları ile ilgili belgelerde kişi hak ve özgürlükle-

rinin korunmasına ilişkin kuralların yanında vergilendirme ile ilgili kurallar da vardır. 1215 Magna Carta Libertatum, mükellef hakları ve hukukunun başlangıcı sayılabilir. Örneğin, Magna Carta Libertatum'da kişinin özgürlüğünün ve mülkiyetinin sınırlanması ile ilgili kurallar yer alırken, kralın vergilendirme yetkileri de sınırlandırılmıştır. 1789 Fransız Devrimi ve İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nde kişi hak ve özgürlüklerinin garanti altına alınması ile ilgili kuralların yanında, "kişilerin keyfi olarak mülkiyetinden yoksun bırakılmayacağı" kuralı; İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Ek Protokol'de de devletlerin vergilendirme yetkisine saygı gösterilmesi ve "bu yetkinin keyfi olarak kullanılmayacağı" kuralı yer almaktadır.

Vergi hukukunun önemli bir alanı olan mükellef haklarına ilişkin bütün tarihi olaylara baktığımızda, mükellef haklarının ilk başlangıcının 1215 Magna Carta'ya dayandığını ve sonra da Batı Avrupa ve ABD kaynaklı tarihsel olayların sıralandığını görürüz. Türk vergi sistemine gelindiğinde ise 2006 yılında yayınlanan Mükellef Hakları Bildirgesi ile Türkiye'de ilk mükellef haklarının gündeme geldiğini öğreniriz. Oysa Osmanlı Devleti'nin ilk kuruluş yıllarında Osman Gazi'nin pazarda satış yapanların ne şekilde vergi ödeyeceği, satış yapamayanların ise vergi vermeyeceği yani vergiden muaf olması gerektiğine ilişkin fermanı, modern dünyadaki muafiyetin daha o yıllarda uygulandığını göstermektedir. Osman Gazi'nin vergi konusundaki bu Fermanı mükellef hakları konusunda tarihsel süreçte bence çok önemli bir kilometre taşıdır.

Amerikalı Tarih Bilimci Prof. Dr. Heath W. Lowry, "Osmanlıların büyüklüğünü şuradan da anlıyoruz: Her şeye açık, yeni fikirlere açık ve insanlara açık. Osmanlıları 600 sene ayakta tutan şey, vergi sistemi ile adalettir." demiştir. 600 yıl üç kıtada hüküm sürmüş olan bir Devletin geliri yani hazinesi güçlü olmasa zaten bu kadar yıl ayakta kalması mümkün değildi. Bu nedenle Amerikalı tarih bilimcinin bu tespiti son derece yerindedir. Şimdi Osmanlı döneminde ilk vergi olgusunun ne olduğuna ve vergilendirme üzerine tarihsel belgeler olan Sened-i İttifak, Tanzimat Fermanı, Islahat Fermanı, Adalet Fermanı ve Kanun-i Esasi'de yer alan hükümlere sırasıyla bakalım.

- **Osman Gazi'nin Fermanı: Pazar Resmi (Bâc-i Bazar)**

Osmanlı döneminde vergi olgusunun ilk olarak ortaya çıkması Osman Gazi zamanında olmuştur. Bu konuda en eski kaynaklardan biri olan Âsikpaşazâde şöyle der: «Kadı ve Subaşı konuldu. Halk kanun ister oldu. Germiyan'dan birisi geldi. «Bu pazarın bâcını (vergisini) bana satın» dedi. Halk, «Han'a git» diye cevap verdi. O kişi hana varıp sözünü söyledi. Osman Gazi sordu: «Bâc nedir?» Adam dedi ki: «Pazara ne gelse ben ondan para alırım.» Osman Gazi: «Senin bu pazara gelenlerde alacağın mı var ki akça istersin?» dedi. O adam: «Hânım! Bu töredir. Bütün vilayetlerde vardır ki padişah olanlar alır» dedi. Osman Gazi: «Tanrı mı buyurdu yoksa beyler kendileri mi yaptı?» diye sordu. O adam: «Töredir hânım, ezelden kalmıştır.» dedi. Osman Gazi çok kızdı: «Bir kişinin kazandığı, başkasının olur mu? Onun mülkünde (malında) benim ne dahlim var ki ondan akça alayım. Bre kişi, var git artık bana bu sözü söyleme. Sana ziyânım dokunur.» dedi.

Bunun üzerine halk dedi ki: «Hânım! Bu, pazar beylerine âdettir ki, bir nesnecik vereler.» Osman Gazi: «Mâdem ki siz öyle diyorsunuz öyleyse pazara bir yük getirip satan herkes iki akça versin. Satamayan ise bir şey vermesin. Kim bu kanunu bozarsa Allah onun dinini de dünyasını da bozsun» dedi. Görüldüğü gibi dönemin ekonomik ve sosyal şartlarına göre devlet ile idare için önemli bir gelir kaynağı olan ve «Bâc-i bazar» denilen vergi, bir Germiyanlı'nın teklifi üzerine kabul edilmiştir. Bu teklifin kabulünde Osman Gazi'nin yakın arkadaşları da tesirli olmuş görünmektedirler. Osman Gazi'nin uygulamaya koyduğu kanunlardan biri de daha önce temas edildiği gibi tımarla ilgilidir. Savaşa iştirak karşılığı (daha sonra genellikle eşkinici tımarı) olarak verilen tımarların sahipleri sefer anında harbe gitmek zorunda idiler.

Özetle, Osmanlı Devleti döneminde Anadolu'daki ilk vergi olgusunun Osmanlı Devleti'nin kurucusu Osman Gazi döneminde ortaya çıktığı anlaşılmaktadır. Vergi olgusunun ilk olarak ortaya çıkmasını sağlayan Osman Gazi yayınladığı Fermanla ilk kanunu olan Pazar Resmini (bac) koymuştur. Buna göre, «Her kim

pazarda satış yapıp para kazanırsa bunun iki akçasını versin, satamazsa hiçbir şey vermesin ve bu kuralı kim bozarsa Allah Teala da onun dinini ve dünyasını bozsun» ifadesi söz konusu «resim»de yer aldı. «Her kim bir yük satarsa, iki akçe versin; eğer satmazsa, hiçbir şey vermesin.» Bu ferman aslında şehirlere ait bir nevi belediye vergisidir. Örfi vergiler arasında şehir, kasaba, panayır ve pazar yerlerine gelen malların satışından alınan «Bac» isimli bu tür vergilere muamele vergisi de deniliyordu.

Ulusal tarihimiz açısından bakıldığında ise 1839'da Sultan II. Mahmud tarafından ilan edilen Tanzimat Fermanı da gerek müslim ve gayrimüslimlerin yasa karşısında eşit olduklarının kabulü ve gerekse getirmiş olduğu mali düzenlemeler nedeniyle insan hakları ve bunun altında da mali haklar konusunda önemli tarihsel belgeler arasında yer almaktadır.

Verginin klasik tanımı; «Devletin egemenlik gücüne dayanarak, kamu giderlerini karşılamak amacıyla yaptığı zor alımdır.» şeklindedir. Ancak, modern devletle birlikte bu tanımın şu şekilde değişmesi gerektiği düşüncesindeyiz: «Vergi, devletin etkinliği sağlanmış ve şeffaf kamu giderlerini sağlamada-ki bunlar adalet, eğitim, sağlık, iç ve dış güvenlik ve altyapı harcamalarıdır- ekonomik faaliyetleri en az etkileyerek adalet, eşitlik ve yasallık ilkeleri çerçevesinde, toplumsal uzlaşmayı sağlamak koşuluyla almış olduğu parasal değerlerdir.» Nitekim OECD üyesi ülkelerin gelir idareleri tarafından yayınlanan mükellef hakları bildireleri de bunun en somut örneğidir.

2. Vergi Konusu Ülkeleri Sınıflandırabilir mi?

Ülkeleri vergi konusunda sınıflandırmak gerekirse iki kısma ayrıldığı görülmektedir. Birinci grupta, gelişmiş yani kalkınmasını tamamlamış, kayıtdışı ekonomi seviyesi çok düşük, kişi başına düşen milli geliri çok yüksek olan ülkeler yer almakta olup bu ülkelerde vergi sistemleri çok iyi kurgulanmış ve toplumsal vergi bilinci çok yüksek bulunmaktadır. İkinci grupta ise; gelişmekte olan ya da az gelişmiş ülkelerde yani milli geliri düşük, kayıtdışı ekonomi seviyesi

yüksek ve toplumsal vergi bilinci düşük ya da yeterli seviyede olmayan ülkeler yer almaktadır.

Yani ülkelerin gelişmişlik seviyesi ile var olan vergi sisteminin güçlü yapısı, toplumsal vergi bilincinin yüksekliği ve nihayetinde toplanan verginin büyüklüğü doğru orantılı bulunmaktadır. Onun içindir ki ABD, İngiltere, Fransa, Hollanda, Almanya ve Japonya gibi gelişmiş ülkelerdeki vergi sisteminin oturmuşluğu, kayıtdışılığın düşüklüğü ve toplanan verginin yüksekliği tesadüfî değildir.

Örneğin, vergi dünyasında çalışan herkesin bildiği bir gerçeklik vardır ki o da dünyada en fazla vergi toplayan ülke olan Amerika'da vergi konusunun ölümle eş değer tutulması ve verginin ölüm kadar kesin olduğunun kabul edilmesidir. Yani Amerikan vatandaşları için vergi hayatlarındaki en önemli şeyler sıralamasında ilk üç içinde yer almaktadır. Bir de gelişmekte olan ülkelerdeki vatandaşlara hayatlarındaki en önemli ilk on şey nedir diye sorulmuş olsa belki de vergi konusu bırakalım ilk beşe girmeyi, ilk ona bile giremeyecektir.

Dolayısıyla bir ülkedeki toplanan vergi gelirlerinin büyüklüğü, ülke vatandaşlarının toplumsal vergi bilinç seviyeleri ile mevcut vergi mükelleflerinin vergiye olan gönüllü uyumları ile doğrudan ilgili bulunmaktadır. Amerika'da halk arasında dolaşan bir söze göre, en zor ikinci iş Amerika'nın başkanı olmaktır, birincisi ise vergi mükellefi olmaktır. Bu husus, toplumda bir vergi kültürünün ve vergi ahlakının tam olarak yerleştiğini göstermektedir.

ABD'yi bugün dünyada ekonomik olarak bir numara yapan olgulardan biri de şüphesiz mükemmel işleyen bir vergi sistemine sahip olmasıdır. Amerikan toplumunda vergiye verilen toplumsal değer ve önem ile toplumsal vergi bilinci çok yüksektir. Bu nedenle, dünyanın en güçlü gelir idaresi Amerikan Gelir İdaresi olan IRS'dir. Yani ABD vatandaşlarının vergi bilinci çok yüksek, vergi mükelleflerinin vergiye gönüllü uyumu ise zirvededir.

Amerikan Başkan adaylarının seçim konuşmalarında halka hitap ederken "Saygıdeğer vergi

mükellefleri" diye söze başlaması; Amerikan sinema filmlerinde, vatandaşlarının polis veya başka bir Devlet gücü tarafından sorguya çekildiğinde veya bir haksızlığa uğradığında ilk söylediği; "I am a taxpayer-ben bir vergi mükellefiyim." cümlesi aslında vergisini düzenli beyan edip ödeyen bir vergi mükellefinin özgüven duygusundan kaynaklanmaktadır. Tabii ki Amerikan vatandaşlarının veya Amerikan başkan adaylarının bu konuşmaları yapmasının sebebi, ABD'de var olan ve uzun yıllarda oluşan ve herkes tarafından benimsenen vergi kültürünün bir sonucudur.

Meslektaşımız Taner Akgül'ün "Vergi Ödüyorsanız Gülmek Hakkınız" kitabında belirttiği üzere; Amerikan Devlet Gelirleri Kanunundaki kelime sayısı 2,8 milyondan fazladır. ABD'de tahmini gelir vergisi formlarını doldurma süresi Form 1040 için 13 saat 27 dakika, giderler ve indirimler 5 saat 37 dakika, menkul sermaye iratları için 1 saat 26 dakika, ticari kar veya zarar için 10 saat 35 dakika, sermaye artışı veya azalışları için de 7 saat 36 dakikadır. Amerikan Gelir İdaresi (IRS), her yıl 8 milyar sayfa beyanname ve kullanım kitapçıkları hazırlamakta olup bu formların sayfalarını uç uca eklendiğinde, dünyanın etrafında 28 kez tur atılabilmektedir.

ABD, İngiltere, Fransa, Hollanda ve Almanya gibi gelişmiş ülkelerde yaşayan bireylerin zihinlerinde; kayıtdışı ekonomik faaliyette bulunmak, kayıtdışı işçi çalıştırmak ve vergi kaçırma gibi düşünceler yoktur ve bu eylemleri yapanlara Devlet soğuk yüzünü gösterir ve büyük cezalar verilir. Hatta bu ülkelere çalışmak için gelen diğer ülke vatandaşları da bu sisteme ayak uydurur ve itiraz etmeden kayıtlı ekonominin içinde yaşamaya başlar. Oysa bu ülkelerde yaşayan yabancılar kendi ülkelerine geldiğinde kayıtdışılık ve vergi kaçırma konusunda aynı davranışlarına devam edebilirler. Bunun sebebi, kalkınmış ve ileri demokrasiye sahip ülkelerde görünmeyen ve gizliden hissedilen vergi algısı, vergi kültürü, vergi bilinci veya vergi psikolojisi denen kavramların oturmuş olmasıdır.

Her ülkenin Anayasasında ve vergi kanunlarında hükümler yer alır ve ona göre devletler egemenlik gücüne dayanarak vergiyi toplar. Ta-

rih boyunca çeşitli sebeplerle vergiler zora dayalı olarak kanun gücü ile toplanmıştır.

Ancak, demokrasilerin gelişmesine paralel olarak insan hakları gelişmiş ve vatandaş hakları ile birlikte mükellef hakları da ortaya çıkmıştır. Aslında topluma verginin önemini ve devlet için gerekliliğini çok iyi anlatıp bunu kültürlerine entegre ettiğinizde, vergi toplamak çok daha kolay hale gelmektedir. Çünkü toplumdaki vergi kültürü gelişmekte ve vergi konusu bir ahlaki konuya dönüşmekte ve vergi kaçırmak toplum tarafından ahlaksızlık olarak algılanıp dışlanmaktadır.

3. Vergi ile İlgili Bazı Veciz Denebilecek Anlamlı Sözler ve Deyimler

Aşağıda yer alan vergi ile ilgili sözlere baktığımızda, bu sözleri söyleyenlerin neredeyse tamamına yakınının gelişmiş ülkelerde yaşadığı görülmektedir ki bu durum bile düşündürücüdür. Çünkü gelişmiş ülkelerdeki devlet adamları, düşünürler, yazarlar, sanatçılar yani toplumun tüm kesimleri yüzyıllar boyunca yüksek bilinç seviyesine ulaşmışlar ve anılan sözler ve deyişler artık topluma mal olmuştur. Yani bugünden yarına bir ülkedeki vergiye olan bakış açısını ve bilinç seviyesini artırmak ve geliştirmek kolay değildir. Şimdi vergi ile ilgili olarak veciz ve anlamlı sözlere bir bakalım.

- “Dünyada ölüm ve vergiler dışında, hiçbir şey kesin değildir.” Benjamin FRANKLIN (1706-1790), Philadelphia; ABD’li yayımcı, yazar, mucit, felsefeci, bilim adamı, siyasetçi ve diplomat.
- “Güzel vergileme diye bir şey yoktur.” Winston CHURCHILL (1874-1965) İngiliz devlet adamı, politikacı.
- “İnsan vergisini, sevgilisine bir buket çiçek uzatıyor gibi ödeyebilmelidir.” Friedrich NOVALİS (1772-1801), Alman, şair, yazar ve filozof.
- “Vergileme sanatı, mümkün olduğunca fazla tüyü, mümkün olan en az bağırtıyla toplayabilmektir.” Jean Baptiste COLBERT (1619-1683), Fransız siyaset adamı, iktisatçı.
- “Dünyada anlaşılması en zor şey, ge-

lir vergisidir.” Albert EINSTEIN (1879-1955), Yahudi asıllı Alman teorik fizikçi ve bilim insanı. 1921 yılında Nobel Fizik Ödülü sahibi.

- “Düşüncelerden vergi alınmaz.” Martin LUTHER (1483-1546), Alman keşiş, teolog, üniversite profesörü.
- “Ahlakın olmadığı yerde kanun bir şey yapamaz” Napolyon BONAPART (1769-1821), Fransız asker, devlet adamı, Fransa İmparatoru.
- Eğer bir yerde gelir vergisi varsa, dürüstler fazla, dürüst olmayanlar az öder. (Plato)
- Amerika’yı çok seviyorum. Fakat bütün yılı burada geçiremem. Vergilere gücüm yetmiyor. (Mick Jagger-Şarkıcı)
- Zengin bekarlar, çok ağır vergilendirilmelidirler. Çünkü, bazı erkeklerin diğerlerinden daha mutlu olması hiç adil değil. (Oscar Wilde)
- Ateş edilmesine rağmen vurulmamış olma durumundaki mutluluğa en yakın duygu, gelir vergisi iadesi yapılmasıdır. (F.J.Raymond-Komedyen)
- “Vergi geleceğimizin teminatıdır.” Türk Gelir İdaresi Başkanlığı.
- “Size vergiyi sevdiremeyiz ama onu kolaylaştırabiliriz.” Hollanda Gelir ve Gümrük İdaresi.

4. Esprili Vergi Düşünceleri (Anonim)

Topluma mal olmuş vergiye dair o kadar esprili söz ve ifadeler vardır ki okuduğumuzda biraz tebeşüm eder, biraz da düşünürüz. Şimdi halka mal olmuş anonim niteliğindeki bu sözlere bakalım.

- Ortalama insan ömrü artıyor. Bunun sebebi de insanların vergilerini ödeyebilmek için daha uzun yaşamak zorunda olmaları.
- Ceza bir şeyi yanlış yapmanın vergisidir. Vergi ise bir şeyi doğru yapmanın cezasıdır.
- Vergi incelemesi sırasında gider belgelerinde 1 TL yanlışlık olduğunu saptamak için kaç tane vergi denetim elemanı gereklidir? Yanıt: Üç. Biri hatayı bulmak

için, diğer ikisi hatayla ilgili mevzuatı tartışıp, raporlamak için.

- Vergiden kaçınmanın en kolay yolu; araba kullanma, sigara ve içki içme.
- Hükümetin son taktiği, önce içkideki vergileri artırıyor, sonra diğer bütün vergileri artırarak, insanları içki içmeye zorluyor.
- Mutlu bir evlilik yapmak günümüzde gittikçe zorlaşıyor. Çünkü sınırlı bir gelirle hem eş hem de hükümeti geçindirebilmek kolay değil.
- Vergileme koyun kırpmak gibidir. Koyun kırıldıkça yeni yün vermeye devam edecektir. Fakat koyunun derisini sadece bir kez yüzebilirsiniz.
- Hükümetin iki yeni vergi arasında karar vermeye çalışması, bir kadının iki yeni elbise arasında karar vermeye çalışmasına benzer. Sonuçta genellikle her ikisini de almaya karar verir.
- Ne zaman bir verginin oranı düşerse, diğer bir verginininki artar.
- Bütçeyi kırpıklamaktansa, mükellefi kırpıklamak çok daha kolaydır.
- Soyulması muzdan daha kolay olan tek şey vergi mükellefleridir.
- Vergi mükellefleri, devletin tatil izni, hastalık izni ve resmi izni olmayan çalışanlarıdır.
- Orta gelir sınıfında olmak çok kötüdür. Bu kişiler, vergiden muaf olamayacak kadar fazla kazanırlar, vergilerini ödeyemeyecek kadar da az kazanırlar.
- Geçici vergilerden daha kalıcı bir şey yoktur.
- Şu anki gelir vergisi sistemini yenilemek için yapılabilecek en başarılı reform, sistemi toptan kaldırıp, yerine yenisini getirmemektir.

5. Nesilden Nesile Aktarılan Olumlu/ Olumsuz Vergisel Davranışların Etkisi Üzerine Bir Hikaye: “Şapka Satıcısı Adam ve Maymunların Hikâyesi”

Çoğumuzun bildiği bu hikaye gerçekten çok güzel ve çarpıcı bir hikayedir. İnsanlar, ticari hayatta ve iş dünyasında vergisel eylem ve davranışları patronundan, işvereninden, ustasından,

diğer meslektaşlarından, olumlu veya olumsuz olarak öğrenmektedirler. Öğrendiklerini de çocuklarına ve çevresine ve işyerine anlatarak nesilden nesile aktarım olmakta ve bu durum bir kültür gibi devam etmektedir. “Şapka satıcısı adam ve maymunların hikâyesi” şöyledir:

“Köyün birinde şapka satıcısı bir adam varmış, elinde şapkaları köy köy dolaşıp şapkalarını satıyormuş. Bir gün yine şapka satmak için yola koyulmuş ve köyden köye giderken yorulmuş ve bir büyük ağacın altına oturmuş dinlenmeye başlamış. Bir şapkayı başına koymuş, diğer şapkaları da yanına koymuş ve uyuya kalmış.

Adam uyurken ağaçtaki maymunlar adamın tüm şapkalarını almış ve ağaçta oynamaya başlamışlar. Adam uyanmış ve bakmış ki şapkalar yok, sadece başındaki şapka duruyor. Kafasını yukarı kaldırmış ve bir de ne görsün, ağaçta bir sürü maymun ve kafalarında şapkalar var.

Adam, maymunlara şapkalarını aşağı atmalarını söylemiş, ama maymunlardan bir tepki gelmemiş. Sonra elini şaplatmış bakmış maymunlar da aynısını yapıyor. Şapkasını çıkarmış, bakmış maymunlar da çıkarıyor. Bakmış ki maymunlar kendisi ne yaparsa onu taklit ediyorlar. Hemen elini şaplatmış, şapkasını çıkarmış ve yere atmış. Maymunlarda hep beraber şapkaları başlarından çıkarıp yere atmışlar ve bizim yaşlı adam hemen şapkaları toplamış ve yoluna devam etmiş.

Adam akşam evine dönmüş ve başından geçenleri torununa anlatmış. Adamın torunu büyümüş ve o da dedesi gibi şapka satıcılığına başlamış. Çocuk şapkalarını satmak için köy köy dolaşırken, o büyük ağacın altına gelmiş, şapkasının birini başına, diğerlerini yanına koymuş ve başlamış dinlenmeye. Çocuk uyumuş, uyanmış ve birde ne görsün şapkalar yok. Etrafına bakınmış ve yukarı ağaca bir bakmış ki şapkaların hepsi ağaçtaki maymunların başında.

Hemen dedesinin anlattığı hikâye aklına gelmiş. Dedesinin anlattığı gibi elini şaplatmış, şapkayı kafasından çıkarmış ve yere atmış, ancak maymunlar hiç tepki vermemiş ve onu taklit etmemişler. Bu arada ağaçtaki maymunlardan bir tanesi temsilci olarak ağaçtan aşağıya inmiş ve çocuğun karşısına geçmiş ve çocuğun bir sağına bir soluna tokatı patlatmış ve demiş ki, ‘senin deden var da bizim dedemiz yok mu?’ demiş ve ağaca geri çıkmış.”

Vergi kültürü/ahlakı da tıpkı bu hikâyede olduğu gibi toplumlarda uzun yıllarda ve nesilden nesile var olan algının aktarılması şeklinde oluşmaktadır. Devlet organları ve gelir idareleri ne kadar çabalarsa çabalasın trafik, toplum sağlığı ve vergi gibi olguların gerçekten şekillendiği yer hayatın içi yani toplumsal alanda olmaktadır. Vergi kaçırarak, kayıtdışı işçi çalıştıran bir işverenin yanında çalışan işçi bunları öğrenmektedir. Yine bir doktor veya avukatın yanında çalışan bir sekreter, verilen hizmet sonrasında parayı tahsil ettiğinde patronu makbuz düzenleme diye ona talimat veriyorsa artık bu eylem zihinde algıya oluşturmaktan ve nesilden nesile bu aktarılmaktadır.

Evet, toplumlarda var olan kayıt dışı ekonomik faaliyetler, vergi ahlakı/vergi kültürü ile toplumsal vergi bilincine ilişkin olumlu/olumsuz algılar, aynen hikâyede olduğu gibi nesilden nesile aktarılmakta ve herkes olumlu veya olumsuz bir vergisel davranışı ustasından, işverenininden, dedesinden veya diğer meslektaşından öğrenmektedir. Toplumda oluşan olumsuz algılar ve yanlış davranış şekilleri kısa vadede çok çabuk değişmemektedir.

Türk Gelir İdaresinin sloganlarından biri de “*Vergi geleceğimizin teminatıdır.*” ifadesidir. Gerçekten de vergi geleceğimizin teminatıdır, özellikle de çocuklarımızın geleceğinin teminatıdır. Ancak vergi konusu soğuk ve sevimsiz bir konu olarak tüm dünya genelinde algılandığı için Hollanda Gelir ve Gümrük İdaresinin de sloganında dediği gibi “*Size vergiyi sevdiremeyiz ama onu kolaylaştırabiliriz.*” anlayışı ile hareket etmek en doğru yöntem gibi görünmektedir.

Büyük önder Gazi Mustafa Kemal Atatürk’ün Cumhuriyetimizin ilk yıllarında mükellef ile Devlet arasında hak ve yükümlülük dengesini gösteren şu sözleri çok dikkat çekicidir. “*Cumhuriyet rejiminde nef’i hazine demek; kanunun hazine lehine tespit ettiği hakla, kanunun mükellefi karşılaştırdığı vazifeyi gayet denk bir halde tutmak demek olduğunu bir an hatırlardan uzak tutmamak önemli prensibimizdir.*” Bugün bile gelir idarelerinin üzerinde hassasiyetle durduğu mükellef hakları ile mükellef yükümlülükleri arasındaki dengeyi iyi korumak gerektiği hususunu, daha Cumhuriyetimizin ilk yıllarında öngörmek ve dile getirmek

büyük Atatürk’ün vergi konusunda da ne kadar ileri görüşlü olduğunu göstermektedir.

