

GÜMRÜK KANUNU'NDA İDARİ İTİRAZ YOLU*

ADMINISTRATIVE OBJECTION IN CUSTOMS CODE

Hakemli Makale

Aylin ARMAĞAN**

Serkan SEYHAN***

İÇİNDEKİLER

GİRİŞ	443
I. GÜMRÜK KANUNU'NDA İDARİ İTİRAZIN HUKUKİ ÇERÇEVESİ	444
II. HÜKMÜN İRDELENMESİ	447
A. Zorunluluk Unsuru	447
B. İtirazların Süresinde Karara Bağlanamaması Halinde İYUK m. 10 Hükümünün Uygulanması Sorunsalı	451
C. Ek Süre Sorunsalı	453
D. Temel Hak ve Özgürlüklerin Korunması ve Hak Arama Özgürlüğü	454
SONUÇ	457
KAYNAKÇA	459

DOI: 10.32957/hacettepehdf.726433

Makalenin Geliş Tarihi: 24.04.2020

Makalenin Kabul Tarihi: 06.08.2020

* Bu çalışmanın temelini İstanbul Üniversitesi'nin düzenlediği 24-27 Nisan 2019 tarihleri arasında Antalya'da gerçekleştirilen 34. Uluslararası Maliye Sempozyumu'nda sunulan "Gümrük Kanunu'nda İdari İtiraz Yolu" başlıklı tebliğ oluşturmaktadır. Bu tebliğin abstract ve references dahil altı sayfalık İngilizce özeti 34. Uluslararası Maliye Sempozyumu'nun "Proceedings Book" elektronik yayınında yayımlanmıştır. Bkz. ARMAĞAN, Aylin / SEYHAN, Serkan, "Administrative Objection In Customs Code", 34th International Public Finance Conference, (24-27 Nisan 2019), İstanbul Üniversitesi Yayınları, No: 5253, 2019, (s. 499-504), <http://www.maliyesempozyumu.org/wp-content/uploads/2019/11/34th-international-public-finance-conferenceturkey-proceedings-book.pdf> (erişim tarihi: 23.04.2020). Bu çalışma, Sempozyum'da gerçekleştirilen sunumun Türk Vergi ve İdare Hukuku öğretisi ile yargı kararları ışığında derinlemesine incelenmesi sonucunda ortaya çıkmıştır. Sempozyum'da görüş ve eleştirileriyle bu çalışmaya katkıda bulunan herkese teşekkürü borç biliriz.

** Arş. Gör., Altınbaş Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Mali Hukuk Anabilim Dalı. E-posta: aylin.armagan@altinbas.edu.tr

ORCID: 0000-0002-2129-7494

*** Arş. Gör., İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İdare Hukuku Anabilim Dalı. E-posta: s.seyhan@iku.edu.tr

ORCID: 0000-0003-2843-4145

Bu makale çalışması Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Araştırma ve Yayın Etiği kurallarına uyularak hazırlanmıştır.

ÖZ

Gümrük Kanunu'nun İtirazlar başlıklı bölümünde yer alan 242. maddesinde gümrük vergi ve cezaları ile idari kararlara karşı başvurulabilecek itiraz yolu düzenlenmiştir. Gümrük Kanunu'nda yer alan idari itiraz gerek yüksek mahkeme içtihatları ve idare uygulamasında gerekse bu konuda yapılan akademik çalışmalarda ekseriyetle zorunlu idari başvuru yolu olarak kabul edilmektedir. Anılan hüküm ve hükme ilişkin ikincil mevzuat incelendiğinde, bu uygulamanın hem idari yargılama hukukunun temel ilkeleriyle hem de temel hak ve özgürlüklerle çeliştiği noktalar olduğu anlaşılmaktadır. Zira bu idari başvuru yolu, vergi mükellefinin mahkemeye erişim hakkını doğrudan etkilemektedir. Ayrıca uzayan idari ve yargısal süreçten dolayı kaynaklanabilecek gecikme faizi nedeniyle mükelleflerin mülkiyet hakkı da dolaylı olarak etkilenmektedir.

Bu çalışma neticesinde var olan hükmün idare ve yargı organları tarafından yanlış değerlendirildiği sonucuna ulaşılmaktadır. Zira Gümrük Kanunu'ndaki düzenleme açıkça ihtiyari bir başvuru yolu çizerken bu yol zorunlu olarak kabul edilmektedir. Daha sonra hükme ilişkin ikincil mevzuattaki düzenlemelerin kaynağı olarak İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun (İYUK) 10. maddesine yapılan gönderme kanımızca hatalıdır. Zira İYUK m. 10, idarenin bir işlem tahsis etmediği durumlar için var olan bir düzenlemedir. Oysa Gümrük Kanunu'nda yer alan idari itiraz ancak gümrük idaresince yapılan bir idari işleme karşı yapılabilmektedir. Bu tespitler ışığında son olarak bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin ihlal edilebileceğinin altı çizilmektedir. Zira idari itirazın sürüncemede bırakılması bireylerin var olan hukuki uyumsuzluğu yargı yoluna götürmesine engel olarak mahkemeye erişim hakkını engellemektedir.

Anahtar Kelimeler: Gümrük Vergisi Kanunu, İdari İtiraz, İdari Başvuru, Hak Arama Özgürlüğü

ABSTRACT

In Article 242 of the Customs Code under the section "Objection", objections against the administrative decisions on customs tax and penalties and the administrative decisions are regulated. This administrative appeal contained in the Customs Law Act is generally accepted as a mandatory administrative objection in the case-law of the higher courts, in the administrative practice and in academic studies on this subject. When the secondary legislation on the said provision is examined, it is understood that this practice contradicts both the basic principles of administrative jurisdiction and the fundamental human rights. Thus this administrative application affects the taxpayer's right to access to the court directly. Property Right of the taxpayer is also affected indirectly because of the interest of default the extended administrative and legal process may cause.

As a result of this study, the conclusion that the existing provision has been misjudged by the administrative and judicial bodies. It is accepted as a mandatory way yet the regulation in the Customs Code clearly shows a discretionary application path. Subsequently, the reference to Article 10 of the Administrative Procedure

Code as the source of the regulations in the secondary legislation relating to the provision is wrong in our opinion. Because in article 10 of this code, is a provision for situations where administrative bodies do not establish a procedure. However, this administrative objection contained in the Customs Law only can be made against an administrative action of the customs administration. In light of these findings, it is emphasized that the fundamental rights of individuals may be violated. Because of the prolongation of the administrative objection, the right to access to the court of the taxpayers is violated.

Keywords: Customs Tax Law, Administrative Objection, Administrative Application, Right to Legal Remedies

GİRİŞ

Gümrük Kanunu'nun² "İtirazlar" başlıklı bölümünde yer alan 242. maddesinde gümrük vergi ve cezaları ile idari kararlara karşı başvurulabilecek itiraz yolu düzenlenmiştir. Anılan düzenleme hem öğreti hem de yüksek yargı kararlarında dava açmadan önce tüketilmesi zorunlu idari itiraz niteliğinde kabul edilmektedir. Bu nedenle Gümrük Kanunu'nun öngördüğü idari itiraz süreci, ilgililerin dava hakkını da doğrudan etkileyen bir görünüm kazanmıştır. Zira usulüne uygun bir idari itiraz başvurusu yapılmaması, dava açılmasını da engelleyecektir. Bu nedenle Kanun'da düzenlenen idari itirazın tabi olduğu süre ve usulün açıklıkla ortaya konulması önem arz etmektedir. Bu bağlamda çalışmanın kapsamı Gümrük Kanunu'nun 242. maddesine düzenlenen idari itiraz kurumu olup, amacı ise inceleme konusu idari itirazın hukuki niteliğini ve tâbi olduğu usulü ortaya koymak, başta Gümrük Yönetmeliği olmak üzere ikincil mevzuatta konuya ilişkin getirilen düzenlemeleri açıklamaktır.

