

Sermaye azaltımı bir vergi planlama aracı olabilir mi?

Ayçin Yağlıtaş

I. Giriş

Şirketler faaliyetlerini sürdürmek için faaliyet konuları ile orantılı sermayeye ihtiyaç duymaktadırlar. Sermayenin önemine binaen, ortakların taahhüt ettikleri sermaye miktarları, şirketlerin ana sözleşmelerinde bulunması zorunlu unsurlar arasında yer almakta olup, sermaye artırım ve azaltım işlemleri ise Türk Ticaret Kanunu'nda özel düzenlemelere tabi tutulmuştur.

Sermaye azaltımı, şirket sözleşmesinde yazılı olan sermayenin toplam itibari değerinin tutarsal olarak azaltılmasıdır. Sermaye azaltımı için gerekli koşullar ve gerçekleştirilmesi gereken hukuki prosedür, Türk Ticaret Kanunu'nun 396-398. maddelerinde düzenlenmiş ise de, sermayenin azaltılması ülkemizde pek de yaygın olmayan, bu nedenle çok fazla bilinmeyen bir uygulama olarak literatürdeki yerini almıştır. Ancak, sermaye azaltımı nedeniyle şirket ortaklarına ödeme yapılmasının aşağıda açıklanacağı üzere "prensipten" vergisiz olması, günümüzde şirketlerin sermaye azaltımı uygulamasına olan ilgilerini arttırmış ve bu durum, sermaye azaltımı uygulamasının bir vergi planlaması aracı olarak kullanılıp kullanılmayacağına daha fazla sorgulanmasına yol açmıştır.

Bu yazıda, şirketlerin sermaye azaltımı yoluna gitmesinin başlıca nedenlerine yer verildikten sonra, sermaye azaltımının sermayenin ortaklara geri ödenmesi şeklinde yapılması durumunda cezalı vergi tarhiyatlarına maruz kalınmaması açısından uygulayıcıların dikkat etmesi gereken konular üzerinde durulacaktır.

2. Sermaye azaltımının başlıca nedenleri

Şirketler farklı gerekçelerle esas sermayelerini azaltma yoluna gidebilmektedir. Ancak sıkça karşılaşılan iki ana nedenden bahsetmek mümkün olup, bu nedenlerin birincisi, şirketlerin sermaye azaltımı yoluyla zararlarını kapatmak istemesi; ikincisi ise sermayenin şirketin yürütmekte olduğu faaliyetlerin gerektirdiğinden daha fazla olması nedeniyle atıl kalan sermayenin ortaklara geri ödenmesidir.

Birinci durumda, şirketin yürütmekte olduğu faaliyeti dolayısıyla ortaya çıkan zararların itfa edilmesi için sermayenin azaltılması söz konusudur. Türk Ticaret Kanunu'na göre şirketler mevcut zararlarını karla kapatmadıkları müddetçe pay sahiplerine kar dağıtmadıklarından, özellikle bilanço zararlı bulunan ve kar dağıtımını yapmak isteyen şirketler bu nedenle sermaye azaltımına gitmek isteyebilmektedirler.

İkinci durumda ise mevcut sermayenin şirketin faaliyetlerinin gerektirdiğinden yüksek olması durumu söz konusu olduğundan; atıl kalan sermaye, daha verimli alanlarda kullanılması amacıyla ortaklara geri ödenebilmektedir.

Yukarıda da belirtildiği üzere, esas sermayenin azaltılması ile ilgili işlemler, Türk Ticaret Kanunu'nun 396-398. maddelerinde belirlenmiş olup, zararların itfası amacıyla yapılan sermaye azaltımı ile atıl kalan sermayenin ortaklara geri ödenmesi amacıyla yapılan sermaye azaltımı arasındaki en temel fark, ikinci durumda mutlaka şirket alacaklılarının muvafakatinin alınması gerektiğidir. Bu yazının konusunu, sermaye azaltımı suretiyle sermayenin ortaklara geri ödenmesinin vergisel sonuçları oluşturduğundan, konunun Türk Ticaret Kanunu'nu ilgilendiren kısmına burada yer verilmemiştir.

3. Sermaye azaltımı sonucu ortaklara yapılan sermaye geri ödemeleri vergiye tabi midir?

Yürürlükte bulunan mevzuat gereği, tam mükellef kurumlar tarafından tam mükellef kurumlara ve Türkiye'de bir işyeri veya daimi temsilci aracılığıyla kar payı elde eden dar mükellef kurumlara yapılan kar payı ödemeleri hariç olmak üzere; şirketlerin ortaklarına kar dağıtımını yapması durumunda dağıtılan tutarlar %15 oranında stopaja tabidir (Çifte Vergilendirmeyi Önleme Anlaşmaları hükümleri saklıdır).