SONUÇ

Devletin vergilendirme yetkisini sınırlandıran ve mükelleflere bazı haklar tanınmasını sağlayan ilk belge olan 1215 Magna Carta (Büyük Sözleşme)’dan bu yana mükellef haklarının gelişimi tarihsel olarak dünyada ve Ülkemizde olumlu yönde olmaktadır. Türk Gelir İdaresinin 2006 yılında yayınladığı ve birçok OECD ülkesine benzer olan “Mükellef Hakları Bildirgesi” çok önemli bir belgedir. Ancak, mükellef hakları vergi kanunlarında çok dağınık bir şekilde bulunduğu için, bunların Vergi Usul Kanunu’nda ayrı bir başlık altında toplanması gerekmektedir. Vergi incelemesinde mükellef hakları konusunda mükelleflerin lehine çok önemli düzenlemeler yapılmıştır. Yine, vergilendirme alanında Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru hakkı olması son derece güzel gelişmelerdir.

Mükellef hakları, tamamen ülkelerin demokrasiye, insan haklarına ve vatandaşa verilen değer ve önemle beraber gelişmektedir. Bu durumun siyasi, sosyal ve ekonomik sebepleri ülkeden ülkeye değişkenlik göstermektedir. İşte Devletimizin Anayasasında siyasi hak ve ödevler arasında yer alan vergi ödevini yerine getiren vatandaşlardan vergiyi tahsille görevli olan Türk Gelir İdaresi mükellef odaklı hizmet anlayışı doğrultusunda, mükellef haklarına uyarak faaliyetine devam etmektedir.

Türk Vergi Sisteminin vergi kanunları, mükellef hizmetleri, e-vergi uygulamaları noktasında vergi bilinç seviyesi ve gönüllü uyum düzeyi yüksek olan ülkelere geri kalan bir yönü olmamakla beraber, vatandaşların vergiye olan algısı ve uyum seviyesi gelişmiş ülkelere nazaran bazı farklılıklar göstermektedir. Mükellef haklarını, temel insan hakları kapsamında değerlendirmek de yanlış bir değerlendirme olmayacaktır. Mükellef haklarını hukuk devleti ilkesi kapsamında ele alıp değerlendirmek de mümkün bulunmaktadır.

Ülkemizde en üst yargı merci olan Anayasa Mahkemesi bir kararında, 1982 Anayasası’nın 2

nci maddesinde belirtilen hukuk devletini; insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve yasalarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlet olarak tanımlamaktadır.

Mükelleflerin hakları konusunda dünyada ve ülkemizde son yıllarda yaşanan gelişmeler aslında bu konunun insan hakları kapsamında demokratik bir hak olarak algılanmasından kaynaklanmaktadır. Toplumda vergi kültürünün oluşmasında, ekonomik kalkınma ve büyüme alanında yaşanan gelişmelerin de çok büyük etkisi bulunmaktadır. Kayıtdışı ekonomik faaliyetler azaldıkça, buna paralel olarak toplumun vergi bilinci de artacaktır. Bu kapsamda, Devletimizin hizmet kalitesini iyileştirerek kayıt dışı ekonomiyi azaltmaya ve vergiye gönüllü uyumu artırmaya yönelik çalışmaları büyük önem taşımaktadır.

Sonuç olarak, gelişmiş ülkelerde olduğu gibi ülkemizde de hukuk devletinin yukarıda belirtilen genel kapsamı içinde kalarak, mükellef haklarını ihlâl etmeden, anayasal bir görev olan vergi ödevini yerine getiren mükelleflere, her türlü kolaylığı göstermek devletin ve vergi idaresinin görevidir. Mükellef haklarına saygı duyulduğu ve vergileme ilkelerine uygun hareket edildiği sürece mevcut mükelleflerin vergiye gönüllü uyumunun artacağı unutulmamalıdır. Sevelim veya sevmeyelim Anayasal bir görev olan vergi ödevi, tarihsel süreçte devletlerin en temel gelir kaynağı olarak, geçmişte olduğu gibi gelecekte de hayatımızda yer almaya devam edecektir.

GAYRİMENKUL YATIRIM FONU KAZANÇLARIN VERGİSEL AVANTAJLARI

Yunus ELMAS*

ÖZET

Gayrimenkul kazancının gerçek kişi veya şirket üzerinden elde edilmesi ile Gayrimenkul Yatırım Fonu ("GYF") üzerinden elde edilmesinin vergisel avantajları değerlendirilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Gayrimenkul Yatırım Fonu, Kurumlar Vergisi, Gelir Vergisi, Sermaye Piyasası Kurulu.

GİRİŞ

2021 Yılı haziran ayından itibaren ülkemizde gayrimenkul fiyatları hızla artmış olup bu artış dövizden daha yüksek olmuştur. Fiyatların bu kadar yükselmesi ile gayrimenkule erişmek zorlaşmış, kira fiyatları da yasal engellemelere rağmen katlanarak artmıştır. Fiyatların bu kadar yükseldiği bir sektörde vergileme önemli bir konu başlığı hâline gelmiştir. GYFler, vergi kanunlarımızda yapılan istisna düzenlemeleri ile uçtan uca vergisiz olması ile mükelleflere büyük avantajlar sunmaktadır. SPK gözetiminde regülasyona tabi olması ile de yasal güvencesi olan sağlıklı bir yapıdır.

1. GAYRİMENKUL YATIRIM FONU NEDİR?

GYF, nitelikli yatırımcılardan katılma payları karşılığında toplanan paralarla, pay sahipleri hesabına inançlı mülkiyet esaslarına göre Sermaye Piyasası Kurulu ("Kurul") tarafından belirlenmiş varlık ve işlemlerden oluşan portföyü işletmek amacıyla portföy yönetim şirketleri ve gayrimenkul portföy yönetim şirketleri tarafından süreli veya süresiz olarak kurulan ve tüzel kişiliği bulunmayan malvarlığıdır.¹

GYFler, 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun ("Kanun") 54. maddesi kapsamında III-

52.3 sayılı Gayrimenkul Yatırım Fonlarına İlişkin Esaslar Tebliği ile düzenlenmiştir.

GYF, SPK'den lisans almış "portföy yönetim şirketleri" veya "gayrimenkul portföy yönetim şirketleri" tarafından kurulabilir. Kurucu, fon iç tüzüğü çerçevesinde ve tasarruf sahiplerinin haklarını koruyarak fonu yönetir.

GYF'nin mal varlığı, portföy yönetim şirketi ve portföy saklama hizmetini yürüten kuruluşun mal varlığından ayrıdır. GYF'nin mal varlığı haczedilemez. Tüzel kişiliği bulunmayan GYF'nin, tapuya tescil işlemleri ile sınırlı olarak tüzel kişiliği vardır.

GYF toplam değerinin en az %80'inin gayrimenkul yatırımlarından oluşması zorunludur. Bu oranın hesaplanmasında; gayrimenkul yatırım ortaklıklarınca ihraç edilen sermaye piyasası araçları, tabi oldukları mevzuat hükümlerine göre hazırlanan finansal tablolarında yer alan aktif toplamının devamlı olarak en az %75'i gayrimenkul yatırımlarından oluşan anonim ortaklıkların payları, gayrimenkul sertifikaları ve diğer gayrimenkul yatırım fonlarının katılma payları da dikkate alınır. Şu kadar ki tabi oldukları mevzuat hükümlerine göre hazırlanan finansal tablolarında yer alan aktif toplamının devamlı olarak en az %75'i gayrimenkul yatırımlarından oluşan anonim ortaklıkların paylarına, Fon toplam değerinin en fazla %20'si oranında yatırım yapılabilir. Katılma paylarının nitelikli yatırımcıya satışına başlandığı tarihi müteakip en geç bir yıl içinde fon portföy değerinin en az 10.000.000 TL büyüklüğe

1 <https://spk.gov.tr/kurumlar/fonlar/yatirim-fonlari/gayrimenkul-yatirim-fonlari/tanitim-rehberi> Son Erişim Tarihi: 07.08.2023

* Bu yazıda yapılan açıklamalar, tamamıyla yazarına ait olup, hiçbir şekilde yazarın çalıştığı kurumunu bağlamaz, kurumunun görüşü olarak kullanılamaz ve değerlendirilemez.

ulaşması ve katılma payı sahiplerinden toplanan paraların Tebliğ'de belirtilen portföy sınırlamaları dahilinde yatırıma yönlendirilmesi zorunludur. Bu tutar Kurulca güncellenebilir.

GYF'nin katılma payları sadece nitelikli yatırımcılara satılabilir. Her bir yatırımcı katılma payı olarak (hisse senedi gibi düşünülebilir) GYF'ye ortak olur. Böylece normalde alamayacağı bir plaza katına GYF'nin sahip olması ile küçük ortak olabilir. Yatırımcı GYF'den kaç adet katılma payı alıyorsa, o payla ortak olur. Katılma payları şirket ortaklık paylarına benzetilse de yatırımcıların fon yönetimine katılma haklarının olmaması bakımından şirket ortaklığından ayrılır.

GYF'ler her türlü gayrimenkule ve gayrimenkule dayalı haklara yatırım yapabilir. Alım-satım kârı veya kira geliri elde etmek amacıyla; arsa, arazi, konut, ofis, alışveriş merkezi, otel, lojistik merkezi, depo, park, hastane ve benzeri her türlü gayrimenkülü satın alabilir, satabilir, kiralayabilir, kiraya verebilir ve satın almayı ya da satmayı vad edebilir.

GYF hiçbir şekilde gayrimenkul projelerine yatırım yapamaz, (projenin tamamlanamama riskini almaz) gayrimenkullerin inşaat işlerini kendileri üstlenemez, bu amaçla personel ve ekipman edinemezler.

Kendi personeli vasıtasıyla başka kişi ve kuruluşlara proje geliştirme, proje kontrol, mali fizibilite, yasal izinlerin takibi ve buna benzer hizmetler veremezler. Hiçbir surette otel, hastane, alışveriş merkezi, iş merkezi, ticari parklar, ticari depolar, konut siteleri, süpermarketler ve bunlara benzer nitelikteki gayrimenkulleri ticari maksatla işletemez ve bu amaçla personel istihdam edemezler.

Kurucu, GYF katılma payı sahiplerinin haklarını koruyacak şekilde temsili, yönetimi, yönetiminin denetlenmesi ile faaliyetlerinin içtüzük ve ihraç belgesi hükümlerine uygun olarak yürütülmesinden sorumludur. Kurucu GYF'ye ait varlıklar üzerinde kendi adına ve fon hesabına mevzuat ve içtüzük ile

ihraç belgesine uygun olarak tasarrufta bulunmaya ve bundan doğan hakları kullanmaya yetkilidir.

GYF'ler büyük ölçekli gayrimenkullere likidite kazandırıp gayrimenkullerin menkul kıymetleştirilmesine imkân sağlar. Devlet güvenesi olan, şeffaf ve iyi denetlenen bir ortamda yatırımcılara kira ve satışlardan gayrimenkul geliri elde etme olanağı sağlar.

2. VERGİSEL AVANTAJLARI

a. Kurumlar Vergisi Açısından

GYF'ler tüzel kişiliği olmayan kurumlar vergisine tabi yapılardır. 5520 sayılı kurumlar vergisi kanununda vergi istisnalarının tanımlandığı 5 maddesinin (ı) d/4 hükmü şu şekildedir: "*Gayrimenkul yatırım fonları veya ortaklıklarının kazançları, (7394 sayılı Kanunun 22 nci maddesiyle eklenen ibare; Yürürlük: 2023 yılı vergilendirme dönemi kurum kazançlarına uygulanmak üzere 15.04.2022) (Esas faaliyet konusu itibarıyla gayrimenkul, gayrimenkul projeleri ve gayrimenkule dayalı haklardan oluşan portföyü işletmek amacıyla kurulanlar dışında kalanların kazançları hariç)*".

KVK'nın 15/3. maddesi uyarınca, emeklilik yatırım fonlarının kazançları hariç olmak üzere, Kanun'un 5/(ı)-d bendinde yazılı istisna kazançlardan (portföy işletmeciliği kazancı), dağıtılın veya dağıtılmasın, kurum bünyesinde vergi kesintisi yapılması öngörülmüştür. Bu oran, 2009/14594 Bakanlar Kurulu kararı ile gayrimenkul yatırım fonları için %0 olarak belirlenmiştir.²

Dolayısı ile KVK'nın 15. maddesi uyarınca GYF'lerin istisna kazançları üzerinden yapılacak vergi kesintisi %0'dır.

GYF'lerin elde etmiş olduğu kazançlar kurumlar vergisinden istisnadır. Normalde şirketlerin elde etmiş oldukları kazançlar üzerinden %25-30 kurumlar vergisi ödedikleri düşünüldüğünde GYF'lerin şirketlere kıyasla önemli bir vergisel avantajı vardır.

2 <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2009/02/20090203-5.htm> Son Erişim Tarihi: 07.08.2023

b. Temettü Stopajı Açısından

Şirket ortakları temettü dağıtmaya karar verdiklerinde ödenen temettü tutarı üzerinden %10 stopaj kesilmektedir. GYF'ler ise Gelir Vergisi Kanunu Geçici Madde 67'ye göre temettü dağıtımında stopaj ödememektedirler. 23.07.2006 tarih ve **2006/10731 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile değiştirilen** 8. fıkra şu şekildedir:³ “*Sermaye Piyasası Kanununa göre kurulan menkul kıymetler yatırım fonları (5527 sayılı Kanununun 1/ç maddesiyle değişen hüküm. Geçerlilik; 01.10.2006)(borsa yatırım fonları ile konut finansman fonları ve varlık finansman fonları dahil)(3) ile menkul kıymetler yatırım ortaklıklarının Kurumlar Vergisinden istisna edilmiş olan portföy kazançları, dağıtılın veya dağıtılmasın % 15 oranında vergi tevkifatına tâbi tutulur.. (2006/10731 sayılı B.K.K. ile borsa yatırım fonları ile konut finansman fonları ve varlık finansman fonları için bu oran %0 olarak uygulanır. Yürürlük; 01.10.2006) (2006/10731 sayılı B.K.K. ile Sermaye Piyasası Kanununa göre kurulan menkul kıymetler yatırım fonları ile menkul kıymetler yatırım ortaklıkları için 01.10.2006 tarihine kadar bu oran %10, 01.10.2006 tarihinden itibaren %0 olarak uygulanır.) Bu kazançlar üzerinden 94'üncü madde uyarınca ayrıca tevkifat yapılmaz. Bu fon veya ortaklıklarının katılma belgelerinin ilgili fona iadesinden elde edilen gelirler ile hisse senetlerinin alım satımından elde edilen kazançlar için yıllık beyanname verilmez. Diğer gelirler nedeniyle beyanname verilmesi hâlinde de bu gelirler beyannameye dahil edilmez. Ticarî işletmeye dahil olan bu nitelikteki gelirler, bu fıkra kapsamı dışındadır.*”

c. Gelir Vergisi Beyannamesi Açısından

GYF'lerin dağıtmış olduğu temettülerin GVK geçici 67 kapsamına girmesi önemli, çünkü bu madde kapsamında stopaja tabi tutulmuş gelirler (oran sıfır olsa bile stopaj yapılmış sayılır) yıllık gelir vergisi beyannamesi ile beyan edilmez, yapılan stopajlar nihai vergileme olur. Bu istisna olmasaydı elde edilen temettü tutarının yarısı (2023 yılı için brüt 300.000 TL ve üstü temettü kazançlarının beyan edilmesi gerekiyor) takip eden yılın mart ayında gelir vergisi

beyannamesi ile beyan edilip %40'ı bulan vergi oranları ile vergi hesaplanacaktı. Gelir vergisi beyanında şirketin temettü kazancını elde eden şahıs adına ödediği stopaj mahsup edilmektedir.

Yine aynı geçici madde 67, fıkra 8'e göre GYF katılma paylarının iade edilmesinden (gayrimenkulün satılması) elde edilen kazançlar da %0 stopaja tabi olduğundan gelir vergisi beyannamesi ile beyan edilmez. Gerçek kişiler almış oldukları gayrimenkulleri 5 yıl içinde satmaları durumunda Yİ-ÜFE endekslemesi sonrası kalan kazançtan değer artış kazancı vergisi ile karşılaşılabilmektedirler.

Görüldüğü üzere GYF üzerinden elde edilen kira geliri ve gayrimenkul satış kazancı vergisiz olmaktadır.

d. KDV Açısından

Katma Değer Vergisi Kanunu (“KDV Kanunu”)’nun 1/1 maddesine göre, Türkiye’de ticari, sınai, zirai faaliyet ve serbest meslek faaliyeti çerçevesinde yapılan teslim ve hizmetler KDV’ye tabidir. Gayrimenkul yatırım fonlarının faaliyetlerine yönelik KDV Kanunu’nda bir istisna bulunmadığından, GYF yapmış olduğu tüm teslimlerle ilgili olarak KDV Kanunu’nun (1/1) maddesi kapsamında KDV’ye tabi bulunmaktadır. Bundan dolayı mesken olarak kiralanın taşınmaz için de gerçek kişi olan kiracıya +%20 KDV’li fatura kesecektir. Vergi mükellefi olmayan kiracı KDV’yi indiremeyip üzerinde maliyet olarak kalacağından kira pazarlığı KDV dahil fiyattan yapılacağı için mesken kiralalarında GYF’lerin bir dezavantajı söz konusudur.

e. Damga Vergisi Açısından

Damga Vergisi Kanunu’na ekli II sayılı listenin “IV-Ticari ve medeni işlerle ilgili kâğıtlar” bölümünün 21. sırası uyarınca, gayrimenkul yatırım fonlarının münhasıran gayrimenkul portföylerine ilişkin alım-satım sözleşmeleri ile gayrimenkul satış vaadi sözleşmeleri, damga vergisinden istisnadır.

3 <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2006/07/20060723-7.htm> Son Erişim Tarihi: 07.08.2023

f. Miras Hukuku Açısından

GYF'lerin miras hukuku ve servet yönetimi açısından da avantajları vardır. Örneğin, ailenin sahip olduğu taşınmazlar kimi zaman aile üyeleri arasında adil bir şekilde bölüştürülemeyebilir. Ya da taşınmazların bölüştürülmesi (AVM gibi) uygun olmayabilir. Bu gibi durumlarda taksimin nasıl yapılacağıyla uğraşmak yerine tapular bir GYF'ye konulabilir. GYF sadece aile üyelerine açık olarak kurgulanabilir. Aile üyeleri dışındaki kişilere satış engellenebilir. Sonuçta taşınmazlar GYF'nin olur, aile üyelerinin mal varlığından ayrı olarak GYF'ye ait bir mülkiyet yapısı meydana getirilir. GYF'ler bu özelliğinden dolayı pratik bir servet yönetim aracıdır.

SONUÇ

GYF üzerinden elde edilen gayrimenkul kazançları şirket veya şahıs üzerinden elde edilen gayrimenkul kazançları ile kıyaslandığında oldukça avantajlı olmaktadır. Tek negatif durum mesken kiralamaındaki KDV'dir. GYF'ler bu şekilde gayrimenkullerden elde edilen kazançlar için uçtan uca vergisiz bir sistem olsa da sıfır maliyetli değillerdir. Çalışılan portföy yönetim şirketi GYF'de bulunan gayrimenkullerin güncel değerinin %1-2'si kadar yönetim ücreti almaktadır. Mevcut sahip olunan taşınmazların, yeni kurulan GYF'ye devri söz konusu olursa %4 (%2 alıcı + %2 satıcı) tapu harcı, şirketten devir yapılıyorsa güncel değerlendirme sonucu çıkan kârdan kurumlar vergisi, KDV, şahıs üzerinden devir yapıldığında 5 yılı dolmamış gayrimenkuller varsa değer artış kazancı vergileri ile karşılaşılacaktır. Yeni alınan taşınmazın doğrudan GYF'ye tapu tescili yapılırsa bu masrafların hiçbiri ile karşılaşılmayacaktır.

2023 YILI İTİBARIYLA İNDİRİMLİ KURUMLAR VERGİSİ UYGULAMALARI

Ömer EMEN
Vergi Bölümü Ortağı

Meryem UZUN
Vergi Danışmanı

ÖZET

Yapılan yatırım harcamaları üzerinden belirli oranlarla indirimli vergi almak suretiyle teşvik edilen yatırım harcamaları ülkemizde uygulanan en önemli teşvik mekanizmalarındandır. Güncel teşvik mevzuatımızda işletmeler tarafından gerçekleştirilen yatırımlar, yatırımın cinsine, toplam yatırım tutarına, yatırımın yapılacağı bölgeye ve kapasitesine göre farklılık göstermek üzere alınacak yatırım teşvik belgesi ile bazı desteklerden yararlanabilmektedir. Yatırım teşvik sistemimizde 2017 yılında yayımlanan kararname ile önemli bir değişikliğe gidilmiş ve US-97 Kodu 15-37 arasında olan imalat sanayiine yönelik yapılan harcamalarda 2017 yılında yapılan yatırım harcamaları için yatırıma katkı oranına %15 ilave puan ve vergi indirim oranının %100 olarak uygulanması ve toplam yatırım tutarının %100'ünün yatırım döneminde diğer faaliyetlerden elde edilen kazançta indirimli kurumlar vergisi uygulanması imkânı getirilmişti. Daha sonra bu uygulama 2018-2022 yıllarında yapılan yatırım harcamaları için de geçerli olacak şekilde uzatılmıştı. İlgili uygulamanın son dönemlerdeki ekonominin daralması ile ülkemizin yatırım ihtiyacına bağlı olarak uzatılacağı beklentisi oluşmuştu ancak bu alanda herhangi bir düzenleme yapılmamıştır. Bu kapsamda 2023 yılına ilişkin yatırım teşvik belgesi kapsamında yapılan harcamaların indirimli kurumlar vergisi açısından değerlendirmesi işbu makalemizin konusunu oluşturmaktadır.

Anahtar Kelimeler: İndirimli Kurumlar Vergisi, Yatırım Teşvik Belgesi, Yatırım Harcamaları, Yatırım Dönemi.

GİRİŞ

Yatırım teşvik belgesi kapsamında gerçekleştirilen yatırım harcamaları için sağlanacak olan destek unsurları yatırım büyüklüğü, yatırım yeri ve yatırım sektörü gibi birçok farklı etkene göre değişiklik göstermektedir.

Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 32/A maddesi uyarınca, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı tarafından teşvik belgesine bağlanan yatırımlardan elde edilen kazançlar, yatırımın kısmen veya tamamen işletilmesine başlanılan hesap döneminden itibaren yatırıma katkı tutarına ulaşmaya kadar indirimli oranlar üzerinden kurumlar vergisine tabi tutularak kurumlar vergisi avantajı sağlanmaktadır.

Kanun maddesinde de ifade edildiği üzere, yatırım teşvik belgesi kapsamında gerçekleştirilen

yatırım harcamaları için yapılan yatırımdan elde edilen kazançlara indirimli vergi oranı uygulanmak suretiyle yatırımların devlet tarafından teşvik edilmesi amaçlanmıştır. Maddede açık bir şekilde yapılan yatırım neticesinde yatırımdan elde edilen kazancın indirimli vergiye tabi tutulacağı belirtilmektedir. Ancak 6322 sayılı Kanun'un 39. maddesiyle Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 32/A maddesine eklenen bent ile yatırıma başlanan tarihten itibaren bu maddeye göre hesaplanacak yatırıma katkı tutarına mahsuben, toplam yatırıma katkı tutarının %80'sini ve gerçekleştirilen yatırım harcaması tutarını geçmemek üzere; yatırım döneminde kurumun diğer faaliyetlerinden elde edilen kazançlarına indirimli kurumlar vergisi oranı uygulamak suretiyle yatırıma katkı tutarını kısmen kullandırmaya, bu oranı çeşitli kriterlere göre sifıra kadar indirme veya %100'e kadar artırma yetkisi Cumhurbaşkanı'na tanınmıştır.

Daha sonra 2017 yılında yayımlanan 2017/9917 sayılı Kararname ve akabinde yayımlanan Cumhurbaşkanı Kararları ile önemli de-

ğışıklıklere gidilerek 2012/3305 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ve daha önceki kararlara istinaden imalat sanayiine yönelik (US-97 Kodu: 15-37) düzenlenen yatırım teşvik belgeleri kapsamında 1/1/2017 ile 31/12/2022 tarihleri arasında gerçekleştirilecek yatırım harcamaları için bölgesel ve stratejik teşvik uygulamaları kapsamında vergi indirimi desteğinde uygulanacak yatırıma katkı oranları her bir bölgede geçerli olan yatırıma katkı oranına 15 puan ilave edilmek suretiyle, kurumlar vergisi veya gelir vergisi indirimi tüm bölgelerde yüzde yüz oranında ve yatırıma katkı tutarının yatırım döneminde yatırımcının diğer faaliyetlerinden elde ettiği kazançlarına uygulanacak oranı yüzde yüz olmak üzere teşvik belgesi üzerinde herhangi bir işlem yapılmaksızın uygulanacağı belirtilmiştir.

2021 yılından itibaren başlayan ve 2022 yılı sonu itibarıyla dünya ekonomisi ile daralma gösteren ekonomimizde yabancı yatırımların büyük önem arz etmesinden dolayı söz konusu uygulamanın 2023 yılında da uzatılacağı yönünde beklenti oluşmuşken bu anlamda herhangi bir düzenleme yapılmamış ve dolayısıyla imalat sanayiine yönelik yatırımlara getirilen bu önemli teşvik unsuru yalnızca 2017-2022 yılları arasında gerçekleştirilen yatırım harcamaları için sınırlı kalmıştır.

Bu makalede, söz konusu Bakanlar Kurulu Kararı ve diğer ilgili mevzuatta yer alan hükümler uyarınca yalnızca yatırım döneminde diğer faaliyetlerden elde ettiği kazançlara indirimli kurumlar vergisi uygulamaları kapsamında kurumlar vergisi vergi hesaplamalarına ilişkin değerlendirmeler yer almaktadır.

Yatırımdan elde edilen kazançlarda ise yatırımdan elde edilen kazancın işletme bütünlüğü gereğince ayrı hesaplarda takip edilmesi veya tevsî yatırımlarda elde edilen kazançların oranlama suretiyle hesaplanması gibi birçok önem arz eden husus bulunmakta olup bunun gibi konular müteakip makalelerimizde ele alınacaktır.

