

Vekilleri : Av. Olgun Tuncay Ayvaci
İzmir Cd. Elgün Sk. 8/13 Kızılay Çankaya/ANKARA

Davalı : Gümrük ve Ticaret Bakanlığı

Vekili : Av. Mehmet Ülkü -Aynı Adreste-



İstemin Özeti : 07.10.2016 tarihli ve 29850 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Gümrük Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin; 2009 tarihli Gümrük Yönetmeliğinin "Yetkilendirilmiş Gümrük Müşavirinin Sahip Olması Gereken Nitelikler" başlıklı mülga 576. maddesini yeniden düzenleyen 32. maddesinin (g) ve (ğ) bentleri, "Yetkilendirilmiş Gümrük Müşavirlerine Uygulanacak Cezalar ve Yetki Belgesinin Geri Alınması" başlıklı mülga 578. maddesini yeniden düzenleyen 34. maddesi ile Yönetmeliğin yürürlük tarihini gösteren 40. maddesinin iptali ve yürütmesinin durdurulması istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi : Zafer Özbek

Düşüncesi : Yürütmenin durdurulması isteminin kısmen kabulünün, kısmen reddinin gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbeşinci Dairesince davalı idarenin savunması alındıktan sonra incelenmesine karar verilen yürütmenin durdurulması istemi, savunmanın verildiği görülmüş olmakla incelenerek işin gereği görüldü:

Dava; 07.10.2016 tarihli ve 29850 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Gümrük Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin; 2009 tarihli Gümrük Yönetmeliğinin "Yetkilendirilmiş Gümrük Müşavirinin Sahip Olması Gereken Nitelikler" başlıklı mülga 576. maddesini yeniden düzenleyen 32. maddesinin (g) bendinde yer alan yer alan "en az dört yıllık lisans eğitimi veren hukuk, iktisat, siyasal bilgiler, işletme, iktisadi ve idari bilimler fakülteleriyle bunlara denkliği yetkili makamlarca kabul olunan yurt içi ya da yurt dışındaki öğrenim kurumlarından birinden mezun olmak" ibaresi ile, aynı maddenin (ğ) bendinde yer alan yer alan "altmış beş yaşını doldurmamış olmak" ibaresinin, Gümrük Yönetmeliğinin "Yetkilendirilmiş Gümrük Müşavirlerine Uygulanacak Cezalar ve Yetki Belgesinin Geri Alınması" başlıklı mülga 578. maddesini yeniden düzenleyen 34. maddesinde yer alan; "Yetkilendirilmiş gümrük müşavirlerince yapılan tespit işlemlerine ilişkin olarak mevzuata aykırı durumların belirlenmesi



T.C.
DANIŞTAY
ONBEŞİNCİ DAİRE
Esas No : 2016/9811

halinde haklarında Kanunun geçici 6 ncı maddesi hükümleri uygulanır, yetkilendirilmiş gümrük müşaviri olabilme şartlarından birinin kaybedilmesi, tespit işlemleri ile ilgili olarak Bakanlıkça belirlenen asgari ücret tarifesinin altında hizmet verilmesi, görevin bağımsızlık, tarafsızlık ve dürüstlikle yapılmaması veya kusurlu olarak yapılması ya da Kanunda yer alan mesleğin genel prensiplerine aykırı harekette bulunulması veya dolaylı temsil suretiyle faaliyet gösteren gümrük müşavirleriyle ya da tespit işlemini yaptıran yükümlü ile doğrudan veya dolaylı iş ilişkisi içinde olduğunun tespit edilmesi durumlarında yetkilendirilmiş gümrük müşavirlerinin yetki belgeleri geri alınır, bu şekilde yetki belgeleri geri alınan gümrük müşavirlerine beş yıl süreyle tekrar yetki belgesi verilmez, asgari ücret tarifesinin altında hizmet verildiğinin tespit edildiği, ancak bu durumun maddi hatadan kaynaklandığının anlaşıldığı hallerde ikinci fıkra hükümleri uygulanmaz, bu durumda yetkilendirilmiş gümrük müşaviri yazılı olarak uyarılır, yazılı uyarıya rağmen sözleşme ücretinde gerekli düzeltmeleri yapmayan veya benzer hataları tekrarlayan yetkilendirilmiş gümrük müşavirine ait yetki belgesi altı ay süreyle geri alınır, tüzel kişilik bünyesinde gerçekleştirilen işlemlerde işlemi gerçekleştiren yetkilendirilmiş gümrük müşavirinin yanı sıra şirketi temsil ve ilzama yetkili yetkilendirilmiş gümrük müşaviri hakkında da ikinci fıkra hükmü uygulanır, yetkilendirilmiş gümrük müşavirlerinin yetki belgesinin geri alınması ayrıca Kanunun geçici 6 ncı maddesi uyarınca disiplin cezası verilmesine engel teşkil etmez" düzenlemesinin, dava konusu edilen Yönetmeliğin yürürlük tarihini gösteren 40. maddesinde yer alan " bu Yönetmeliğin 1, 3, 5, 6, 7 ve 9 uncu maddeleri 15/8/2017 tarihinde, diğer maddeleri yayımı tarihinde yürürlüğe girer" düzenlemesinin iptali ve yürütmesinin durdurulması istemiyle açılmıştır.