Sermaye azaltımı uygulaması ile ilgili temel soru ise sermaye azaltımının, sermayenin ortaklara geri ödenmesi suretiyle yapılması uygulamasının bir kar dağıtımını niteliğinde olup olmadığıdır. Söz konusu uygulama ilk bakışta bir kar dağıtımını gibi görülmemekle birlikte, esasen tam bir yargıya varılabilemesi için şirket sermayesinin hangi unsurlardan oluştuğunun incelenmesi gerekmektedir. Zira şirket sermayesi,

ortaklar tarafından nakden ödenen tutarların yanında sermayeye sonradan ilave edilen geçmiş yıllar karları ile çeşitli fonlar başta olmak üzere, aşağıda açıklanmaya çalışılacak bazı diğer unsurlardan da oluşabilmektedir.

Buna ilaveten, sermaye azaltımı uygulaması kar dağıtımına bağlı vergi kesintisi yapma yükümlülüğünün yanı sıra bazı durumlarda ortaklara geri ödenen tutarlar üzerinden kurumlar vergisi hesaplanması gerekliliğini de beraberinde getirebilmektedir.

Bu kapsamda, sermaye azaltımı yoluyla yapılan sermaye geri ödemelerinin kar dağıtımına bağlı vergi kesintisine tabi tutulup tutulmaması hususu ile bu azaltımın, kurumlar vergisi doğurup doğurmayacağı hususunun, şirket sermayesini oluşturan unsurlara ait mevzuat hükümleri çerçevesinde irdelenmesi gerekmektedir.

Sermayeye ilave edilebilecek başlıca unsurlar bazında konuya ilişkin açıklamalara aşağıda yer verilmiştir:

3.1 Sermaye azaltımının ortaklar tarafından nakden veya aynen ödenen sermayeden karşılanması

Yukarıda da belirtildiği üzere, vergi mevzuatımızda konu ile ilgili bir hüküm bulunmamakla birlikte, sermaye azaltımının ortaklar tarafından nakden veya aynen ödenen sermayeden karşılanması halinde, yapılacak sermaye geri ödemeleri "prensipl olarak" kar dağıtımına bağlı gelir ve kurumlar vergisi kesintisine tabi değildir.

Bu yaklaşımın temel nedeni ise uygulamanın bir kar dağıtımı niteliğinde olmadığı; sermaye azaltımı işlemi sonucunda aslen ortakların kendi yatırdıkları sermayeyi geri aldıkları savı olup, ortakların tam mükellef ya da dar mükellef statüsünde olması da durumu değiştirmemektedir.

3.2 Sermayenin sermayeye ilave edilmiş bulunan ortaklara borçlar tutarlarını içermesi durumu

Bilindiği üzere, şirketler bilançolarında yer alan ortaklara borçlar tutarlarını sermayelerine eklemek suretiyle sermaye artırımını yoluna gidebilmektedirler. Sermaye azaltımı yapan şirketlerin sermaye yapısının daha önceden sermayeye ilave edilmiş ortaklara borçlar tutarlarını içermesi durumunda, muvazaalı bir durum bulunmadığı müddetçe, söz konusu borç tutarlarının ortaklar tarafından nakden ödenmiş sermaye gibi mütalaa edilmesi ve ortaklara geri ödenen sermaye tutarları üzerinden vergi hesaplanmaması gerektiği söylenebilecektir.

Öte yandan, vergilendirmede vergiyi doğuran olay ve bu olaya ilişkin muamelelerin gerçek mahiyeti esas olup, bu noktada dikkat edilmesi gereken husus, muvazaalı bir durum bulunması halinde yapılacak sermaye geri ödemelerinin kar dağıtımı sayılabilesinin mümkün olabileceğidir.

3.3 Sermayenin sermayeye ilave edilmiş bulunan geçmiş yıllar karlarını içermesi durumu

Vergi mevzuatı uyarınca, vergi sonrası kazançlar sadece dağıtım halinde stopaja tabi tutulmakta, dağıtılmayan karların sermayeye ilavesi ise kar dağıtımı sayılmamaktadır. Dağıtılmayan kârlar şirket bünyesinde yedek akçe olarak tutulabileceği gibi sermayeye de ilave edilebilecek olup, her iki halde de vergileme söz konusu olmamaktadır.

