



GÜMRÜK MÜŞAVİRLERİ DERNEKLERİ İCRA KURULU

Tarih : 13.02.2012
Sayı : İK- BŞK / 46
Konu : Usulsüzlük cezası tatbiki hk.

T.C.
GÜMRÜK VE TİCARET BAKANLIĞI
GÜMRÜKLER GENEL MÜDÜRLÜĞÜ' NE
Hükümet Meydanı 06100 Ulus / ANKARA

Üyelerimizden gelen yazılı ve sözlü müracaatlarda, Gümrük Kanunu'nun 241/1 inci maddesinin tatbikinde, İdarelerce yorum veya kıyas suretiyle ceza tatbik edildiği ve yeknesaklık bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bunlar;

1-) Gümrük Yönetmeliğinin Ek-82 de yapılan değişiklikle asıl faturanın 15 gün içerisinde ibraz edilememesi halinde uygulanmakta olan cezanın kaldırılmasına rağmen bazı gümrük idarelerinin asıl faturayı süresi içerisinde ibraz etmeyen firmalara 2000/54 sayılı Genelge gerekçe gösterilerek halen ceza uygulamaya devam ettikleri hususu;

Bilindiği üzere 07.07.2009 tarihli Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 5911 sayılı Kanunla Gümrük Kanunu'nun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile yapılan değişiklik kapsamında Gümrük Kanunu'nun 241/1 inci maddesi, **"Bu Kanunda ayrı bir ceza tayin edilmiş haller saklı kalmak üzere, bu Kanun ve bu Kanunda tanınan yetkilere dayanılarak çıkarılan ikincil düzenlemelerle getirilen hükümlere aykırı hareket edenlere söz konusu düzenlemelerde açıkça öngörülmesi kaydıyla altmış TL usulsüzlük cezası uygulanır."**

Yine bu Kanuna bağlı Gümrük Yönetmeliğinin 584'üncü maddesi; "Ek-82'de yer alanlarla Müsteşarlıkça yayımlanan diğer **Yönetmelik ve Tebliğlerde** açıkça belirlenen fiilleri işleyenlere, Kanunun 241 inci maddesinin birinci fıkrası hükmü uyarınca 60 TL usulsüzlük cezası uygulanır." Hükmünü amirdir.

Diğer yandan 30.04.2011 tarihli, 27920 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Gümrük Yönetmeliğinde yapılan değişiklikle, Yönetmelik eki Ek-82 'nin 7 numaralı satırı yürürlükten kaldırılmıştır. Bu bağlamda bu tarihten itibaren fax faturanın 15 günlük süreyi aşarak ibraz edilmesi halinde uygulanacak usulsüzlük cezasının yasal dayanağı kalkmış bulunmaktadır. Çünkü;

Birincisi, Gümrük Yönetmeliğinin 584 üncü maddesi hükmüne göre Gümrük Kanununun 241/1 inci fıkrasının tatbiki Yönetmelik eki Ek-82 de açıkça belirtilen haller ile diğer Yönetmelik ve Tebliğler açıkça belirtilen fiiller ile sınırlanmıştır. Bu tanıma Genelge hükümlerinin dahil edilmesi hukuken olanaklı görünmemektedir.

İkincisi, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun zaman bakımından uygulama başlıklı 5'inci maddesinde, **"(1) 26.09.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun zaman bakımında uygulamaya ilişkin hükümleri kabahatler bakımından da uygulanır.** Ancak, kabahatler karşılığında öngörülen idari yaptırımlara ilişkin kararların yerine getirilmesi bakımından derhal uygulama kuralı geçerlidir."

Türk Ceza Kanunu'nun Zaman bakımından uygulama başlıklı 7'inci maddesi ise;

Madde 7 - (1) İşlendiği zaman yürürlükte bulunan kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. İşlendikten sonra yürürlüğe giren kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı da kimse cezalandırılmaz ve hakkında güvenlik tedbiri uygulanamaz. Böyle bir ceza veya güvenlik tedbiri hükmolünmüştü infazı ve kanunî neticeleri kendiliğinden kalkar.

(2) Suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur.