1. Yatırıma Katkı Oranına 15 Puan İlave Uygulaması

Yatırımlarda Devlet Yardımları Hakkındaki Karar'ın 15. maddesinde, hesaplanacak yatırıma

katkı tutarına mahsuben gerçekleştirilen yatırım harcaması tutarını aşmamak ve toplam yatırıma katkı tutarının yüzde seksenini geçmemek üzere (2016/9139 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı uyarınca), yatırım döneminde yatırımcının diğer faaliyetlerinden elde edilen kazançlarına indirimli gelir veya kurumlar vergisi uygulanabileceği belirtilmiştir.

2017/9917 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile Yatırımlarda Devlet Yardımları Hakkındaki Karar'a eklenen geçici 8. maddede *"Bu Karar ve daha önceki kararlara istinaden imalat sanayiine yönelik düzenlenen yatırım teşvik belgeleri kapsamında, 1/1/2017 ile 31/12/2022 tarihleri arasında gerçekleştirilecek yatırım harcamaları için; bölgesel, büyük ölçekli ve stratejik teşvik uygulamaları kapsamında vergi indirimi desteğinde uygulanacak yatırıma katkı oranları her bir bölgede geçerli olan yatırıma katkı oranına 15 puan ilave edilmek suretiyle, kurumlar vergisi veya gelir vergisi indirimi tüm bölgelerde yüzde yüz oranında ve yatırıma katkı tutarının yatırım döneminde yatırımcının diğer faaliyetlerinden elde ettiği kazançlarına uygulanacak oranı yüzde yüz olmak üzere, teşvik belgesi üzerinde herhangi bir işlem yapılmaksızın uygulanır."* hükmüne yer verilmiştir.

Söz konusu düzenleme uyarınca en önemli değişiklik esasen yatırıma katkı tutarına 15 puan ilave edilmesi noktasında olmuştur. Önceki düzenlemeler ile birlikte, imalat sanayiine yönelik olarak düzenlenen yatırım teşvik belgeleri kapsamında 2017-2022 takvim yıllarında gerçekleştirilecek yatırım harcamaları için belirlenen yatırıma katkı oranına 15 puan ilave edilmek suretiyle hesaplanacak yatırıma katkı oranı uygulaması ile yine 2017-2022 hesap dönemlerinde gerçekleştirilecek yatırım harcaması tutarını aşmamak üzere yatırım döneminde işletmenin diğer faaliyetlerinden elde edilen gelirleri için indirimli kurumlar vergisi oranının %100 olarak uygulanması olanağı sağlanmıştır.

İmalat sanayiine yönelik 5. bölgede gerçekleştirilecek bir yatırım için 100.000.000,00 TL sabit yatırım harcaması içeren yatırım teşvik belgesi sahibi bir mükellefin 2021 ve 2022 yıllarında 90.000.000,00TL tutarında yatırım harcaması gerçekleştirdiği varsayıldığında, söz konusu mükellefin yararlanabileceği toplam yatırıma katkı tutarı karşılaştırmalı olarak hesaplaması aşağıdaki tabloda gösterilmektedir.

(Hesaplamalarımız kurumlar vergisi oranı %20 kabul edilerek gerçekleştirilmiştir.)

	Eski Uygulama	Geçici 8. Madde Kapsamında Uygulama
Toplam Sabit Yatırım Tutarı	100.000.000,00	100.000.000,00
Yatırıma Katkı Oranı	%40	%55
Vergi İndirim Oranı	%80	%100
Toplam Yatırıma Katkı Oranı	40.000.000,00	55.000.000,00
İndirimli Vergi Oranı	%4	%0
Yatırım Döneminde Diğer Faaliyetlerden Elde Edilen Kazançlar İçin Yararlanılabilecek Yatırıma Katkı Tutarı	32.000.000,00	55.000.000,00
Kurumlar Vergisi Matrahı	275.000.000,00	275.000.000,00
Gerçekleştirilen Yatırım Harcaması	90.000.000,00	90.000.000,00
İndirimli Vergi Uygulanacak Matrah	200.000.000,00	275.000.000,00
Genel Orana Tabi Matrah	75.000.000,00	0,00
İndirimli Vergi Oranı	%4	%0
Hesaplanan İndirimli Vergi	8.000.000,00	0,00
Normal Orandan Hesaplanan Vergi	15.000.000,00	0,00
Toplam Kurumlar Vergisi	23.000.000,00	0,00
Kalan Yatırıma Katkı Tutarı	8.000.000,00	0,00

Tablodan da görüleceği üzere, yeni uygulamada herhangi bir vergi ödemesi söz konusu olmaksızın yatırım teşvik belgesi kapsamında indirimli kurumlar vergisi uygulamasından yararlanılması çok daha avantajlı hâle gelmektedir.

2023 Yılında Yapılacak Yatırım Harcamalarına İlişkin Uygulamalar

Daha önceki bölümlerde yer verildiği üzere imalat sanayine yönelik yatırımlarda 2017-2022 yılları arasında yapılan yatırım harcamaları için ilave teşvik uygulamaları söz konusu olduğundan önümüzdeki günlerde yeni bir düzenleme olmadığı sürece, 2023 yılından itibaren

gerçekleşecek olan yatırım harcamalarında, yatırım teşvik belgesi kapsamında yapılan imalat sanayiine yönelik yatırımlarda %100 vergi indirimi uygulanmayacağı gibi yatırıma katkı oranına da artı %15 puan ilave edilmeyecek olup belgede yer alan oranlar dikkate alınacaktır. Öte yandan, Yatırım döneminde yatırımcının diğer faaliyetlerden elde ettiği kazançlarına indirimli kurumlar vergisi uygulanırken yapılan harcama tutarına tekabül eden yatırıma katkı tutarının yüzde yüzü dikkate alınmayacak olup, 2012/3305 sayılı Karar'ın 15/5'inci maddesi uyarınca %80 oranının dikkate alınması gerekecektir.

Bir önceki bölümde vermiş olduğumuz örnekte yatırım harcamasının 2023 hesap döneminde herhangi bir güncellemenin olmadığı durumda yatırım döneminde diğer faaliyetlerden elde edilen kazanç indirimli kurumlar vergisi hesaplaması karşılaştırılmalı olarak aşağıdaki gibi olmaktadır.

	2022 Öncesi Harcamalar İçin Uygulama	2023 Yılı Harcamaları İçin Uygulama
Belgede Yer Alan Sabit Yatırım Tutarı	100.000.000,00	100.000.000,00
Belgede Yer Alan Yatırıma Katkı Oranı	%40	%40
İlave Puan	%15	%0
Toplam Yatırıma Katkı Oranı	%55	%40
Belgede Yer Alan Vergi İndirimi Oranı	%80	%80
Yatırım Döneminde Sınır	%100	%80
2023 Yılında Gerçekleşen Yatırım Harcaması	90.000.000,00	90.000.000,00
Yatırıma Katkı Tutarı	49.500.000,00	36.000.000,00
Yatırım Dönemi Diğer Faaliyetlerden Elde Edilen Kazanç Kapsamında Kullanılabilecek Yatırıma Katkı Tutarı	49.500.000,00	28.800.000,00
%100 Vergi İndirimi Uygulanacak Matrah	247.500.000,00	0,00
%80 Vergi İndirimi Uygulanacak Matrah	0,00	180.000.000,00
İndirimli KV Oranı	0%	4%
Hesaplanan Vergi	0,00	7.200.000,00

II. 2022 ve Öncesi ile 2023 Yıllarında Yatırım Harcamaları Bulunanlar İçin Uygulamalar

Yatırım teşvik belgesi kapsamında yapılan imalat sanayiine yönelik yatırımlarda %100 vergi indirimi bulunup 2022 yılı ve önceki yıllardan 2023 yılına devreden yatırıma katkı tutarının bulunduğu durumlarda, 2023 yılında da %100 vergi indiriminden yararlanabileceklerdir. Bu kapsamda önceki yıllardan 2023 yılına devreden yatırıma katkı tutarı bitene kadar hem %100 indirimli vergi hesaplamasından hem de yatırıma katkı oranına %15 ilave puan uygulamasından yararlanabileceklerdir.

Daha önceki belge kapsamında 2021 ve 2022 yıllarında gerçekleştirilen yatırım harcamasının 40.000.000,00 ve 2023 yılında gerçekleştirilen yatırım harcamasının 20.000.000,00 TL olduğu varsayımı ile hesaplamalara ilişkin tablolar aşağıdaki gibi olacaktır:

Sıra	Açıklama	2022 Dönemine İlişkin Uygulama
1	Belgede Yer Alan Sabit Yatırım Tutarı	100.000.000,00
2	Belgede Yer Alan Yatırıma Katkı Oranı	40%
3	İlave Puan	15%
4	Toplam Yatırıma Katkı Oranı	55%
5	Belgede Yer Alan Vergi İndirimi Oranı	80%
6	2022 Yılında Gerçekleşen Yatırım Harcaması	40.000.000,00
7	2023 Yılında Gerçekleşen Yatırım Harcaması	20.000.000,00
8	Belge Kapsamında Kalan Harcama Tutarı (1-6-7)	140.000.000,00
9	2022 Yılı Yatırıma Katkı Tutarı (4*6)	22.000.000,00
10	2023 Yılı Yatırıma Katkı Tutarı (7*2)	8.000.000,00
11	Gerçekleştirilecek Yatırım Harcamalarından Oluşacak Yatırıma Katkı Tutarı (8*2)	56.000.000,00
12	Toplam Yatırıma Katkı Tutarı (9+10+11)	86.000.000,00
13	1.Sınır Yatırıma Katkı Tutarının %80'i (*) (((6*4)+((12-9)*0,8)))	73.200.000,00
14	2. Sınır Gerçekleştirilen Yatırım Harcaması (6+7)	60.000.000,00

(*) 2022 yılı öncesinde yapılan harcamalar için %80'lik sınır %100 olarak uygulanmıştır.

Bu kapsamda mükellef kurumun 2023 yılı kurumlar vergisi ve geçici vergi beyannamele kurumlar vergisi hesaplaması aşağıdaki şekilde olacaktır.

A	TBK	600.000.000,00
B	İlave	50.000.000,00
C	İndirim	230.000.000,00
D	Matrah (A+B-C)	420.000.000,00
E	%0 Vergi İndirimi Uygulanacak Matrah (9 / KV Oranı)	110.000.000,00
F	%4 KV Uygulanacak Matrah ((6+7-9)/(KV Oran*Vergi İndirim Oranı))	237.500.000,00
G	Genel Orana Tabi Matrah (D-E-F)	72.500.000,00
H	Hesaplanan Vergi ((E *%0)+(F*%4)+(G*%20)	24.000.000,00
I	Yararlanılan Yatırıma Katkı Tutarı ((E*%2)+(F*0,16)	60.000.000,00

Her ne kadar mükellef kurumun 73.200.000,00 TL'lik diğer faaliyetlerden elde edilen kazancına indirimli kurumlar vergisi uygulaması mümkün olabilecek ise de 2. sınır olan gerçekleştirilen yatırım harcaması 60.000.000,00 TL olduğu için hesaplamalar bu çerçevede yapılmıştır.

Şayet mükellef kurum tarafından 2023 yılında gerçekleştirilen yatırım harcaması 33.200.000,00 TL olsaydı 2. sınır tutarı olan 73.200.000,00 TL'ye geleceğinden 110.000.000,00 TL matrah %0 ve 320.000.000,00 TL matrah %4 ile vergilenecek ve genel orana tabi herhangi bir matrah bulunmayacak ve dolayısıyla 11.200.000,00 TL eksik vergi ödenmiş olacaktır.

SONUÇ

Sanayi ve Teknoloji Ekonomi Bakanlığı tarafından teşvik belgesine bağlanmış yatırım harcamaları nedeniyle hak kazanılan indirimli kurumlar vergisi uygulamasında özenle hareket edilmesi, yararlanılan teşvik tutarlarının etkin ve verimli şekilde kullanılabilmesi için hayati öneme sahiptir.

İndirimli kurumlar vergisi uygulamasında, 2023 yılına ilişkin önceki yıllardan devreden indirimli yatırıma katkı tutarının bulunması ve 2023 yılında da yatırıma devam edilmesi durumunda, her bir belgeden elde edilen kazançların

rinde hem %100 indirimli hem de %100 indirim olmayan bölümlerinde ayrı satırlarda gösterilmeleri uygulamanın daha sağlıklı ilerlemesini sağlayacağından beyanname sisteminin buna uyumlu hâle getirilmesi bu noktada vergi indirimi uygulayan mükelleflere yol gösterici olacaktır.

Örneklerimizde açık bir şekilde izah edildiği üzere 2017-2022 yılları arasında yapılan yatırım harcamaları için getirilen ilave teşvik uygulamaları mükelleflerin vergi avantajı sağlama motivasyonu ile yatırımlara önem vermeleri ve yatırım harcaması gerçekleştirmeleri noktasında kritik rol oynamaktadır.

Beklentinin aksine, 2023 yılında yatırım döneminde diğer faaliyetlerden elde edilen kazançlara %100 oranında indirimli vergi uygulamasının süresi uzatılmamıştır. Resmi kurumlar tarafından bir süre uzatımı yapılmayan ve yatırım harcamalarına ciddi destek sağlayan bu uygulamanın, yatırımcılar nezdinde beklenti düşüklüğü yaratabileceği ve yatırımlara engel olabileceği hususu son derece kritik önem arz etmektedir. Bu nedenle gelecek günlerde ilave teşvik uygulamalarına yönelik yeni düzenlemelerin yapılacağı noktasında beklenti içerisindeyiz.

GERİ GELEN İHRAÇ EDİLEN MALLARDA İTHALAT İSTİSNASI VE KDV İADE TALEPLERİNE ETKİSİ

Aslıhan KAVRAN
KDV İade Müdürü

Yunus Emre DURAK
KDV İade Uzmanı

Meryem ÜNSOY ZORALI
KDV İade Uzmanı

ÖZET

3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun ("3065 sayılı Kanun") ithalat istisnasını düzenleyen 16/1-b maddesi uyarınca, mezkûr Kanun'un 11/1-a maddesi uyarınca ihraç edilen ancak Gümrük Kanunu'nun 168, 169 ve 170 inci maddelerinde belirtildiği şekilde geri gelen eşyanın ithalat istisnasından faydalanabilmesi için, bu eşya ile ilgili olarak ihracat istisnası nedeniyle faydalanılan miktarın gümrük idaresine ödenmesi veya bu miktar kadar teminat gösterilmesi gerekir. Bu bakımdan eşyanın ihracat istisnası ve/veya geri gelmesinin ardından tekrar ihracatı nedeniyle KDV iadesine konu olması ve eşyanın yurt içinde tesliminin ihraç kayıtlı olarak yapılıp ihracı ve ardından geri gelmesi durumlarında nasıl hareket edileceğine ilişkin değerlendirmeye ihtiyaç olduğu görülmektedir.

Anahtar Kelimeler: KDV, İthalat İstisnası, İhracat İstisnası, İhraç Edilen Malların Geri Gelmesi, Geri Gelen Malların İhraç Edilmesi.

GİRİŞ

Bilindiği üzere, 3065 sayılı Kanun'un 11/1-a maddesine göre, ihracat teslimleri ve bu teslimlere ilişkin hizmetler KDV'den istisnadır. Aynı Kanun'un 12. maddesinde yer aldığı şekilde; *"..yurtdışındaki bir müşteriye veya serbest bölgedeki alıcıya veya 4458 sayılı Gümrük Kanununun 95 inci maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre faaliyette bulunan gümrüksüz satış mağazalarında satılmak üzere bu mağazalara veya bunların depolarına ya da yetkili gümrük antreposu işleticisine yapılmalı veya mallar yetkili gümrük antreposu işleticisine.."* teslim edilmesi, yine teslim edilen malın *"Türkiye Cumhuriyeti gümrük bölgesinden çıkarak bir dış ülkeye veya bir serbest bölgeye vasil olmalı ya da gümrüksüz satış mağazalarında satılmak üzere bu mağazalara veya bunların depolarına veya yetkili gümrük antreposuna konulmuş olması.."* gerekmektedir.

Bu şartların sağlanmış olduğu ihracat teslimlerinin ticari hayatın gerekliliğince alıcı firma tarafından iade edilmesi nedeniyle geri gelmesi söz konusu olabilecektir. Bu durumda da Kanun maddesinde bahsi geçen alıcılara tevdi edilmiş olan malın 4458 sayılı Gümrük Kanun'un 168, 169 ve 170. maddeleri uyarınca üç yıl içinde geri gel-

mesi hâlinde beyan sahibinin talebi üzerine ithalat istisnasından yararlanabilmesi mümkündür.

Makalemizde ise geri gelen mallarda ithalat istisnası konusu; eşyanın ihracat istisnası ve/veya geri gelmesinin ardından tekrar ihracatı nedeniyle KDV iadesine konu olması, eşyanın yurt içinde tesliminin ihraç kayıtlı olarak yapılıp ihracı ve ardından geri gelmesi bakımlarından farklı yönleriyle incelenecektir.

1. İHRACATI YAPILAN EŞYANIN GERİ GELMESİ

3065 sayılı Kanun'un 16/1-b maddesi kapsamında ihraç edilen malın, ithalat istisnasından faydalanabilmesi için de *bu eşya ile ilgili olarak ihracat istisnası nedeniyle faydalanılan miktarın gümrük idaresine ödenmesi veya bu miktar kadar teminat gösterilmesi gerektiğinden* ilk ihracatın KDV iadesine konu olup olmadığına göz önünde bulundurulması gerekmektedir.

KDV Genel Uygulama Tebliği'nin konunun açıklandığı II/A. İhracat İstisnası /1.1.3. İhraç Edilen Malların Geri Gelmesi başlığında; *"İthalat istisnasının uygulanabilmesi için ilgili gümrük idareleri ihracat istisnasından yararlanan miktarı tespit etmek amacıyla mükellefin bağlı bulunduğu vergi dairesinden durumu bir yazı ile sorar. Bu yazıda geri gelen eşyanın cinsi, miktarı, tutarı, ilgili bulunduğu gümrük beyan-*

namesinin tarih ve sayısı ile diğer gerekli bilgilere de yer verilir.” ifadelerine yer verilmektedir.

İhracatçı, malın iade edilmesine neden olan eksikliği giderip tekrar ihraç etmek isteyebilir. Bu durumda ithalat sırasında gümrük idaresinden izin alarak geçici ithalat rejimi kullanmak suretiyle, nakden KDV ödemek yerine ürüne isabet eden KDV kadar teminat verilerek malın geçici şekilde ithali ve sonrasında tekrar yurt dışı edildiği tevsik edilerek teminatın geri alınması mümkündür. Ancak bu işlemde malın aynı şekilde/yurt içinde işlem görmeden tekrar yurt dışına çıkarılması gerekmektedir.

II. Geri Gelen Mallarla İlgili KDV İadesinden Yararlanılmamış olması

KDV Genel Uygulama Tebliği'nin II/A/1.1.3 (a) bölümünde bahsedildiği gibi geri gelen mallar için ithalat istisnasından faydalanılması istendiğinde bağlı bulunan vergi dairesi ile yazışma yapılması sırasında mükellefin KDV iade talebinde bulunmamış olması söz konusu olabilir. O halde ilk ihracata ilişkin yüklenilen KDV'nin indirim yoluyla giderilmiş olduğu anlaşılacak olup vergi dairesi tarafından ihracat istisnasından yararlanan bir miktarın bulunmadığına ilişkin yazının gümrük idaresine ulaşmasıyla ithalat istisnasından yararlanılabilecektir.

Ancak bu yazışma ile KDV beyannamesinde iade talebinde bulunulması hâlinde nakden/mahsuben iade talebi yerine getirilmemiş ise, faydalanılan bir miktar olmadığı değerlendirilir ve ithalat istisnasından yararlandırılır. Bu durumda, geri gelen mallara isabet eden yüklenilen KDV malların gümrükten çekilip¹ (ithalat işleminin yapılıp) işletmeye girdiği dönem 1 No.lu KDV beyannamesinde 103 – “Satıştan İade Edilen, İşlemi Gerçekleşmeyen veya İşlemden Vazgeçilen Mal ve Hizmetler Nedeniyle İndirilmesi Gereken KDV” satırına yazılarak indirim atılır. Bu şekilde bu mala ilişkin KDV iade talebinden vazgeçildiği anlaşılacaktır. Bu şekilde, kayıtlarını buna göre düzelterek konu

hakkında bağlı bulunduğu vergi dairesini bilgilendirmesi yerinde olacaktır.²

I. Geri Gelen Mallarla İlgili KDV İadesinden Yararlanılmış olması

KDV Genel Uygulama Tebliği'nin II.A/1.1.3 (c) bölümünde ise geri gelen mallar için ithalat istisnasından faydalanılması istendiğinde bağlı bulunan vergi dairesi ile yazışma yapılması sırasında mükellef tarafından KDV iade talebinde bulunulmuş ve iadenin yerine getirilmiş olması da söz konusu olabilir.

Bu durumda bu mallara isabet eden yüklenilen KDV'nin gümrükte ödenmesinin ardından ithalat istisnası kapsamında işlem yapılır. Bu durumda yine de mal bedeli üzerinden hesaplanan KDV'nin değil, faydalanılan miktarın ödenmesi söz konusu olur. Ödenen bu tutar ise ilgili dönem beyannamesinde indirim konusu yapılabilecektir.

Örnek: Tekstil işi ile iştigal eden mükellef (A) birçok ülkeye ihracat gerçekleştirmektedir. İhracat sırasında (B) ülkesindeki mağazalardaki ürünlerin sezon dışı kalması ve depolama imkânının bulunmaması nedeniyle geri getirilmesine karar verilmiştir. Aynı zamanda ilgili ürünler ihraç edildiği dönemde ihracat istisnasından faydalanılmıştır.

İhraç edildikten sonra, geri gelen eşya için ithalat istisnasından faydalanmak isteyen firma, bu eşya ile ilgili olarak ihracat istisnası nedeniyle faydalandığı miktarın gümrük idaresine ilgili tutarı kadar teminat göstermiştir.

İlgili ürünler 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 168. maddesi kapsamında geri getirilerek gümrükte alınan KDV, diğer vergi ve resimler ödenmeksizin ithalat istisnası uygulanmak üzere KDV-ÖTV ihracat istisnasının olup olmadığının ve varsa geri geldiği belirtilen eşyaya isabet eden parasal miktarın tespit edilmesi gerekmektedir.

¹ Serkan BAŞYURT, Betül YAKAR, Murat ÇİFTÇİER, *İhraç Edilen Malların Geri Gelmesinin İhracat İstisnasına Etkisi, Vergi Raporu 2015, Sayı 192 s.347.*

² Mehmet MAÇ, *İhraç Olunan Malın Geri Gelmesi, Yaklaşım Dergisi 1999, <https://www.denet.com.tr/tr/kdv6.php>, Son Erişim Tarihi: 05 Temmuz 2023.*

Yukarıdaki açıklamalara ilişkin ilgili hesaplamalar aşağıda sunulmuştur:

İhracat Teslim ve Hizmet Tutarı	=	10.000.000,00
Yüklenilen KDV	=	1.000.000,00
Geri Gelen Ürünlerin KDV İade Tutarı	=	300.000,00
Gümrükte Ödenen Teminat Tutarı	=	300.000,00

İlgili ürünlere ilişkin tahsil edilen KDV iade tutarının teminat tutarını aşması hâlinde aradaki farkın Gümrük Müdürlüğü banka hesabına ödenmesi akabinde, düzenlenen alındı belgesinin bir örneğinin Gümrük Müdürlüğüne gönderilmesi gerekmektedir.

Geri Gelen Eşyanın Yeniden İhracatı ve KDV İadesine Konu Olması

Yazımızın önceki başlığında ifade edildiği gibi ihraç edilen malların KDV iade talebinde bulunulmuş ve iade yerine getirildikten sonra geri gelmesi hâlinde ihracatçı firmanın ithalata ilişkin KDV'yi ödemesi ile malların serbest dolaşıma girmesi ve serbest dolaşıma girdiği dönem beyannamesinde indirim konu edilmesi gerekir.

Ayrıca bu ürünlerin yeniden ihracata konu olması ile genel esaslar çerçevesinde indirim konusu yapılan gümrüğe yapılan ödemenin indirim mekanizmasıyla giderilemediği durumda KDV iadesine konu olabileceği tabiidir.

2. İHRAÇ KAYDIYLA TESLİM EDİLEREK İHRAÇ EDİLEN MALLARIN GERİ GELMESİ

KDV Genel Uygulama Tebliği'nin II.A/8.11 başlığında yapılan açıklamalar neticesinde yurt içinde ihraç kayıtlı olarak teslim edilip ihraç edilmiş malların geri gelmesi durumunda ithalat istisnasından, ihracatçının daha önce hesaplanıp ödemediği KDV'yi gümrükte ödemesiyle faydalanabilecektir.

Bu durumda ihraç kayıtlı teslim yapan imalatçıların bahse konu ihraç kayıtlı teslimlerine

ilişkin tecil-terkin veya iade talepleri ihracatçının, Kanun'un 11/1-c maddesi kapsamında hesaplanmış ancak ödenmemiş KDV'nin gümrüğe ödendiğinin tevsik edilmesiyle gecikme zammı aranmaksızın yerine getirilir.

İhracatçı ödemiş olduğu bu tutarı ithalatın yurt içine girdiği dönem beyannamesinde indirim konusu yapabilecektir.

Geri gelen eşyanın tekrar yurt içinde tesliminde ise, ihracatçının KDV hesaplaması gerekmektedir.

SONUÇ

3065 sayılı Kanun'un 16/1-b maddesi ile ihraç edilmiş ancak geri gelen ürünlere ilişkin uygulanacak ithalat istisnası her ne kadar açıkça düzenlenmiş olsa da tarafımıza çok sorulan konulardan olduğundan değerlendirmeye ihtiyaç duyulduğu anlaşılmaktadır.

Konu hakkında yaşanan en büyük sıkıntının ise; geri gelen eşyaya isabet eden KDV iade tutarının gümrük müdürlüğünün vergi dairesi müdürlüğüne, vergi dairelerinin de mükelleflere sorması sırasında zaman kaybının yaşanması olduğu görülmektedir. Hatta bu yazışmalar sırasında bazı vergi dairelerince mükellefin beyanına dayanan tutarın eleştiri hususu yapılması ile de zaman kaybının arttığını görüyoruz.

