

“Davacı ... .. vekili Av. ... .. tarafından; gümrük müşaviri olan müvekkilinin 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 227. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendinde belirtilen suçlardan hüküm giydiğinden bahisle, Ticaret Bakanlığı tarafından düzenlenmiş olan M/34/00638 no'lu gümrük müşavirliği izin belgesinin iptal edilmesine ilişkin Ticaret Bakanlığı Gümrükler Genel Müdürlüğünün 20/04/2022 tarih ve E-73621636 sayılı işleminin iptali istemiyle Ticaret Bakanlığına karşı açılan davada, Ankara 14. İdare Mahkemesince dava konusu işlemin iptali yolunda verilen 21/10/2022 tarih ve E:2022/1055, K:2022/2206 sayılı karara karşı davalı idare tarafından yapılan istinaf başvurusunun reddine ilişkin Ankara Bölge İdare Mahkemesi 12. İdari Dava Dairesinin 05/04/2023 tarih ve E:2023/48, K:2023/542 sayılı kararının davalı idare tarafından temyizen incelenerek bozulmasının istenilmesine üzerine Dairemize gönderilen dosya, öncelikle dava konusu işlemin dayanağı olan, 07/11/2019 tarih ve 30941 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 7190 sayılı Kanun'un 9. maddesi ile değişik 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 227. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendinin "... gibi yüz kızzartıcı suçlar..." ibaresi bakımından Anayasaya uygun olup olmadığı yönünden incelendi, gereği görüldü:

## 1. DAVAYA BAKMAKTA OLAN MAHKEME VE BU DAVADA UYGULANACAK KURAL

### 1.1. Davaya Bakmakta Olan Mahkeme Olması Yönünden

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Temyiz" başlığını taşıyan 46. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendinde, "Belli bir meslekten, kamu görevinden veya öğrencilik statüsünden çıkarılma sonucunu doğuran işlemlere karşı açılan iptal davaları" hakkında bölge idare mahkemelerince verilen kararların, başka kanunlarda aksine hüküm bulursa dahi Danıştay tarafından temyizen incelenerek karara bağlanacağı hükmüne yer verilmiştir.

Danıştay Başkanlık Kurulunun 17/01/2025 tarih ve 2025/3 sayılı, "18/12/2020 Tarih ve 2020/62 Sayılı Danıştay Dava Daireleri Arasındaki İşbölümü Kararında Değişiklik Yapılmasına Dair Karar"da, gümrük mevzuatı uyarınca gümrük müşavir ve müşavir yardımcılarının hakkında tesis edilen işlemlerden kaynaklanan davaları ve temyiz başvurularının çözümleme görevi Danıştay Onuncu Dairesine verilmiştir.

Gümrük müşaviri olan davacının, Gümrük Kanunu'nun 227. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendinde belirtilen suçlardan hüküm giydiğinden bahisle gümrük müşavirliği izin belgesinin iptal edilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın; gümrük mevzuatı uyarınca gümrük müşavir ve müşavir yardımcılarının hakkında tesis edilen işlemlerden kaynaklanması ve dava konusu işlemin belli bir meslekten çıkarılma sonucunu doğuran işlemlerden olması nedeniyle, Danıştay Onuncu Dairesi, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 46. maddesi ve Danıştay Başkanlık Kurulu kararı uyarınca davaya temyizen bakmakla görevli temyiz merciidir.

### 1.2. Davaya Uygulanacak Kural Yönünden

Bakılmakta olan davanın konusunu, gümrük müşaviri olan davacının cinsel taciz suçundan Büyükçekmece 9. Asliye Ceza Mahkemesinin 18/10/2019 tarih ve E:2019/172, K:2019/518 sayılı kararıyla 13 ay 15 gün hapis cezası ile cezalandırılması nedeniyle gümrük müşavirliği izin belgesinin iptali yolunda tesis edilen işlem oluşturmaktadır.

Anılan gümrük müşavirliği izin belgesinin iptali işleminin dayanağı olan, 07/11/2019 tarih ve 30941 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 7190 sayılı Kanun'un 9. maddesi ile değişik 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 227. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendinin, bakılmakta olan davada uygulanması gerekmekte olup; söz konusu kural davayı sonuçlandırmada doğrudan etki yapacak niteliktedir.

## 2. ANAYASAL DÜZENLEMELER VE İLGİLİ MEVZUAT

### 2.1. Anayasal Düzenlemeler

2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "Cumhuriyetin nitelikleri" başlığını taşıyan 2. maddesinde, "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir." kuralına; "Yasama yetkisi" başlıklı 7. maddesinde, "Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisindedir. Bu yetki devredilemez." kuralına; "Suç ve cezalara ilişkin esaslar" başlıklı 38. maddesinde, "Kimse işlediği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz." kuralına yer verilmiştir.