Bu çalışma kapsamında öncelikle Gümrük Kanunu'nda yer alan düzenlemenin hukuki çerçevesi çizilmeye çalışılacak, sadece hüküm değil, hükmü ilgilendiren ikincil mevzuat da açıklanacaktır. Daha sonra bu idari başvuru yolunun unsurları ve hukuki düzende yarattığı sorunlar ele alınacaktır. Bunlar sırasıyla; zorunluluk unsuru, idarenin başvurulara cevap verme noktasında alabileceği ek süre uygulaması ve bu başvurunun İYUK'un 10. maddesi hükmüne göre değerlendirilmesine ilişkin düzenlenmedir. Son olarak söz konusu düzenlemeler temel hak ve özgürlükler çerçevesinde irdelenecektir.

² 4458 sayılı Gümrük Kanunu, RG, 27.10.1999, S. 23866.

I. GÜMRÜK KANUNU'NDA İDARİ İTİRAZIN HUKUKİ ÇERÇEVESİ

İdari itiraz yolu Gümrük Kanunu'nun 242. maddesinde düzenlenmiştir. Bu hükmün 2009 yılında değiştirilmesinden³ önceki hali; “*Yükümlüler, kendilerine tebliğ edilen gümrük vergileri için tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içinde ilgili gümrük idaresine verecekleri bir dilekçe ile düzeltme talebinde bulunabilirler. Düzeltme talepleri ilgili gümrük müdürlüğü tarafından otuz gün içinde karara bağlanarak yükümlüye tebliğ edilir. Kişiler, düzeltme taleplerine ilişkin kararlara, idari kararlara, gümrük vergilerine ve cezalara karşı yedi gün içinde kararı alan gümrük idaresinin bağlı bulunduğu gümrük başmüdürlüğü nezdinde itirazda bulunabilirler. Gümrük başmüdürlüklerine intikal eden itirazlar otuz gün içinde karara bağlanarak ilgili kişiye tebliğ edilir. İlk kararın alındığı idarenin gümrük başmüdürlüğü olduğu hallerde, bu karara karşı onbeş gün içinde Gümrük Müsteşarlığına itiraz edilebilir. Gümrük Müsteşarlığına intikal eden itirazlar kırkbeş gün içinde karara bağlanarak ilgili kişiye tebliğ edilir (...)*” şeklindeydi. Maddenin eski düzenlemesinde düzeltme ve itiraz olarak iki aşamalı bir yaklaşım benimsendiği görülmektedir. Ancak anılan hüküm, uygulamadan beklenen sonucu vermemesi nedeniyle değiştirilmiş ve düzeltme talebinde bulunma uygulamasından vazgeçilmiştir⁴.

Gümrük Kanunu'nun yürürlükteki 242. maddesine göre; “*Yükümlüler kendilerine tebliğ edilen gümrük vergileri, cezalar ve idari kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde bir üst makama, üst makam yoksa aynı makama verecekleri bir dilekçe ile itiraz edebilir.*” Aynı hükmün 4. fıkrasında ise yapılan itirazın reddi halinde idari yargı mercilerine başvurulabileceği düzenlenmiştir. Anılan hüküm her ne kadar “*itiraz edebilir*” şeklinde düzenlenmiş olsa da Danıştay, yargı yoluna gidilmesinden önce idari itiraz yolunun tüketilmesi gerektiği yönünde içtihatlar oluşturmuştur⁵. Bu durum idari

³ 5911 sayılı Gümrük Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun m. 64, RG, 07.07.2009, S. 27281.

⁴ Gümrük Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı, 1/602 E., 03/06/2008, m. 39.

⁵ Danıştay 7. Daire, 2009/8413 E., 2011/6779 K.; Danıştay 7. Daire, 2011/1982 E., 2014/1982 K., kararara.com, (erişim tarihi 16.11.2018); Danıştay 7. Daire, 2011/8642 E., 2014/1982 K.,

itiraz yolunun bireylerin hak arama özgürlüğünü engellediği nedeniyle doktrinde eleştirilmektedir⁶.

Anılan düzenlemeye göre vergi yükümlüleri, adlarına düzenlenen vergi ve ceza kararlarına karşı idari itirazda bulunabilmektedirler. Uzlaşma talebinde bulunanlar için hükümde bahsi geçen 15 günlük süre durmaktadır⁷. Anılan kanunun 242. maddesinin 2. fıkrası gereğince idari itirazda bulunulmasını takiben 30 günlük süre içinde, gümrük müdürlüğünün itiraza cevap vermesi gerekmektedir. 30 günlük süre boyunca idarenin sessiz kalması halinde başvurunun zımnen reddedildiği kabul edilmekte ve yargı yolu açılmaktadır⁸.

Ancak Gümrük Yönetmeliği'nde⁹ yer alan “*İtirazların Karara Bağlanması*” başlıklı 586. maddeye göre; “*İtirazlar, anlaşmazlığa konu beyanname ve sair her türlü belge ile eşyadan alınacak örnek, örnek alınması mümkün olmayan hallerde eşyanın kendisi veya fotoğraf, katalog, prospektüs gibi eşyayı görmeden fikir verecek diğer belgelerin incelenmesi veya gerek duyulması halinde ilgili gümrük idaresinin mütalaası da alınmak suretiyle otuz gün içinde karara bağlanarak ilgili kişiye tebliğ edilir. Otuz gün içerisinde karar alınmadığı durumlarda Kanunun 6. maddesinin ikinci fıkrası uygulanır.*”

Gümrük Kanunu'nun 6. maddesinin 2. fıkrasında ise; “*Karar alınması talebinin yazılı olarak yapılması gerekir. Gümrük idareleri, söz konusu talebe ilişkin başvurunun kendilerine ulaştığı tarihten itibaren otuz gün içinde karar alırlar. Verilen kararlar*

hukukmedeniyeti.org, (erişim tarihi 16.11.2018), Danıştay 7. Daire, 2007/787 E., 2008/3765 K., 24.09.2008, kazanci.com, (erişim tarihi 20.11.2018).

⁶ KOBAN, Emine / ERCAN, Tayfun, “4458 Sayılı Gümrük Kanunu Uygulamasında Yaşanan Güncel Sorunlar ve Çözüm Önerileri”, **Vergi Sorunları Dergisi**, Yıl: 2017, Sayı: 343, s. 24.

⁷ Gümrük Kanunu, m. 244/1.

⁸ Danıştay 7. Daire, 2011/8642 E., 2014/1982 K.: “*Bu hükümlere göre; Gümrük Kanunu'nda öngörülen idari itiraz prosedürü tamamlanmadan idari yargı yoluna başvurulamayacağı gibi, yükümlülerin itiraz başvurularının bir üst makamca otuz gün içinde karara bağlanarak sonucunun ilgisine tebliği yasal bir zorunluluk olduğundan; bu sürenin cevapsız geçirilmesi halinde, idari başvuruların zımnen reddedildiğinin kabulü zorunludur. Aksi halde, idari başvuruların, cevap verilmemek suretiyle sürüncemede bırakılması ve dolayısıyla, hak arama özgürlüğünün kısıtlanması sonucunu doğuracak uygulamaların ortaya çıkması kaçınılmazdır.*”, kararara.com, (erişim tarihi: 23.04.2020).