Bu zaman kaybının önlenmesi için vergi dairesinin yazacağı ikinci bir yazışmaya gerek kalmaksızın en doğru şekilde geri gelen eşyaya isabet eden tutarın belirlenmesi gerektiğini tavsiye etmekteyiz.

ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI VE ANAYASAL İLKELER ÇERÇEVESİNDE EK MOTORLU TAŞITLAR VERGİSİ

Mine BEYAZHANÇER
Avukat

Melike ÖZYİĞİT
Stj. Avukat

ÖZET

06.02.2023 Tarihinde Meydana Gelen Depremlerin Yol Açtığı Ekonomik Kayıpların Telafisi için Ek Motorlu Taşıtlar Vergisi İhdası ve Bazı Kanunlarda ve 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ("Kanun")'un 15.07.2023 tarihli ve 32249 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanması ile yeniden güncellik kazanan ek motorlu taşıtlar vergisinin hukuka uygunluğu Anayasa Mahkemesi("AYM") nezdinde başvuruya konu edilmiştir. Makalemizde AYM kararları ve anayasal ilkeler çerçevesinde ek motorlu taşıtlar vergisi ele alınacaktır.

Anahtar Kelimeler: Anayasa Mahkemesi, Ek Motorlu Taşıtlar Vergisi, Eşitlik İlkesi.

GİRİŞ

18.02.1963 tarihli ve 197 sayılı Motorlu Taşıtlar Vergisi Kanunu ("MTV Kanunu")nda düzenlenen motorlu taşıtlar vergisi, vergi sistematığı çerçevesinde servet üzerinden alınan dolaysız bir vergi olarak tasnif edilmektedir. Kanun'un Resmî Gazete'de yayımlanması ile motorlu taşıtlar vergisi mükellefleri için 2023 yılında tahakkuk ettirilen motorlu taşıtlar vergisi kadar ek motorlu taşıtlar vergisi yükümlülüğü ortaya çıkmıştır.

Makalemizin konusunu, söz konusu Kanun ile getirilen ek motorlu taşıtlar vergisinin AYM kararları ve Anayasal ilkeler perspektifinden değerlendirilmesi oluşturmaktadır.

I. HUKUKİ GÜVENLİK İLKESİ VE EŞİTLİK AÇISINDAN EK MTV

Bilindiği üzere hukuki güvenlik ilkesi bireylere uygulanacak kuralların belirli, kesin, net ve öngörülebilir olması ile bireylerin eylem ve işlemlerinde devlete güven duymalarını ifade etmektedir. Bireylerin İdare'nin keyfi uygulamalarına karşı en önemli güvencelerinden

biri olan bu ilke, kişilerin eylem ve davranışlarının yaptırımlarını önceden öngörebilmesini ve eylem ve davranışlarını bunlara göre şekillendirmesine olanak tanır. Bu kapsamda önceden belirlenmiş, kesin ve net kurallar ile bireyler açısından öngörülebilirliğin sağlanarak devletin vergilendirme gücü karşısında bireylerin hak ve özgürlüklerinin güvence altına alınması büyük önem arz eder.

Kanun ile öngörülen ek MTV'nin hâlihazırda araç sahibi olan ve Kanun'un yayımı tarihi ile 31.12.2023 tarihleri arasında ilk defa araç sahibi olacak vergi mükellefleri için öngörülemez bir vergi yükü ortaya çıkardığı söylenebilir. Zira, Kanunun yayımlandığı tarihte hâlihazırda araç sahibi olanlar ile Kanun'un yayımı tarihi ile 31.12.2023 tarihleri arasında sicillere ilk defa kayıt ve tescil edilecek araçların sahipleri Kanun ile ödeyecekleri MTV miktarının iki katı oranında vergi tahakkuku ile karşı karşıya kalmışlardır. Bu husus, hukuk devleti olabilmenin temel unsurlarından olan hukuki güvenlik ilkesine aykırılık teşkil etmektedir.

Öte yandan vergilendirmede eşitlik ilkesi vergi kanunları önünde şeklen eşit olan bireylerin, vergilendirme sürecinde fiili ve maddi durumlarındaki farklılıkların göz önünde bulundurulmasını gerektiren anayasal bir ilkedir.¹

¹ Feride BAKAR, Adnan GERÇEK, Fulya MERCİMEK, Hukuk ve İktisat Araştırmaları Dergisi, "Vergilemede Adalet Normunun Çeşitli Ülke Anayasalarındaki Görünümü", Son Erişim Tarihi:24.07.2023 <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/85302>

Bu ilke maddi gücü aynı oranların aynı, farklı olanların ise farklı oranlarda vergilendirilmesini öngörerek vergi adaletini sağlamaya yardımcı olur. Ayrıca devlet, eşitlik ilkesi kapsamında vergi yükünün adaletli ve dengeli dağılımını sağlama yükümlüğüne de sahiptir.

Kanun'un 1. maddesinin 5. fıkrasında Kanun'un yayımlandığı tarihte ilgili sicillere kayıt ve tescil edilmiş olan taşıtlara ilişkin ek motorlu taşıtlar vergisinin, birinci taksitinin Kanun'un yayımlandığı ayı izleyen ayın sonuna kadar ikinci taksitinin ise 2023 yılının Kasım ayı sonuna kadar olmak üzere iki eşit taksitte ödeneceği, bu Kanun'un yayımı tarihi ile 31.12.2023 tarihleri arasında sicillere ilk defa kayıt ve tescil edilecek olan taşıtlara ilişkin ek motorlu taşıtlar vergisinin ise bu taşıtların motorlu taşıtlar vergisi ile birlikte peşin olarak ödeneceği düzenlenmiştir. Bu kapsamda Kanun'un 1. maddesinin 5. fıkrası Kanun'un yayımı tarihi itibarıyla araç sahibi olanlar açısından taksitle ödeme imkânı öngörmüşken, Kanun'un yayımı tarihinden 31.12.2023 tarihi arasında araç sahibi olacak MTV mükelleflerine ödeme konusunda peşin ödeme esası getirmiştir. Bu kapsamda, her ne kadar devlet vergi tesis ederken belli gruplar açısından farklı düzenlemeler getirme hususunda takdir yetkisine sahip olsa da ek MTV hususunda bu durum Kanunu eşitlik ilkesi çerçevesinde tartışmaya açık hâle getirecektir.

II. AYM KARARLARI

Ek motorlu taşıtlar vergisi daha önce üç kez AYM incelemesine konu edilmiştir. Ek MTV, Anayasa Mahkemesi'nin 28.03.2001 tarih ve E.1999/51, K.2001/63 sayılı kararında Anayasa'ya aykırı bulunmazken; Anayasa Mahkemesi'nin 23.07.2003 tarih ve E.2003/48, K.2003/76 sayılı ve Anayasa Mahkemesi'nin 07.10.2003 tarih ve E.2003/73, K.2003/86 sayılı kararlarında Anayasa'ya aykırı bulunmuştur.

1. Anayasa Mahkemesi'nin 28.03.2001 tarih ve E.1999/51, K.2001/63 sayılı kararı

İlk olarak 26.11.1999 tarih ve 4481 sayılı 17.08.1999 ve 12.11.1999 Tarihlerinde Marmara Bölgesi ve Civarında Meydana Gelen Deprem Yol Açtığı Ekonomik Kayıpları Gider-

mek Amacıyla Bazı Mükellefiyetler İhdası ve Bazı Vergi Kanunlarında Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ("1999 sayılı Kanun")'un 7. maddesinde düzenlenen Ek MTV Anayasa'nın 2. ve 73. maddelerine aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesi önünde iptal davasına konu olmuştur. Yüksek Mahkeme yaptığı incelemede, 1999 sayılı Kanun'un genel gerekçesinde de belirtildiği gibi, deprem nedeniyle oluşan ekonomik kayıpların giderilmesi ve toplumsal dayanışmanın sağlanması gibi sosyal ve ekonomik koşulların zorunlu kıldığı nedenlerle, ek vergi getirilmesinde kamu yararının gözetildiğinin açık olduğunu kararında belirterek 1999 sayılı Kanun'un 7. maddesini Anayasa'nın 2. ve 73. maddelerine aykırı olmadığı yönünde hüküm tesis etmiştir.

2. Anayasa Mahkemesi'nin 23.07.2003 tarih ve E.2003/48, K.2003/76 sayılı kararı

03.04.2003 tarihli ve 4837 sayılı Ekonomik İstikrarı Sağlamak İçin Ek Vergiler Alınması Hakkında Kanun ("4837 sayılı Kanun")'un 1. maddesinde düzenlenen ek motorlu taşıtlar vergisi Anayasa'nın 2., 10., 11. ve 73. maddelerine aykırılığı iddiasıyla AYM nezdinde norm denetime konu edilmiştir. İptal davasına konu edilen maddeye aşağıda yer verilmiştir:

"MADDE 1.- 18.2.1963 tarihli ve 197 sayılı Motorlu Taşıtlar Vergisi Kanunu'nun 5 ve 6'ncı maddelerinde yer alan (I), (II), (III) ve (IV) sayılı tarifelere göre vergiye tâbi olan ve bu Kanunun yayımlandığı tarihte ilgili sicilde kayıtlı bulunan taşıtlar, bir defaya mahsus olmak üzere 2003 yılı için tahakkuk ettirilen motorlu taşıtlar vergisi tutarı kadar, ek motorlu taşıtlar vergisine tâbidir.

Ek motorlu taşıtlar vergisi, bu Kanunun yayımı tarihinde tahakkuk etmiş ve tebliğ edilmiş sayılır.

Kanunun yayımı tarihinde 2003 yılı için adına motorlu taşıtlar vergisi tahakkuk etmiş olan gerçek ve tüzel kişilerden, bu taşıtlar dolayısıyla 2003 yılı için tahakkuk eden motorlu taşıtlar vergisi kadar ek motorlu taşıtlar vergisi alınır. Verginin birinci taksiti, bu Kanunun yayımını izleyen ayın sonuna kadar, ikinci taksiti ise 2003 yılının Ekim ayı sonuna kadar eşit taksitler halinde taşıtların kayıtlı olduğu yerin vergi dairesine ödenir.

Tahsil edilen vergiler üzerinden 2.2.1981 tarihli ve 2380 sayılı Kanun ile 27.6.1984 tarihli ve 3030 sayılı Kanuna göre mahallî idarelere pay verilmez.”

AYM tarafından işbu madde üzerinde yapılan inceleme kapsamında, Anayasa'nın 73. maddesi ile verginin malî güce göre alınması ve genelliği ilkeleriyle vergilendirmede eşitlik ve adaletin gerçekleşmesinin amaçlandığı; malî güç ilkesi doğrultusunda kişilerin sahip olduğu ekonomik değerın vergilendirmede göz önünde bulundurulması gerektiği, genellik ilkesi doğrultusunda kişiler arasında bir ayrıma gidilmeksizin herkesin vergi yüküne katılması gerektiği, eşitlik ilkesi doğrultusunda ise de malî gücü aynı olanların aynı, farklı olanların ise farklı oranda vergilendirmesi gerektiği açıklanmıştır.

AYM, yaptığı değerlendirmede MTV Kanunu uyarınca 2003 yılı için motorlu taşıtlar vergisinin Vergi Usul Kanunu'na göre yeniden değerlendirilme oranı uygulanmak üzere zaten güncelleştirilerek alındığını belirtmiştir. Güncelleştirilen vergi miktarı üzerinden 2003 yılında ikinci kez ek vergi alınması yoluyla vergi yükünün motorlu taşıtlar vergisi mükellefleri aleyhine ağırlaştırıldığı ve gelir ve kurumlar vergisi gibi diğer vergi mükelleflerine de yansıtılmadığını kararında vurgulayan AYM bu durumun vergi yükünün dengeli, adil ve ölçülü dağılımını engellediğini belirterek kanun maddesini Anayasa'nın 2. ve 73. maddelerine aykırı görerek ilgili kanun maddesini iptal etmiştir. 4837 sayılı Kanun'un genel gerekçesinde ekonomik istikrarı sağlamak ve kamu borç stokunun azaltılması amacıyla yapıldığı açıklanmış olsa da AYM bu durumu olağanüstü koşulların zorunlu kıldığı haklı bir neden olarak kabul etmemiştir.

3. Anayasa Mahkemesi'nin 07.10.2003 tarih ve E.2003/73, K.2003/86 sayılı kararı

Ek motorlu taşıtlar vergisi ikinci kez 30.07.2003 tarih ve 4962 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Vakıflara Vergi Muafiyeti Tanınması Hakkında Kanun'un 21. maddesinin birinci fıkrası ile ihdas edilmiş ve yine AYM önünde başvuruya konu olmuştur. İptal davasına konu edilen maddeye aşağıda yer verilmiştir:

“MADDE 21.- 18.2.1963 tarihli ve 197 sayılı Motorlu Taşıtlar Vergisi Kanunu'nun 5 ve 6. maddelerinde yer alan (I), (II), (III) ve (IV) sayılı tarifelere göre vergiye tabi olan ve bu Kanunun yayımlandığı tarihte ilgili sicilde kayıt ve tescilli bulunan taşıtlar ile yine bu Kanunun yayımı tarihinden 31.12.2003 tarihine kadar ilgili sicillere ilk defa kayıt ve tescil edilecek olan taşıtlar, bir defaya mahsus olmak üzere, anılan Kanundaki tarifelerde ilgili taşıt cinsi için belirlenmiş olan 2003 yılı tutarları kadar, taşıt vergisine tâbidir.”

AYM yaptığı değerlendirmede her ne kadar vergilendirme alanında keyfi uygulamalara karşı düşünülen ilk önlem yasallık ilkesi olsa da salt vergilerin yasayla getirilmesinin vergilendirme yetkisinin keyfi kullanılması ve adaletsiz sonuçlar doğurmasının önüne geçemeyeceği, verginin genel ve eşit olması idare ve kişiler yönünden duraksamaya yol açmamacak belirlilik içermesi, geçmişe yürümemesi, öngörülebilir olması ve hukuk güvenliği ilkesine de uygunluğunun sağlanması gerektiğini vurgulamıştır. Beklenmedik doğal afetler, savaş ve seferberlik hâli, siyasi, ekonomik ve sosyal krizler gibi toplumu temelden sarsabilecek olaylar nedeniyle vergilendirme esasları açısından farklı düzenlemeler getirilebileceği, aksi durumun ise hukuk devletinin niteliği ile bağdaşmayacağı belirtilerek, ek motorlu taşıtlar vergisine ilişkin hükmün iptali nedeniyle ortaya çıkan ve uygulanmakta olan ekonomik program hedeflerini tehlikeye düşüren gelir kaybının telafisi amacıyla düzenleme yapılması olağanüstü koşulların zorunlu kıldığı bir neden olarak kabul edilmemiştir.

AYM söz konusu düzenleme ile malî güç nazara alınmadan, olağanüstü bir durum da bulunmadığı hâlde ikinci kez vergi tahakkuk ve tahsil edilmek suretiyle vergi yükünün araç sahipleri aleyhine ağırlaştırıldığı gerekçesiyle 21. maddenin birinci fıkrasını Anayasa'nın 2., 10. ve 73. maddelerine aykırı bularak iptaline karar vermiştir.

SONUÇ

Ek motorlu taşıtlar vergisinin tesis edilme- si önceki AYM kararlarında da görüleceği üzere özellikle malî güç ilkesi açısından tartışmalara konu edilmiştir. 07.10.2003 tarih ve E.2003/73,

K.2003/86 sayılı AYM kararında her ne kadar maddenin iptaline karar verilmiş de olsa, beklenmedik doğal afetler, savaş ve seferberlik hâli, siyasi, ekonomik ve sosyal krizler gibi toplumu temelden sarsabilecek olaylar nedeniyle vergilendirme esasları açısından farklı düzenlemeler getirilebileceği, ancak ekonomik program hedeflerinin yerine getirilmesinin bu olağanüstü koşullardan sayılmadığı vurgulanmış olduğundan, makalemizin konusunu oluşturan ek motorlu taşıtlar vergisinin AYM'nin denetimine konu olması durumunda olağanüstü koşulların oluştuğuna yönelik hükümde bulunabileceği görülmektedir.

KISMİ BÖLÜNMEDE TAŞINMAZLAR İÇİN KÖPRÜDEN ÖNCEKİ SON ÇIKIŞ

Gözde SARUHAN BERK
Ortak, Avukat, Arabulucu

Ayça AKÇAY
Avukat

ÖZET

Son yıllarda torba kanunlar ile birçok yeni vergisel düzenlemeler yapılmakta olup bu düzenlemelerin sonuncusu, 15 Temmuz 2023 tarih ve 32249 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren “7456 sayılı 6/2/2023 Tarihinde Meydana Gelen Depremlerin Yol Açtığı Ekonomik Kayıpların Telafisi İçin Ek Motorlu Taşıtlar Vergisi İhdası ile Bazı Kanunlarda ve 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun (“7456 sayılı Kanun/Kanun”)’da yer alan düzenlemeler olmuştur.

5 Temmuz 2023 tarihinde komisyonda görüşülen ve TBMM Başkanlığı’na sunulan, 15.07.2023 tarihi itibarıyla da yürürlüğe giren 7456 sayılı Kanun, kamuoyunda memur maaşı ve emekli aylıklarını artıran, kira artışlarında uygulanmakta olan üst sınır olan %25’lik üst sınırı 01.07.2024’e kadar uzatan düzenleme olarak ses getirse de ek motorlu taşıtlar vergisi, kurumlar vergisi oranını kalıcı olarak yükseltmesi gibi düzenlemelerle eleştiri konusu olmuştur.

Kanun’da eleştiri konusu edilen bir başka husus ise taşınmazların, vergisiz kısmi bölünme işlemi kapsamında şirket aktifinden çıkarılmasına imkân sağlayan düzenlemenin yılsonunda sonra kaldırılacak olmasıdır.

Bu makalemizde kısa süre içerisinde yasalaşan 7456 sayılı Kanun’da yer alan taşınmazların vergisiz kısmi bölünme kapsamından çıkarılmasına ilişkin getirilen sınırlamanın detaylarına yer verilecektir.

Anahtar Kelimeler: 7456 sayılı Kanun, Torba Yasa, Vergisiz Kısmi Bölünme, Taşınmaz.

GİRİŞ

7456 sayılı Kanun, 05.07.2023 tarihinde TBMM Başkanlığı’na sunulmuş olup 07.07.2023 tarihli Plan ve Bütçe Komisyonu Toplantısı’nda görüşülmüş, 12.07.2023 tarihinde de TBMM genel gündemine alınmak üzere dağıtılmıştır. Görüşmeleri hızlıca bitirilen Kanun Teklifi, 15.07.2023 tarihi itibarıyla da kanunlaşmıştır. Ancak gerek bazı maddelerinin gerekçesinin açık ve kapsamlı olmaması gerekse kişi ve kurumların vergi yükünü artırması gibi konular bakımından söz konusu Kanun, teklif aşamasından beri eleştirilmektedir.

7456 sayılı Kanun’un eleştiri konusu edilen ve işbu çalışmamızda el alınacak bir düzenlemesi de taşınmazların, vergisiz kısmi bölünme işlemi kapsamında şirket aktifinden çıkarılmasına imkân sağlayan yıl sonuna kadar hâlâ yürürlükte

olan mevcut düzenlemeye ilişkin getirilen kısıtlama ile taşınmazların vergisiz kısmi bölünme kapsamından çıkartılmış olmasıdır. Kanun’un 20. madde düzenlemesi aşağıdaki gibidir:

MADDE 20- 5520 sayılı Kanununun 19 uncu maddesinin üçüncü fıkrasının (b) bendinin birinci cümlesinde yer alan “**taşınmazlar ile**” ibaresi “**ve**” şeklinde, dördüncü cümlesinde yer alan “**Taşınmaz ve iştirak**” ibaresi “**İştirak**” şeklinde değiştirilmiş ve “taşınmaz ve” ibaresi madde metninden çıkarılmıştır.

Kısa süre içerisinde yasalaşmış olan bu Kanun’un yürürlük maddesi gereği, 01.01.2024 tarihinden itibaren, taşınmazlar, 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu (“KVK”)’nun 19 ve 20. maddelerinde düzenlenen vergisiz kısmi bölünme kapsamından çıkarılmış olacaktır.

Özellikle aktiflerinde kayıtlı taşınmazları olup bunları kısmi bölünme yoluyla devretmeyi düşünen şirketler bakımından olduk-

ça dezavantajlı sonuçlara yol açacak olan bu Kanun düzenlemesi, aşağıda detaylarına yer verileceği üzere, mevcuttaki düzenleme ile karşılaştırıldığında, karşı karşıya kalınmış olan vergi istisnalarının kaybı ve yasallaşması aşamasında ileri sürülen gerekçe eksikliği bakımından eleştiri konusu edilmiştir.

I. Ticaret Hukuku Anlamında Bölünme Müessesesi

Bölünme, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ("TTK")nın 159 ila 180. maddelerinde düzenlenmiştir. 159/1-b, maddesinde, "*kısmi bölünmede, bir şirketin malvarlığının bir veya birden fazla bölümü diğer şirketlere devrolunur. Bölünen şirketin ortakları, devralan şirketlerin paylarını ve haklarını iktisap ederler veya bölünen şirket, devredilen malvarlığı bölümlerinin karşılığında devralan şirketlerdeki payları ve hakları elde ederek yavru şirketini oluşturur.*" denilmiştir.

Kısmi bölünmede, şirket paylarının ve haklarının TTK'nın 140. maddesine göre korunacağı düzenlemiş olup 178. maddenin 1. fıkrasına göre ise, külli halefiyet ilkesi gereği işçilerle yapılan hizmet sözleşmeleri ile ilgili olarak, işçi itiraz etmediği takdirde, devir gününe kadar bu sözleşmeden doğan bütün hak ve borçlarla devralana geçeceği düzenlemiştir.

Kısmi bölünme işlemine ilişkin gerekli belgelerin ilgili ticaret sicillerine verilmesinden önce TTK'nın 171, 174 ve 175. maddelerine göre bekleme süreleri bulunmaktadır. Bu bakımdan TTK'nın "İnceleme Hakkı" başlıklı 171. maddesinde, bölünmeye katılan şirketlerden her biri, genel kurul kararından iki ay önce, bölünme sözleşmesini veya bölünme planını, bölünme raporunu, son üç yılın finansal tabloları ile faaliyet raporlarını ve varsa ara bilançoları, bölünmeye katılan şirketlerin ortaklarının incelemesine sunması gerekliliğinden bahsedilmiştir. İşbu maddenin son fıkrasında bu ortaklara inceleme hakkı ilanlarının Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi ("TTSG")'nde yayımlanacağı hüküm altına alınmıştır.

Bu inceleme hakkına göre bölünme işleminin tescilinden önce bu işlem nezdindeki belgelerden yukarıda sayılanları ortakların incelemesi için 2 aylık süre bulunmaktadır. Bu hakkın kullanımından bölünmeye katılan şirketlerin küçük ve orta ölçekli olması' halinde ve tüm ortakların kabul beyanı ile vazgeçilebilecektir.

TTK'nın "*Alacaklıların Korunması ve Alacaklıların Teminat Altına Alınması*" başlıklı 174 ve 175. maddesinde ise, alacaklıların alacaklarının teminat altına alınmasına dair bekleme süresinden bahsedilmiştir. Bu maddelere göre bölünmeye katılan şirketler, TTSG'de, yedişer gün aralıklarla üç defa yapılacak ilanla ve sermaye şirketlerinde ayrıca internet sitesine de konulacak ilanla, alacaklılarını, alacaklarını bildirmeye ve teminat verilmesi için istemde bulunmaya çağıracakları ve bu ilanların akabinde üç ay içinde, istemde bulunan alacaklıların alacaklarını teminat altına almak zorunda oldukları düzenlenmiştir. 175. maddede, bölünme işlemi ile alacaklıların alacaklarının tehlikeye düşmediğinin ispatı ile bu yükümlülüğün ortadan kalkacağı belirtilmiştir. Bu bakımdan bölünmeye katılan şirketler alacaklılarına 7'şer gün arayla 3 defa yapacakları ilandan sonra Mali Müşavir Raporları ile alacaklılarının alacaklarının tehlikeye düşmediğini ispatlarsa 3 aylık bekleme süresini beklemelerine gerek bulunmamaktadır. Örneğin, bölünen şirket bölünme ile gerçekleşecek olan sermaye azaltımının akabinde aynı oranda sermayesini artırırorsa alacaklılarının alacakları şirket sermayesinin zarar görmemesi sebebiyle tehlikeye düşmemiş olacaktır.

Bu bakımdan TTK'nın yukarıda sayılan maddelerine göre her ne kadar bölünme işleminin tescilinden önce 2 ve 3 aylık bekleme süreleri bulunsada ortakların tümünün beyanı ile bölünmeye katılan şirketlerin KOBİ statüsünde olması halinde 2 aylık sürenin; alacaklıların alacaklarının tehlikeye düşmediğinin ispatı halinde de 7'şer gün arayla 3 defa TTSG'de yayımlanacak ilanların akabindeki 3 aylık sürenin beklenilmesine gerek bulunmamaktadır.

1 25.05.2023 tarih ve 32201 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Küçük ve Orta Büyüklükteki İşletmeler ("KOBİ") Yönetmeliği'ne göre KOBİ'lik tanımı: "yıllık çalışan sayısı 250 kişiden az olan, yıllık net satış hasılatı veya mali bilançosundan herhangi biri 500 milyon Türk lirasını aşmayan işletmeler"dir.

II. Mevcut Durumda Taşınmazların Kısmi Bölünme İşlemine Konu Edilmesi

KVK'nun 19'uncu maddesinde yer alan "kısmi bölünme" düzenlemesinde, taşınmazların kısmi bölünmeye konu edilebileceği hükmü yer almaktadır. İşbu düzenlemeye göre "Tam mükellef bir sermaye şirketinin veya sermaye şirketi niteliğindeki bir yabancı kurumun Türkiye'deki iş yeri veya daimî temsilcisinin bilançosunda yer alan taşınmazlar" kayıtlı değerleri üzerinden aynı sermaye olarak mevcut veya yeni kurulacak tam mükellef bir sermaye şirketine devretmesi, bu Kanunun uygulanmasında kısmî bölünme hükmündedir."