Ancak şirket sermayesi içerisindeki dağıtılmayan kârların, sermayenin azaltılması suretiyle işletmeden çekilerek ortaklara ödenmesi durumunda, bu karlar üzerinden kar dağıtımına bağlı vergi kesintisi yapılması gerekmektedir. Zira yukarıda yer verilen düzenlemenin amacı, şirketlerin özvarlıklarının, hatta dağıtılmayan karların sermayeye ilave edilmesi suretiyle sermayelerinin güçlendirilmesini teşvik etmek olup, geçmiş yıllar karlarının dağıtılmayıp sermayeye ilave edilmesi, daha sonra ise sermaye azaltımı adı altında vergisiz ortaklara ödeme yapılması mümkün bulunmamaktadır. Konu ile ilgili olarak Maliye Bakanlığı'nın 14.02.2008 tarih ve 176300/öz/229 sayılı muktezasında da aynı yönde görüş bildirilmiştir.

Öte yandan, azaltıma konu sermayenin geçmiş yıllar karlarını içermesi durumunda yapılacak kar dağıtım stopajı hesaplamalarında, Gelir Vergisi Kanunu'nun Geçici 62. maddesi hükmünün de dikkate alınması gerektiği tabiidir.

3.4 Sermayenin sermayeye ilave edilmiş bulunan özkaynaklara ilişkin enflasyon farklarını içermesi durumu

İlgili mevzuatı gereği, 2003 ve 2004 yıllarına ilişkin enflasyon düzeltmesi işlemleri sonucunda oluşan özsermaye kalemlerine ait enflasyon farkları, düzeltme sonucunda oluşan geçmiş yıllar zararlarına mahsup edilebilmekte veya kurumlar vergisi mükelleflerince sermayeye ilave edilebilmekte olup, bu işlemler kar dağıtımını sayılmamaktadır.

Ancak, pasif kalemlere ait olan bu enflasyon farklarının, herhangi bir suretle başka bir hesaba nakledilmesi veya işletmeden çekilmesi durumunda, enflasyon düzeltmesi işlemlerinin yapıldığı dönemlerin kazancı ile ilişkilendirmeksizin, işletmeden çekildiği veya başka hesaba nakledildiği dönemde vergiye tabi tutulması gerekmektedir.

Bu kapsamda, şirket sermayesi bünyesinde sermayeye ilave edilmiş enflasyon farklarının bulunması durumunda sermayenin azaltılması, söz konusu enflasyon farklarının işletmeden çekilmesi anlamına gelecektir. Böyle bir durumda ise sermaye azaltımı yoluyla ortaklara ödenen tutarın sermayeye ilave edilmiş olan özkaynaklara ilişkin enflasyon farklarına isabet eden kısmının öncelikle kurumlar vergisine tabi tutulması; işlemin özü itibarıyla bir kar dağıtımının olması nedeniyle de vergi sonrası dağıtılan kazanç üzerinden kâr dağıtım stopajı yapılması gerekmektedir. Maliye Bakanlığı'nın konu ile ilgili birçok muktezasında da aynı yönde görüş bildirildiği görülmüştür¹.

3.5 Sermayenin KVK'nun 5/e (gayrimenkul ve iştirak hissesi satış kazancı istisnası) maddesine göre kurumlar vergisinden istisna edilen kazançları içermesi durumu

5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 5/e maddesi hükmüne göre, işletmelerin en az iki tam yıl aktiflerinde yer alan gayrimenkul ve iştirak hisseleri ile aynı süreyle sahip oldukları kurucu senetleri, intifa senetleri ve rüçhan haklarının satışından doğan kazançlar kurumlar vergisinden istisnadır. Öte yandan, söz konusu istisna, satış yoluyla elde edilen kazancın %75'ine, söz konusu tutarın özkaynaklar altında özel bir fon hesabında tutulması şartıyla uygulanmaktadır.

İstisna edilen ve özvarlıklar altında özel bir fon hesabında tutulan kazancın beş yıl içinde sermayeye ilave dışında herhangi bir şekilde başka bir hesaba nakledilmesi veya işletmeden çekilmesi ya da dar mükellef kurumlarca ana merkeze aktarılması durumunda zamanında tahakkuk ettirilmeyen vergiler ziyaa uğramış sayılmaktadır.