⁹ RG, 07.10.2009, S. 27369 (mük.).

başvuru sahibine yazılı olarak tebliğ edilir. Ancak, gümrük idareleri tarafından bu süreye uyulması mümkün değilse, belirtilen süre aşılabilir. Bu durumda, söz konusu idareler, yukarıda belirlenen sürenin dolmasından önce başvuru sahibine süre aşımını haklı kılan gerekçeler ile talep hakkında karar vermek için gerekli gördükleri ek süreyi de belirterek bilgi verirler¹⁰” düzenlemesi bulunmaktadır.

Gümrükler Genel Müdürlüğü’nün 2014 yılında çıkardığı, idari itirazın cevaplandırılması konulu genelgede¹¹, bu ek sürenin belirlenmesi hususunda yapılan açıklamalarda ek sürenin dayandırılacağı hüküm İYUK m. 10 olarak gösterilmiştir.

İYUK’un 10. maddesinde; *“İlgililer, haklarında idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için idari makamlara başvurabilirler. Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır. İlgililer altmış günün bittiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde, konusuna göre Danıştaya, idare ve vergi mahkemelerine dava açabilirler. Altmış günlük süre içinde idarece verilen cevap kesin değilse ilgili bu cevabı, isteminin reddi sayarak dava açabileceği gibi, kesin cevabı da bekleyebilir. Bu takdirde dava açma süresi işlemez. Ancak, bekleme süresi başvuru tarihinden itibaren altı ayı geçemez. Dava açılmaması veya davanın süreden reddi hallerinde, altmış günlük sürenin bitmesinden sonra yetkili idari makamlarca cevap verilirse, cevabın tebliğinden itibaren altmış gün içinde dava açabilirler”* denmektedir.

Sayılan hükümler çerçevesinde gümrükte yaşanan uyuşmazlıklar için bireylerin önce idari itiraz yolunu kullanması gerekmektedir. İdari itiraz yoluna 15 gün içinde gidilmeli ve kural olarak idare 30 gün içinde itirazın kabulü ya da reddine dair bir cevap vermelidir. Ancak idare konunun incelenmesinin 30 günden fazla süreceğini tespit ederse, süre bitmeden ve haklı gerekçelerle birlikte gerekli görülen ek süreyi başvurucuya bildirmekle yükümlüdür. Öte yandan İYUK hükmü uyarınca bu süre, başvurudan itibaren 6 ayı geçmeyecek şekilde belirlenmelidir. Her halde ek süre kullanılsa bile, başvurucular 30 günlük süre içinde kesin bir sonuç alınamaması nedeniyle İYUK m. 10/2’de yer alan

¹⁰ Gümrük Genel Tebliği’nin (Tahsilat İşlemleri-Seri No: 2) 12/4. maddesinde de aynı düzenleme yer almaktadır: *“Yapılan itiraz başvurularının, otuz gün içerisinde sonuçlandırılması gerekmele birlikte eğer bu süre zarfında karar alınamayacak ise sürenin dolmasından önce, süre aşımını gerekli kılan gerekçeler ve ek süre yükümlüye bildirilir.”*

¹¹ Gümrük ve Ticaret Bakanlığı, 85593407/045.02, 2014/26 sayılı Genelge.

“Altmış günlük süre içinde idarece verilen cevap kesin değilse ilgili bu cevabı, isteminin reddi sayarak dava açabileceği gibi, kesin cevabı da bekleyebilir” hükmü uyarınca, yargı yoluna başvurabilmektedir¹². Ek süre sonunda idarece verilen cevap başvuru lehine ise açılmış olan dava konusuz kalacağı için idari yargı yeri “karar verilmesine yer olmadığı” kararı vererek davayı sonuçlandırmalıdır¹³.

II. HÜKMÜNİRDELENMESİ

A. Zorunluluk Unsuru

İdari başvuruların zorunlu olması, hak kayıplarına yol açabilmesi nedeniyle tespiti önemli bir unsurdur. Zira idari itirazın zorunlu tutulmuş olması halinde, idari işlemin dava konusu yapılabilirliği, itirazın yapılmış olmasına bağlanmaktadır. Aynı zamanda zorunlu idari itiraz halinde, sürenin kaçırılması hem itiraz hem de yargı yoluna gidilmesi hususunda hak düşürücü bir etkiye sahiptir¹⁴. İlgili mevzuatta bir hak olarak düzenlenmesine karşın, Danıştay tarafından zorunlu kabul edilen idari itiraz düzenlemeleri bulunmaktadır¹⁵. Gümrük Kanunu’nda yer alan idari itiraza ilişkin düzenleme de bunlardan biridir.

¹² Danıştay 7. Daire, 2011/8642 E., 2014/1982 K., kararara.com, (erişim tarihi: 23.04.2020). Danıştay önüne gelen bir davada, davacının 30 günlük asıl sürenin bitiminden sonra idarenin kesin bir cevap vermemesi karşısında yargı yoluna gitmemesi halinde dahi, ek süre bitiminde idarece aleyhine verilen karara karşı yargı yoluna gidebileceğine hükmetmiştir. Bkz. Danıştay 7. Daire, 2011/7700 E., 2012/3050 K., 12.06.2012 T., emsal.uyap.danistay.gov.tr, (erişim tarihi 16.11.2019).

¹³ Gümrük ve Ticaret Bakanlığı, 85593407/045.02, 2014/26 sayılı Genelge.

¹⁴ Bu nedenle idare ve yargı mercilerinin sürelerle uyulup uyulmadığını re’sen incelediği ve zorunlu idari başvuru süresinin kaçırılmasının dava açma hakkını da ortadan kaldırdığı hakkında bkz. GÖZÜBÜYÜK, Şeref, **Yönetmelik Yargı**, 34. Basım, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015, s. 173; ÖZKAN, Gürsel, “4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu’nda Öngörülen Zorunlu İdari Başvuru Yolları”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Yıl: 2014, Sayı: 17, s. 97 vd. *Yıldırım* bu nedenle zorunlu idari başvurularda başvuru süresinin “çifte hak düşürücü” etkiye sahip olduğunu ifade etmektedir. Bkz. YILDIRIM, Ramazan, **İdari Başvurular**, Mimoza Yayınları, Konya, 2016, s. 200; SANCAR, Mithat, “İdari Yargılama Usulü Kanununun 10 ve 11. Maddeleri Bağlamında İptal Davalarında Süre”, **Amme İdaresi Dergisi**, Yıl: 1990, Cilt: 23, Sayı: 1, s. 82; SEZER, Yasin / BİLGİN, Hüseyin, “Danıştay Kararlarında İdari Başvurular”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Yıl: 2008, Cilt: 57, Sayı: 4, s. 357-358.

¹⁵ Örnek olarak; “bazen yasalarda zorunlu idari başvuru yolu öngörülmediği halde mahkemelerce zorunlu idari başvuru yolu varmış kabul edilerek karar verilebilmektedir. Nitekim Danıştay bir uyuşmazlıkta, Baro yönetim kurullarının baro levhasından silme kararları, kesin ve yürütülmesi zorunlu işlem niteliğinde olduğundan, dosyanın Türkiye Barolar Birliği’ne tevdiine karar veren idare mahkemesi

Gümrük Kanunu'nun 242. maddesinin 1. fıkrası; “*Yükümlüler kendilerine tebliğ edilen gümrük vergileri, cezalar ve idari kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içinde bir üst makama, üst makam yoksa aynı makama verecekleri bir dilekçe ile itiraz edebilir*” şeklindedir. Hükmün açıkça “*itiraz edebilir*” şeklinde bir düzenleme getirmesine karşın Danıştay'ın içtihatlarında ve Ticaret Bakanlığı'nın¹⁶ yayımladığı genelgelerde anılan hükmün zorunlu olarak tüketilmesi gereken bir idari başvuru yolu olduğuna dair görüş verilmektedir.