Kısmi bölünmenin getirdiği vergisel avantaj ise, KVK'nın 20. maddesinin 3. fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre kısmi bölünme işlemlerinden doğan kârlar hesaplanmayacak ve vergilendirilmeyecektir. 19 ve 20. madde hükümleri birlikte değerlendirildiğinde kısmi bölünme kapsamında devredilen iktisadi kıymetlerin rayiç yani cari/gerçek değerleri üzerinden değil de kayıtlı değerleri üzerinden işletmeden çıkışı yapılacağı anlaşılmaktadır bu şekildeki hareket tarzı ise kısmi bölünme kapsamında teslim edilen iktisadi kıymetler nedeniyle bir kâr oluşmasını engellemektedir².

Mevcuttaki düzenlemeye göre yapılacak kısmi bölünme işlemlerinde KVK'nın 19. maddesinden de anlaşılacağı üzere bölünen şirket, taşınmazın kayıtlı değeri üzerinden aynı sermaye olarak bir başka sermaye şirketine devredilebilmektedir.

Söz konusu devir neticesinde taşınmazın devredildiği şirket nezdinde oluşan sermaye artırımını/sermaye oluşumu sebebiyle çıkarılan hisseler, bölünen şirkete verilebileceği gibi bölünen şirketin ortaklarına da verilebilmektedir.

Bölünen şirketin ortaklarına, taşınmazın devredildiği şirketin hisselerinin verilmesi halin-

de, bu hisselerinin iktisap tarihi olarak bu yeni hisselerin verilmesine neden olan bölünen şirketin hisselerinin iktisap edildiği tarih esas alınacaktır. Bu durumda da gerek gelir vergisi ve gerekse kurumlar vergisi açısından önem taşıyan iki yıllık elde ya da aktifte tutma süresi kesintiye uğramamış olacaktır. Bu sebeple tam mükellef kurumların en az iki yıl aktifinde tuttuğu taşınmazların satışından doğan kazançların %50'sinin belli şartlarla kurumlar vergisinden istisnası bakımından da bir hak kaybı bulunmamaktadır³.

Ayrıca, KVK'daki şartları sağlayan bir kısmi bölünme işlemi aynı zamanda

- Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 17/4-c bendi uyarınca katma değer vergisinden,
- Damga Vergisi Kanunu'nun istisna edilen kağıtları düzenleyen (2) sayılı tablosunun "Ticari ve medeni işlerle ilgili kağıtlar" başlığını taşıyan IV-17'inci maddesine göre damga vergisinden,
- Harçlar Kanunu'nun 123'üncü maddesi gereğince harçlardan istisna edilmiştir.

İşbu Kanun öncesinde de Vergi İdaresinin, taşınmazların bölünme işlemine konu edilmesi ile vergisiz elden çıkarma yapıldığı yolundaki görüşleri de bulunmakta idi. Bu konuda Kurumlar Vergisi Tebliği taslağı da hazırlanmış ancak Tebliğ ile getirilecek bu sınırlandırmanın normlar hiyerarşisine aykırı olması sebebiyle dava konusu edilebileceği hususundaki çekincelerden dolayı taslak olarak kalmıştır.

Bu yönde İdarenin vermiş olduğu özgelgeler de mevcuttur. Bu yönde verilmiş olan, İstanbul Vergi Dairesi Başkanlığı'nın 16.03.2018 tarih ve 62030549-125[19-2015/298]-268217 sayılı özelgesinde⁴ de normlar hiyerarşisine aykırı olarak taşınmazların kısmi bölünme yolu ile devrine ilişkin sınırlamalar getirilmiştir.

² Murat ATİK, "Kısmi Bölünme ve Sağladığı Vergisel Avantaj", Kısmi Bölünme ve Sağladığı Vergisel Avantaj (muhasibetr.com) (Erişim Tarihi: 13.07.2023)

³ "Taşınmazların Kısmi Bölünme ile Şirket Dışına Çıkarılması" Taşınmazların kısmi bölünme ile şirket dışına çıkarılması - Si-gortacı Gazetesi (Erişim Tarihi:13.07.2023)

⁴ Aynı yönde: Büyük Mükellefler Vergi Dairesi Başkanlığı Mükellef Hizmetleri Grup Müdürlüğü tarafından verilen 11.04.2018 tarih ve 64597866-125[19]-8802 sayılı Özelge

“Kısmi bölünme sonucu şirketlerin faaliyetine devam etmesi esas olup, üretim ve hizmet işletmeleri ile fiziki veya teknik bütünlük arz eden ve bu işletmelerden ayrılması mümkün olmayan taşınmazların işletmeden ayrı olarak kısmi bölünmeye konu edilmesi mümkün olmadığından mevcut üretim faaliyetlerinizi yürüttüğünüz fabrika binasının üretim işletmesinden ayrı olarak kısmi bölünmeye konu edilmesi mümkün bulunmamaktadır. Bu nedenle, fabrika binasının üretim işletmesinden ayrı olarak mevcut veya yeni kurulacak bir sermaye şirketine sermaye olarak konulmasından kaynaklanan kazanç hesaplanacak ve şirketinizin kurum kazancına dahil edilerek kurumlar vergisine tabi tutulacaktır.

...

Buna göre, kurulacak şirketin hisselerinin ortaklarınıza verilmesi halinde, aktifinize kayıtlı taşınmazların devri nedeniyle hesaplanarak kurumlar vergisine tabi tutulan kazanç ile azaltılan geçmiş yıl kârları üzerinden ortakların hukuki statüsüne göre kâr dağıtımına bağlı vergi kesintisi yapılması gerektiği tabiidir...”

Tüm bunların akabinde ise mevcut vergisel avantajların, istisnaların, kaldırıldığı Kanun Teklifi, 05.07.2023 tarihinde TBMM’de Plan Bütçe komisyonuna taşınmış ve hızlıca görüşülerek 15.07.2023 tarihinde de kanunlaşarak yürürlüğe girmiştir.

III. 7456 sayılı Kanun Kapsamında Taşınmazların Kısmi Bölünme Yoluyla Devri

Yukarıda da bahsedildiği üzere Kanun’un 20. maddesi uyarınca KVK m.19/3-b düzenlemesindeki vergisiz kısmi bölünmenin konularından taşınmazlar çıkarılmıştır.

Madde gerekçesine bakacak olursak Kanun’un gerekçe kısmında “KVK’nın 19. maddesinin 3. fıkrasının (b) bendi kapsamında; taşınmazlar, iştirak hisseleri ile üretim ve hizmet işletmeleri belirli şartlar dahilinde kısmi bölünme işlemine konu edilebilmektedir. Madde ile taşınmazların, kısmi bölünme kapsamından çıkarılması amaçlanmaktadır.” denilmiştir. Ancak bu gerekçe mevcutta olan durumu saptamaktan öte gidememiştir. TBMM komisyon görüşmelerinde ise Kanun’un teklif halini komisyona sunan milletvekili, mevcut durumda kurumların bilançolarında yer alan taşınmazların kayıtlı

değerler üzerinden aynı sermaye olarak mevcut ya da yeni kurulacak tam mükellef bir sermaye şirketine kısmi bölünme kapsamında vergisiz olarak devredebilmekte olduğunu vurgulayarak, hayata geçirdiğimiz yeni düzenlememizle 1/1/2024 tarihinden itibaren bu şekilde devirleri, vergisiz devri kaldırıyoruz demiş ve bu yolla Teklif’in diğer maddelerinde de yer alan, bir şirket kurulup gayrimenkulün ayrı sermaye olarak buna konulup daha sonrasında gayrimenkülü satmak yerine şirketi satmanın da bir opsiyon olabileceğini ve bu şekilde de vergiden kaçınmayla ilgili bir yol olarak tercih edilebileceğinden böyle bir kaçağa da engel olmuş olduklarını dile getirmiştir. Bu açıklaması üzerine komisyonda başka bir milletvekili söz almamış ve komisyonca madde aynen kabul edilmiştir.

Komisyon görüşmesinden de açıkça görüldüğü üzere kanun koyucu da Teklif’in yasalaşması halinde, taşınmazları vergisiz kısmi bölünme kapsamından çıkararak Vergi İdaresinin vergisiz elden çıkarma görüşünü baz almıştır. Bu bakımdan, Kanun’un 15.07.2023 tarihi itibarıyla yasalaşması ile taşınmazların kısmi bölünme yolu ile devri, KVK’nın 19. maddesi kapsamından çıkacağından vergisel avantajların yer aldığı KVK’nın 20. maddesinde sayılan istisnalardan da yararlanılamayacaktır. Lâkin, KVK’nın 19. maddesinin gerekçesine bakacak olursak, devir işlemlerinde olduğu gibi bölünmenin de vergisiz olarak yapılmasına olanak sağlanarak, işletmelerin daha etkin ve verimli çalışmalarını sağlamak, aynı şirket bünyesinde yürütülen birden çok hizmet veya üretim faaliyetinin ayrıştırılarak, işletmelerin yeni oluşturulacak üretim ve hizmet işletmelerinin belli alanlarda yoğunlaşarak uzmanlaşmasını sağlayarak verimli ve kârlı kuruluşlar haline getirebilmesini amaçlandığı belirtilmiştir.

Nitekim doktrinde de kısmi bölünmede taşınmazlar kayıtlı değerleriyle mevcut veya yeni kurulan bir şirkete intikal ettiğinden, vergi müktesebatı yeni şirkete geçmektedir. Yani devralan şirket kayıtlı değeri üzerinden devraldığı taşınmazı ileride elden çıkarırsa, satış değeri ile kayıtlı değer arasındaki fark üzerinden vergiyi ödemek zorunda oldukları ve bu tür yeniden yapılanma müesseselerinin özün-

de birer istisna uygulaması olmayıp vergi er-telemesi olanağı sağladıkları belirtilerek ilgili madde eleştiri konusu edilmiştir⁵.

Her ne kadar taşınmazların vergiden muaf kısmi bölünme işlemlerine konu edilememesine yol açan 7456 sayılı Kanun, doktrinde eleştiri konusu edilse de TBMM’de görüşüldükten sonra kanunlaşması ile birçok şirketin aktifinde kayıtlı bulunan taşınmazların kısmi bölünme yolu ile devri, 01.01.2024 tarihinden itibaren mümkün olmayacaktır. Bu sebeple, söz konusu Kanun’dan etkilenecek birçok şirketin kısmi bölünme işlemi nezdinde geçen süreleri de dikkate alınarak bu tarih öncesinde aktiflerinde bulunan taşınmazlarının kısmi bölünme suretiyle devredilmesi önerilmektedir.

SONUÇ

05.07.2023 tarihinde TBMM Başkanlığı’na sunulan ve hızlıca görüşülerek 15.07.2023 tarihinde yasalaşan 7456 sayılı Kanun, gerek bazı maddelerinin gerekçesinin açık ve kapsamlı olmaması gerekse kişi ve kurumların vergi yükünü artırması gibi konular bakımından eleştirilmektedir.

Bu kapsamda, Kanun’un 20. maddesi gereğince birçok şirketin aktifinde kayıtlı bulunan taşınmazların kısmi bölünme yolu ile devri, 01.01.2024 tarihinden itibaren mümkün olmayacaktır. Bu sebeple, aktifinde bulunan taşınmazını kısmi bölünme suretiyle devretmek isteyen şirketlerin kısmi bölünme işlemlerinde, alacaklılara ve ortaklara inceleme hakkı ilanlarının TTSG’de yayımlanmasının akabinde alacaklıların alacaklarının korunması bakımından 3 aylık; ortaklara inceleme hakkı bakımından ise KOBİ statüsünde olmayan şirketler bakımından 2 aylık bekleme süreleri bulunduğunu önemle belirterek, söz konusu kısmi bölünme işlemlerinin, yukarıda sayılan mevcut durumdaki vergisel avantajlar gereği, 01.01.2024 tarihinden önce tamamlanması gerektiği kanaatindeyiz.

5 Erdoğan SAĞLAM, “Yeni torba yasa ile kaldırılan kısmi bölünmeden yararlanabilmek için sınırlı bir süreniz var!” (t24.com.tr) (Erişim Tarihi:13.07.2023)

ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI IŞIĞINDA MÜLKİYET HAKKI VE VERGİ

Melike ÖZYİĞİT
Stj. Avukat

Sena GÜVENÇ
Yaz Stj.

ÖZET

Vergilendirme süreci bireylerin gelir, servet ve harcamalarına ve dolayısıyla mülkiyet haklarına müdahalede bulunduğundan vergi ve mülkiyet hakkı sıkı bir ilişki içindedir. Bu makalede güncel Anayasa Mahkemesi Kararları ışığında mülkiyet hakkı ve vergi ilişkisi ele alınacaktır.

Anahtar Kelimeler: Anayasa Mahkemesi, Vergi, Mülkiyet Hakkı, Verginin Kanuniliği İlkesi.

GİRİŞ

Mülkiyet hakkı, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası("Anayasa")nın 35. maddesinde koruma altına alınmış temel bir haktır. Devletlere tanıyan vergilendirme yetkisi sonucu ortaya çıkan vergilendirme politikaları doğrudan doğruya bireylerin mülkiyet hakkını etkileyen bir süreç olduğundan Anayasa'nın 13. maddesindeki temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması için öngörülen koşulları karşılaması gerekmektedir. Nitekim vergi tahsisi ile mülkiyet hakkına müdahale edildiği iddiası farklı açılardan birçok Anayasa Mahkemesi("AYM") kararına konu olmuştur.

AYM kararları ışığında mülkiyet hakkı ve vergi ilişkisi, işbu makalemizin konusunu oluşturmaktadır.

1. AYM Kararlarında Verginin Kanuniliği İlkesi

Verginin kanuniliği ilkesi, Anayasa'nın 73. maddesinin 3. fıkrasında "Vergi, resim, harç ve benzeri malî yükümlülükler kanunla konular, değiştirilir veya kaldırılır." şeklinde düzenlenmiştir. AYM yaptığı incelemelerde verginin kanuniliği ilkesinin sonucu olarak bireylerin sosyal ve ekonomik durumlarını etkileyen vergi yükümlülüklerinin şekli anlamda kanunla düzenlenmesinin gerekliliğinin yanı sıra ilgili düzenlenmenin keyfilige

yol açmayacak şekilde öngörülebilir, erişilebilir ve belirli olmasını gerektiğini belirtmiştir.

AYM, 26.06.2019 tarih ve 2015/19953 başvuru numaralı Genel Kurul kararında "...Uzmanlık ve idare tekniğine ilişkin detayların ikincil mevzuatla düzenlenmesi mümkün olmakla birlikte **şekli manada bir kanunla öngörülme bir mali yükümlülüğün ilk elden yönetmelik veya benzeri idari düzenleyici işlemlerle getirilmesi kanunla öngörülme şartının ihlâli sonucunu doğurur.**"¹ demek suretiyle mali yükümlülük getiren bir düzenlemenin şekli anlamda kanun ile yapılmasının zorunluluğunu ve kanun metninde düzenleme yetkisi yer alsa dahi normlar hiyerarşisindeki kanun altı düzenlemelerin vergi tesis etme imkânı vermediğini vurgulamıştır.

03.11.2020 tarihli ve 2016/3675 başvuru numaralı AYM kararında ise 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nda belirlenen istisna miktarının Maliye Bakanlığı tarafından hazırlanan tebliğ ile azaltılmasını "...**TBMM tarafından çıkarılan şekli anlamda bir kanun hükmünün bulunmaması mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyi anayasal temelden yoksun bırakır. Maliye Bakanlığının vergi kanunlarında ki belirsiz hükümleri bu şekilde yorumlayarak bir standart oluşturması, başka bir anlatımla alt ve üst sınırları belirtilmeyen bir istisnanın kapsamını belirlemesi vergilendirmede kanunilik ilkesine aykırıdır.**"² gerekçesiyle verginin kanuniliği ilkesine aykırı bulmuş ve mülkiyet hakkının ihlâl edildiğine hükmetmiştir.

1 Anayasa Mahkemesi'nin 26/6/2019 tarihli ve 2015/19953 başvuru numaralı genel kurul kararı

2 03.11.2020 tarihli ve 2016/3675 başvuru numaralı Anayasa Mahkemesi Kararı

AYM, 09.05.2019 tarihli ve 2015/12767 başvuru numaralı Ford Motor Company Başvurusu(2)'nda yurtdışı mukimi davacıya Çifte Vergilendirmeyi Önleme ve Vergi Kaçakçılığına Engel Olma Anlaşması ("ÇVÖA") hükmünün değil Gelir Vergisi Kanunu geçici 61. maddesi uygulanmasının ve ilgili duruma karşılık Yargıtay daireleri arasındaki içtihat farklılığına ilişkin yapılan bireysel başvuru kararında "...Somut başvuruda da yatırım indirimi istisnasından yararlanan kazançlar üzerinden uygulanan stopajın mahiyetine ilişkin farklı içtihatların bulunduğu ve Kanun'un yürürlüğe girmesinin üzerinden uzun süre geçmesine rağmen ilgili hükmün yorumunda yeknesaklığın sağlanamadığı dikkate alındığında bu ilkelerden ayrılmayı gerektirir bir durumun söz konusu olmadığı sonucuna varılmıştır. Dolayısıyla başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahale belirlilik ve öngörülebilirlik kriterlerini taşıyan bir kanuna dayanmamaktadır." gerekçesiyle yürürlükte uzun süredir bulunan bir hükme dair farklı içtihatların var olmasını diğer bir deyişle aynı konulu ve uygulanacak mevzuatın da aynı olduğu uyumsuzluklarda farklı içtihatların varlığını belirlilik ve öngörülebilirlik ilkelerine aykırı bulmuştur.

2. AYM'nin Vergiye Dair Kararlarında Ölçülülük İlkesi

Amaç ve araç arasında hakkaniyete uygun bir dengenin bulunması anlamına gelen ölçülülük ilkesi, mülkiyet hakkına vergilendirme, vergi suç ve cezaları gibi yollarla yapılacak olan müdahalenin gerekli, orantılı ve elverişli olmasını gerekli kılar.

Her ne kadar AYM kararlarında, kanun koyucuya vergi ödevinin usulüne uygun şekilde yerine getirilmesini sağlamak amacıyla gerekli tedbirlerin alınması için geniş takdir yetkisi tanınmış olsa da mülkiyet hakkını doğrudan etkileyecek nitelikte olan ilgili yaptırımların ölçülülük ilkesine aykırı olmaması gerektiği de açıkça belirtilmiştir.

Anayasa Mahkemesi 13.12.2022 tarihli ve E.2022/125, K.2022/162 sayılı kararında da 488 sayılı Damga Vergisi Kanunu'na ekli (1) Sayılı Tablo'nun "II. Kararlar ve mazbatalar" başlık-

lı bölümünün (2) numaralı fıkrasına 6728 sayılı Kanun'un 28. maddesiyle eklenen parantez içi hükmün ikinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olduğu ve mülkiyet hakkını ihlâl ettiği iddiasıyla iptal edilmesi talebine ilişkin yaptığı değerlendirmede "...Sözleşmeden kaynaklı damga vergisinin ret ve iade edilmesine izin verilmemesinin kamu alacağının korunması amacı bakımından elverişli ve gerekli bir araç olmadığı söylenemez. Bu itibarla ihale sonucu imzalanan sözleşmenin ihalenin iptali veya ihale üzerine bırakılan isteklinin değişmesi nedeniyle uygulanamaz hâle gelmesi durumunda sözleşmenin hükmünden faydalanılmayan dönemlere yönelik damga vergisinin ret ve iade edilmemesinin kişilere aşırı külfet yüklediği ve kuralın orantılı olmadığı sonucuna ulaşılmıştır."³ gerekçesiyle ilgili uygulamanın kamu alacağının korunması amacına yönelik olup meşru bir amaç taşımaya rağmen bu amacı sağlamaya yönelik kullanılan araç ile arasında adil bir dengenin bulunmadığı ve bireylere aşırı külfet yüklediği sebebiyle mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyi orantısız bulmuştur.

Anayasa Mahkemesi, 22.03.2023 tarihli ve E.2022/108, K.2023/55 sayılı kararında Vergi Usul Kanunu'nun 153/A maddesinin mükellefin ödevlerine ilişkin olarak teminat uygulamasını düzenleyen üçüncü fıkrasının ikinci ve üçüncü cümleleri ile dördüncü fıkrasının üçüncü ve dördüncü cümlelerinin iptali istemine yönelik kararında da "...Vadesinde ödenmeyen teminat tutarının 6183 sayılı Kanun'un 51. maddesi uyarınca gecikme zammı ile birlikte tahsil edilmesinin öngörülmesinin de mükelleflere aşırı bir külfet yüklediği anlaşılmaktadır. Bu itibarla kurallarla, kurallara konu teminat miktarının ödenmemesi durumunda bunun teminat alacağı olarak tahakkuk ettirilmesinin ve tahakkuk ettirilen teminat alacağının 6183 sayılı Kanun uyarınca takip ve tahsil edilmesinin mümkün kılındığı anlaşılmakta ise de bu durumun mükelleflere aşırı bir külfet yüklememesi için gerekli ve yeterli güvencelere yer verilmediği, bu çerçevede kurallarla ulaşılmak istenen amaca ilişkin kamu yararı ile mülkiyet hakkına yönelik kişisel yarar arasında bulunması gereken makul dengenin gözetilmediği anlaşılmaktadır. Bu itibarla kuralın mülkiyet hakkına ölçüsüz bir sınırlama getirdiği

3 Anayasa Mahkemesi'nin 13.12.2022 tarihli ve E.2022/125, K.2022/162 sayılı kararı

sonucuna ulaşılmıştır.” gerekçesiyle ilgili düzenlemeyi özellikle gecikme zammı öngörülmesi üzerinden orantılılık ilkesine aykırı bulmuş ve bireylere ağır külfet yüklediğine hükmetmiştir.

3. AYM'nin Vergiye Dair Kararlarında Kamu Yararı

Bütün kamu işlemlerinin amacı olarak kabul edilen kamu yararı, Anayasa'nın 35. maddesinde temel hak ve hürriyetin sınırlama sebebi olarak kabul edilse de AYM kararlarında sınırlanan hak ve kamu yararı arasında adil bir denge bulunması gerektiği vurgulanmıştır.

Nitekim, Anayasa Mahkemesi 22.09.2022 tarihli ve 2019/26345 başvuru numaralı kararında Gelir Vergisi Kanunu'ndaki götürü gider oranının %25'ten %15'e geriye etkili olacak şekilde indirilmesi üzerine yapılan bireysel başvuruda “...Anayasa'nın 13. ve 35. maddeleri uyarınca mülkiyet hakkı ancak kamu yararı amacıyla sınırlandırılabilir. Kamu yararı kavramı, mülkiyet hakkının kamu yararının gerektirdiği durumlarda sınırlandırılması imkânı vermekle bir sınırlandırma amacı olmasının yanı sıra mülkiyet hakkının kamu yararı amacı dışında sınırlanamayacağını öngörerek ve bu anlamda bir sınırlama sınırı oluşturarak mülkiyet hakkını etkin bir şekilde korumaktadır. Başvurucuların vergiye tabi tutulan kazançlarının yaklaşık olarak %10 oranında artmış olmasının başvuruculara aşırı bir külfet yüklediği de gözetildiğinde vergilendirme yoluyla mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin orantılı olduğu sonucuna varılmıştır. Dolayısıyla başvurucuların **mülkiyet hakkı ile kamu yararı arasında olması gereken adil dengenin bozulmadığı ve müdahalenin ölçülü olduğu değerlendirilmiştir.**” gerekçesiyle mülkiyet hakkının mutlak bir hak olmadığını vurgulayarak kamu yararı sebebiyle sınırlandırılabilirliğinin altı çizilmiştir.

SONUÇ

Vergi tahsis edilmesi ile mülkiyet hakkına müdahale farklı açılardan birçok AYM kararına konu olmuştur. AYM, vergilendirme sürecinde mülkiyet hakkına haksız bir müdahalenin olup olmadığına dair değerlendirmesini ilgili işlem ya da düzenlemenin kanuniliği, meşru bir amaç olarak kamu yararına yönelik olması ve ilgili

müdahalenin ölçülülüğü üzerinden gerçekleştirmekte olup ayrıca kararlarında şekli anlamda kanunun varlığını yeterli bulmayıp ilgili yasa düzenlemesinin belirli, öngörülebilir ve erişilebilir olması şartlarını aramıştır.

YAPAY ZEKÂNIN HUKUKU DA YAPAY MI?

Burak YILMAZ

Avukat

Yağmur AKIN

Avukat

ÖZET

Bu makale, yapay zekânın hukuk endüstrisi üzerindeki etkisini araştırmakta ve analiz etmektedir. Yapay zekânın gelişimiyle birlikte, hukuk sektöründe önemli bir dönüşüm yaşanmaktadır. Yapay zekâ teknolojileri, hukuki süreçleri otomatikleştirme, belge analizi, tahminsel analiz, danışmanlık ve müşteri hizmetleri gibi birçok alanda etkili bir şekilde kullanılmaktadır. Makalede, yapay zekânın hukuk endüstrisindeki avantajlarına odaklanılmaktadır. Yapay zekâ, büyük veri analizi ve makine öğrenme teknikleri kullanarak, hukuk firmalarının daha hızlı, verimli ve doğru sonuçlar elde etmesine yardımcı olmaktadır. Ayrıca, yapay zekâ destekli sistemler, yasal araştırmaları kolaylaştırarak zaman ve maliyet tasarrufu sağlamaktadır. Ancak, makalede aynı zamanda yapay zekânın getirdiği bazı zorluklara ve risklere değinilmektedir. Etik ve gizlilik konuları, yapay zekânın kullanımının sınırlarını belirlemek ve güvenilirlik sorunlarını ele almak için dikkate alınması gereken önemli noktalar. Sonuç olarak, makalede yapay zekânın hukuk endüstrisi üzerindeki etkisi detaylı bir şekilde incelenmektedir. Yapay zekânın avantajları ve zorlukları göz önüne alındığında, hukuk sektöründe yapay zekâ teknolojilerinin başarıyla entegre edilmesi, verimliliği artırabilir, zaman ve maliyet tasarrufu sağlayabilir ve hukuki kararların doğruluğunu iyileştirebilir.

