

T.C. TİCARET BAKANLIĞI
İstanbul Gümrük ve Dış Ticaret Bölge Müdürlüğü
Yeşilköy/İSTANBUL

Konu: Gümrük Müşavirlerinin Sorumluluğu

4458 sayılı Gümrük Kanununun 229. maddesi ve 181. maddesinde dolaylı temsilde temsilcinin yükümlülüğünden bahisle yükümlü, Gümrük İdaresi ve tüm Kurumların, mükellef olan her bireyin işini ciddiyetle yapması, kanun ve düzenlemelere kayıtsız uyması gerektiği, sorumluluktan kaçınmadan işlemlerin özenle yapılmasının esas olduğu aşikardır. Üyelerimizden gelen vaki taleplerden anlaşıldığı üzere, son zamanlarda bağlantınız gümrük idarelerinin yaptığı uygulamalarda öngörülen cezaların 5326 Kabahatler Kanununun iştirak hükümleri çalıştırılarak aynı anda yükümlüye, tüzel kişilik olarak gümrük müşavirlik şirketine ve de gümrük beyannamesinde imzası bulunan gümrük müşavirine ayrı ayrı tebligat uygulanmaktadır. Bu nedenle pandemi sebebiyle sektördeki meslektaşlarımızın da ekonomik sıkıntıları da nazarı dikkate alındığında mağduriyet yaşanacağı malumlarıdır.

Bilindiği üzere; konuyla ilgili Tahsilat Genel Tebliği (Seri No:2) ve Gümrükler Genel Müdürlüğü'nün 2013/38 sayılı Genelgesinde vergi kaybına yol açan işlemler için verilecek idari para cezalarına ilişkin yapılacak işlemlerin hukuki çerçevesi oluşturulmuş olmasına karşın, böyle bir talimat ile iştirak hükümlerinin tespitinin yapılması hususunda gümrük idarelerini sübjektif olarak karar vermeye yönlendirmesine sebep olduğu, yine talimat gerekçe gösterilmek suretiyle bazı gümrük idarelerince hem rejim hak sahibi firmalara hem de dolaylı temsil suretiyle beyanda bulunan gümrük müşavirlerine ve de tüzel kişilik olarak gümrük müşavir şirketine ayrı ayrı idari para cezası uygulandığı üyelerimizin başvurularından anlaşılmıştır.

Gümrük idarelerince Gümrük Kanunu hükümlerine göre verilen idari para cezaları Kabahatler Kanununun 3.üncü maddesi gereği bu Kanunun genel hükümlerine tabidir. Gümrükler Genel Müdürlüğü'nün 2013/38 sayılı Genelgenin 10.uncu maddesinde de belirtildiği üzere 5326 sayılı Kabahatler Kanunda, işlenen kabahat nedeniyle verilen idari para cezasıyla ilgili olarak müteselsil sorumluluk kabul edilmemiştir.

5326 sayılı Kanunun 7.inci maddesinde; "Kabahat, icrai ve ihmali davranışlarla işlenir" şeklinde ifade edilerek aynı kanunun 9.uncu maddesinde; "Kabahatler, kanunda açık hüküm bulunmayan durumlarda, hem kasten hem de taksirle işlenebilir." denmektedir.

4458 sayılı Gümrük Kanunu'nda idari para cezası verilmesinde kasıt unsuru aranacağına ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Bu durumda Gümrük Kanununa göre verilen idari para cezalarına konu fiiller taksirle işlenen fiillerdir. Taksirle işlenen fiiller için Kabahatler Kanununun 14/3.üncü maddesinin çalıştırılabilmesi için bu fiil için gümrük idaresince aynı zamanda bir ceza davası açılması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.

İGMD 4458 Sayılı Gümrük Kanunu Hükümlerine göre kurulmuş bir meslek teşekkülüdür.