Kanun koyucunun bu noktadaki amacının tespiti bakımından hükmün gerekçesine bakıldığında ise, idari itirazın zorunluluğu ya da ihtiyarılığı hususunda bir açıklama yapılamadığı görülmektedir¹⁷. Hükmün lafzi olarak yorumlandığında ise “*edebilir*” biçiminde, ihtimale işaret eden bir kip kullanıldığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla bu hüküm bir kesinlik ve belirlilik içermemektedir¹⁸. Zira Türk mevzuatında kanun koyucunun idari itiraz prosedürünün zorunluluğunun kuşkuya yer bırakmayacak şekilde düzenlediği bir örnek olarak Kamu İhale Kanunu'nun¹⁹ 54. maddesi şikâyet başvurusunu düzenlemekte ve “*Şikâyet ve itirazın şikâyet başvuruları, dava açılmadan önce tüketilmesi zorunlu idari başvuru yollarıdır.*” cümlesine yer vermektedir²⁰.

Gümrük Kanunu'nun 242. maddesinde yer alan idari başvuru yolunun zorunlu mu yoksa ihtiyari mi olduğu hususunun açıklanmasında uluslararası hukuktan da yararlanılmalıdır. Öncelikle Türk idare hukukuna kaynak niteliği taşıyan Fransız idare

kararında isabet görülmediğine karar vermiş ve idare mahkemesi kararını bozmuştur.” SEZER / BİLGİN, 2008, s. 357.

¹⁶ Önceki dönemde ismi “*Gümrük ve Ticaret Bakanlığı*” olan bu Bakanlık, Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında 1 No'lu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 441 vd. maddelerinde “*Ticaret Bakanlığı*” biçiminde isimlendirilerek düzenlenmiştir.

¹⁷ Gümrük Kanunu Gerekçesi, m. 242; “*Bu maddenin yer aldığı kısımda gümrük işlemlerine karşı yapılacak itirazlara ilişkin hükümler yer almaktadır. Madde metninde, gümrük vergilerine karşı düzeltme talebinin süresi ve mercii belirtilmiştir. Maddenin devamında, düzeltme talebine ilişkin kararlara, idari kararlara, gümrük vergilerine ve cezalara karşı itirazın süreleri ve mercileri sıralanmaktadır.*” mevzuat.tbmm.gov.tr, (erişim tarihi 11.02.2020).

¹⁸ KAĞITCIOĞLU, Mutlu, “İdari İşlem Teorisi Çerçevesinde İdari Merci Tecavüzü Kavramının Değerlendirilmesi”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Yıl: 2017, Sayı: 30, s. 246.

¹⁹ 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu, RG, 22.01.2002, S. 24648.

²⁰ Türk pozitif hukukunda zorunlu idari itiraz hakkında daha fazla örnek için bkz. ÖZTÜRK, Burak, *Hak Arama Özgürlüğü Çerçevesinde Zorunlu İdari İtiraz*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015, s. 33.

hukukuna bakıldığında özellikle 1889 tarihinden günümüze Fransız hukukunda “*idari başvuruların ihtiyariliği*” ilkesinin benimsendiği görülmektedir²¹. Bu ilke, idari başvuruların kural olarak ihtiyari olmasını gerektirmektedir. Zorunlu idari başvurular ise kural değil istisna olduklarından kanunlarda açıkça gösterilmelidir²².

Konu ayrıca Avrupa Birliği Hukuku bakımından da incelenmelidir. Zira Türkiye 1964 yılından beri Avrupa Birliği ile yakın ilişkide olup²³, gümrük birliği içerisindedir. 2913 /92 sayılı 1992 tarihli Topluluk Gümrük Kanunu’nun (*Community Customs Code*)²⁴ 243. maddesinde düzenlenen itiraz hükmü²⁵ gümrük idaresinin her işlemine karşı itiraz hakkı bulunduğunu düzenlenmektedir. Hükme göre itiraz, öncelikle gümrük idaresine, daha sonra bir bağımsız organa karşı yapılır. Bağımsız organın üye devletin iç hukuk düzenlemesine bağlı olarak bir yargı organı da olabileceği belirtilmektedir. Madde hükmü her ne kadar lafzen iki aşamalı bir itiraz prosedürü geliştirmiş de olsa, itirazın zorunlu mu ihtiyari mi olduğu konusunda 2001 tarihli *Kofisa v. İtalya* kararında²⁶, Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD) madde hükmünde itirazın zorunlu olduğuna ve mahkemeye gitmeden önce tüketilmesi gerektiğine dair açık bir belirleme olmadığına karar vermiştir²⁷. Kararda, Topluluk Gümrük Kanunu’nu olduğu gibi uygulayan üye devletin ayrıca itirazın zorunluluğu hakkında bir hüküm getirmeden, bireyin idari itirazda bulunmadan konuyu yargıya taşımaya engel olamayacağı da belirtilmektedir.

²¹ SERTER, Yusuf Sertaç, **İdari Uyuşmazlıkların Çözümünde Yargı Dışı Bir Araç Olarak İdari Başvurular**, Adalet Yayınları, Ankara, 2015, s. 351, 519.

²² SERTER, 2015, s. 351.

²³ Türkiye-AB Ortaklık İlişkisinin Kurulması, Ankara Anlaşması ve Katma Protokol, <https://www.ticaret.gov.tr>, (erişim tarihi 11.02.2020).

²⁴ Avrupa Birliği Resmî Gazetesi, 19.10.1992, L302/1, eur-lex.europa.eu, (erişim tarihi 11.02.2020).

²⁵ Community Customs Code, art. 243: “1. Any person shall have the right to appeal against decisions taken by the customs authorities which relate to the application of customs legislation, and which concern him directly and individually. Any person who has applied to the customs authorities for a decision relating to the application of customs legislation and has not obtained a ruling on that request within the period referred to in Article 6 (2) shall also be entitled to exercise the right of appeal. The appeal must be lodged in the Member State where the decision has been taken or applied for.

2. The right of appeal may be exercised: (a) initially, before the customs authorities designated for that purpose by the Member States; (b) subsequently, before an independent body, which may be a judicial authority or an equivalent specialized body, according to the provisions in force in the Member States.”

²⁶ ABAD, *Kofisa v. İtalya*, 11.01.2001, C-1/99, curia.europa.eu, (erişim tarihi 01.12.2019).

²⁷ ABAD, *Kofisa v. İtalya*, par. 34-38.

Topluluk Gümrük Kanunu, daha sonra 952/2013 sayılı ve 09.11.2013 tarihli Birlik Gümrük Tüzüğü ile ilga edilmiştir²⁸. Yürürlükte olan Birlik Gümrük Tüzüğü'nün 44. maddesi idari itirazı düzenlemektedir²⁹. Madde metninde yapılan değişikliğe göre itiraz an az iki aşamalı biçimde düzenlenmelidir: İlk olarak gümrük idaresine ya da bir yargı organına yapılacak itiraz, uyuşmazlığın çözülmemesi halinde daha sonra bir üst bağımsız organa taşınabilmektedir. Üst bağımsız organın üye ülkenin iç hukukuna göre bir üst yargı organı da olabileceği belirtilmiştir. Anılan değişiklikle AB gümrük hukukunda itiraz prosedürünün iki aşamalı olarak düzenlenmesine karşın, ilk aşamada itirazın doğrudan yargı organına taşınması önünde bir engel olmadığı görülmektedir. Bir diğer deyişle, AB gümrük hukukunda bireylere tanınan idari itiraz yolu ihtiyari bir nitelik taşımaktadır. Zira Birlik Gümrük Tüzüğü'nün 44. maddesinin başlığı "*İtiraz Hakkı*"dır. Bireylere itiraz hakkının tanınmasıyla, bu hakkın kullanımının da bireylerin inisiyatifine bırakılması gerektiği anlaşılmaktadır³⁰.

