

Davacılar : 1- Kemal Keskin
2- Er Ca Yetkilendirilmiş Gümrük Müşavirliği Ltd. Şti.
3- Ali Ersoy
4- Erkurt Yetkilendirilmiş Gümrük Müşavirlik Hizmetleri
Ltd. Şti
5- Mehmet Güzelgün 12- Mustafa Güven
6- Mehmet Yıldırım 13- Hüseyin Sofuoğlu
7- Hasan Karadağ 14- Murad Ataklı
8- Haris Kadioğlu 15- Sefa Saltabaş
9- Hüseyin Adnan Üke 16- Kadir Onaran
10- Nurgül Karabaş 17- Mehmet Faruk Kavak
11- Halis Ekinci 18- Ercan Uçar

Vekili : Av. Olgun Tuncay Aycı
İzmir Cad. Elgün Sok. 8/13 Kızılay Çankaya/ANKARA

Davalı : Gümrük ve Ticaret Bakanlığı

Vekili : Av. Betül Muslu - Aynı Adreste

Davanın Özeti : 02.12.2014 tarih ve 29193 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan yetkilendirilmiş gümrük müşavirliği ile ilgili 2 Seri No'lu Gümrük Genel Tebliği'nde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ'in 4. maddesi ile Geçici 1. maddesinin; değişiklik ile yetkilendirilmiş gümrük müşavirinin yaptığı antrepoya eşya giriş ve çıkışının tespiti, dönemsel stok kaydı ve elleçleme gibi işlemlerin ellerinden alındığı, düzenleme ile birçok yetkilendirilmiş gümrük müşavirinin ve çalışanının işsiz kalacağını, gümrük müşavirlerinin yıllardır faaliyette buldukları gümrük müşavirliği faaliyetlerini bırakarak yetkilendirilmiş gümrük müşavirliği mesleğine geçtikleri, yetkilendirilmiş gümrük müşavirlerinin hukuki durumunun kanun ve yönetmelikle düzenlendiği, bu düzenlemeler yürürlükte bulunduğu halde nerdeyse faaliyetlerini sona erdirecek biçimde tebliğ ile düzenleme getirilemeyeceği ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Yetkilendirilmiş gümrük müşavirlerinin sorumlu oldukları antrepolarla ilgili yapılan denetimler sonucunda bazı hukuka aykırılıkların tespit edildiği, yetkilendirilmiş gümrük müşavirlerinin çalıştığı bazı antrepolarda tespit edilen usulsüzlüklere ilişkin olarak gümrük müdürlüklerine yapılması gereken bildirimleri yapmamaları, eşya giriş çıkış işlemlerine refakat etmemeleri ve kamu adına yükümlü oldukları görevin ifasında gerekli dikkat ve özeni göstermemeleri nedeniyle tebliğ ile değişikliğe gidildiği, değişiklik ile yetkilendirilmiş gümrük müşavirliği uygulamasının ortadan kaldırılmadığı, bazı tespit işlemlerinin memurlar eliyle yapılması şeklinde düzenlemeye gidildiği, 2008 yılında bazı gümrük işlemlerinin yetkilendirilmiş gümrük müşavirlerine devredilmesinin nedeninin memur açığından kaynaklandığını, 2008 yılından itibaren memur alımı gerçekleştirildiği ve artık personel sayısının yeterli olduğu, 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 10/c maddesi ile, kanun koyucunun bir kısım tespit işlemlerindeki yetkisini devredebileceği düzenlenmiş olsa da bu yetkinin nasıl kullanılacağı veya hangi hukuki normla bu düzenlemelerin gerçekleştirileceği konusundaki takdir yetkisinin gümrük idaresine bırakıldığı, ortada yetkilendirilmiş gümrük müşavirleri açısından bir kazanılmış haktan söz edilmesinin mümkün olmadığı iddiaları ile açılan davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi : Hüseyin Aydın