Görüleceği üzere, 2000/54 sayılı Genelge her ne kadar yürürlükte olsa dahi Gümrük Yönetmeliğinin Ek-82 nin 7 numaralı satırının yürürlükten kaldırılması nedeniyle Türk Ceza Kanunu'nu 7'inci maddesindeki lehe olan hüküm gereği orijinal faturanın 15 günlük süreyi aşarak ibrazı halinde usulsüzlük cezası uygulanmasının yasal bir dayanağı bulunmadığı kanaatindeyiz.



GÜMRÜK MÜŞAVİRLERİ DERNEKLERİ İCRA KURULU

2-) Gümrük Yönetmeliği'nin 121/4 üncü fıkrası hükmüne istinaden çıkış beyannamesinde düzeltme talebinde bulunulması halinde Gümrük Yönetmeliği'nin Ek-82 de belirtilmemesine rağmen Gümrük Kanunu'nun 241/1 inci maddesinin tatbik edilmesi hususu;

Gümrük Yönetmeliği'nin 121/4 üncü fıkrasına istinaden yükümlüsünce beyannamede düzeltme talebinde bulunulması halinde, Kanunda belirtilen cezai hükümlerin uygulanmasını gerektirir herhangi bir durum (örneğin 234 üncü maddenin uygulanması veya Yönetmelik Ek-82 nin 11 Sıra Nosunda belirtilen durumun) olmamasına rağmen sadece düzeltme talebinde bulunulması gerekçe gösterilerek Gümrük Kanunu'nun 241/1 inci maddesi tatbik edilmektedir.

Bilindiği üzere **Anayasamızın 38'inci maddesi**,

"Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur" hükmünü amirdir.

Aynı zamanda **5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun** "Suçta ve cezada kanunilik ilkesi" başlıklı 2'inci maddesi;

Madde 2 - (1) Kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. Kanunda yazılı cezalardan ve güvenlik tedbirlerinden başka bir ceza ve güvenlik tedbirine hükümlenemez.

(2) **İdarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza konulamaz.**

(3) Kanunların suç ve ceza içeren hükümlerinin uygulanmasında kıyas yapılamaz. Suç ve ceza içeren hükümler, kıyasa yol açacak biçimde geniş yorumlanamaz.

4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 241/1 inci maddesinde tanımlanan usulsüzlük cezasının uygulanabilmesi Gümrük Kanunu ile bu Kanun'a dayanılarak çıkarılan ikincil düzenlemelerle getirilen hükümlere aykırı hareket edenlere söz konusu düzenlemelerde açıkça öngörülmüş olması kaydına bağlanmıştır. İkincil düzenleme olarak Gümrük Yönetmeliğinin 584 üncü maddesi hükmünün lafzında, Yönetmelik eki Ek-82 ile Müsteşarlıkça(Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca) yayımlanacak diğer Yönetmelik ve Tebliğler olduğu anlaşılmaktadır.

Yukarıda belirtilen amir hükümlere istinaden, Gümrük Yönetmeliğinin 121/4 üncü fıkrasına istinaden beyanname düzeltme taleplerinde 241/1 inci madde hükmüne göre usulsüzlük cezası tatbiki için;

- (i) Söz konusu fiilin Gümrük Kanunu'nun 241 inci maddesinde tanımlanan fiillerde açıkça tanımlanmış olması,
- (ii) Gümrük Yönetmeliği Ek-82 de veya Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca yayımlanmış diğer Yönetmelikler ile Tebliğlerde açıkça fiilin tanımlanması gerekmektedir.

3-) Serbest Dolaşıma Giriş Beyannamelerinde kalem bazında usulsüzlük cezası uygulaması hususu;

Çok kalemlili serbest dolaşıma giriş beyannamelerinde beyan edilen menşei veya tarife pozisyonunun, gümrük muayene memuru veya gümrük kimyagerliğince muayene veya tahlil sonucu tespit edilen GTİP veya menşeinin farklı olması bu farklılığın beyan edilen gümrük rejimi, vergi oranı ve diğer gümrük uygulamaları açısından bir fark yaratmadığı hallerde, örneğin dört kalemden beyan edilen bir beyannamenin menşeinin her kalem için yanlış beyanı halinde her kalem için ayrı ayrı usulsüzlük cezası uygulanabilmektedir.