Anahtar Kelimeler: Yapay Zekâ, Artificial Intelligence (AI), ChatGPT, Yapay Zekâ Hukuku, Fikri Mülkiyet, İntihal Problemi, Gizlilik Sorunu, Verilerin Kullanılması.

GİRİŞ

Günümüzde bilişim alanında yaşanan yeni gelişmelerin en önemli sonucu olarak görülen yapay zekâ, hayatımızda her geçen gün daha fazla yer edinmeye başladı. Yapay zekâ (artificial intelligence-AI), günlük hayatımızı düzenlemekle kalmayıp aynı zamanda hukuk sektöründe devrim yaratmaya gün geçtikçe devam etmektedir. OpenAI platformu tarafından geliştirilen ChatGPT bu devrime öncülük ediyor. ChatGPT sınırları zorlayan çığır açıcı bir yenilik sunarken hukuk mesleğinin geleceğini de şekillendiriyor. Ancak ChatGPT'nin getirdiği bu devrim tam olarak nedir ve hukuk endüstrisi üzerindeki etkileri nelerdir? Yapay zekâ verimliliği sunarken yanında getirdiği riskler nelerdir? Fikri mülkiyet ve ihlâl sorunu, intihal problemi, gizlilik sorunu, yanıltıcı bilgi, verilerin kullanılması ve kişisel veri riskleri şimdilik bilinen risklerden sadece birkaçıdır.

Tüm bu avantajları ve dezavantajlarıyla birlikte yapay zekânın oluşturduğu hukukun da yapay olup olmadığı sorusunu akıllara getirmektedir. Bu makalede; yapay zekânın iç işleyişi ve hukuk sektöründeki potansiyel etkileri incelenirken, aynı zamanda yapay zekânın hukuk alanına entegre edilmesiyle ilgili sınırlamalar ve zorluklar, getirdiği risklerin sonuçları ve yaptırımları ışığında ele alınacaktır.

1. YAPAY ZEKÂ VE ONUN ALTIN ÇOCUĞU CHATGPT

Yapay zekâ, henüz kabul görmüş tek bir tanımı bulunmamakla birlikte, genel olarak "dijital bilgisayar veya bilgisayar kontrollü bir robotun akıllı varlıklarla yaygın olarak ilişkili görevleri yerine getirme yeteneği" şeklinde açıklanmaktadır¹. Aynı zamanda bilgisayar sistemlerinin insan benzeri zekâyı taklit etmesini ve bilişsel görevleri gerçekleştirmesini sağlayan bir disiplindir. Yapay zekâ, bilgisayarların verileri analiz etmesi, desenleri tanıması, öğrenmesi ve kararlar alması için algoritmalar, istatistiksel modeller ve makine öğrenme teknikleri kullanır.

1 <https://www.britannica.com/technology/artificial-intelligence> Son Erişim Tarihi: 06.07.2023

Yapay zekâ, karmaşık problemleri çözebilme, doğal dil anlama, görüntü ve ses tanıma, otomatik öğrenme, tahminleme, planlama ve karar verme gibi insan benzeri yetenekleri taklit etmek amacıyla yaratılmıştır. Bu teknoloji, büyük veri kütlelerini analiz etme, hızlı ve doğru sonuçlar üretme, süreçleri otomatikleştirme ve karmaşık sorunlara yenilikçi çözümler bulma potansiyeline sahiptir.

ChatGPT ise OpenAI isimli teknoloji şirketi tarafından geliştirilen bir yapay zekâ dil modelidir. ChatGPT, büyük miktarda metin verisine dayalı olarak eğitilmiş ve doğal dil işleme alanında kullanıcılarla etkileşim kurabilme yeteneğine sahiptir. Kullanıcılarla gerçek zamanlı sohbet edebilir, soruları yanıtlayabilir, önerilerde bulunabilir ve metin tabanlı görevleri gerçekleştirebilir.

2. YAPAY ZEKÂ TEKNOLOJİSİNDE VERİLERİN KORUNMASI

ChatGPT'nin gizlilik politikası ve veri kullanımını konularında şeffaf ve açık bir bilgilendirme yapılması gerektiği yönündeki düşünceler, tartışmaların merkezinde yer almaktadır. Kullanıcılar, verilerinin nasıl kullanıldığı, toplandığı ve korunduğu konusunda ayrıntılı bilgiye sahip olmak istemektedir. Özellikle, ChatGPT'nin veri toplama ve kullanım süreçleriyle ilgili daha fazla şeffaflık sağlanması, kullanıcılara verileri üzerinde daha fazla kontrol imkânı sunulması gerekmektedir. Ayrıca, veri güvenliği için yeterli önlemlerin alınması da önemli bir konudur.

ChatGPT'nin diğer uygulamalar veya hizmetlerle entegrasyonu durumunda, kullanıcı verilerinin üçüncü taraflarla paylaşılıp paylaşılmayacağına ilişkin belirsizliklerin giderilmesi gerekmektedir. Kullanıcıların gizliliklerinin korunması ve veri paylaşımının kontrol altında tutulması önemlidir. Bu tür endişeler, yapay zekâ teknolojilerinin gelişimi ve kullanımıyla birlikte ortaya çıkan etik ve gizlilik konularının vurgulanmasına yol açmıştır. Kullanıcıların verilerinin korunması ve güvenliğinin sağlanması, yapay zekâ şirketlerinin sorumluluğu altındadır ve açık ve şeffaf bir şekilde belirtilmelidir.

Bu sebeplerle dünya çapında birçok veri koruma kurumu da ChatGPT'yi incelemesi altına al-

mıştır. İtalya Veri Koruma Otoritesi, Garante Per La Protezione Dei Dati Personali'nin ("Garante"), ChatGPT hakkında geçici kısıtlama kararı alması ve akabinde bu kararı kaldırdığını duyurması, bu tartışmaların merkezine ChatGPT'yi almış oldu. 20 Mart 2023 tarihinde ChatGPT kullanıcılarının görüşmelerini ve abonelerin hizmete yaptığı ödemelere ilişkin bilgileri etkileyen bir veri ihlâli bildirimi üzerine harekete geçen Garante, 30 Mart 2023 tarihinde ChatGPT'nin, yapay zeka sohbet botu hizmetinin, Avrupa Birliği'nin Genel Veri Koruma Tüzüğü'nü ("GDPR") ihlâl ettiğinden şüphelenerek, ChatGPT'nin gizlilik uygulamalarına ilişkin soruşturmanın sonucu beklenene kadar, ABD merkezli şirketin İtalya'da ikamet eden kullanıcılara ait verileri işlemeyi geçici olarak durdurmasına karar vermişti. İtalya regülatörü, OpenAI firması ile yapılan görüşmelerin ardından, sohbet botu üzerindeki bu yasağı kaldırmıştır.

Garante'nin kararında dikkat çeken GDPR ihlalleri ise, ChatGPT tarafından verileri toplanan kullanıcılara ve diğer veri sahiplerine ChatGPT'nin kullanıcı kişisel verilerinin işlenmesine ilişkin olarak yeterince açık ve şeffaf bir bilgilendirmenin yapılmaması, platformun işleyişinin temelini oluşturan algoritmaları eğitmek amacıyla kişisel verilerin toplu olarak toplaması ve depolamasının yasal bir dayanağının bulunmaması, ChatGPT tarafından sağlanan bilgilerin her zaman gerçek veriler ile eşleşmemesi nedeniyle verilerin yanlış şekilde işlenmesi ve çocuklara yönelik yaş tespiti gibi bir filtre sisteminin olmaması, çocukların gelişim ve farkındalık düzeylerine uygun olmayan yanıtlara maruz kalması olarak belirtilmiştir.

ChatGPT'ye Türkiye'den erişim sağlayan kullanıcılar bakımından sitede yayınlanan ve 27 Nisan 2023 tarihinde güncellenen Gizlilik Politikası'nda kullanıcı verilerinin hangi amaçlarla işlendiğine dair açıklamalar, ChatGPT veri işleme süreçlerinin 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ("KVKK") ve ikincil mevzuat karşısındaki durumunun değerlendirilebilmesi için referans alınacak önemli bir kaynak özelliği göstermektedir.

ChatGPT'nin Gizlilik Politikası, kullanıcıların kişisel verileri olan sohbet geçmişi, arama geçmişi, arama sorguları, tarayıcı bilgileri, cihaz bilgileri ve konum bilgileri gibi verilerin toplandığını ve

bu verilerin hizmetlerin sağlanması, yönetilmesi, analiz edilmesi, kullanıcı deneyiminin geliştirilmesi, kötüye kullanımın önlenmesi, güvenliğin sağlanması, iletişim kurulması, yeni program ve hizmetlerin geliştirilmesi, yasal yükümlülüklerin yerine getirilmesi ve şirketin meşru menfaatlerinin korunması amacıyla işlendiğini belirtmektedir. Bu veri işleme faaliyetleri, KVKK gereği sözleşmenin kurulması ve ifası, meşru menfaatlerin korunması için veri işlemenin gerekli olması, hukuki yükümlülüklerle uyum gibi hukuki nedenlere dayanmaktadır. Platforma kayıt esnasında gerekli bilgilerin girilmesi ve devam et butonuna tıklanmasıyla kullanım koşulları ve gizlilik politikasının kabul edildiği varsayılmaktadır.

3. YAPAY ZEKÂ TEKNOLOJİSİNDE VERİLERİN KORUNMASI İÇİN ALINABİLECEK ÖNLEMLERE İLİŞKİN TAVSİYELER

Yapay zekâ teknolojisinin giderek daha fazla alanda kullanılmaya başlanması, verilerin korunması konusunu da ön plana çıkarmaktadır. Bu başlık altında, yapay zekâ teknolojisinde verilerin korunmasının nasıl başarılacağı üzerinde duracağız.

Kişisel Verileri Koruma Kurumu 15.09.2021 tarihinde "Yapay Zekâ Alanında Kişisel Verilerin Korunmasına Dair Tavsiyeler" konulu olarak yayınlamış olduğu kılavuzda yapay zekâ alanında faaliyet gösteren, geliştiriciler, üreticiler, servis sağlayıcılar ve karar alıcılar için 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu kapsamında kişisel verilerin korunması amacına yönelik önerileri paylaşmıştır². Bahsi geçen kılavuz ışığında yapay zekâ teknolojilerinde verilerin korunmasına ilişkin izlenebilecek yöntemlerin bazılarını aşağıda paylaşacağız.

Verilerin korunmasına ilişkin izlenebilecek yöntemlerden biri, verilerin anonim hale getirilmesidir. Anonimleştirilen veriler kullanıcının kimliğinin belirlenmesini imkânsız hale getirir. Böylece yapay zekâ algoritmalarının verileri işlerken gizliliğini korumaları sağlanmış olur. Öte yandan güçlü veri güvenliği önlemleri ise verilerin korunmasında önem arz etmektedir. Yapay zekâ teknolojileri, verilerin güvenli bir şekilde saklan-

ması ve iletilmesi için güçlü şifreleme ve güvenlik protokolleri kullanılmalıdır. Bu önlemler, veri hırsızlığı ve kötü amaçlı kullanım riskini azaltır.

Verilerin korunması hususunda atlanmaması gereken en önemli husus da güçlü regülatörler aracılığıyla yapay zekâ teknolojileri üzerinde düzenli denetim ve güncellemelerin yapılmasıdır. Yapılan bu denetimler, teknolojilerin sürekli olarak güvenli ve gizlilik odaklı olmasını garantiler. Burada veri korunmasına ilişkin kurum ve kuruluşların tavrı büyük önem arz etmektedir.

4. YAPAY ZEKÂ VE FİKRİ MÜLKİYET HUKUKU SORUNU

Son yıllarda, yapay zekâ ve doğal dil işleme teknolojilerindeki hızlı gelişmeler, günlük hayatımızda yaygın bir şekilde kullanılmaya başlandı. Bu alandaki önde gelen örneklerden biri olan, OpenAI tarafından geliştirilen ChatGPT, gerçek zamanlı sohbet deneyimi sunabilen ve insanlarla doğal bir dil üzerinden etkileşim kurabilen etkileyici bir yapay zekâ uygulamasıdır. Bu tür yapay zekâ teknolojilerin kullanımı fikri mülkiyet haklarının korunması ve potansiyel ihlâl sorunlarını da beraberinde getirmektedir.

ChatGPT gibi dil modelleri, büyük veri setleri girdisi ile eğitilerek çalışmaktadır. Bu veri setleri genellikle çeşitli kaynaklardan toplanan makaleler, haberler gibi metinlerden oluşur. ChatGPT gibi sistemlerin metinleri işlemek ve yeniden üretmek için geniş ölçekli veri setlerini kullanması, fikri mülkiyet ihlâli riskini arttırabilmektedir.

ChatGPT'nin eğitimi için kullanılan veri, çeşitli kaynaklardan toplanan ve genellikle kamuya açık olan metinlerden oluşur. Ancak bu veri toplama sürecin izinsiz kullanım, fikri mülkiyet haklarının ihlâlini gündeme getirebilmektedir. Örneğin, telif hakkıyla korunan kitapların, makalelerin veya diğer yazılı çalışmaların izinsiz şekilde ChatGPT'nin eğitim verisi olarak kullanılması, intihal gerçekleşmesi riskini beraberinde getirebilecektir.

İkinci olarak, ChatGPT'nin ürettiği içerikler de dikkatle incelenmelidir. ChatGPT, gerçek zamanlı

2 <https://kvkk.gov.tr/Icerik/7048/Yapay-Zeka-Alaninda-Kisisel-Verilerin-Korunmasına-Dair-Tavsiyeler> Son Erişim Tarihi: 06.07.2023

yanıtlar ve içerikler üretirken telif hakkı başta olmak üzere diğer fikri ve sınai içeriklerin haklarını ihlâl edebilir. ChatGPT'nin veri tabanında bulunan, fikri mülkiyet hukuku kapsamında korunan bir şarkı sözü veya bir fotoğraf, ChatGPT'nin ürettiği içeriklerde yer alabilir ve bu içeriklerin son kullanıcılar tarafından fikri eserlerde kullanılması fikri mülkiyet ihlâline neden olabilir. Örnek vermek gerekirse, geçtiğimiz aylarda ABD merkezli bir stok fotoğrafçılık ajansı olan Getty Images, milyonlarca fotoğraf üzerinde izinsiz eğitim verisi oluşturduğu gerekçesiyle yapay zekâ şirketi Stability AI'ye fikri mülkiyet hakkı ihlâli iddiası ile dava açmıştır³. Bu nedenle, ChatGPT gibi yapay zekâ dil modellerini eğiten verilerinin dikkatlice seçilmesi ve fikri mülkiyet haklarını ihlâl etmemesi için özen gösterilmesi gerekmektedir. İhlâlleri önlemek adına, veri toplama aşamasında, veri seçimi, denetim mekanizmaları, telif hukuku kapsamında korunan içeriklerin ve yapay zekâ sistemlerinin etik kullanımı konusunda daha sıkı denetimler yapılmalı ve yasalara uygunluk sağlanmalıdır.

Değinilmesi gereken diğer bir konu ise, ChatGPT gibi yapay zekâlar tarafından üretilen içeriklerin eser niteliğinde olup olmadığı ve bu içeriklerin eser sahibinin kim olduğu konusudur.

5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ("FSEK") uyarınca, sahibinin hususiyetini taşıyan ve ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her nevi fikir ve sanat mahsullü eser niteliğindedir.

ChatGPT, veri tabanındaki bilgilerden yararlanarak bir cevap oluştururken mevcut bir bilgi parçasına dayansa da kanuni şartları sağladığı takdirde eser niteliğinde yeni bir içerik üretebilmektedir. Böylece, ChatGPT tarafından üretilen içerik, hususiyet taşıdığı ve yararlanan veriden farklılaşarak yeni bir eser niteliğinde olduğu takdirde FSEK kapsamında eser sayılacak ve telif hukuku korumasından yararlanabilecektir. Ancak belirtmek gerekir ki gerek Türk hukukunda gerekse yabancı hukukta yapay zekâ tarafından üretilen içeriklerin eser niteliğinde olup olmadığına ilişkin bir düzenleme henüz getirilmemiştir.

Eser sahipliği kavramı ise, yapay zekâ tarafından üretilen içeriklere ait hakların kime ait olacağı bakımından önem taşımaktadır. FSEK bağlamında bir eserin sahibi onu meydana getiren kişidir. Bu sebeple, henüz Türk hukukunda yapay zekâlara hukuki kişilik tanınmadığından ChatGPT'nin ürettiği içerikler üzerinde eser sahibi sıfatını haiz olduğundan söz edilemeyecektir. O halde, ChatGPT tarafından üretilen içeriklerin eser niteliğini haiz olduğu kabul edildiği takdirde bu eserlerin sahibi kim olacaktır? Bu noktada ChatGPT tarafından üretilen içeriklerinin sahibinin yazılımcılar veya geliştiriciler olabileceği düşünülebilir ise de ChatGPT OpenAI'nin lisansına ve kullanım koşullarına tabi olduğundan en makul cevap, ChatGPT tarafından üretilen eserlerinin sahibinin OpenAI şirketi olduğu yönündedir. Sonuç olarak konuya ilişkin net bir cevap bulmak şu an için zor olsa da yapay zekâ dil modellerinin kullanımının artmasıyla birlikte yargı makamlarına taşınan uyuşmazlıklar ve getirilecek yasal düzenlemeler çerçevesinde belirsizlikler giderilebilecektir.

SONUÇ

ChatGPT gibi yapay zekâ tabanlı dil modelleri, dil yeteneklerini etkileyici bir şekilde sergileyen teknolojilerdir. Ancak bu teknolojilerin kullanımıyla birlikte veri güvenliği ve fikri mülkiyet haklarının ihlâli riski de ortaya çıkmaktadır.

Söz konusu riskleri azaltmak için, veri kaynaklarının seçimi, içeriklerin denetimi ve yasal düzenlemelere uyumlu hareket edilmesi önem arz etmektedir. ChatGPT'nin veri kullanımı ve gizlilik politikası konusunda kullanıcıların kişisel verilerin korunması hukuku kapsamında aydınlatılması gerekmektedir. Şeffaflık, bilgilendirme ve yasal düzenlemelere uyum, yapay zekâ şirketlerinin sorumluluğunda olan ve uygulanması gereken prensiplerdir. Ayrıca kullanıcıların yapay zekâ dil modellerinden yararlanırken intihal gerçekleştirmemeleri konusunda ekstra özen ve dikkat göstermeleri gerekmektedir. Bu şekilde, ChatGPT gibi yapay zekâ tabanlı sistemler kullanılırken, hukuki, cezai ve ekonomik yaptırımlara maruz kalmadan çağımızın getirdiği teknolojik gelişmelerden güvenle faydalanmak söz konusu olabilecektir.

3 <https://edition.cnn.com/2023/01/17/tech/getty-images-stability-ai-lawsuit/index.html> Son Erişim Tarihi: 06.07.2023

REKABET HUKUKU PERSPEKTİFİNDEN FİNANSAL TEKNOLOJİLER (FİNTEK)

Metin PEKTAŞ

Ortak, Rekabet Hukuku ve Uyum,
Rekabet Kurumu Eski Başuzmanı

Buse GÜLER

Avukat

Zeynep Berfin KIZILTAŞ

Stj. Avukat

ÖZET

Fintek, finans sektöründe geleneksel yöntemlerden ayrılan ve günümüz gereksinimlerine uyum sağlamak amacıyla geliştirilen teknolojileri ifade etmektedir. Mobil bankacılık, dijital cüzdanlar, çevrimiçi yatırım platformları ve akıllı sözleşmeler gibi yenilikçi teknolojiler, fintek uygulamalarının sıkça karşılaşılan örnekleridir. Türkiye’de fintek sektörünün hızlı büyümesiyle birlikte, rekabetin korunması ve sektörün sürdürülebilirliği için düzenlemelerin önemi her geçen gün artmaktadır. Ödeme hizmetleri alanında gelişen teknolojiler, bu sektörlerde pazar yapılarını etkileyecek dönüşümlere yol açmakta, finansal hizmetler alanında bankalara rakip olan yeni girişimler bir takım rekabetçi endişeleri beraberinde getirmektedir. Rekabet Kurumu’nun fintek sektörüne ilişkin vermiş olduğu önemli kararlar ve Ödeme Hizmetlerindeki Finansal Teknolojilere Yönelik İnceleme Raporu, bu rekabetçi endişelerin neler olduğu ve rekabet otoritelerinin bu endişelere ilişkin yaklaşımı hakkında önemli birer yol göstericidir.

Anahtar Kelimeler: Fintek, Finansal Piyasalar, Ödeme Hizmetleri, Bankacılık ve Finans, Dijital Bankacılık, Tüketici Faydası, Pazar Çeşitliliği, Rekabeti Teşvik Edici İnovasyon.

GİRİŞ

Pandemi sonrasında yaşanan dönüşüm süreci ile sektörlerin geleneksel pazarlardan dijital pazarlara geçişi ve tüketici tercih ve beklentilerinin büyük ölçüde bu yönde değişimi ile finans sektörünün en önemli gündem maddelerinden biri dijital dönüşüm olmuştur. Finansal teknolojilerin hızla ilerlemesi, özellikle gelişmekte olan ülkelerde finansal hizmetlere erişim ve bu hizmetlerin sunulma biçiminde devrim yaratmıştır. Mobil ödemeler, dijital bankacılık, akıllı sözleşmeler gibi yenilikçi uygulamalarla finansal işlemler daha hızlı ve erişilebilir hâle gelmektedir. Öte yandan bankacılık ve finans alanında gelişen teknolojiler, bu sektörlerde pazar yapılarını etkileyecek dönüşümlere yol açmakta ve çeşitli rekabetçi endişelerin ön plana çıkmasını beraberinde getirmektedir. Bu çalışmada, finteklerin finansal piyasalardaki dönüşümü ve rekabetçi yapıyı nasıl etkilediği üzerinde durulacaktır.

1. FİNANSAL TEKNOLOJİLERE GENEL BAKIŞ

Günümüzde “piyasa” kavramı, finansal piyasalar ve gerçek (reel) piyasalar olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Finansal piyasalar, mali varlıkların alınıp satıldığı platformlar olarak tanımlanmaktadır. Finansal teknoloji, diğer bir deyişle Fintek¹ ise, genelde finans sektöründe özelde ise ödeme hizmetlerinde cereyan eden, klasik finans yöntemlerinden ayrılan ve finans sektörleri bakımından günümüz gereksinimlerine ayak uydurmak amacıyla geliştirilen teknolojilerdir. Fintek; geleneksel bankacılık ve finans piyasası işlemlerinin yavaş, çok fazla prosedürü olan, karmaşık yapısından sıyrılarak hızlı ve efektif çözümler sunan, çağa ayak uyduran teknolojiler sunmayı hedeflemektedir.²

Fintek; bankacılık, ödeme sistemleri, yatırım, sigorta ve kredi gibi birçok alanda kullanılmaktadır. Örneğin, dijital cüzdanlar ve ödeme uygulamaları, mobil bankacılık, çevrimiçi yatırım platformları ve akıllı sözleşmeler gibi yenilikçi teknolojiler fintek alanında sıkça karşılaşılan uygulamalardır. Aynı zamanda kullanıcıların finansal işlemleri daha hızlı, daha

¹ “Finansal teknoloji” kavramının kısaltmasından oluşan ve İngilizcede “fintech” olarak geçen “fintek” ifadesi.

² Finansal Teknoloji Şirketleri ve Geleceğin Bankacılığı: Açık Bankacılık, 2019

kolay ve daha erişilebilir bir şekilde gerçekleştirmelerini sağlayarak büyük veri analitiği ve yapay zekâ gibi teknolojiler ile birlikte risk yönetimi ve dolandırıcılık tespiti gibi alanlarda da etkili olmaktadır. Fintek, finansal sektörde dönüşümü teşvik ederek, geleneksel finansal kurumlarla teknoloji şirketlerinin iş birliğini artırarak daha yenilikçi ve rekabetçi bir ortam yaratmaktadır. Böylece, finansal hizmetlerin erişilebilirliğini artırırken, finansal kapsayıcılığı genişletmek ve gelişmekte olan bölgelerde finansal hizmetlere erişimi olanaklı hâle getirmek gibi önemli faydalar sunmaktadır.

Türkiye’de fintek kullanımı ve gelişimi son yıllarda önemli bir ivme kazanmıştır. Bu gelişim ile hizmet çeşitliliği de önemli bir derecede artmıştır. Türkiye’de fintek, özellikle mobil ödemeler, dijital cüzdanlar, çevrimiçi kredi platformları ve dijital bankacılık gibi alanlarda hızla yaygınlaşmaktadır. Mobil ödeme uygulamaları, tüketicilerin alışverişlerini cep telefonları aracılığıyla kolayca yapmalarına olanak tanırken, dijital cüzdanlar nakit kullanımını azaltmış ve dijital ödemelerin yaygınlaşmasını sağlamıştır. Fintek gelişimi açısından Türkiye’de önemli bir adım, 2017 yılında faaliyete geçen Türkiye Elektronik Para AŞ’nin (TEP) kurulması olmuştur. Bu adım, fintek şirketlerinin elektronik para ihraç etmesine ve ödeme hizmetleri sunmasına olanak tanımıştır.

Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanlığı Finans Ofisi tarafından yayınlanan Türkiye Fintek Ekosistemi Durum Raporu’na göre, 2022 itibarıyla Türkiye’de aktif fintek sayısı 629 iken, lisanslı ödeme ve elektronik para kuruluşu sayısı 74, kitle fonlama platformu sayısı ise 8’dir. 2023 yılında ise bu sayınının 653’e yükseldiği ve risi elde edilmiştir.³ Bu hızlı dönüşüm, finansal teknolojilere yönelik düzenlemelerin de gerekliliğini ortaya çıkarmıştır. 2021 yılında dijital bankacılıkla ilgili yeni düzenlemeler yapılmış ve bu doğrultuda 2022’de 4 kurum dijital banka kurmak için lisans almıştır. Aralık 2022 itibarıyla toplamda 74 firmaya e-para ve ödeme ku-

runluğu lisansı verilmiştir. Bu gelişmelerle birlikte Türkiye’deki birçok banka, yeni uygulamalar geliştirmek, yeni finansal teknolojileri uygulamak ve inovasyonla rekabet avantajı sağlamak için kendi teknoloji iştiraklerini kurmakta, bir takım birleşme devralmalarla finans sektöründe dijitalleşmenin bir parçası olmaktadır. 2022 yılında birkaçı Rekabet Kurulu kararlarına da konu olmuş devralmalar; “PayTabs”ın “Paymes”i satın alması, “Papara”nın “Yuvarla”yı satın alması, “Mikro Yazılım”ın ise “e-Mükellef”i satın alması bu konuda dikkat çekicidir.⁴

2. REKABET HUKUKU PERSPEKTİFİN-DEN FİNTEK

Yeni ödeme hizmeti sağlayıcılarının pazarda yer edinmeye başlamasıyla bankaların tüketicilere sunduğu hizmetlere alternatif, yenilikçi ve dijital tabanlı hizmetler geliştiren banka dışı yeni ödeme hizmeti sağlayıcıları (ödeme kuruluşları, e-para kuruluşları vs.), bankalarla tüketiciler arasında girmekte ve bankaların tüketicilerle doğrudan buluşmasının önüne geçebilmektedir.⁵ Tüketicilerde farklılaşan hizmet beklentisi, klasik bankacılık sisteminde yaşanan aksaklıklar, finansal erişimi olmayan nüfus sorunu ve müşteri portföy etkisi gibi hususlar finansal dönüşümün hızlanmasına ve finteklerin e-ticaretten fatura ödemelerine, para transferi hizmetinden kitle fonlamasına ve mikro kredilerden açık bankacılığa kadar birçok alanda finansal kapsayıcılığının artmasını sağlarken finans sektöründeki yerleşik oyuncular tarafından ciddi birer rakip olarak görülmelemleri sonucunu ortaya çıkarmaktadır.

Bankalar ve fintek şirketlerinin ilişkisi incelendiğinde, başta takas ve hesaplaşma ile EFT sistemleri olmak üzere bir ödeme işleminin gerçekleştirilmesinde; fintek şirketlerinin doğrudan müşteriye hizmet sunabildiği ancak çoğunlukla bankalar ile tüketiciler/işyerleri arasında konumlandığı görülmektedir. Perakende seviyesinde sanal POS, dijital cüzdan, ödeme emri başlatma gibi ödeme hizmetlerinde bankalar ile rekabet hâlinde olan fintek şirketleri,

3 Startups.Watch Türkiye FinTek Görünümü Raporu, Nisan 2023

4 Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanlığı Finans Ofisi, TÜRKİYE FİNTEK EKOSİSTEMİ DURUM RAPORU 2022

5 Rekabet Hukuku Perspektifinden Finans Sektöründeki Yıkıcı İnovasyon ve Finansal Teknolojiler Uzmanlık Tezi, Cüneyd Dal,

bu hizmetlerin sunumunda bir noktada mevcut bankacılık altyapısına ihtiyaç duymaktadır.⁶ Bu kapsamda fintek şirketlerinin bankacılık ve ödeme altyapılarına doğrudan erişim sağlayamayarak pazardaki yerleşik oyunculara bağımlı olmaları, fintek şirketleri ile bankalar arasında, bankaların sağlayıcı, fintek şirketlerinin ise alıcı konumunda olduğu dikey bir ilişkiyi doğurmaktadır. Bu ilişki kapsamında fintek şirketleri, bir yandan üst pazarda yer alan bankalardan hizmet alırken diğer yandan alt pazarda bu bankalar ile rekabet etmektedir.

Bu çerçevede pazara yeni giren oyuncuların karşılaştığı ve pazardaki rekabeti olumsuz yönde etkileyen yapısal ve davranışsal sorunlar temel olarak;

- Yerleşik oyunculara göre inşa edilmiş regülasyon,
- Yerleşik oyuncuların ayrımcı ve dışlayıcı uygulamaları,
- Yerleşik oyuncuların ölçek ve kapsam ekonomilerinden kaynaklı avantajları olarak

sayılabilecektir.⁷

Bu sorunlar Rekabet Kurumu tarafından yayınlanan “Ödeme Hizmetlerindeki Finansal Teknolojilere Yönelik İnceleme Raporu”nda temel olarak; fintekin ortaya çıkışı, ödeme hizmetleri alanında yeni oyuncuların pazarda yarattığı yıkıcı inovasyon ile bu oyuncuların ürün ve hizmetlerini pazarlamada karşılaştığı zorluklar ile pazardaki inovasyonun ve rekabetin artmasının önündeki engellere değinilerek ve fintek ekosisteminin gelişimi adına birtakım öneriler sunulmaktadır.

3. ÖDEME HİZMETLERİNDEKİ FİNANSAL TEKNOLOJİLERE YÖNELİK İNCELEME RAPORU⁸

Ödeme Hizmetlerindeki Finansal Teknolojilere Yönelik İnceleme Raporu’nda, finteklerin orta-

ya çıkışı, ödeme hizmetleri alanında yeni oyuncuların yarattığı inovasyonlar ve bu oyuncuların pazarlama zorlukları, inovasyonun ve rekabetin artmasının önündeki engeller, büyük teknoloji şirketlerinin finansal pazarlardaki rolü ve fintek ekosisteminin gelişimi için öneriler ele alınmaktadır.

Rapora göre, fintek’in gelişiminin önündeki bazı engeller; yerleşik finansal kuruluşların dışlayıcı davranışları, düzenlemelerden kaynaklanan sorunlar ve pazar dinamikleri olarak belirtilmektedir.

Yerleşiklerin Dışlayıcı Davranışları; tek taraflı eylemler, teşebbüsler arası anlaşma ve uyumlu eylemler ile yok edici devralmalar olarak ortaya çıkabilmektedir. Bahsedildiği üzere fintek şirketlerinin bir yandan üst pazarda yer alan bankalardan hizmet alırken diğer yandan alt pazarda bu bankalar ile rekabet etmeleri, üst pazarda hâkim durumda bulunan yerleşik teşebbüslerin sözleşme yapmanın reddi, fiyat sıkılaştırması, üst dilim indirimleri gibi dışlayıcı eylemlere başvurmalarına ve fintek şirketlerinin pazardan dışlanarak pazardaki rekabetin ve yenilikçiliğin sınırlandırılmasına sebep olabilmektedir. Hâkim durumun tespitinde ise bazı özel durumlarda her bir bankanın kendi müşteri verisi sahipliği noktasında hâkim durumda olabileceği kabul edilebilmektedir.

Ödeme hizmetleri pazarında yerleşiklerin belirlediği standartlar ve koşullar da fintek şirketlerinin pazar girişini ve faaliyetlerini zorlaştırabilmektedir. Bu sorunlar pazarlarda verimsizliğe yol açarak bazı düzenleyici müdahaleleri beraberinde getirmektedir. Bu konudaki en önemli düzenlemelerden birinin Ödeme Hizmetleri ve Elektronik Para İhracı ile Ödeme Hizmeti Sağlayıcıları Hakkında Yönetmelik olduğu söylenebilecektir. Söz konusu Yönetmelik’in 8. maddesinin birinci fıkrasında, bir ödeme hizmeti sağlayıcısının, sunmakta olduğu ödeme hesabı hizmetleri ve ödeme hizmetlerine ilişkin altyapı hizmetlerinin başka bir ödeme hizmeti sağlayıcısı ta-

6 Rekabet Kurumu, ÖDEME HİZMETLERİNDEKİ FİNANSAL TEKNOLOJİLERE YÖNELİK İNCELEME RAPORU, Aralık 2021, s. 25

7 Rekabet Hukuku Perspektifinden Finans Sektöründeki Yıkıcı İnovasyon ve Finansal Teknolojiler Uzmanlık Tezi, Cüneyd Dal, s. 21

8 Rekabet Kurumu, ÖDEME HİZMETLERİNDEKİ FİNANSAL TEKNOLOJİLERE YÖNELİK İNCELEME RAPORU, Aralık 2021

rafından kullanılmak istenmesi durumunda, talepte bulunan ödeme hizmeti sağlayıcısına bu hizmetleri, mevzuattan doğan yükümlülükler ile güvenlik, operasyonel ve teknik gereklilikler saklı kalmak kaydıyla, diğer ticari müşterileri, iş ortakları ve işlem yaptığı diğer ödeme hizmeti sağlayıcıları ile benzer koşullarda sunmakla yükümlü olduğu hüküm altına alınmıştır. Aynı Yönetmelik'in 59. maddesinin beşinci fıkrasında ise, ödeme hesabı bulunduran tüm ödeme hizmeti sağlayıcılarının, nezdinde bulunan ödeme hesapları ile ilgili olarak hesap bilgisi sağlama ve ödeme emri başlatma hizmetlerini sunabilmek için talepte bulunan tüm yetkili ödeme hizmeti sağlayıcılarına ilgili altyapıyı sağlaması gerektiği belirtilmiştir.

Düzenlemelerden Kaynaklanan Sorunlar: Raporda düzenleyici çerçevenin eksik olması, yeni hizmetlere uygun olmaması veya aşırı düzenlemelerin olması da fintek'in gelişimini engelleyen faktörler arasında sayılmaktadır. Ödeme hizmetleri pazarında finansal istikrarın korunması hedefindeki düzenlemeler, pazarda sınırlı faaliyet alanına sahip, kısıtlı bir risk oluşturabilecek banka dışı yeni oyuncular için çoğu durumda karşılayamayacakları orantısız bir külfetin oluşmasına neden olurken fintek şirketlerinin adil koşullar altında rekabet edebilmelerini engelleyebilmekte, en nihayetinde finansal pazarlarda ve özellikle ödeme hizmetleri alanında pazara giriş engeli oluşturabilmektedir. Öte yandan bazı hizmetler bakımından fintek şirketlerinin düzenleyici çerçeve dışında kalması, tüketicilerin korunması ve ödeme hizmetleri pazarında müşterilerin güveni bakımından endişeler oluşturmaktadır.

Pazar Dinamiklerinden Kaynaklı Sorunlar: Fintek şirketlerinin müşteri sadakatinden doğan potansiyel bir müşteri portföyüne sahip olmaması, potansiyel müşterilere ulaşmak için kullanabileceği veriden yoksun olması, yerleşik oyunculara nazaran düşük marka bilinirliğine sahip olması, görece yüksek sermaye maliyetlerine katlanması ile ödeme platformları ve cihazlar arasındaki birlikte çalışabilirliğin (interoperability) sağlanamaması örnek verilmiştir.

Son olarak raporda, bu engellerin üstesinden gelmek için çeşitli öneriler sunulmaktadır. Bu öneriler:

- Daha etkin düzenleyici çerçeveler oluşturulması,
- Fintek şirketlerine inovasyon yapma ve rekabet etme imkânı sağlanması,
- Rekabeti kısıtlayıcı davranışların ve anlaşmaların engellenmesi için düzenleyici müdahalelerin düşünülmesi,
- Veri sahipliği ve dijitalleşmenin önemi göz önünde bulundurularak, her veri setinin kendine özgü oluşu ve ikame edilemezliği dikkate alınması,
- Fintek düzenlemelerinde, finansal istikrarı korumanın yanı sıra rekabetin ve inovasyonun sürekliliğini sağlamak amacıyla farklı niteliklere sahip oyunculara yönelik farklılaştırılmış ve aşamalandırılmış yükümlülükler içeren düzenleyici kurallar getirilmesi,
- Düzenleyici kuralların oluşturulmasında «düzenleyici deney alanları» benimsenmesi, devlet politikalarında fintek ekosistemine yönelik kamu kaynaklı sermaye desteğine yönelik programların netleştirilmesi ve küçük ve orta ölçekli işletmeler için çeşitli finansman yöntemleri benimsenmesi,
- Fintek alanında tüketici tercihlerine uygun hizmetlerin geliştirilmesi için toplu pazar verisi oluşturulması ve yeni nesil oyuncuların da klasik finansal oyuncuların erişebildiği verilere erişiminin sağlanması, özellikle zorunlu nitelikteki bankacılık altyapılarına fintek şirketlerinin doğrudan erişebilmesine izin veren düzenlemeler getirilmesi,
- Fintek'e yönelik bütüncül ve tutarlı bir ülke politikasının tesisi, kamu otoriteleri arasında yakın işbirliğinin kurulması

olarak özetlenebilmektedir.

4. FİNTEK SEKTÖRÜNE İLİŞKİN ÖNEMLİ KARARLAR

Bu doğrultuda Rekabet Kurumu'nun ödeme hizmetleri pazarında ortaya çıkabilecek reka-

betçi endişelere ilişkin yaklaşımını ortaya koyabilmek adına belli başlı Kurum kararlarından söz edilmesinde fayda görülmektedir.

İlk olarak Rekabet Kurulu Bankalararası Kart Merkezi A.Ş. ("BKM") tarafından sunulan kart saklama hizmetine 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi uyarınca bireysel muafiyet tanınması talebini incelediği kararında⁹, bankaların BKM'ye sundukları altyapı ve entegrasyon hizmetlerini pazardaki diğer kuruluşlara sunmamasının, pazardaki rekabeti sınırladığına dikkat çekilmiş ve BKM tarafından sunulan kart verisi saklama hizmetinin bireysel muafiyet koşullarını taşıyaması nedeniyle anılan hizmetin sonlandırılması gerektiğine hükmetmiştir.

Kararda Kurul'un yapmış olduğu "...ödeme ile ilişkili birçok hizmet çeşidinde banka dışı ödeme hizmeti sağlayıcısı kuruluşlar ile bankalar arasında yatay bir rakiplik ilişkisi mevcutken, aynı zamanda bankaların sağlayıcı, banka dışı ödeme hizmeti sağlayıcısı kuruluşların ise alıcı konumunda bulunduğu bir dikey ilişki bulunmaktadır. Bu durum ise banka dışı ödeme hizmeti sağlayıcısı kuruluşların bankacılık altyapısını kullanması noktasında bankalarca birtakım zorluklar çıkarılmasını yahut bu kuruluşların faaliyet göstermesini güçleştiren birtakım standartların belirlenmesini beraberinde getirmektedir." değerlendirmesi fintek sektörü bakımından rekabet hukuku sorunlarına getirilen cevaplar açısından dikkat çekicidir.

Rekabet Kurulu'nun 2019 yılında vermiş olduğu PayU/Iyzico devralma kararı¹⁰ ise, fintek şirketlerine yönelik önemli bir pazar tanımı içermektedir. Karar, ödeme hizmetleri alanında faaliyet gösteren fintek şirketleri olan PayU ve Iyzico arasında yapılan devralmayı ele almaktadır. Kararda, Kurul tarafından, tarafların faaliyetlerinin sanal POS hizmetleri ve kart verisi saklama hizmetleri pazarlarında örtüştüğü belirlenmiştir. Ayrıca Naspers'in iştiraki olan Letgo'nun varlığı nedeniyle taraflar arasında sanal POS hizmetleri ve çevrimiçi ilan platform hizmetleri arasında dikey bir ilişki olabileceği değerlendirilmiştir. Kurul, yapılan değerlendirmeler so-

nucunda herhangi bir pazarda hâkim durumun oluşmayacağı veya mevcut hâkim durumun güçlenmeyeceği sonucuna varmış ve işleme izin vermiştir. Bu kararın önemli yönü, Kurul'un ilk kez ödeme hizmetleri alanında faaliyet gösteren finteklere yönelik olarak bir pazar tanımı yaparak, hangi teşebbüslerin ilgili pazarda birbirine rakip konumda bulunduğuna yönelik önemli değerlendirmeler yapmış olmasıdır. Kararda, PayU ve Iyzico'nun bankaların doğrudan rakipleri olduğu vurgulanmaktadır. Bu değerlendirme, gelecekte sektörde yapılacak rekabet hukuku incelemeleri için bir yol gösterici niteliğindedir. Ayrıca değerlendirme yapılan diğer bir pazar olan "kart verisi saklama hizmetleri pazarı"nda da dikkat çekici bir nokta, Kurul'un pazar paylarını hesaplarken "verisi saklanan kart sayısı" gibi çeşitli yöntemleri dikkate almış olmasıdır.

Son olarak Kurul, Türkiye'de faaliyet gösteren banka kartı ve kredi kartı ihraç ve kabul eden bazı bankaların 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddelerini ihlâl ettiğine ilişkin kararında¹¹ Türkiye'de faaliyet gösteren bazı bankaların ödeme hizmetleri ve üye iş yeri edinme piyasasında bazı bankaların sundukları POS hizmetlerine ödeme kuruluşlarının erişimini engellemek ve çeşitli dışlayıcı eylemlerde bulunmak suretiyle rekabet karşıtı davranışlar sergiledikleri iddialarını incelemiş ve ön araştırma sonucunda soruşturma açılmasına gerek olmadığına karar vermiştir.

Şikâyete konu bankalar aleyhine öne sürülen iddialar:

- i. Ödeme kuruluşlarına POS verilmemesi, ödeme kuruluşlarına verilen POS'ların yurt dışı kartlarla işleme kapatılması, bazı kampanyaların ödeme kuruluşlarına verilen POS'lara tanımlanmaması, ödeme kuruluşları ile blokeli veya ertesi gün ödemeli çalışılmaması suretiyle bankaların bir bütün olarak ya da belli iş modelleri özelinde kısmi olarak ödeme kuruluşları ile "sözleşme yapmayı reddettiğine" yönelik,

9 Rekabet Kurulu Kararı - 12.06.2018, 18-19/337-167

10 Rekabet Kurulu Kararı - 05.09.2019, 19-31/466-199

11 Rekabet Kurulu Kararı - 07.04.2022, 22-16/265-119

- ii. Ödeme kuruluşları ile blokeli veya ertesi gün ödemeli çalışılmaması, ödeme kuruluşlarıyla yüksek üye iş yeri komisyonu oranları ile çalışılması suretiyle bankaların çeşitli fiyatlandırma mekanizmaları ile ödeme kuruluşları aleyhine “fiyat sıkıştırması” uyguladığına yönelik,
- iii. Tek çekim ödemelerin, taksitli ödemelerin yapıldığı POS’tan yapılmasının zorunlu tutulması “bağlama” uygulaması olarak ele alınmıştır.

Kurul’un yapmış olduğu değerlendirmede, bankalar ve ödeme kuruluşları arasında, POS teminine yönelik olarak, bankaların sağlayıcı ödeme kuruluşlarının alıcı olduğu dikey bir ilişkinin mevcut olduğu; pazarın oligopolistik yapıda olduğu, herhangi bir teşebbüsün %30’un üzerinde pazar payına sahip olmadığı, pazarda çoklu erişim etkisinin bulunduğu da dikkate alındığında pazarda faaliyet gösteren herhangi bir teşebbüsün veya kart programının hâkim durumda olarak kabul edilemeyeceği bu doğrultuda sözleşme yapmanın reddi ve fiyat sıkıştırması gibi şikâyet konusu eylemlerin, mevcut dosya kapsamında rekabet ihlâli olarak nitelendirilemeyeceği; her ne kadar ödeme altyapısına erişim talebi reddedilen ödeme kuruluşlarının rekabette geri kalabilecekleri kabul edilse de bu durumun rekabetin tamamen ortadan kalkmasına yol açmadığı tespitleri dikkat çekicidir.

Öte yandan bağlama uygulamasına ilişkin olarak ise, bankaların ödeme kuruluşlarıyla olan ilişkilerinde dikey nitelikte bir bağlama uygulandığı tespit edilmiştir. Ancak bu uygulamanın grup muafiyetinden yararlanabileceği ve rekabeti kısıtlayıcı etkisi olmadığı değerlendirilmiştir. Bunun sebebi ise söz konusu uygulamanın, kart hamilleri için olumlu bir etki yaratmak ve sadakat programlarının faydasını korumak amacıyla yapılmış olmasıdır.

Sonuç olarak, Kurul, sözleşme yapmayı reddetme ve fiyat sıkıştırması eylemlerinin hâkim durumun kötüye kullanılması kapsamında değerlendirilemeyeceğine ve bağlama uygulamasının grup muafiyetinden yararlandığına karar vermiştir. Bu nedenle, soruşturma açılmasına gerek olmadığı sonucuna ulaşmıştır.

SONUÇ

Fintek, finans sektörünün birçok alt kategorisinde tüketicilerin finansal hizmetlere erişimini radikal bir şekilde değiştirmektedir. Tüketicilerde farklılaşan hizmet beklentisi ve bu yönde oluşan aktif talep, klasik bankacılık sisteminde yaşanan aksaklıklar, finansal erişimi olmayan nüfus sorunu ve müşteri portföy etkisi gibi hususlar finansal dönüşümün hızlanmasına ve finteklerin e-ticaretten fatura ödemelerine, para transferi hizmetinden kitle fonlamasına ve mikro kredilerden açık bankacılığa kadar finansal kapsayıcılığının artmasını sağlarken finans sektöründeki yerleşik oyuncular tarafından ciddi birer rakip olarak görülmelerini sağlamaktadır. Pazar yapısındaki bu dönüşüm karşısında, mevcut düzenleyici çerçevenin pazar aksaklıklarını çözmekte yetersiz kalması, pazarda rekabet hukuku müdahalelerine konu olabilecek davranışların ortaya çıkmasına zemin hazırlamaktadır. Rekabet Kurumu tarafından 2021 yılından yayımlanan “Ödeme Hizmetlerindeki Finansal Teknolojilere Yönelik İnceleme Raporu” ve yakın dönemdeki çeşitli kararlarda finansal teknoloji piyasalarında ortaya çıkan rekabet sorunlarına yönelik Kurul yaklaşımı belirginleşmeye başlamıştır. Önümüzdeki dönemde bu piyasaların olgunlaşmasıyla birlikte bu piyasalara ilişkin Kurul uygulamalarının artması beklenmektedir.

AVRUPA BİRLİĞİ'NDE YAPAY ZEKAYA İLİŞKİN KAPSAMLI DÜZENLEME TASLAĞI: AI ACT

Dilara Zeynep Girgin
Avukat

Abdullah S. Köşgeroğlu
Stj. Avukat

ÖZET

Geçtiğimiz birkaç yılda yapay zekâ alanında devrim niteliğinde gelişmeler meydana gelmiştir. Yapay zekâ uygulamaları hayatın neredeyse her alanında çözümler üretebilmekte ve geniş kitlelere sunduğu eşi görülmemiş imkânlar nedeniyle ilgi odağı hâline gelmiştir. Yapay zekanın ekonomik, sosyal ve pratik hayata ilişkin önemli yararlarına karşın özellikle temel haklara yönelik ciddi riskler oluşturması hukuki düzenlemelerin konusu olma sürecini de hızlandırmıştır. Bu alandaki ilk kapsamlı düzenlemelerden biri olan AI Act'in 2024 yılı başlarında yürürlüğe girmesi beklenmektedir. AI Act Avrupa Birliği'ne ait bir düzenleme olmakla birlikte sınır ötesi uygulanabilirliği ve yüksek idari para cezası tutarları sebebiyle dünya çapında da etki uyandırmıştır. Bu çalışmada AI Act kapsamında yürürlüğe girmesi beklenen düzenlemeler incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler: Yapay Zekâ, AI Act, Veri Yönetişimi, Kişisel Verilerin Korunması.

GİRİŞ

Avrupa Parlamentosu, 14 Mayıs 2023 tarihinde yapay zekâ sistemlerinin düzenlenmesine ilişkin tüzük teklifini (Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council Laying Down Harmonised Rules on Artificial Intelligence (Artificial Intelligence Act) and Amending Certain Union Legislative Acts)¹ ("AI Act") kabul ederek Avrupa Birliği Konseyi'nde gerçekleştirilecek incelemeler öncesinde düzenlemeyi son biçimine kavuşturmuştur. AI Act, Avrupa Komisyonu'nun Avrupa Birliği ("AB") Yapay Zekâ Stratejisi'ni yayımladığı 2018 yılından bu yana yapay zeka sistemlerinin AB çapında tüzük seviyesinde düzenlenmesine yönelik çalışmaların son adımı olarak ortaya çıkmıştır. AI Act ayrıca,

Çin'in üretici (ing. generative) yapay zekâ sistemlerine ilişkin olarak yayımladığı taslak düzenlemeyle² birlikte konuya ilişkin ilk (taslak) yasal düzenlemelerden biri olarak bilinmektedir³. AI Act'e ilişkin müzakerelerin 2023 yılında tamamlanarak düzenlemenin 2024 yılı başlarında yürürlüğe girmesi beklenmektedir⁴.

Yapay zekâ, genellikle bir dizi algoritma, bilgisayar veya robot tarafından çalıştırılan ve insanlar tarafından belirlenen hedefler doğrultusunda gerçek zamanlı verileri kullanarak içerik, tahmin ve öneri geliştirebilen ve karar alabilen bir teknolojidir⁵. AI Act'in 3'üncü maddesi kapsamında yapay zekâ sistemleri, Ek-I'de listelenen teknik ve yöntemlerden bir veya daha fazlası kullanılarak geliştirilen ve insanlar tarafından belirlenen amaçlar doğrultusunda etkileşimde buldukları ortamlara tesir eden içerik, tahmin, öneri veya karar gibi çıktılar üretebilen yazılım olarak tanımlanmaktadır.

¹ Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council Laying Down Harmonised Rules on Artificial Intelligence (Artificial Intelligence Act) and Amending Certain Union Legislative Acts, Erişim Tarihi: 6 Temmuz 2023, https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:e0649735-a372-11eb-9585-01aa75ed71a1.0001.02/DOC_1&format=PDF

² Yan Luo, Xuezi Dan, Vicky Liu ve Nicholas Shepherd, "China Proposes Draft Measures to Regulate Generative AI", Erişim Tarihi: 7 Temmuz 2023, <https://www.insideprivacy.com/artificial-intelligence/china-proposes-draft-measures-to-regulate-generative-ai/>

³ Ryan Browne, "Europe takes aim at ChatGPT with what might soon be the West's first A.I. law. Here's what it means", Erişim Tarihi: 7 Temmuz 2023, <https://www.cnn.com/2023/05/15/eu-ai-act-europe-takes-aim-at-chatgpt-with-landmark-regulation.html>

⁴ Patrick Van Eecke ve Enrique Gallego Capdevila, "One Step Closer to a European Law Regulating Artificial Intelligence", Erişim Tarihi: 7 Temmuz 2023, <https://www.cooley.com/news/insight/2023/06-20-one-step-closer-to-a-european-law-regulating-artificial-intelligence>

⁵ Şerafettin EKİCİ, Bilişim ve Teknoloji Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2023, 2. Baskı, s. 224-226

Yapay zekâ sistemleri sayesinde daha başarılı tahminler yapılabilen, ticari operasyonlar ve kaynak tahsisi optimize edilebilmekte ve hizmetlerin kişiselleştirilme düzeyi artırılmaktadır. Dolayısıyla, yapay zekanın şirketlerin iş faaliyetlerinde verimlilik artışına yol açacağı ve rekabet avantajı sağlayacağı öngörülmektedir⁶. Bununla birlikte, aynı teknolojinin bireyler ve toplum için ayrımcılık ile fiziksel ve psikolojik zararlara yol açma gibi olumsuz sonuçlara neden olması da mümkün görülmektedir. AI Act, risk odaklı bir yaklaşımla bireylerin temel haklarının, sağlıklarının ve güvenliklerinin korunmasını esas kabul eden, yapay zekanın insan yararının sağlanması ve toplumun yaşam standartlarının iyileştirilmesi nihai amaçları doğrultusunda kullanılması gerektiğine dayanan bir bakış açısıyla hazırlanmıştır⁷.

