

DENET VERGİ DUYURU



Duyuru Tarihi : 21.05.2020
Duyuru No : 2020/109
Yayımlandığı Yer : T24 Bağımsız İnternet Gazetesi - 21.05.2020

Erdoğan SAĞLAM
YMM, Eski Hesap Uzmanı

5 SORUDA 'NAKİT KÂR PAYI DAĞITMA' KISITLAMASININ KAPSAMI, SÜRESİ, İSTİSNALARI VE TARTIŞMALI NOKTALARI

Kısıtlama neden getirildi, daha önce kararlaştırılmış kârlar dağıtılabilecek mi, istisnalar neler, 'uymama cezası' ne, 'mülkiyet hakkı'na müdahale var mı?

Sermaye şirketleri, anonim ve limited şirketler ile sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerden oluşur. Yeni tip Koronavirüs (Covid-19) salgınının ekonomik ve sosyal hayata etkilerinin azaltılması kapsamında bu şirketlere 30 Eylül tarihine kadar nakit kâr payı dağıtma yasağı getirildi. "Yasak" kelimesini sevmediğim için "kısıtlama" demeyi tercih ediyorum. Kolay takip edilmesi ve yaygın olması nedeniyle açıklamalarımda anonim şirketi esas alacağım. Anonim şirketlerde kâr dağıtım kararı verme, genel kurulun devredilemez görev ve yetkilerindedir.

BDO Yayıncılık A.Ş.

Eski Büyükdere Cad. No.14
Park Plaza Kat:4
34398 Maslak/İstanbul
Turkey

Tel: +90 212 365 62 00
Fax: +90 212 365 62 02
e-mail: bdo@bdo.com.tr
www.bdo.com.tr

Garantisi ile sınırlı bir Birleşik Krallık şirketi olan BDO International Limited'in üyesi ve bir Türk anonim şirketi olan BDO Yayıncılık A.Ş., bağımsız üye kuruluşlardan oluşan BDO ağıının bir parçasını teşkil etmektedir.

BDO International global ağıının toplam gelirleri 2019 yılında 9,6 milyar ABD Doları olarak gerçekleşmiştir. BDO, 167'dan fazla ülkede bulunan 1.809 ofiste faaliyet göstermekte olup, bu ofislerde denetim ve danışmanlık hizmetleri veren ortaklar dahil dünya çapında 88.110 kişi çalışmaktadır.

Dikkat ve titizlikle hazırlanan bu yayın, geniş anlamda görüşleri içermekte olup, genel bir yol gösterici olarak değerlendirilmelidir. Özel durumlara ilgili olarak, mesleki görüş ve yardım almadan, bu yayına dayanarak uygulamalarda bulunulmamalıdır. Bu konuların kendi özel durumunuza ilişkin etkilerini görüşmek için BDO Yayıncılık A.Ş. ile temas kurabilirsiniz. Bu yayındaki bilgilere dayanarak belli eylemlerde bulunmak veya bulunmamak nedeniyle doğabilecek zararlar nedeniyle, BDO Yayıncılık A.Ş. ve ortakları, çalışanları ile yazarları herhangi bir yükümlülük veya sorumluluk kabul etmemektedirler.

Kısıtlamaya ilişkin durumu, soru ve cevaplarla şöyle değerlendirebiliriz:

1- Kâr dağıtım kısıtlaması neden getirildi?

Kısıtlama, şirket kaynaklarının nakit kâr dağıtımını yapılmak suretiyle azaltılmaması, şirketlerin mevcut özkaynak yapılarının korunması ve ilave finansman ihtiyacının doğmaması için getirildi. Yani şirketler kriz ortamında faaliyetlerini sürdürebilsinler, ücretleri ödemekte zorlanmasınlar vs. Zaten çok geçmeden üç ay süreyle (17 Nisan-17 Temmuz tarihleri arasında) işçi çıkarma yasağı da getirildi.