Bu kapsamda, şirket sermayesinin önceden sermayeye ilave edilmiş bulunan söz konusu kazançları ihtiva etmesi durumunda, sermaye azaltımı nedeniyle işletmelerin iki tür vergi yükü ortaya çıkabilecektir. Sermaye azaltımının, Kanunda yer alan beş yıllık süre dolmadan yapılması durumunda, söz konusu uygulama nedeniyle ortaklara ödenen tutarlar üzerinden kar dağıtımına bağlı vergi kesintisi yapılmadan önce kurumlar vergisi hesaplanması ve hesaplanan bu verginin vergi ziyai cezası ve gecikme faizi ile birlikte ödenmesi gerekecektir.

Sermaye azaltımının Kanun'da yer alan 5 yıllık sürenin dolmasından sonra yapılması halinde ise sermaye azaltımı yoluyla ortaklara yapılan ödemeler üzerinden kurumlar vergisi hesaplanmayacak; söz konusu tutarlar sadece kar dağıtımına bağlı vergi kesintisine tabi olacaktır.

3.6 Sermayenin KVK'nun 5/ç (emisyon primi) maddesine göre kurumlar vergisinden istisna edilen kazançları içermesi durumu

Bilindiği üzere, anonim şirketlerin kuruluşlarında veya sermayelerini artırdıkları sırada çıkardıkları payların bedelinin itibari değeri aşan kısmı emisyon primi (Hisse senedi ihraç primi) olarak adlandırılmaktadır. Bu kazançlar, Kurumlar Vergisi Kanunu'nun 5/ç maddesi ile kurumlar vergisinden istisna edilmiş olup, bunların sermayeye ilavesi mümkün bulunmaktadır.

Kurumlar Vergisinden istisna edilen emisyon primlerinin bir kazanç niteliğinde olması nedeniyle, şirket sermayesinin söz konusu primleri içermesi durumunda yapılacak sermaye geri ödemelerinin bu primlere isabet eden kısmının kar dağıtımına bağlı vergi kesintisine tabi tutulması gerekmektedir.

3.7 Sermayenin yeniden değerlendirme değer artış fonlarını ya da maliyet artış fonlarını içermesi durumu

Her ne kadar Yeniden Değerleme Değer Artış Fonu ile Maliyet Artış Fonu'na ilişkin düzenlemeler hali hazırda yürürlükte bulunmasalar da, şirketlerin tescilli sermayelerinin önceden sermayeye ilave edilmiş olan Yeniden Değerleme Değer Artış Fonları ile Maliyet Artış Fonlarını içermesi mümkündür.

Hatırlamak gerekirse, Yeniden Değerleme Değer Artış Fonu ile Maliyet Artış Fonu uygulamalarının ortak noktası, bunların kısmi enflasyondan korunma yöntemleri olmaları ve bu uygulamalar sonucu oluşacak fonların işletmeden çekilmesi halinde eski düzenlemeler uyarınca bunların kurumlar vergisine tabi olmalarıdır. Her ne kadar söz konusu uygulamaları düzenleyen kanun maddeleri günümüzde yürürlükte olmasalar da, ilgili fonları

¹ (MB'nın, 14.02.2008 tarih ve 176300/öz/229 sayılı; 01.02.2008 tarih ve B.07.1.GİB.0.02.2 sayılı muktezası)

içeren sermayenin azaltılması durumunda geçmişte vergilendirilmemiş olan bu kazançların sermaye azaltımı adı altında vergisiz işletmeden çekilmesinin mümkün olmayacağı; bu nedenle, sermaye azaltımı yoluyla ortaklara ödenen bu fon tutarları üzerinden prensip olarak Kurumlar Vergisi hesaplanması gerektiği düşünülmektedir.

Buna ilaveten, bahsi geçen fonları içeren sermayenin ortaklara geri ödenmesi durumunda, bunun bir kar dağıtımı sayılması ve geri ödenen sermaye tutarının bunlara isabet eden kısmı üzerinden kar dağıtımına bağlı vergi kesintisi yapılması gerektiği düşünülmektedir. Zira, yürürlükte buldukları dönemlerde her iki uygulama ile amaçlanan husus, enflasyon nedeni ile oluşan fiktif karların işletme bünyesinde kalması koşuluyla vergiye tabi tutulmaması olup, düzenlemenin amacının, ortaklara vergisiz olarak kar dağıtımı yapılmasına imkan vermek olmadığı düşünülmektedir.