1. AI ACT'İN KAPSAMI

AI Act'in ilk maddesinde özetlendiği üzere, AI Act kapsamında (i) AB içerisinde yapay zeka sistemlerinin piyasaya sürülmesi, hizmete sunulması ve kullanımına ilişkin uyumlaştırılmış kurallara yer verilmekte, (ii) belirli yapay zeka uygulamaları yasaklanmakta, (iii) yüksek riskli yapay zeka sistemlerine yönelik özel gereklilikler ve bu sistemlerin işletmecilerine yönelik yükümlülükler düzenlenmekte, (iv) gerçek kişilerle etkileşim içerisinde çalışan yapay zeka sistemleri, duygu tanımlama sistemleri, biyometrik kategorizasyon sistemleri ile görüntü, ses veya video içeriği oluşturmak veya manipüle etmek için kullanılan yapay zeka sistemlerine birtakım uyumlaştırılmış şeffaflık yükümlülükleri getirilmekte ve (v) piyasanın takibi ve gözetimine ilişkin kurallara yer verilmektedir.

AI Act'in dünya çapında büyük yankı uyandırmasına ve geniş bir kitlenin gündemine girmesine neden olan bir başka husus da düzenlemenin bölgesel kapsamıdır. Buna göre AI Act, yasallaşması durumunda, (i) AB içerisinde yerleşik olup olmamalarına bakılmaksızın AB'de piyasaya sürülen veya hizmete sunulan yapay

zekâ sistemlerinin sağlayıcılarına, (ii) AB'de bulunan yapay zeka sistemlerinin kullanıcılarına ve (iii) AB dışında bulunan yapay zeka sistemleri tarafından üretilen çıktılarının AB içinde kullanılması hâlinde, söz konusu sistemlerin sağlayıcılarına ve kullanıcılarına uygulanacaktır. Bu açıdan AI Act'in, yer bakımından uygulamasının oldukça geniş olması nedeniyle gündem olan ve esasen bu özelliğiyle AB sınırlarının dışında oldukça fazla aktörü de etkileyen 2016 tarihli AB Genel Veri Koruma Tüzüğü ile benzer bir yapıda olduğundan bahsedilebilecektir.

2. YASAKLANAN YAPAY ZEKA UYGULAMALARI

AI Act, risk odaklı bir yaklaşımla, yapay zekâ uygulamalarını (i) kabul edilemez düzeyde riskli, (ii) yüksek riskli ve (iii) düşük veya asgari riskli olarak sınıflandırmıştır⁸. Bu kapsamda kabul edilemez düzeyde riskli bulunan yapay zekâ uygulamaları temel hakların ihlâli, AB değerlerine aykırılık, bireylerin zayıf yönlerinin suistimal edilerek psikolojik veya fiziksel zarara uğratılma olanağının mevcut olması gibi sebeplerle bütünüyle yasaklanmıştır.

AI Act'in 5'inci maddesinin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentleri kapsamında piyasaya sürülmesi, hizmete sunulması veya kullanılması yasaklanmış olan yapay zeka uygulamaları şu şekilde belirlenmiştir: (i) bir kişinin davranışlarını, o kişiye veya başka bir kişiye fiziksel veya psikolojik zarar verecek şekilde saptırmak amacıyla bilinçaltı teknikleri kullanan yapay zeka sistemleri, (ii) belirli toplum kesimlerinin yaş, fiziksel veya zihinsel engellilik hâlinde kaynaklanan zafiyetlerini suistimal ederek bu kişilerin davranışlarını etkileyen ve onlara fiziksel veya psikolojik zarar verebilecek olan yapay zeka sistemleri ile (iii) kamu otoriteleri veya bunlar adına uygulamaya alınan ve gerçek kişilerin toplumsal davranışlarını ve kişilik özelliklerini esas alarak sosyal puanlama değerlendirmeleri gerçekleştiren yapay zeka uygulamaları. Aynı fıkranın (d) bendi kapsa-

6 AI Act, s. 1

7 AI Act, s. 12

8 AI Act, s. 12

mında da kamusal alanlarda kolluk kuvvetleri tarafından gerçek zamanlı uzaktan biyometrik tanımlama sistemlerinin suçun önlenmesi kapsamındaki belirli amaçlar ve şartlar dışında kullanılması yasaklanmıştır. Buna göre anılan yapay zeka sistemleri ancak ilgili maddede sayılan şartların değerlendirilmesi ve bu yapay zeka sistemleri ile gerçekleştirilen her bir gerçek zamanlı uzaktan biyometrik tanımlama faaliyeti bakımından, haklı bir acil sebep bulunmadığı müddetçe, yargı mercileri veya bağımsız idari otoriteler tarafından verilmiş bir kararın bulunması hâlinde kullanılabilir.

3. YÜKSEK RİSKLİ YAPAY ZEKA UYGULAMALARI

AI Act kapsamında kabul edilemez düzeyde riskli bulunan yapay zekâ sistemlerine ilişkin yaklaşımın aksine yüksek riskli yapay zekâ sistemleri sınırlı sayıda belirlenmemiştir. Yapay zekâ sistemlerinin yüksek riskli olarak sınıflandırılması yalnızca sistemin işlevine göre değil yürürlükteki ürün güvenliği mevzuatı uyarınca tespit edilecek kullanım amacına göre de belirlenecektir⁹. AI Act'ın 6. maddesi uyarınca bir yapay zeka sisteminin (i) EK-II'de sayılan uyum mevzuatı kapsamında olan bir ürünün güvenlik bileşenlerinden olması veya ilgili yapay zeka sisteminin kendisinin böyle bir ürün teşkil etmesi ve (ii) bu yapay zeka sisteminin güvenlik bileşeni olduğu ürünün veya kendisinin böyle bir ürün teşkil etmesi hâlinde yapay zeka sisteminin, piyasaya sürülmesi veya hizmete sunulması amacıyla EK-II'de sayılan uyum mevzuatı uyarınca bir üçüncü tarafça uygunluk değerlendirilmesinden geçirilmesinin gerekli olması hâlinde ilgili yapay zeka sistemi yüksek riskli olarak kabul edilecektir. Ek olarak, bir yapay zekâ sistemi, AI Act'ın EK-III'ünde yüksek riskli kabul edilerek listelenen 8 adet yapay zekâ uygulaması dahilinde bulunan belirli kullanım alanları arasında yer alıyor ise bu hâlde ilgili sistem AI Act kapsamında yüksek riskli olarak nitelendirilecektir. Avrupa Komisyonu EK-III'te yer alan ya-

pay zekâ sistemlerinin kullanım alanlarına ilişkin bu alt-listeleri genişletme hakkına sahiptir.

EK-III kapsamında yüksek riskli olarak belirlenen yapay zeka sistemlerine örnek olarak (i) önemli altyapı hizmetlerinin güvenliği için kullanılan sistemler, (ii) eğitim kurumlarınca öğrencilerin değerlendirilmesi amacıyla kullanılan sistemler, (iii) istihdam süreçlerinde çalışan adaylarının seçimi için kullanılan sistemler, (iv) emniyet makamları tarafından gerçek kişilerin suç işleme olasılıklarının tespiti için kullanılan sistemler ve (v) göç, iltica ve sınır güvenliği işlemleri bağlamında yetkili makamlar tarafından poligraf (bkz. yalan makinesi) veya gerçek kişilerin duygu durumunu tespit etmek için kullanılan sistemler gösterilebilecektir.

a. Yüksek Riskli Yapay Zekâ Uygulamalarına İlişkin Gereklilikler

AI Act, yüksek riskli yapay zekâ sistemleri için bazı gereklilikler getirmiştir. Buna göre, düzenleme kapsamında öne çıkan gerekliliklerden biri yapay zekâ sisteminin kullanım ömrü boyunca aktif olacak ve düzenli olarak güncellenecek bir risk yönetim sistemi kurulmasıdır. Böylece kullanılan yapay zekâ sistemlerinin taşıdığı mevcut ve potansiyel risklere en iyi şekilde müdahale edilebilmesi amaçlanmaktadır. Yüksek riskli yapay zekâ sistemleri için getirilen bir diğer gereklilik ise veri yönetişimine ilişkindir. İlgili düzenleme uyarınca, modellerin verilerle eğitilmesine yönelik teknikleri kullanan yapay zekâ sistemleri eğitim, doğrulama ve test veri setleri için öngörülen kalite standartlarını sağlamalıdır¹⁰. Yapay zekâ sistemlerini çalıştıran algoritmaların beslediği verilerin kalitesi sistemin ürettiği çıktıların hatalı veya önyargılı (ing. bias problem) olmasına sebep olduğundan söz konusu veri setlerinin konuya ilişkin, temsil edici nitelikte, hatasız ve eksiksiz olması büyük önem taşımaktadır¹¹. AI Act'ın 10. maddesinin dördüncü fıkrasında ayrıca, veri setlerinin yapay zekâ sisteminin kullanım amacı ile siste-

⁹ AI Act, s.13

¹⁰ Yapay zekâ sistemlerinin performansı çok geniş kapsamlı eğitim verileriyle beslenmesine bağlı olduğundan bu veriler arasında belli bir kişiye ilişkin veriler yer alabilmektedir. Esasen bu husus çeşitli ülkelerdeki kişisel veri koruma mevzuatları (örn. 6698 Sayılı Kişisel Verileri Koruma Kanunu, European Union General Data Protection Regulation) çerçevesinde ele alınabilmektedir.

¹¹ Mesut Serdar ÇEKİN, Veri Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2023, s. 75

min kullanılacağı coğrafi, davranışsal ve işlevsel bağlama uygun olarak oluşturulması gerektiğini düzenlenmektedir. Çekin'e göre, bu sayede yapay zekanın kullanıldığı bağlam ile özel hâl ve şartların dikkate alınmadığı, somut olayın şartlarından bağımsız veya o olaya uygun olmayan veri setleriyle eğitilmiş yapay zekâ sistemlerinin uygun olmayan, özellikle ayrımcılığa sebebiyet verebilecek sonuçlar doğurması önlenilebilir¹².

Yüksek riskli yapay zeka sistemlerinin kullanılabilmesi için taşınması gereken diğer gerekliliklerden bazıları ise şöyledir: (i) sistemin öngörülen yükümlülükleri yerine getirdiğini gösteren teknik belgelerin sistemin piyasaya sürülmeden veya hizmete sunulmadan önce ilgili makamlara sunulmuş olması, (ii) sistemin işler durumda olduğu süre boyunca gerçekleşen olayların ve işlemlerin log kaydının alınması, (iii) sistemin tasarım ve geliştirilmesinden itibaren kullanıcıların çıktılarını yorumlayabilmesine imkân verecek seviyede şeffaflığının sağlanması, (iv) gerçek kişilerin denetimine imkân sağlanması ve (v) hazırlanan kullanım talimatnamesi içeriğinde sistemin doğru, hatasız ve yeterli siber güvenlik seviyesini sağlayacak şekilde tasarlandığına ilişkin beyanlara yer verilmesi.

b. Yüksek Riskli Yapay Zekâ Uygulamalarına İlişkin Yükümlülükler

Yapay zekâ sistemleri için getirilen gerekliliklerle ek olarak AI Act kapsamında yüksek riskli yapay zekâ sistemi sağlayıcıları, üreticileri, ithalatçıları, kullanıcıları, dağıtımçıları ve sair üçüncü kişiler için de çeşitli yükümlülükler belirlenmiştir. Örneğin, AI Act'ın 61. maddesi uyarınca yüksek riskli yapay zekâ sistemi sağlayıcıları sistemin sunduğu risklerin ciddiyetinin gerektirdiği nitelikleri haiz bir izleme sistemi kurmalı ve ürün piyasaya sürüldükten sonraki süreci takip etmelidir. Bu kapsamda, temel haklara yönelik ihlâl teşkil eden olay ve işlemlerin ulusal makamlara bildirilmesi gerekmektedir. Öte yandan, yapay zekâ sistemi ithalatçıları (i) ilgili uyumluluk

değerlendirmesi prosedürünün yerine getirilmesini, (ii) teknik dokümantasyonun hazırlanmasını ve (iii) sistemin gerekli uyum etiketi ve kullanım talimatını taşımasını temin etmelidir. Benzer prosedürel yükümlülükler yüksek riskli yapay zekâ sistemleri bakımından dağıtımçılara da getirilmiştir. Ayrıca, herhangi bir dağıtımçı, ithalatçı, kullanıcı veya diğer üçüncü kişiler de (i) yüksek riskli bir yapay zekâ sistemini piyasaya sürmeleri veya hizmete sunmaları, (ii) yüksek riskli bir yapay zeka sistemin kullanım amacını değiştirmeleri ve (iii) yüksek riskli bir yapay zeka sisteminde önemli bir değişiklik yapmaları durumunda sağlayıcı olarak kabul edilecek ve yüksek riskli yapay zeka sistemi sağlayıcıları ile aynı yükümlülüklerle sahip olacaktır. Yüksek riskli yapay zekâ sistemi kullanıcılarının ise (i) ilgili sistemleri kullanım talimatına uygun kullanmak, (ii) girdi verilerinin amaçla ilgili olmasını temin etmek, (iii) sistemin risk oluşturduğundan şüphelenilmesi hâlinde sağlayıcıya veya dağıtımçıya bilgi vererek sistemin kullanımının askıya alınmasını temin etmek gibi yükümlülükleri mevcuttur.

Ek olarak, 69. madde uyarınca yüksek riskli olmayan yapay zekâ sistemlerinin sağlayıcıları da gönüllü olarak yüksek riskli yapay zekâ sistemleri için öngörülen yükümlülüklerle uymayı taahhüt edebilecektir.

Bu noktada, bazı yapay zekâ sistemlerinin bütünüyle yasaklanmış olması ve bazıları için de geniş bir uyum yükümlülüğü getirilmiş olmasına karşın Çekin'e göre bu iki kategori dahilinde kabul edilecek yapay zekâ sistemleri, uygulamada kullanılan yapay zekâ sistemlerinin küçük bir kısmına tekabül etmektedir. Bu doğrultuda, birçok yapay zekâ sistemi açısından AI Act kapsamında belirlenen yasak ya da yükümlülüklerin uygulanamayacağı ileri sürülmektedir¹⁵. Bununla birlikte, özellikle ChatGPT benzeri genel amaçlı ve üretici yapay zekâ sistemlerinin yüksek riskli yapay zekâ sistemi kategorisine girip girmediği hâlen tartışma konusudur¹⁴. Söz konusu yapay zekâ sistemleri-

¹² ÇEKİN, a.g.e., s.77

¹³ ÇEKİN, a.g.e., s.69

¹⁴ Mark Decker, "Chat GPT and the EU AI Act: Will New Regulations be Added?", Erişim Tarihi: 7 Temmuz 2023, <https://dijlp.org/chat-gpt-and-the-eu-ai-act-will-new-regulations-be-added/>

¹⁵ Natali Helberger ve Nicholas Diakopoulos, "ChatGPT and the AI Act", Erişim Tarihi: 7 Temmuz 2023, <https://policyreview.info/essay/chatgpt-and-ai-act>

nin çok çeşitli amaçlar doğrultusunda kullanılabilmesi nedeniyle sistemin yüksek veya düşük riskli kullanımlarının ortaya çıkması mümkündür^{16 17}. Bununla birlikte, AI Act doğrudan bu konuda bir düzenlemeye yer vermemektedir.

4. ŞEFFAFLIK YÜKÜMLÜLÜKLERİ

Yüksek riskli yapay zekâ sistemleri bakımından getirilen şeffaflık gerekliliklerine ek olarak AI Act'in 52. maddesi ile belli yapay zekâ sistemleri bakımından ayrıca risk kategorilerine bakılmaksızın şeffaflık yükümlülükleri de düzenlenmiştir. Buna göre, anılan maddenin birinci fıkrası uyarınca gerçek kişilerle etkileşime giren yapay zekâ sistemlerinin sağlayıcıları ilgili sistemi, durumun koşullarından ve kullanım bağlamından açıkça anlaşılmadığı sürece, gerçek kişileri bir yapay zekâ sistemi ile etkileşime girdikleri konusunda bilgilendirecek şekilde tasarlayacak ve geliştirecektir. Söz konusu şeffaflık yükümlülükleri (i) insanlarla etkileşime giren, (ii) duyguları tespit etmek veya biyometrik verilere dayalı olarak gerçek kişileri sosyal kategorilerle ilişkilendirmek için kullanılan veya (iii) içerik üreten veya içerikleri manipüle eden (ing. deep fake) sistemlere uygulanacaktır. Bu bilgilendirmeler sayesinde kişilerin söz konusu uygulama ve çıktılar hakkında daha bilinçli bir şekilde karar verebilmesi amaçlanmaktadır.

5. TEKNOLOJİK GELİŞMEYİ DESTEKLEYEN DÜZENLEMELER

Yapay zekâ teknolojisinin hâlen gelişim aşamasında olması nedeniyle AI Act ile getirilen uyum yükümlülüklerinin teknolojik gelişmenin hızını kesmemesi, AB'yi güvenilir ve insan haklarına saygılı yapay zekâ teknolojilerinin cazibe merkezi hâline getirmesi amaçlanmaktadır. Bu doğrultuda AI Act kapsamında üye ülkelerin yetkili otoriteleri veya Avrupa Veri Koruma Denetçisi ("EDPS") tarafından kontrollü bir ortamda test edilebilmesini sağlayan regülasyon deney alanlarının (ing. regulatory sandboxes) oluşturulması teşvik edilmektedir. Bunun yanı

sıra, 54. madde ile regülasyon deney alanlarında belirli önemli konularda kamu yararını korumaya yönelik olarak geliştirilen yenilikçi yapay zekâ sistemleri tarafından daha önce farklı amaçlarla hukuka uygun şekilde toplanan kişisel verilerin maddede yer alan şartların sağlanması hâlinde işlenebileceği düzenlenmiştir.

6. İDARİ DÜZENLEMELER

AI Act'in doğru ve AB çapında tutarlı şekilde uygulanmasını sağlaması ve yeni ortaya çıkan sorunlara ilişkin rehberlik etmesi amaçlarıyla bir Avrupa Yapay Zekâ Kurulu'nun ("Kurul") kurulacağı ifade edilmektedir. Kurul, AI Act'in AB çapında sorunsuz, etkili ve tutarlı biçimde uygulanması için ulusal yetkili otoritelerle iş birliği içinde çalışacaktır. Ulusal düzeyde ise üye devletler en az bir yetkili otorite belirleyecektir. Ayrıca, EDPS'nin görev alanına giren durumlarda söz konusu ulusal otoriteler üzerinde denetçilik yapabileceği düzenlenmiştir.

AI Act'in 60. maddesinde Avrupa Komisyonu'nun yüksek riskli yapay zekâ sistemi sağlayıcıları tarafından girilen verilerle AB çapında kamuya açık bir veri tabanı oluşturulması öngörülmüştür. Bu yolla ilgili yapay zekâ sistemlerinin temel haklar üzerindeki etkilerinin izlenmesinin kolaylaştırılması amaçlanmaktadır. Ek olarak, AI Act'in 30'uncu maddesi uyarınca, her üye devlet, uygunluk değerlendirme kuruluşlarının değerlendirilmesi, belirlenmesi ve bildirilmesi ve bunların izlenmesi için gerekli prosedürlerin oluşturulması ve yürütülmesinden sorumlu bir bildirim makamı belirleyecek veya kuracaktır.

AI Act'in 63. ve 64. maddeleri uyarınca, kamusal makamlar yapay zekâ sistemleri piyasaya sürüldükten sonra ortaya çıkan risklere uygun müdahalelerde bulunabilmek amacıyla izleme ve uygulama yetkilerini haiz atamalar yapabilecek ve bu makamlar AI Act uyarınca tutulan belgeleri ve kullanılan eğitim, doğrulama ve test veri setlerini talep edebilecektir. Bu noktada, yüksek riskli

¹⁶ Decker, a.g.e.

¹⁷ Gian Volpicelli, "ChatGPT broke the EU plan to regulate AI", Erişim Tarihi: 7 Temmuz 2023, <https://www.politico.eu/article/eu-plan-regulate-chatgpt-openai-artificial-intelligence-act/>

yapay zekâ sistemlerinin düzenlemeye uyumluluğunun tespiti bakımından yetkili otoriteler, gerekçeli bir talepleri bulunması hâlinde sistemin kaynak koduna erişim sağlayabileceklerdir.

7. İDARİ PARA CEZALARI

AI Act'in 71. maddesi ile birlikte düzenleme hükümlerinin ihlâlî neticesinde uygulanacak idari para cezası tutarları belirlenmiştir. Bu kapsamda, (i) yasaklanan yapay zeka uygulamalarını düzenleyen 5'inci madde ile veri yönetişimine ilişkin 10'uncu maddenin ihlâlî hâlinde 30.000.000 avro veya failin şirket olması hâlinde şirketin bir önceki yıla ait global düzeydeki yıllık cirosunun %6'sına kadar, (ii) AI Act kapsamında belirlenen yapay zeka sistemlerine ilişkin diğer gereklilik ve yükümlülükler aykırılık hâlinde 20.000.000 avro veya failin şirket olması hâlinde şirketin bir önceki yıla ait global düzeydeki yıllık cirosunun %4'üne kadar ve (iii) ulusal makamların talebine istinaden verilen yanıt kapsamında yanlış, eksik veya yanıltıcı bilgi sunulması hâlinde 10.000.000 avro veya failin şirket olması hâlinde şirketin bir önceki yıla ait global düzeydeki yıllık cirosunun %2'sine kadar idari para cezası uygulanabilecektir. Ek olarak, EDPS'nin düzenleme kapsamına giren AB kurum, kuruluş ve organları da yükümlülüklerine aykırı davranışları hâlinde 500.000 avroya kadar idari para cezasına çarptırabilecektir.

SONUÇ

Yapay zekanın verimlilik bakımından sunduğu büyük ekonomik getirilerin ve pratik faydaların yanı sıra bireyler ve toplum için ayrımcılığa, fiziksel ve psikolojik zararlara yol açma gibi olumsuz sonuçlara neden olması da söz konusu olabilmektedir. AI Act, bu kapsamda hızlı teknolojik gelişmelerin ve bunlardan elde edilebilecek faydanın önüne geçmeden, risk odaklı bir yaklaşımla bireylerin temel haklarının korunmasını amaçlamaktadır. Bu kapsamda, kabul edilemez düzeyde riskli bulunan yapay zekâ sistemleri yasaklanmış, yüksek riskli yapay zeka sistemlerinin sahip olması gereken şartlar belirlenmiş ve bu sistemlerin sağlayıcıları, üreticileri, ithalatçıları, kullanıcıları, dağıtımçıları ve sair üçüncü kişiler için de çeşitli yükümlülükler

getirilmiştir. Ek olarak, kullanıcılarla etkileşime giren ve insanlar üzerinde önemli etkiler doğurabilecek yapay zekâ sistemleri için şeffaflık yükümlülükleri getirilmiştir. Bütün bu düzenlemelerin yatırımcı ve girişimcileri sektöre yönelmekten caydırmaması, hatta tam aksine güvenli yapay zekâ uygulamalarının geliştirilmesine ön ayak olunması amacıyla teknolojik gelişmeyi ve inovasyonu destekleyici düzenlemeler de yapılmıştır. Son olarak, AI Act kapsamında öngörülen hükümlerin ihlâlîne yönelik ciddi para cezaları belirlenmiştir. Bugüne kadar yapay zekâ hakkında yapılan en kapsamlı yasal çalışma niteliğini koruyan AI Act düzenlemesinin yürürlüğe girmesinin özellikle yer bakımından uygulanmasının kapsamı ve belirlenen yüksek ceza tutarları dikkate alındığında AB sınırlarını aşan geniş bir etkiye ulaşacağı kuşkusuzdur.



İSTANBUL OFİS

Esentepe Mahallesi, Kore Şehitleri
Caddesi, No.40, Şişli,
İstanbul, Türkiye



ANKARA OFİS

Eskişehir Yolu Bilkent Kavşağı
Mustafa Kemal Mah. 2118. Cad.
No:4 Mайдan İş ve Yaşam Merkezi
B Blok K:3 D:14 Çankaya/Ankara



İZMİR OFİS

Adalet Mah. Manas Bulvarı
Folkart Towers B Kule
No: 47/2209 Bayraklı, İzmir



BURSA OFİS

Odunluk Mah. Akpınar Cad.
Efe Towers A Blok No:15/19 Kat: 4
Nilüfer 16110 Bursa, Türkiye



DENİZLİ OFİS

Sümer Mah. Çal Cad.
Skycity İş Merkezi Kat:5
No: 1/41 Merkezefendi, Denizli



LONDRA OFİS

Second Floor
106 Great Portland Street,
Londra W1W 6PF, Birleşik Krallık



AMSTERDAM OFİS

Singel 250 1016 AB
Amsterdam, Hollanda



KAZABLANKA OFİS

Les Alizés Bureau No:102, 1er Etage,
Lotissement La Colline II, No:33
Sidi Maarouf, Kazablanka, Fas



KİEV OFİS

Silver Breeze Business centre Iv,
Pavla Tychyny Av., Office 434
Kiev, Ukrayna 02152.