Düşüncesi : 4458 Sayılı Gümrük Kanunu'nda ve 07.10.2009 tarih ve 27369 mükerrer sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Gümrük Yönetmeliği'nde yetkilendirilmiş gümrük müşavirliğine ilişkin düzenlemeler varlığını devam ettirirken, idare tarafından haklı bir gerekçe ortaya konulmaksızın dava konusu düzenleme ile yetkilendirilmiş gümrük müşavirlerinin faaliyetlerinin etkisiz hale getirilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığından dava konusu düzenlemelerin iptali gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı : Arzu Bozkurt Şen

Düşüncesi : Dava; 02.12.2014 tarih ve 29193 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan yetkilendirilmiş gümrük müşavirliği ile ilgili 2 Seri No'lu Gümrük Genel Tebliği'nde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ'in 4. maddesi ile Geçici 1. maddesinin iptali istemiyle açılmıştır.

4458 sayılı Gümrük Kanununun 18.6.2009 tarih ve 5911 sayılı Yasa'nın 3. maddesiyle değişik 10. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendinde, gümrük idaresinin gümrük mevzuatının doğru olarak uygulanması için gerekli gördüğü bütün önlemleri alabileceği 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 yetkili olduğu hükme bağlanmıştır.

4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun verdiği bu yetkiye dayalı olarak davalı idare tarafından 07.10.2009 tarih ve 27369 mükerrer sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Gümrük Yönetmeliği ile "Yetkilendirilmiş Gümrük Müşavirliği" kurumu oluşturulmuş, 574. maddesinde yetkilendirilmiş gümrük müşaviri; Kanununun 10 uncu maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine istinaden ekonomik etkili gümrük rejimleri, nihai kullanım, basitleştirilmiş usul uygulamaları ve diğer gümrük işlemlerinin doğru olarak uygulanmasını sağlamak için Müsteşarlıkça belirlenen tespit işlemlerini yapmak üzere yetkilendirilen ve 576 ncı maddede belirtilen şartları taşıyan gümrük müşaviri olarak tanımlanmış, yetkilendirilmiş gümrük müşavirliğinin niteliklerine yer verilen 576. maddede yetkilendirilmiş gümrük müşaviri olacak kişinin dolaylı temsil suretiyle gümrük idarelerinde iş takip etmemesi ve bu amaçla kurulmuş tüzel kişilere ortak olmamasının yanında tespit işlemlerinin yapılacağı kişiler ve antrepo işleticileri ile ortaklık ve çalışan statüsünde ilişkisi bulunmaması gerektiği sayılmıştır.

Anılan Yönetmelikte değişiklik yapılmasına ilişkin yönetmelik 30.6.2015 tarih ve 29402 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiş ise de, 30.06.2015 tarih ve 29402 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Gümrük Yönetmeliğinde değişiklik yapılmasına dair Yönetmeliğin yetkilendirilmiş gümrük müşavirlerinin yetkilerinin sona erdirilmesine ilişkin 1, 3, 4, 11, 16. ve 17. maddelerinin iptali ve yürütmesinin durdurulması istemiyle açılan davada, Danıştay 15.Dairesinin 2.10.2015 tarih, E:2015/5712 sayılı kararıyla, 30.6.2015 tarih ve 29402 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Gümrük Yönetmeliğinde değişiklik yapılmasına dair Yönetmeliğin yetkilendirilmiş gümrük müşavirlerinin yetkilerinin sona erdirilmesine ilişkin, 1, 3, 4, 11, 16 ve 17.maddelerinde hizmet gereklerine, kamu yararına ve hukuka uyarlık görülmediği nedeniyle yürütmenin durdurulmasına karar verildiği görülmektedir.

4458 sayılı Gümrük Kanunu 10. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendi uyarınca Kanun koyucunun yetkilendirilmiş gümrük müşavirlerinin yürüttükleri hizmeti kamusal hizmet niteliğinde gördüğü, idarenin daha önce devlet memurlarına yaptırdığı bir çok gümrük işlemini, bilgi, tecrübe ve güven esasına dayalı olarak belirleyeceği niteliklere sahip gümrük müşavirleri eliyle yürütülmesi gerektiği şeklinde düzenlemeye yer verildiği görüldüğünden dava konusu 02.12.2014 tarih ve 29193 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan yetkilendirilmiş gümrük müşavirliği ile ilgili 2 Seri No'lu Gümrük Genel Tebliği'nde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ'in 4. maddesinde ve anılan Tebliğ'in geçiş süreci öngören Geçici 1. maddesinde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, 02.12.2014 tarih ve 29193 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan yetkilendirilmiş gümrük müşavirliği ile ilgili 2 Seri No'lu Gümrük Genel Tebliği'nde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ'in 4. maddesi ile Geçici 1.maddesinin iptaline karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbeşinci Dairesi'nce gereği görüldü:

Dava, 02.12.2014 tarih ve 29193 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan yetkilendirilmiş gümrük müşavirliği ile ilgili 2 Seri No'lu Gümrük Genel Tebliği'nde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ'in 4. maddesi ile Geçici 1. maddesinin iptali istemiyle açılmıştır.

02.12.2014 tarih ve 29193 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan yetkilendirilmiş gümrük müşavirliği ile ilgili 2 Seri No'lu Gümrük Genel Tebliği'nde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ'in dava konusu 4. maddesinde *"Aynı Tebliğ'in 11 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinin (6) ile (9) numaralı alt bentleri, 13 üncü maddesinin birinci ve dördüncü fıkraları, 17 nci maddesinin ikinci fıkrasının (a), (b), (d) ve (e) bentleri, 19 uncu maddesinin dördüncü fıkrası, 20 nci maddesinin iki ila altıncı fıkraları, 21 inci maddesinin dördüncü, on birinci ve on ikinci fıkraları, 23 üncü maddesinin beşinci ve altıncı fıkraları ile geçici 2 nci maddesi yürürlükten kaldırılmıştır."* hükmüne ve yine dava konusu edilen Tebliğ'in Geçici 1. maddesinde; *"Bu Tebliğ'in yürürlüğe girmesinden önce aynı Tebliğ'in 11 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinin (6) ile (9) numaralı alt bentleri uyarınca düzenlenmiş sözleşmelere ilişkin tespit işlemleri 31/12/2014 tarihine kadar sonlandırılır."* hükmüne yer verildiği görülmüştür.

4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 10. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendinde; gümrük idaresinin, gümrük mevzuatının doğru olarak uygulanması için gerekli gördüğü bütün önlemleri alabileceği, 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 yetkili olduğu hükmüne bağlanmıştır.

4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun verdiği bu yetkiye dayalı olarak davalı idare tarafından 07.10.2009 tarih ve 27369 mükerrer sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren ve dava konusu düzenleyici işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte olan Gümrük Yönetmeliği ile "Yetkilendirilmiş Gümrük Müşavirliği" kurumu oluşturulmuş, anılan yönetmeliğin 574. maddesinde yetkilendirilmiş gümrük müşaviri; Kanunun 10 uncu maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine istinaden ekonomik etkili gümrük rejimleri, nihai kullanım, basitleştirilmiş usul uygulamaları ve diğer gümrük işlemlerinin doğru olarak uygulanmasını sağlamak için Müsteşarlıkça belirlenen tespit işlemlerini yapmak üzere yetkilendirilen ve 576 ncı maddede belirtilen şartları taşıyan gümrük müşaviri olarak tanımlanmıştır.

Böylelikle; yetkilendirilmiş gümrük müşavirlerinin yapacağı işlemler bu yönetmelikle sarih hale getirilmiştir.

Dava konusu 2 Seri No'lu Gümrük Genel Tebliği'nde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ hükümleri ile genel ve özel antrepolara eşya giriş çıkış işlemlerinin tespiti, gümrük yükümlülüğü sona erdikten sonra varsa ilgili kurumlarca yapılacak kontrol sonuçlarına göre gümrük gözetiminin sonlandırılmasının tespiti, antrepolarda stok kayıtlarının altışar aylık dönemler itibarıyla tespiti, genel antrepoya eşya giriş çıkış işlemlerinin tespiti ile gümrük yükümlülüğü sona erdikten sonra varsa ilgili kurumlarca yapılacak kontrol sonuçlarına göre gümrük gözetiminin sonlandırılmasının tespiti, antrepo rejimine tabi eşyanın elleçleme işlemlerinin tespiti işlemlerinin yetkilendirilmiş gümrük müşavirlerince yapılmasına son verildiği görülmektedir.