Yapılan açıklamalar ışığında Gümrük Kanunu'ndaki düzenlemenin anlatımı da göz önüne alınarak, 242. maddede düzenlenen idari itiraz yolunun ihtiyarî bir başvuru yolu olduğu kabul edilmelidir. Keza aksi bir düşüncede kanunun açıkça "itiraz edebilir" şeklinde getirdiği hükmün yargı organlarınca bir zorunluluk olarak kabul edilmesi, yargının fonskiyon gaspı ile yasama alanına müdahale edebileceği şeklinde hukukla bağdaşmayan bir sonuca neden olacaktır. Öyle ki Danıştay'ın, bu hükümde düzenlenen itirazı zorunlu kabul eden içtihatlarına karşın³¹, son zamanlarda yerel mahkemelerce

²⁸ Avrupa Birliği Resmi Gazetesi, 10.10.2013, L269/1, (erişim tarihi 01.12.2019).

²⁹ Art. 44 of the Regulation (EU) No. 952/2013: "1. Any person shall have the right to appeal against any decision taken by the customs authorities relating to the application of the customs legislation which concerns him or her directly and individually. Any person who has applied to the customs authorities for a decision and has not obtained a decision on that application within the time-limits referred to in Article 22(3) shall also be entitled to exercise the right of appeal.

2. The right of appeal may be exercised in at least two steps: (a) initially, before the customs authorities or a judicial authority or other body designated for that purpose by the Member States; (b) subsequently, before a higher independent body, which may be a judicial authority or an equivalent specialised body, according to the provisions in force in the Member States."

³⁰ GÖK, Özgecan, **Gümrük Vergisinden Kaynaklanan Uyuşmazlıklar**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019, s. 307.

³¹ Danıştay 7. Daire, 2015/1717 E., 2016/927 K., 26.01.2016 T; Danıştay 7. Daire, 2006/1090 E., 2008/1183 K., 25.02.2008 T; Danıştay 7. Daire, 2005/3761 E., 2006/1374 K., 26.04.2006 T, kazancı.com, (erişim tarihi 24.04.2020)

verilen bazı kararlarda itiraz yolunun zorunlu olmadığı yönünde içtihatlar da oluşmaya başlamıştır³²..

B. İtirazların Süresinde Karara Bağlanamaması Halinde İYUK m. 10 Hükümünün Uygulanması Sorunsalı

Gümrük Yönetmeliği'nde yer alan “*İtirazların Karara Bağlanması*” başlıklı 586. maddeye göre yapılan itirazlara ilişkin otuz gün içerisinde bir karar alınamadığı durumlarda Kanunun 6. maddesinin ikinci fıkrası uygulanmaktadır. Bu göndermeyi de temel alan Gümrükler Genel Müdürlüğü'nün 2014 tarihli genelgesinde ise, idarenin idari itiraza karşı vereceği cevap için alabileceği ek sürenin dayandırılacağı hüküm İYUK m. 10 olarak gösterilmiştir.

Öte yandan İYUK m. 10, başvuru hakkında aynı konuda daha önce tesis edilmiş bir işlem ya da eylem bulunmaması durumunda idareye yapacağı başvuruları düzenlemektedir. İYUK m. 11'de ise tesis edilmiş bir idari işlem hakkında, işlemi tesis eden idari organa yapılan ihtiyari itirazın başvuru aleyhine sonuçlanması halinde yargı yoluna gidilmesi usulü düzenlenmektedir³³. Ortada dava konusu yapılabilecek bir idari işlem varsa 10. madde hükümleri uygulanamaz, bu durumda 11. madde hükümlerine göre hareket edilmelidir³⁴. Kanun koyucunun, 242. maddede yer alan “*itiraz edebilir*” ifadesinden, düzenlemeye konu idari itirazın zorunlu olmadığı da anlaşılmaktadır.

Gümrük Kanunu'nun 6. maddesi incelendiğinde, 1. fıkranın; “*Gümrük idarelerinin gümrük mevzuatının uygulanmasına ilişkin bir karar vermesini talep eden her kişi, kararın verilebilmesi için gerekli bütün bilgi ve belgeleri söz konusu idarelere*

³² SARIASLAN, Osman, “Gümrük Uyuşmazlıklarında İdari İşlemlerin Nitelendirilmesi Sorunu: Hak Arama Hürriyeti Kapsamında Mülkiyet Hakkının Özüne İlişkin Sakıncalar”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, Yıl: 2018, Sayı: 11, s. 361.

³³ SANCAR, 1990., s. 73. Öğretide, İYUK m. 10 kapsamında yapılan başvurular “*ilk başvuru*”, İYUK m. 11 kapsamında yapılan başvurulara ise “*itiraz*” olarak nitelendirilmektedir. Bkz. ULER, Yıldırım, “Yönetmelik Yargıda Dava Süresi”, **I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi Birinci Kitap İdari Yargı**, Danıştay Yayınları, Ankara, 1990, s. 228. Ayrıca bkz. ZABUNOĞLU, Yahya Kazım, “İdari Yargıda Dava Açma Süresi 2577 Sayılı İYUK'nun 10. ve 11. Maddeleri Açısından Bir İnceleme”, **I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi Birinci Kitap İdari Yargı**, Danıştay Yayınları, Ankara, 1990, s. 187 vd.; SANCAKDAR, Oğuz, **İdari Yargılama Hukuku Genel Esaslar**, 3. Basım, Sorubankası.net Yayınları, İzmir, 2019, s. 136.

³⁴ SANCAR, 1990, s. 74.

ibraz etmek zorundadır” şeklinde düzenlendiği görülmektedir. Anılan bu düzenleme açıkça bir kişinin hakkında işlem tesis edilmesi amacıyla ilgili idareye yapacağı başvuruyu düzenlemektedir. Bu durumda hüküm İYUK m. 10 düzenlemesiyle paraleldir.

Öte yandan Gümrük Kanunu m. 242’de düzenlenen idari itiraz, hali hazırda tesis edilmiş bir idari işleme karşı yapılmakta olup İYUK m. 10 düzenlemesi ile ilişkilendirilemez. Kanımızca Yönetmeliğin, açıkça bir atıf olmasa dahi uygulanabilen, genel hüküm niteliği haiz İYUK m. 11 kapsamında yer alması gereken bir düzenlemeyi, İYUK m. 10 ile paralel olan Gümrük Kanunu m. 6’ya yönlendirmesi hukuken hatalıdır. Yönetmeliğin yaptığı bu hatalı gönderme neticesinde, Gümrük Kanunu’ndaki idari itiraz, İYUK m. 10 ile ilişkilendirilmiş, bu göndermeyi temel alan genelgede de ek süre alımı için İYUK m. 10’a atıf yapılmıştır.

Bu noktada tartışılması gereken bir başka husus ise idari itiraza konu olan gümrük vergi ve cezalarının evveliyatla iptal edilebilir bir idari işlem olup olmadığıdır. Zira bir idari işlemin, *ihiyari* itiraz yoluna gidilmeksizin iptal davasına konu edilebilmesi için öncelikle iptal davasına konu olabilecek bir işlem den söz edilmesi gerekmektedir. İdari işlemler ancak İYUK md. 14 doğrultusunda kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikte, başka bir ifade ile icrai, olduklarında davaya konu edilebilirler³⁵. İdari işlemin kesinliği ve icrailiği idari işlemin hüküm ve sonuçlarının ortaya çıkması ve uygulanmasında ilgili idari birim ve organın, diğer idari birimlerin ve devletin diğer organlarının rıza ve onayına tabi olmaması anlamına gelir³⁶. Gümrük işlemleri ise, çoğunlukla gümrük idaresinin ilgili kişiler nezdinde tesis ettiği ve gümrük mevzuatının gerektirdiği işlemler olup bunlar idarenin tek yanlı ve bireysel işlemleri olarak kabul edilmelidir³⁷. Bu çalışma kapsamında incelenen Kanunun 242. maddesinde yer alan idari itirazın konusu olan gümrük vergi ve cezalarına bakıldığında, bunların idarenin tek yanlı ve bireysel işlemleri olduğuna şüphe yoktur. Gümrük idaresince düzenlenen vergi ve cezaların hukuk düzeninde varlık

³⁵ KAPLAN, Gürsel, **İdari Yargılama Hukuku**, 5. Basım, Ekin Yayınları, Bursa, 2019, s. 233; CANDAN, Turgut, **Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu**, Maliye ve Hukuk Yayınları, Ankara, 2006, s. 71.