4458 sayılı Gümrük Kanununun 10/1-c maddesinde; "Müsteşarlık, gümrük mevzuatının doğru olarak uygulanması için gerekli gördüğü bütün önlemleri alır. Bu çerçevede, eşyanın gümrükçe onaylanmış bir işlem veya kullanıma tabi tutulmasına ilişkin gerekli gördüğü bir kısım tespit işlemlerinin, belirleyeceği niteliklere sahip gümrük müşavirleri eliyle yürütülmesine ilişkin usul ve esasları düzenlemeye yetkilidir." düzenlemesi yer almaktadır.

Bahsi geçen Kanun uyarınca çıkarılmış bulunan Gümrük Yönetmeliğinin 574, 575, 576, 577 ve 578. Maddelerinde yetkilendirilmiş gümrük müşavirlerinin sahip olmaları gereken nitelikler, sorumlulukları, uygulanacak cezalar ve yetki belgelerinin geri alınması gibi hususlar düzenlenmiş, ayrıca, yukarıda bahsi geçen Kanun ve Yönetmelik hükümleri uyarınca çıkarılmış bulunan Gümrük Genel Tebliği (Yetkilendirilmiş Gümrük Müşavirliği) (Seri No:6) ile de yetkilendirilmiş gümrük müşavirliği müessesesine ilişkin usul ve esaslar ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

Davanın durumu ve uyuşmazlığın hukuki niteliğine göre; 07.10.2016 tarihli ve 29850 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Gümrük Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 32. maddesinin (g) ve (ğ) bentleri, 34. maddesi (maddenin 4. fıkrası hariç olmak üzere) ile 40. maddesinin yürütmesinin durdurulması istemine ilişkin olarak; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27. maddesinde öngörülen koşulların bu aşamada gerçekleşmediği anlaşılmaktadır.

Dava konusu Gümrük Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin, 2009 tarihli Gümrük Yönetmeliğinin "Yetkilendirilmiş Gümrük Müşavirlerine Uygulanacak Cezalar ve Yetki Belgesinin Geri Alınması" başlıklı mülga 578. maddesini yeniden düzenleyen 34. maddesinin 4. fıkrası yönünden ise;

34. maddenin 4. fıkrasında; "tüzel kişilik bünyesinde gerçekleştirilen işlemlerde işlemi gerçekleştiren yetkilendirilmiş gümrük müşavirinin yanı sıra şirketi temsil ve ilzama yetkili yetkilendirilmiş gümrük müşaviri hakkında da ikinci fıkra hükmü uygulanır" düzenlemesine yer verilmiştir.