2- Kısıtlamanın kapsamı nedir?

30 Eylül tarihine kadar,

- * 2019 yılı net dönem kârının, en fazla yüzde 25'i dağıtılabilecek.
- * Geçmiş yıl kârları ve serbest yedek akçeler dağıtımına konu edilemeyecek.
- * Genel kurulca yönetim kuruluna kâr payı avansı dağıtımına yetkisi verilemeyecek.

Daha önce 2019 yılına ilişkin kâr payı dağıtımını kararı alınmış ve bunun yüzde 25'ini aşan tutarda ödeme yapılmışsa, yapılacak herhangi bir işlem yok, yani ödenen tutarlar geri istenmez. Ancak kâr dağıtım kararı alınmasına rağmen henüz dağıtım yapılmamışsa en fazla yüzde 25'ine kadar dağıtım yapılabilir. Kısmi ödeme yapılmışsa, ödemeler en fazla yüzde 25'e tamamlanabilir. Ancak yüzde 25'i aşan ödeme yapılmışsa yeni dağıtım yapılamaz. Ödemeler 30 Eylül'e kadar ertelenir.

Örnek: Kısıtlama getirilmeden önce alınan kararla 100 milyon TL tutarındaki 2019 yılı kârının 15 milyon TL'lik kısmını dağıtan bir kurum, 30 Eylül'e kadar kalan tutarın en fazla 10 milyon TL'lik kısmını dağıtabilir.

Daha önce, geçmiş yıl kârları ve serbest yedek akçelerden dağıtım kararı alınmış, ancak dağıtım yapılmamışsa, 30 Eylül'e kadar herhangi bir dağıtım yapılamaz.

3- Kısıtlamanın istisnası yok mu?

Var. Kanunla sadece kamu şirketlerine istisna tanınmış. Devlet, il özel idaresi, belediye, köy ile diğer kamu tüzel kişilerinin ve sermayesinin yüzde 50'sinden fazlası kamuya ait fonların, doğrudan veya dolaylı olarak sermayesinin yüzde 50'sinden fazlasına sahip olduğu şirketler hakkında kısıtlama hükmü uygulanmıyor.

Ayrıca Ticaret Bakanlığının istisna belirleme yetkisi var. Bakanlık bu yetkisini kullanarak üç tür istisna getirdi. İstisna uygulamasından yararlanabilmek için bakanlıktan (Ankara'dan) uygun görüş (Tebliğ böyle ifade etmiş, biz buna "izin" diyelim) alınması zorunlu.

a) İlk istisna, 120 bin TL ve altındaki tüm kâr dağıtımlarına, ancak bundan da şu şirketler yararlanamıyor:

- * (Covid-19) sebebiyle kısa çalışma ödeneği'nden ve/veya ücretsiz izin sebebiyle nakdi ücret desteğinden yararlandırılan kişileri çalıştıranlar,
- * Hazine destekli kredi kefaleti kullanan ve halen kapanmamış kredi borcu bulunanlar.

b) İkinci istisna, ortakların başka şirketlere olan sermaye taahhüt borçlarının ödenmesinde kullanılacak kâr payları için... Bu istisna uygulaması için dağıtılacak kâr paylarının yarısından fazlasının ortakların başka bir sermaye şirketine olan sermaye taahhüt borcunun nakden ve defaten (bir defada) ödenmesinde kullanılması şartı var. Uygun görüş için yapılacak izin başvurusunda bu yükümlülüğün belgelenmesi gerekiyor.

c) Son istisna, ortakların kredi sözleşmeleri veya proje finansman sözleşmeleri kapsamındaki yükümlülüklerinin ödenmesinde kullanılacak kâr paylarına... Bu istisna uygulaması için dağıtımına karar verilen kâr payının tamamının, ortaklarca imzalanan kredi sözleşmeleri veya proje finansman sözleşmeleri kapsamında 30 Eylül 2020 tarihine kadar vadesi gelen yükümlülüklerin ödenmesinde kullanılması şartı aranıyor.