³⁶ ATAY, Ender Ethem, **İdare Hukuku**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2012, s. 425; ERKUT, Celal, **İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İşlemin Kimliği**, Danıştay Matbaası, Ankara, 1990, s.119.

³⁷ SARIASLAN, 2018, s. 348.

kazanması için bir başka idari makamın onayına sunulmasına da gerek olmadığı göz önüne alındığında, bu idari işlemlerin kesin ve icrai olduğu kabul edilmelidir³⁸. Dolayısıyla gümrük idaresinin bu işlemleri doğrudan dava konusu edilebilir niteliktedir.

C. Ek Süre Sorunsalı

İYUK m. 10'da; “İlgililer altmış günün bittiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde, konusuna göre Danıştaya, idare ve vergi mahkemelerine dava açabilirler. Altmış günlük süre içinde idarece verilen cevap kesin değilse ilgili bu cevabı, isteminin reddi sayarak dava açabileceği gibi, kesin cevabı da bekleyebilir. Bu takdirde dava açma süresi işlemez. Ancak, bekleme süresi başvuru tarihinden itibaren altı ayı geçemez” şeklinde bir düzenleme yer almaktadır. Ticaret Bakanlığı'nın genelgesinde ise bu hükme dayanılarak getirilen düzenleme; “Bu itibarla 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 242'nci maddesinde belirtilen süre içinde karar alınmadığı durumlarda, Gümrük Yönetmeliğinin 586'ncı maddesi çerçevesinde, 4458 sayılı Gümrük Kanununun 6 ncı maddesinin ikinci fıkrası uygulanır. Bu durumda, Gümrük Genel Tebliği (Tahsilat İşlemleri) Seri No:2'nin 12'nci maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca, sürenin dolmasından önce, süre aşımını gerekli kılan gerekçeler ve ek süre yükümlüye bildirilir. Bu sürenin 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 10 uncu maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen altı aylık süreyi geçmemesi gerekir” şeklindedir.

Ticaret Bakanlığı'nın Genelgesinde, itirazın karara bağlanmasının 30 gün içinde mümkün olmaması halinde, ilgiliye haklı gerekçeleri ve alınan ek süreyi belirten bir bildirim yapılması gerektiği, ek sürenin itiraz tarihinden itibaren 6 ayı aşamayacağı ve itiraz sahibinin yargı yoluna gitmek için ek süre sonundaki kararı bekleyebileceği gibi 30 günlük süre sonunda kendisine bir karar tebliğ edilmemesi

³⁸ Bu noktada belirtilmelidir ki, kesinlik ve icrailik aynı anlama gelmemektedir. İdari işlemin kesinliği, işlemin oluşum sürecindeki tüm prosedürün tamamlanması, idarenin iradesinin nihai olarak ortaya çıkmasını ifade eder. İdari işlem imzalandığı anda doğmakta ve icrailik özelliğini bünyesinde barındırmaktadır. Ancak bu halde işlem muhatabı açısından henüz uygulama aşamasına geçmez. Bu nedenle iptal davasına konu edilme bakımından dava açma süresi kural olarak birel işlemlerde tebliğ, genel düzenleyici işlemlerde ise ilan tarihi itibarıyla başlar. Bu konuda bkz. ASLAN, Zehreddin “İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı”, **Açıklamalı ve İctihathı İdari Yargılama Usulü Kanunu Vergi Yargılaması ile Birlikte**, (ed. Zehreddin Aslan), Seçkin Yayınları, Ankara, 2019, s. 52.

halinin “*idarenin itirazı zımnen reddetmesi*” sonucu doğurması sebebiyle ek süreyi beklemeksizin yargı yoluna gidebileceği anlaşılmaktadır³⁹.

Genelgenin bu anlayışı hatalıdır. Zira İYUK m. 10’da bahsi geçen 6 aylık süre, ek süre için getirilen bir sınırlama değildir. 6 aylık periyot, bireylerin yargı yoluna gitmeden önce idari merci kararını bekleyebilecekleri süreyi sınırlandırma amacıyla getirilmiştir. Öteki türlü anlayış açıkça; “*bekleme süresi (...) 6 ayı geçemez*” şeklinde düzenlenen hükmün lafzi yorumuna aykırı olmakla kalmayıp, kararın alınması için Gümrük Kanunda düzenlenen 30 günlük asıl süreye, asıl sürenin yaklaşık 5 katı uzunluğunda bir ek süre eklenmesi eleştiriye açıktır.

D. Temel Hak ve Özgürlüklerin Korunması ve Hak Arama Özgürlüğü

1982 Anayasasının 40. maddesi; “*Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkanının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir. Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır. Kişinin, Resmî görevliler tarafından vaki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır*” şeklinde düzenlenmiştir. 2001 değişiklikleri ile getirilen 2. fıkranın gerekçesi ise; “*Bireylerin yargı ya da idarî makamlar önünde sonuna kadar haklarını arayabilmelerine kolaylık ve imkân sağlanması amaçlanmaktadır. Son derece dağınık mevzuat karşısında kanun yolu, mercii ve sürelerin belirtilmesi hak arama, hak ve hürriyetlerin korunması açısından zorunluluk haline gelmiştir*” şeklindedir⁴⁰.

Gümrük Kanunu’nda düzenlenen zorunlu idari itirazın, yargı yolundan önce tüketilmesinin gerekliliği, sürenin kaçırılması halinde yargı yolunun tamamen kapanması nedeniyle hak arama özgürlüğünün kaybedilebilme ihtimali taşınması ve idari itirazın konusunu oluşturan gümrük vergi ve cezalarının bireylerin en temel

³⁹ İdari başvurular karşısında idarenin sessiz kalması ve sonuçları hakkında bkz. DURAN, Lütfi, “İdari Müracaatlar ve Bunlar Karşısında İdarenin Sükûtu Meselesi”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Yıl: 1946, Cilt: 12, Sayı: 1, s. 130 vd.

⁴⁰ Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM), *Türkiye Cumhuriyeti Anayasası Madde Gerekçeli*, Ankara, 2008, acikerisim.tbmm.gov.tr, (erişim tarihi 11.11.2018).

haklarından mülkiyet hakkı ile bağlantılı olması sebebiyle, mükelleflerce doğru ve net anlaşılabilmesi gereken bir husustur. İlk bölümde hukuki çerçevesi çizilmeye çalışılan Gümrük Kanunu'nda düzenlenen idari itiraz usulü, görüldüğü gibi tek bir kanunda düzenlenmeyen ve uygulaması Gümrük Kanunu'ndaki hükümler kadar İYUK, Ticaret Bakanlığı tebliğleri ve Danıştay içtihatlarıyla şekillenmiş bir idari başvuru yoludur. İncelemeye konu ve “zorunlu” nitelikte olduğu kabul gören idari itiraz yolunun kanunlarda, bireylerin hak kayıplarına uğramasına yol açmaya müsait ve karmaşık şekilde düzenlenmiş olması, tam da Anayasa m. 40/2 hükmünün gerekçesinde vurgulanan biçimde Anayasa'ya aykırılık teşkil etmektedir.