Yürürlükteki mevzuat uyarınca yetkilendirilmiş gümrük müşavirliği faaliyetlerinin bu amaçla kurulmuş tüzel kişilikler bünyesinde gerçekleştirilmesi mümkün olmakla birlikte, tüzel kişilik bünyesinde de olsa yetkilendirilmiş gümrük müşavirlerince gerçekleştirilecek tespit işlemlerinin bireysel nitelik arz etmeleri, düzenlenecek belgelerin şahıslara münhasır olması ve belgeler düzenlenirken meydana gelecek kusurların şahsi kusurlar olduğu, şahsi kusurlardan doğan sorumluluğun ise kusurlu yetkilendirilmiş gümrük müşavirine ait olduğu ve tüzel kişiliğe mal edilemeyeceği hususları göz önüne alındığında, tüzel kişilik bünyesinde gerçekleştirilen işlemlerde işlemi gerçekleştiren yetkilendirilmiş gümrük müşavirinin yanı sıra şirketi temsil ve ilzama yetkili yetkilendirilmiş gümrük müşaviri hakkında da sorumluluk öngören düzenlemede hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27. maddesindeki koşullar birlikte gerçekleşmiş olduğundan, dava konusu **Gümrük Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin**; 2009 tarihli Gümrük Yönetmeliğinin "*Yetkilendirilmiş Gümrük Müşavirlerine Uygulanacak Cezalar ve Yetki Belgesinin Geri Alınması*" başlıklı mülga 578. maddesini yeniden düzenleyen 34. maddesinin 4. fıkrasının **yürütmesinin durdurulmasına oybirliğiyle**, 34. maddenin geri kalan kısmının **yürütmesinin durdurulması isteminin reddine** oybirliğiyle, "*Yetkilendirilmiş Gümrük Müşavirinin Sahip Olması Gereken Nitelikler*" başlıklı mülga 576. maddesini yeniden düzenleyen 32. maddesinin (g) ve (ğ) bentlerinin **yürütmesinin durdurulması isteminin reddine** oybirliğiyle, dava konusu Gümrük Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin yürürlük tarihini gösteren 40. maddesinin **yürütmesinin durdurulması isteminin reddine** oyçokluğuyla, bu kararın tebliğini izleyen günden itibaren 7 (yedi) gün içinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kuruluna itiraz yolu açık olmak üzere, 09/03/2017 tarihinde karar verildi.

Başkan
Kırdar
ÖZSOYLU
(X)

Üye
Hayrettin
KADIOĞLU

Üye
İbrahim
BERBEROĞLU

Üye
Süleyman Hilmi
AYDIN

Üye
İbrahim
TOPUZ
(X)

KARŞI OY :

07.10.2016 tarihli ve 29850 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Gümrük Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 32. maddesi ile; Gümrük Yönetmeliğinin "*Yetkilendirilmiş Gümrük Müşavirlerinin Sahip Olması Gereken Nitelikler*" başlıklı 576. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendine; "son beş yıl içerisinde Kanunun geçici 6. Maddesi uyarınca kesinleşmiş geçici olarak mesleki faaliyetten alıkoyma cezası almamış olmak" düzenlemesi, (d) bendine; " Kanunun geçici 6. Maddesi uyarınca birden fazla geçici olarak mesleki faaliyetten alıkoyma cezası almamış olmak" düzenlemesi, (f) bendine; " 4458 sayılı Kanunun geçici 6. Maddesi uyarınca son üç yıl içerisinde üçten fazla uyarma veya kınama cezası almamış olmak" düzenlemesi getirilmiş olup, Yönetmeliğin yayımıyla birlikte yürürlüğe giren bahsi geçen düzenlemeler yeni hukuksal durumlar meydana getirdiklerinden ve halihazırda çalışan yetkilendirilmiş gümrük müşavirlerinin durumlarını olumsuz yönde etkileyeceğinden, misal olarak; daha önceki tarihlerde alınan uyarma ve kınama cezaları mesleğin ifasına engel değil iken, Yönetmeliğin yürürlüğe girmesiyle bir anda



T.C.
DANIŞTAY
ONBEŞİNCİ DAİRE
Esas No : 2016/9811

mesleğin ifasının imkansız hale gelmesi söz konusu olabileceğinden, hukuki güvenlik ilkesine aykırı bu durumun Yönetmeliğe konulacak geçiş hükmü ile ortadan kaldırılması, bahsi geçen düzenlemelerin yürürlüğe girdikleri tarihten sonraki olay, kişi ve durumlar için uygulanmasının sağlanması, yürürlüğe girdikleri tarihten önceki olay, kişi ve durumlar için ise etkisinin olmaması gerektiği, Gümrük Yönetmeliğinin 576. maddesinin 1. fıkrasına eklenen ve yukarıda belirtilen (b), (d) ve (f) bentleri hükümleri hukuka aykırı olduğundan, sözkonusu " (b), (d) ve (f) bentleri hükümlerinin Yönetmeliğin yayımı tarihinde yürürlüğe gireceğine" ilişkin dava konusu Gümrük Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 40. maddesinin yürütmesinin durdurulması isteminin kabulü gerektiği gerekçesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Başkan
Kırdar
ÖZSOYLU

Üye
İbrahim
TOPUZ