Aslında istisna beklentisi büyüktü, ancak son derece sınırlı bir düzenleme yapıldı. Hatta tebliğde yer alan bazı ifadeler yeni kafa karışıklıklarına yol açtı, bunlar çok teknik tartışmalar olduğu için burada girmiyorum. Özellikle yurt dışına kâr payı transferinin yapılması istenmiyor.

4- Kısıtlamaya uymamanın cezası nedir?

Gerek Türk Ticaret Kanunu'nda (TTK) gerekse bu kısıtlamayı getiren geçici maddede bu yasağa uymamanın açık bir cezası öngörülmemiş. Zaten istisna uygulaması için aranan şartların nasıl denetleneceği de belirsiz. Yasağın uygulanacağı kalan süre içinde istisna başvurularının çok sınırlı kalacağını düşünüyorum.

Yasağa rağmen bir dağıtımın yapılmış olması halinde, genel kurul toplantısına katılarak kâr dağıtımına muhalefet eden pay sahipleri genel kurulun iptali davası açabilirler. Oybirliği olsa dahi TTK m.447/1-c uyarınca sermayenin korunması hükümlerine ve kanun ve tebliğe aykırı olduğu iddiasıyla bakanlık/ilgililer kararın yok hükmünde olduğunu ileri sürebilir. Yine Ticaret Bakanlığı tarafından TTK m. 201'de düzenlenen denetleme yetkisi kullanılabilir. Son olarak, TTK m.512 uyarınca "haksız yere ödenen kâr payının iadesi" talep edilebilir.

5- Bu mülkiyet hakkına müdahale değil mi?

Evet, bence açık bir müdahale var, bunun Anayasa'ya aykırılığını tartışmamız gerekiyor.

Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan 'hukuk devleti' ilkesinin vazgeçilmez unsurlarından birisi, kanunların hukuk güvenliğini sağlaması, bu doğrultuda geleceğe yönelik, öngörülebilir kurallar içermesi gerekliliğidir. Bu nedenle,

hukuk devletinde güven ve istikrarın korunabilmesi için kural olarak kanunlar yürürlüğe girdikleri tarihten sonraki olaylara uygulanırlar. 'Kanunların geriye yürümezliği' ilkesi uyarınca kanunlar -kamu yararı ve kamu düzeni gereği kazanılmış hakların korunması, mali haklarda iyileştirme gibi kimi ayrık durumlarda- ilke olarak yürürlük tarihlerinden sonraki olay, işlem ve eylemlere uygulanmak üzere çıkarılırlar.

Yürürlüğe giren kanunların geçmişe etkili olmaması hukukun genel ilkelerindedir.

Açıklamaya çalıştığım düzenleme ile kanunun yayımından önce alınmış ancak tamamen veya kısmen uygulanamamış kâr dağıtım kararlarının uygulanması belli bir süre (30 Eylül 2020'ye kadar) yasaklanarak geçmişe etkili bir düzenleme yapılmıştır.

Kanun bu yönüyle tartışmalıdır.

Hak ve özgürlüklere yapılacak her türlü sınırlamada devreye girecek bir başka güvence de Anayasa'nın 13. maddesinde ifadesini bulan "ölçülülük ilkesi"dir. Bu ilke, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin başvurularda öncelikli olarak dikkate alınması gereken bir güvencedir.

Anayasanın 35. maddesine göre de herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.

Koronavirüs sebebiyle yaşanan kriz ortamında şirketlerin sermayelerinin korunması elbette ki önemlidir. Kanunla yapılan kısıtlamada bir kamu yararının varlığı tartışılabilir, ancak varsa bile kamu yararını sağlamak için en elverişli yöntemin mülkiyet hakkına bu şekilde bir müdahale olmadığını düşünüyorum.