Gümrük Kanunu'ndaki idari itiraz yolu mükellef hakları bakımından hak arama özgürlüğü çerçevesinde de incelenmelidir. Zira hüküm, mükelleflerin yargı yoluna gitmesinden önce tüketmeleri gereken bir idari yol çizmekte ve yargıya gitme aşamasında geçici bir engel yaratmaktadır. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyanname'si'nin 8. maddesi; “*Herkesin anayasa ya da yasayla tanınmış temel haklarını ihlal eden eylemlere karşı yetkili ulusal mahkemeler eliyle etkin bir yargı yolundan yararlanma hakkı vardır*⁴¹” hükmünü içermektedir. İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi (İHAS) bakımından ise hak arama özgürlüğü açık olarak düzenlenmemektedir. Öte yandan hak arama özgürlüğünün bir boyutu olan adil yargılanma hakkı ve etkin başvuru haklarının sırasıyla 6. ve 13. maddelerde düzenlenmesi nedeniyle hak arama özgürlüğünün de İHAS'ın bir parçası olduğu kabul edilmektedir⁴².

Ulusal mevzuata bakıldığında ise 1982 Anayasası'nın “*Hak Arama Hürriyeti*” başlıklı 36. maddesinde; “*Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir*” denilerek hak arama özgürlüğü anayasal güvence altına alınmıştır. Hak arama özgürlüğü sadece açılmış olan davaların yürütülmesinde

⁴¹ Birleşmiş Milletler (BM), **İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi**, 1948, un.org.tr, (erişim tarihi 11.02.2020).

⁴² Avrupa Konseyi (AK), **Handbook on European Law Relating to Access to Justice**, Lüksemburg, 2016, echr.coe.int, (erişim tarihi 08.11.2019).

değil, henüz açılmış bir dava yokken bireylerin yargı yoluna gidebilme olanağını da içeren bir özgürlüktür⁴³.

Zorunlu idari itiraz prosedürü hak arama özgürlüğü çerçevesinde bireylerin mahkemeye olan erişimlerini sınırlandırmaktadır. Mahkemeye erişim hakkı, kişilerin bir hukuki uyuşmazlığın çözümü için mahkemelere ulaşabilmesini ifade etmektedir. Hak arama özgürlüğüne devletlerce bazı sınırlamalar getirilmesi mümkündür. Ancak hakkın kötüye kullanımını engellemek için getirilecek bu istisnaların, getiriliş amacına uygun ve bu amaçla orantılı olması gerekmektedir⁴⁴. Bu sınırlamalar her ülkenin kendi iç mevzuatında kimlerin, hangi süreler içinde dava yoluna gidebileceğini düzenleyen hükümlerle getirilmektedir⁴⁵. Ancak bu sınırlamaların hakkın özüne dokunmayacak ve hakkın varoluş amacını ortadan kaldırmayacak şekilde düzenlenmesi gerekmektedir⁴⁶. Buna paralel olarak Anayasa Mahkemesi tarafından mahkemeye erişim hakkının hak arama özgürlüğünün gereği olmakla birlikte mutlak bir hak olmadığı ve ancak yargıya erişimin yargı yolunun kullanılmasını etkisiz kılacak ya da bireyleri yargıya erişimden caydıracak şekilde kullanılması halinde hakkın ihlal edildiği söylenmektedir⁴⁷.

İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi (İHAM) kararlarına bakıldığında da mahkemeye somut ve etkili erişimi etkileyen her türlü uygulamanın mahkemeye erişimi engellediğinin kabul edildiği görülmektedir. Zorunlu idari itirazın da yargı yoluna gitmeden önce tüketilmesi gereken bir yol olması nedeniyle mahkemeye erişim hakkını sınırlayan bir düzenleme olduğu kabul edilmelidir⁴⁸. Zira mahkemeye

⁴³ ÖZTÜRK, 2015, s. 78.

⁴⁴ İHAM, *Monnell et Morris v. Birleşik Krallık*, 02.03.1987, 9562/81 9818/82; İHAM, *De Geouffere de la Pradelle v. Fransa*, 16.12.1992, 12964/87, par. 28; İHAM, *Golder v. Birleşik Krallık*, par. 37-38; hudoc.echr.coe.int, (erişim tarihi 11.02.2020).

⁴⁵ AYDIN, Bihter, “Türk İdari Yargı Düzeninde Mahkemeye Erişim Hakkı”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Yıl: 2013, Sayı 15, s. 278.

⁴⁶ KAŞIKÇI, Mahmut, “Vergi Hukuku Özelinde Mahkemeye Erişim Hakkı Üzerine Bir İnceleme”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Yıl: 2017, Cilt: 75, Sayı: 2, s. 548.

⁴⁷ Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararı, 28.11.2013 T., 2013/40 E., 2013/139 K., RG, 09.05.2014, S. 28995.

⁴⁸ ÖZTÜRK, 2015, s. 90.

erişimin fiilen ya da hukuki olarak geçici bile olsa engellenmesi hakkın ihlali anlamına gelecektir⁴⁹.

İHAM'ın mahkemeye erişim hakkının iç mevzuatta belirlenen sürelerle kısıtlanması hakkında verdiği kararlara bakıldığından bu sürelerin yargı yoluna gitmeyi engelleyecek şekilde kısa tutulması ya da katı olarak uygulanmasını hak ihlali olarak gördüğü anlaşılmaktadır⁵⁰. Sürelerin kısalığı ya da bu sürelere yer veren hükümlerin katı olarak uygulanması dışında, yargı yoluna giden aşamada belirlenen usulün karmaşıklığının da mahkemeye erişim hakkını kısıtlayabildiği görülmektedir. Zira *De Geouffre de la Pradelle v. Fransa* kararında⁵¹ İHAM, iç hukukta yer alan düzenlemenin karmaşıklığı nedeniyle dava açma süresinin kaçırılması sonucunda davanın reddedilmesinin mahkemeye erişim hakkını ihlal edebileceğine hükmetmiştir.

Gümrük Kanunu m. 242'deki düzenleme aslen karmaşık olmamakla birlikte, idari itiraza uygulanacak usulün yer aldığı Gümrük Yönetmeliğindeki düzenlemenin, Gümrük Kanunu'nun 6. maddesine atıf yapması, 6. maddede yer alan ek süre hükmünün açık olmaması ve Gümrük Genel Müdürlüğünün yayımladığı genelge yoluyla ek sürenin İYUK m. 10'a dayandırılması, hükümde yer alan idari itirazın karmaşık yapısını gözler önüne sermektedir.

SONUÇ

Gümrük Kanunu'nun 242. maddesinde yer alan idari itiraz yolunun kanunun lafzı göz önüne alınarak ihtiyari bir idari başvuru yolu olduğunun kabulü gerekmektedir. Keza 25.01.2019 tarihli Yeni Gümrük Kanunu Taslağında da itiraz hakkı 35. maddenin 1. fıkrasında; "*Kişiler, gümrük idareleri tarafından gümrük*

⁴⁹ İHAM, *Airey v. İrlanda*, 09.10.1979, 6289/73; İHAM, *Deweere v. Belçika*, 27.02.1980, 6903/75; İHAM, *Kreuz v. Polonya*, 19.06.2001, 28249/95; hudoc.echr.coe.int, (erişim tarihi 11.02.2020).

⁵⁰ İHAM, *Perez de Rada Cavanilles v. İspanya*, 28.10.1998, 28090795, par. 47-50; hudoc.echr.coe.int, (erişim tarihi 11.02.2020).