Öte yandan, konunun belirsizliği dikkate alındığında, sermaye yapılarında önceden sermayeye ilave edilmiş olan Yeniden Değerleme Değer Artış Fonu ile Maliyet Artış Fonu bulunan mükelleflerin, herhangi bir işlem tesis etmeden önce idarenin yazılı görüşüne başvurmaları yerinde olacaktır.

4. Ortaklara geri ödenen sermaye tutarının kaynağının belirlenmesindeki öncelik sırası

Sermaye azaltımı yoluyla ortaklarına sermaye geri ödemesi yapan şirketlerin olası vergi risklerinden korunması için şirket sermayesinin hangi unsurlardan oluştuğunun analizinden sonra, azaltımın sermayenin öncelikle hangi unsurlarından karşılanacağı konusu önem arz etmektedir. Konu ile ilgili Maliye Bakanlığı'nca verilen bir muktezada mükellefin aleyhine görüş bildirilmiş ve aşağıdaki ifadelere yer verilmiştir²:

"..... Bu açıklamalar çerçevesinde, tarafından sermaye azaltımı yapılması halinde, öncelikle şirket ortakları tarafından nakit olarak konulan sermayenin değil, sermayeye eklenen enflasyon düzeltme farkları ile geçmiş yıl kârlarının işletmeden çekildiğinin kabulü gerekmektedir."

Görüldüğü üzere, yukarıdaki muktezada idarenin görüşü, azaltımın önce nakden konulan sermayeden değil vergisel yükleri çok daha ağır olan enflasyon farklarından karşılandığı yönünde tezahür etmiştir.

Öte yandan konu yeterince açık bir konu olmayıp, idarenin yukarıda yer verilen görüşünün de net ve açık bir gerekçeye dayandığı söylenemediğinden, uygulayıcıların, konu ile ilgili mukteza başvurusunda bulunmasında fayda görülmektedir.

5. Sonuç

Günümüzde sermaye azaltımı uygulamasının bir vergi planlama aracı olup olmadığı, yüksek tutarda esas sermayeye ve bununla birlikte yüksek tutarda geçmiş yıllar karlarına sahip olan mükellefler tarafından sıkça sorgulanmaktadır.

Sermaye azaltımı konusu ile ilgili hukuki düzenlemeler, Türk Ticaret Kanunu'nun 396-398. maddelerinde yapılmış ve sermayenin azaltılabilmesi için sağlanması gereken şartlar ile izlenecek prosedür söz konusu maddelerde açıklanmıştır.

Sermaye azaltımının, sermayenin ortaklara geri ödenmesi suretiyle yapılması durumunda Türk Ticaret Kanunu açısından önemli olan alacaklıların muvafakatinin alınması; vergi kanunları açısından önemli olan ise uygulamanın vergi yükünün, sermayeyi oluşturan unsurların kendi düzenleyici kanun maddeleri kapsamında değerlendirilerek belirlenmesi gerektiğidir. Zira sermaye azaltımı uygulamasını vergisiz kar dağıtım aracı gibi düşünerek vergi planlaması yapmayı amaçlayan mükelleflerin, sermayeyi oluşturan unsurları iyi analiz etmemeleri, bu mükellefler için kar dağıtımına bağlı vergi kesintisi ve bazı durumlarda ise vergi ziyai cezası ve gecikme faizi ile birlikte ekstra kurumlar vergisi yükü getirebilecektir. Böyle bir durumda, vergi planlaması yapılması amaçlanırken, işlemin maliyeti planlanandan daha fazla olabilecektir.

Sonuç olarak, özellikle ortaklar tarafından taahhüt edilerek ödenen sermayenin sermaye azaltımı yoluyla işletmeden çekilerek ortaklara dağıtılması durumunun vergi ile ilişkilendirilemeyeceği gayet açık olmakla birlikte, sermayenin nakden ödenen tutarlar dışında sermayeye ilave edilmiş diğer bazı unsurları içermesi durumuna ilişkin mevzuatımızda açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Konunun önemi ve karmaşık yapısına binaen Maliye Bakanlığı tarafından uygulamalara yön vermesi amacıyla çeşitli düzenlemeler yapılmasında yarar görülmekte olup, bu tarz düzenlemeler yapılmadığı müddetçe mükelleflerin herhangi bir işlem tesis etmeden önce mukteza talebinde bulunmasında fayda olacaktır.

² MB'nın 18.09.2008 tarih ve B.07.1.GİB.4.01.16.01 sayılı muktezası