Gümrük Yönetmeliği ile verilen görevler, dava konusu mezkur tebliğ ile sona erdirilmektedir.

Halbuki idare hukukunun temel prensipleri muvacehesinde yönetmeliklerle verilen vazifelerin ancak yönetmelik veya üst düzenleyici işlemlerle geri alınabileceği her türlü hukuki izahattan varestedir.

Kuşkusuz yönetmeliklerin hazırlanma usulü ve hukuki neticeleriyle, tebliğlerin hukuki tasarruf olarak varlıkları, hiçbir zaman eşdeğer değildirler.

Yönetmeliklere aykırı tebliğler hukuka aykırılıkla malul hale geleceği için, tebliğlerin üst hukuki düzenleyici işlem olan yönetmeliklere muvafık olma mecburiyeti de bunun için göz ardı edilemez.

Diğer yandan idareler, hizmette etkinliğinin sağlanması için gerekli önlemleri alma, bu kapsamda mevzuat değişikliği yapma hususunda ancak normlar hiyerarşisine aykırı olmayacak şekilde " takdir yetkisine" sahiptirler.

Bu durumda, üst hukuk normu niteliğindeki Yönetmelik hükümlerine aykırı düzenleme içeren dava konusu Tebliğ hükümlerinde, tespit işlemlerine taalluk eden hukuki muamelelerin yetkilendirilmiş gümrük müşavirlerince yapılmasının sona erdirildiği anlaşıldığından anılan tebliğ hükümlerinin hukuka aykırı olduğu neticesine varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, 02.12.2014 tarih ve 29193 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan yetkilendirilmiş gümrük müşavirliği ile ilgili 2 Seri No'lu Gümrük Genel Tebliği'nde Değişiklik Yapılmasına Dair 5 Seri No'lu Tebliğ'in 4. maddesi ve Geçici 1. maddesinin İPTALİNE, aşağıda dökümü yapılan 279,20 TL yargılama gideri ile kararın verildiği tarihte yürürlükte olan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre belirlenen 1.800-TL avukatlık ücretinin davalı idareden alınarak davacılara verilmesine, kararın tebliğini izleyen günden itibaren 30 (otuz) gün içinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunda temyiz edilebileceğinin taraflara bildirilmesine, artan posta pulunun istemi halinde davacıya iadesine 01/03/2016 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Kırdar	Dr. Tacettin	Süleyman Hilmi	Hannan	Taha Erdinç
ÖZSOYLU	ŞİMŞEK	AYDIN	YILBAŞI	BÜLBÜL
(X)		(X)		

Yargılama Giderleri :

Toplam Harç : 203,20-TL
Posta Gideri : 76,00-TL

Toplam : 279,20 TL

KARŞI OY :

Dava, 02.12.2014 tarih ve 29193 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan yetkilendirilmiş gümrük müşavirliği ile ilgili 2 Seri No'lu Gümrük Genel Tebliği'nde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ'in 4. maddesi ile Geçici 1. maddesinin iptali istemiyle açılmıştır.

Anayasanın 128. maddesinde; Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görüleceği hükmüne yer verilmiştir.

4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 10. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendinde; gümrük idaresinin, gümrük mevzuatının doğru olarak uygulanması için gerekli gördüğü bütün önlemleri alacağı, 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 yetkili olduğu hükmüne bağlanmıştır.

07.10.2009 tarih ve 27369 mükerrer sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Gümrük Yönetmeliği'nin 574. maddesinde "yetkilendirilmiş gümrük müşaviri"; Kanununun 10 uncu maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine istinaden ekonomik etkili gümrük rejimleri, nihai kullanım, basitleştirilmiş usul uygulamaları ve diğer gümrük işlemlerinin doğru olarak uygulanmasını sağlamak için Müsteşarlıkça belirlenen tespit işlemlerini yapmak üzere yetkilendirilen ve 576 nci maddede belirtilen şartları taşıyan gümrük müşaviri olarak tanımlanmış, anılan tespit işlemlerine ilişkin usul ve esaslar ile yetkilendirilmiş gümrük müşavirlerinin çalışma usul ve esasları Müsteşarlıkça yayımlanan tebliğ ve genelgelerle belirleneceği kuralına yer verilmiştir.