⁵¹ İHAM, *De Geouffre de la Pradelle v. Fransa*, 16.12.1992, 12964/87; Ayrıca bkz. İNCEOĞLU, Sibel, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı**, Beta Yayınları, İstanbul, 2013, s. 106.

mevzuatının uygulanması ile ilgili olarak alınan ve doğrudan kendilerini ilgilendiren herhangi bir karara karşı itiraz hakkına sahiptir. İtiraz, tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde bir üst makama, üst makam yoksa aynı makama 37 nci madde hükmü saklı kalmak kaydıyla yapılır. Kişiler, itiraz etmeden doğrudan dava açabilir⁵²” biçiminde düzenlenmiştir. Taslağın genel gerekçesinde, düzenlemelerle gümrük işlemlerinin basitleştirilmesinin ve kolaylaştırılmasının amaçlandığı belirtilmiştir⁵³. Görüldüğü üzere anılan maddede, mevcut mevzuatın yarattığı ikilem giderilmiş ve gümrük işlemlerine karşı idari başvuru yolu açıkça ihtiyari olarak düzenlenmiştir.

Gümrük Yönetmeliği'nin 586. maddesinin yönlendirmesiyle Gümrük Kanunu'nun 6. maddesine baktığımızda ise gümrük idaresi tarafından 30 günlük süreye uyulmasının mümkün olmaması halinde belirtilen sürenin aşılacağı söylenmektedir. Bu hükümde yer alan bu ek sürenin ise nasıl belirleneceği ve sınırları konusunda bir netlik yoktur. Ticaret Bakanlığı'nın yayımladığı genelgede bu ek sürenin uygulanması bakımından İYUK m. 10 düzenlemesine gidildiği görülmektedir. Oysa İYUK m. 10, bireylerin haklarında yeni bir işlem tesis edilmesi amacıyla idareye yapacakları başvuruları düzenleyen bir hükümdür. Gümrük Kanunu bakımından baktığımızda ise, ortada zaten tesis edilmiş bir gümrük vergi veya cezası olduğu, mükelleflerin bu idari işleme karşı olarak idareye başvuruda bulunduğu görülmektedir. Bu nedenlerle kanımızca Gümrük Kanunu m. 6'da yer alan düzenlemede bahsi geçen ek sürenin İYUK m. 10'a dayandırılması hukuken mümkün değildir. Görüldüğü üzere Gümrük Kanunu'nda yer alan idari itiraz prosedürünün unsurları bakımından pek çok çelişki bulunmaktadır. Bu çelişkili ifadelerin ve uygulamaların kanun koyucu tarafından giderilmemesi, mükelleflerin hak arama, mahkemeye erişim ve mülkiyet hakkı gibi temel insan haklarının zedelenmesine yol açmaktadır.

⁵² Ticaret Bakanlığı Gümrükler Genel Müdürlüğü, **Yeni Gümrük Kanunu Taslağı**, 25.01.2019, ggm.ticaret.gov.tr, (erişim tarihi 15.04.2019).

⁵³ Ticaret Bakanlığı Gümrükler Genel Müdürlüğü, **Genel Gerekçe**, 25.01.2019, ggm.ticaret.gov.tr, (erişim tarihi 15.04.2019).

KAYNAKÇA

- ASLAN, Zehreddin “İdari Dava Türleri ve İdari Yargı Yetkisinin Sınırı”, **Açıklamalı ve İçtihatlı İdari Yargılama Usulü Kanunu Vergi Yargılaması ile Birlikte**, (ed. Zehreddin Aslan), Seçkin Yayınları, Ankara, 2019.
- ATAY, Ender Ethem, **İdare Hukuku**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2012.
- AYDIN, Bihter, “Türk İdari Yargı Düzeninde Mahkemeye Erişim Hakkı”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Yıl: 2013, Sayı 15, (s. 271-296).
- CANDAN, Turgut, **Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu**, Maliye ve Hukuk Yayınları, Ankara, 2006.
- DURAN, Lütfi, “İdari Müracaatlar ve Bunlar Karşısında İdarenin Sükûtu Meselesi”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Yıl: 1946, Cilt: 12, Sayı: 1, (s. 130-199)
- ERKUT, Celal, **İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İşlemin Kimliği**, Danıştay Matbaası, Ankara, 1990.
- GÖK, Özgecan, **Gümrük Vergisinden Kaynaklanan Uyuşmazlıklar**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2019.
- GÖZÜBÜYÜK, Şeref, **Yönetmelik Yargısı**, 34. Basım, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015.
- İNCEOĞLU, Sibel, **İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı**, Beta Yayınları, İstanbul, 2013.
- KAĞITCIOĞLU, Mutlu, “İdari İşlem Teorisi Çerçevesinde İdari Mercî Tecavüzü Kavramının Değerlendirilmesi”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Yıl: 2017, Sayı: 30, (s. 237-371).
- KAPLAN, Gürsel, **İdari Yargılama Hukuku**, 5. Basım, Ekin Yayınları, Bursa, 2019.
- KAŞIKÇI, Mahmut, “Vergi Hukuku Özelinde Mahkemeye Erişim Hakkı Üzerine Bir İnceleme”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Yıl: 2017, Cilt: 75, Sayı: 2, (s. 535-553).
- KOBAN, Emine / ERCAN, Tayfun, “4458 Sayılı Gümrük Kanunu Uygulamasında Yaşanan Güncel Sorunlar ve Çözüm Önerileri”, **Vergi Sorunları Dergisi**, Yıl: 2017, Sayı: 343, (s. 22-28).
- ÖZKAN, Gürsel, “4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu’nda Öngörülen Zorunlu İdari Başvuru Yolları”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Yıl: 2014, Sayı: 17, (s. 63-110).
- ÖZTÜRK, Burak, **Hak Arama Özgürlüğü Çerçevesinde Zorunlu İdari İtiraz**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015.
- SANCAKDAR, Oğuz, **İdari Yargılama Hukuku Genel Esaslar**, 3. Basım, Sorubankası.net Yayınları, İzmir, 2019.

- SANCAR, Mithat, “İdari Yargılama Usulü Kanununun 10 ve 11. Maddeleri Bağlamında İptal Davalarında Süre”, **Amme İdaresi Dergisi**, Yıl: 1990, Cilt: 23, Sayı: 1, (s. 69-88).
- SARIASLAN, Osman, “Gümrük Uyuşmazlıklarında İdari İşlemlerin Nitelendirilmesi Sorunu: Hak Arama Hürriyeti Kapsamında Mülkiyet Hakkının Özüne İlişkin Sakıncalar”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, Yıl: 2018, Sayı: 11, (s. 341-373).
- SERTER, Yusuf Sertaç, **İdari Uyuşmazlıkların Çözümünde Yargı Dışı Bir Araç Olarak İdari Başvurular**, Adalet Yayınları, Ankara, 2015.
- SEZER, Yasin / BİLGİN, Hüseyin, “Danıştay Kararlarında İdari Başvurular”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Yıl: 2008, Cilt: 57, Sayı: 4, (s. 337-366).
- ULER, Yıldırım, “Yönetsel Yargıda Dava Süresi”, **I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi Birinci Kitap İdari Yargı**, Danıştay Yayınları, Ankara, 1990.
- YILDIRIM, Ramazan, **İdari Başvurular**, Mimoza Yayınları, Konya, 2016.
- ZABUNOĞLU, Yahya Kazım, “İdari Yargıda Dava Açma Süresi 2577 Sayılı İYUK’nun 10. ve 11. Maddeleri Açısından Bir İnceleme”, **I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi Birinci Kitap İdari Yargı**, Danıştay Yayınları, Ankara, 1990.