Bilindiği üzere 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "İçtima" başlıklı 15'inci maddesi;

Madde 15 - (1) Bir fiil ile birden fazla kabahatin işlenmesi halinde bu kabahatlere ilişkin tanımlarda sadece idari para cezası öngörülmüşse, en ağır idari para cezası verilir. Bu kabahatlerle ilgili olarak kanunda idari para cezasından başka idari yaptırımlar da öngörülmüş ise, bu yaptırımların her birinin uygulanmasına karar verilir.



GÜMRÜK MÜŞAVİRLERİ DERNEKLERİ İCRA KURULU

(2) Aynı kabahatin birden fazla işlenmesi halinde her bir kabahatle ilgili olarak ayrı ayrı idari para cezası verilir. Kesintisiz fiille işlenebilen kabahatlerde, bu nedenle idari yaptırım kararı verilinceye kadar fiil tek sayılır.

(3) Bir fiil hem kabahat hem de suç olarak tanımlanmış ise, sadece suçtan dolayı yaptırım uygulanabilir. Ancak, suçtan dolayı yaptırım uygulanmayan hallerde kabahat dolayısıyla yaptırım uygulanır.

Hükmünü amir olup, yukarıda ifade edilen ve tek bir tescil tarih ve numarası ile beyan edilen beyannamenin birden fazla kalemden oluşması bu beyanın her bir kalemine ayrı ayrı usulsüzlük cezası uygulanması Kabahatler Kanunu'nun 15/2 inci fıkrasının "Kesintisiz fiille işlenebilen kabahatlerde, bu nedenle idari yaptırım kararı verilinceye kadar fiil tek sayılır" hükmüne aykırılık oluşturduğu düşünülmektedir. Buradaki fiil beyannamenin tescil edilmesi ile başlamakta ve tek bir fiil söz konusudur.

Her bir kalem için ayrı ayrı beyanname tescil edilmesi halinde Kabahatler Kanunu'nun 15/2 inci fıkrasının ilk cümlesi hükmü gayet açık olup, her bir tescil konusu kabahat için ayrı ayrı ceza uygulanacağı tabidir. Ancak, Kesintisiz fiil niteliğinde olan tek bir tescile bağlı beyanname ile yapılan beyanların ayrı ayrı işlenmiş kabahatler olarak değerlendirilmesinin hukuki olmadığı kanaatindeyiz.

Bu bağlamda, hiç bir kanun maddesine dayanmadan sadece kıyas veya yorum yoluyla ya da kanun maddesinin hukuki sonuçlar doğuracak şekilde geniş yorumlanarak ceza uygulanması Anayasamız ile teminat altına alınan "suç ve cezada kanunilik ilkesi" ne ve tabi ki "ceza hükümlerinin dar yorumlanması ilkesi" ne ters düşeceği kanısındayız.

Sonuç olarak, Gümrük Kanunu'nun 241/1 inci maddesinin tatbikinde başta Anayasamız olmak üzere ceza hukukunun temel kuralları dikkate alınarak ikincil düzenlemelerde açıkça yer almayan fiiller için bu fıkra hükmünün uygulanmaması ile, Gümrük Kanunu'nun beyannamede düzeltme ve beyanname iptaliyle ilgili olarak yükümlüye vermiş olduğu bir hakkın sadece kullanılması talebinden dolayı ikincil düzenlemelere usulsüzlük cezası konulmasının hukuka uygun olup olmadığının takdirinin yeniden gözden geçirilmesi gerektiğini,

Takdir ve tensiplerinize arz ederiz.

Saygılarımızla,

Atilla ŞAHİN
Ankara Gümrük Müşavirleri Derneği
Yönetim Kurulu Başkanı

Orhan KATTAŞ
Bursa Gümrük Müşavirleri Derneği
Yönetim Kurulu Başkanı

Taşkın DALAY
İzmir Gümrük Müşavirleri Derneği
Yönetim Kurulu Başkanı

Abdülbaki ŞİMŞEK
Mersin Gümrük Müşavirleri Derneği
Yönetim Kurulu Başkanı