Yukarıda anılan mevzuat hükümlerinin değerlendirilmesinden, kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle yürütüleceği, 4458 sayılı Kanunda gümrük mevzuatını doğru olarak uygulamak ve bunun için gerekli gördüğü bütün önlemleri almanın gümrük idaresinin asli görevleri arasında sayıldığı, gümrük idaresinin, gümrük mevzuatını doğru olarak uygulamak için gerekli gördüğü bir kısım tespit işlemlerini, belirleyeceği niteliklere sahip gümrük müşavirleri eliyle yürütmek ve yetkilendirilmiş gümrük müşavirlerinin çalışma usul ve esaslarını tebliğ ve genelgelerle belirlemek hususunda yetkili kılındığı, bu konuda idareye tanınan takdir yetkisinin yetkilendirilmiş gümrük müşavirlerinin niteliklerinin tesbiti yanı sıra bu niteliklere sahip gümrük müşavirleri eliyle bir kısım tespit işlemleri gördürüp gördürmemeyi, bunun gerekli olup olmadığının değerlendirilmesini de içerdiği anlaşılmakta olup, anılan yetki çerçevesinde yetkilendirilmiş gümrük müşavirlerinin faaliyetlerine ilişkin değişikliğin 2 Seri No'lu Gümrük Genel Tebliği'nde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ ile düzenlenmesinde normlar hiyerarşisine aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Öte yandan idareler, normlar hiyerarşisine aykırı olmayacak şekilde, hizmette etkinliğin sağlanması için gerekli önlemleri alma, bu kapsamda düzenleyici işlemler yapma yetkisine sahip oldukları gibi kamu hizmetlerinin hangi koşullar altında ve nasıl yürütüleceğini önceden saptamak her zaman mümkün olmadığı için, gelişen durumlara ayak uydurmak ve ortaya çıkan ihtiyaçları karşılayabilmek amacıyla düzenleyici işlemler üzerinde gerekli değişiklikleri yapma hususunda da takdir yetkisine sahip bulunmaktadır.

Davalı idarece düzenlenen, 29.05.2008 tarih ve 26890 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 1 seri No'lu Gümrük Genel Tebliği ve daha sonradan yürürlüğe giren 05.05.2011 tarih ve 2595 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 2 seri No'lu Gümrük Genel Tebliği hükümleri ile

T.C.
DANIŞTAY
ONBEŞİNCİ DAİRE
Esas No : 2015/664
Karar No : 2016/1259

yetkilendirilmiş gümrük müşavirlerinin 2008 yılından itibaren faaliyetlerini sürdürdükleri görülmektedir. Davalı idarenin gerek anılan gümrük işlemlerinin yetkilendirilmiş gümrük müşavirlerine devredilmesi ile beklentilerin karŐılanmaması, gerekse 2008 yılından sonra idarenin memur açığının kapanması nedeniyle dava konusu düzenleme ile yetkilendirilmiş gümrük müşavirlerinin tespit işlemlerine yönelik faaliyetlerinin sınırlandırılması yoluna gidilmiŐtir.

Bu durumda; gümrük idarelerince yürütülen kamu hizmetinin gümrük memurları eliyle yürütülmesi esas olup, yetkilendirilmiş gümrük müşavirliği uygulamasının da personel yetersizliği nedeniyle ortaya çıkmıŐ bir uygulama olduğu dikkate alındığında, normlar hiyerarşisine uygun olarak ve idareye tanınan takdir yetkisi çerçevesinde yapılan dava konusu düzenlemede kamu yararı ve hizmet gerekleri bakımından hukuka aykırılık bulunmadığından davanın reddi gerektiği görüŐüyle çoğunluk kararına katılmıyoruz.

Başkan
Kırdar ÖZSOYLU

ye
Süleyman Hilmi AYDIN