Şöyle ki; Kabahatler Kanunu'nun 14.üncü maddesi açık olup, bu madde hükmüne göre, kabahatin işlenişine birden fazla kişinin iştirak etmesi halinde, bu kişilerin her biri hakkında fail olarak para cezası verilebilir. Ancak aynı Kanunun 14/3.üncü maddesinde, "kabahate iştirak için kasten ve hukuka aykırı bir fiilin varlığı yeterlidir." Kabahatler Kanunda faillik ve iştirak haliyle ilgili özel bir düzenleme bulunmadığından bu konuda 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun "Suça iştirak" başlıklı 37 ila 41 inci maddelerindeki hükümlere göre hareket edilmesi gerekir. TCK'nın 40.ıncı maddesine göre de suça iştirak için kasten ve hukuka aykırı bir fiilin varlığı gerekir. Burada dikkat edilmesi ve gözden kaçırılmaması gereken en önemli husus, gerek Kabahatler Kanununun 14/3.üncü maddesi hükmüne, gerekse TCK'nın 40.ıncı madde hükmüne göre , ancak kasten işlenen kabahatler ve suçlar için iştirak hali söz konusudur.

Ceza hukukunda suça iştirak, bir suç işleme kararının icrası kapsamında birden fazla kişi tarafından fikir ve eylem birliği içinde birlikte suç işlenmesini ifade eder (TCK m.37). Suça iştirak, bir kişi tarafından işlenebilecek bir suçun aralarında anlaşmak ve işbirliği yapmak suretiyle birden fazla kişi tarafından birlikte işlenmesidir. Ancak kasten işlenen suçlar iştirak halinde işlenebilir, taksirle işlenen suçlara iştirak mümkün değildir. Taksirli suçlarda herkes kendi kusuru oranında sorumludur.

Gümrük Yönetmeliğinin 579.uncu maddesi hükmüne göre, bir fiilin hem Gümrük Kanunu hem de kaçakçılıkla mücadele veya diğer ceza koyan kanunların kapsamında girebilecek olması halinde, idare amirince durumun bu kapsamda ve olay bazında değerlendirerek, söz konusu fiilin idari ceza yanında aynı zamanda ceza davası açılması gereken bir fiil olduğu sonucuna varması halinde iştirakin tespitinde kasıt unsurunun araması söz konusu olur. Danıştay 7. Dairesi ve daha birçok yargı kararlarından da anlaşılacağı üzere, taksirle işlenen fiiller için gümrük idarelerince Gümrük Kanunu'na göre verilen idari cezalarında Gümrük Müşavirinin kasıtlı olarak fiile iştirak ettiğine dair tespit yapılmadığından, gümrük müşavirleri için aynı idari para cezası, iştirak halinde oldukları iddiasıyla ceza verilmesinin hukuki bir dayanağının bulunmadığı değerlendirilmektedir.

Bu itibarla, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu 14'üncü maddesi ile 21.01.2014 tarihli ve 28889 sayılı R.G. Yayımlı Gümrük Genel Tebliğinin(Tahsilat İşlemleri) (Seri No:2) 6'ıncı maddesindeki hükümler doğrultusunda ve yukarıda izah ettiğimiz açıklamalar ışığında, Gümrük İdarelerinizin yaşanan olay bazında söz konusu fiillerin titizlikle değerlendirilme yapılması, yaşanabilecek mağduriyetlerin önüne geçebileceği değerlendirilmektedir.

Konunun Makamlarınızca, Gümrük Müşavir Üyelerimizin mağduriyetleri göz önüne alınarak değerlendirilmesi hususunu takdirlerinize arz ederim.

Serdar KESKİN
İstanbul Gümrük Müşavirleri Derneği
Yönetim Kurulu Başkanı

İGMD 4458 Sayılı Gümrük Kanunu Hükümlerine göre kurulmuş bir meslek teşekkülüdür.

Kemeraltı Caddesi Kalaycıoğlu İşhanı No: 35 Kat: 1 - 2 - 3 34425 Tophane / İSTANBUL Tel: (0 212) 249 45 00 (Pbx) Fax: (0212) 252 09 62
e-mail: info@igmd.org.tr www.igmd.org.tr