### 2.2. İlgili Mevzuat

Türkiye Cumhuriyeti Gümrük Bölgesine giren ve çıkan eşyaya ve taşıt araçlarına uygulanacak gümrük kurallarını belirlemek amacıyla 04/11/1999 tarih ve 23866 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun;

225. maddesinin 1. fıkrasında, "Eşyanın gümrükçe onaylanmış bir işlem veya kullanıma tabi tutulmasına ilişkin faaliyetler, 5. madde hükümleri çerçevesinde, sahipleri ile bunların adına hareket edenler tarafından doğrudan temsil yoluyla veya gümrük müşavirleri tarafından dolaylı temsil yoluyla takip edilir ve sonuçlandırılır." hükmüne;

226. maddesinde, "Gümrük müşavirleri her türlü gümrük işlemini takip ederek sonuçlandırabilirler.

Gümrük müşavir yardımcıları bir gümrük müşavirinin yanında çalışır ve onun adına gümrük idarelerinde iş takip edebilirler." hükmüne;

227. maddesinin 1. fıkrasının 7190 sayılı Kanun'un 9. maddesi ile değişik (d) bendinde, "Gümrük müşavir yardımcısı olabilecek kişilerin aşağıda belirtilen koşullara sahip olması gerekir:

Taksirli suçlar hariç olmak üzere; affa uğramış olsalar dahi, ağır hapis veya beş yıldan fazla hapis ya da kaçakçılık, zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, dolanlı iflas, yalan yere şahadet, suç tasnii, iftira gibi yüz kızartıcı suçlar ile resmi ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama, terörün finansmanı, Devlet sırlarını açığa vurma, vergi kaçakçılığı veya vergi kaçakçılığına teşebbüs suçları ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamı suçlar ile örgütlü suçlardan hüküm giymemiş olmak", hükmüne;

228. maddesinin 1. fıkrasında, "227. maddenin 1. fıkrasının (f) bendinin (ii) alt bendi hariç olmak üzere, aynı fıkarda belirtilen koşulları taşıyan ve iki yıl süre ile gümrük müşavir

yardımcılığı yaparak, gümrük mevzuatı ve gümrüğe ilişkin iktisadi, ticari ve mali konuları kapsayan sınavda başarılı olan kişiler, gümrük müşavirliği yapmaya hak kazanır." hükmüne;

Aynı maddenin 3. fıkrasında, "1. ve 2. fıkralarda belirtilen koşulları yerine getirenlere, gerekli müracaat belgelerinin tamamlanmasından itibaren altmış gün içinde Müsteşarlıkça Gümrük Müşavirliği İzin Belgesi verilir. Gümrük müşavirleri ancak bu izin belgesini aldıktan sonra mesleki faaliyette bulunabilirler." hükmüne yer verilmiştir.

### 3. ANAYASA'YA AYKIRILIĞIN DEĞERLENDİRİLMESİ

Anayasa Mahkemesinin birçok kararında belirtildiği üzere Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti; eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuki güvenliği sağlayan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuk kurallarıyla kendini bağlı sayan ve yargı denetimine açık olan devlettir.

Hukuk devletinin temel unsurlarından biri de belirlilik ilkesidir. Bu ilkeye göre yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olmasının yanında, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir.

Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılı olup, bu ilke gereği birey hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını, bunların hangi müdahale yetkisini doğurduğunu bilmelidir.

Zira, birey ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörebilir ve davranışlarını belirler. Hukuk güvenliği, normların öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar.

Anayasanın 38. maddesinde belirtilen Kanunilik ilkesi, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 2. maddesinde "suç ve cezada kanunilik ilkesi" başlığı altında düzenlenmiş, bu ilkeyle temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınması amaçlanmıştır. Kanunilik ilkesi uyarınca idarî yaptırım gerektiren fiillerin çerçevesinin kanunda açıkça tanımlanması, bunun doğal sonucu olarak yaptırım uygulanacak eylemin kanunda belirli olması gerekmektedir.

Anayasa'nın 38. maddesinde idarî ve adli cezalar arasında bir ayırım yapılmadığından, belirli normların sadece kanunlarla düzenlenebileceğini öngören kanunilik ilkesi, ceza hukukunda olduğu gibi idarî yaptırımlarda (cezalarda) da uygulanması zorunlu olan bir ilkedir. Nitekim, başta Anayasa'nın 38. maddesinde yer alanlar olmak üzere, temel ceza hukuku ilkelerinin cezalandırıcı nitelikteki idarî yaptırımlara da uygulanması gerektiği Anayasa Mahkemesi ve Danıştay tarafından kabul edilmektedir.

Kanunda suç olarak düzenlenmemiş fiillerin, kanunda suç olarak düzenlenmiş fiillerle benzerliği dolayısıyla veya yorum suretiyle yaptırıma bağlanması kanunilik ilkesine aykırılık teşkil eder. Bu ilke, aynı zamanda, suç ve ceza niteliği taşıyan kuralların yorum yoluyla genişletilemeyeceğini de öngörmektedir.

Bu itibarla, idarî tedbirler ve klasik anlamda idarî işlemlerden farklı olarak idarî cezalar bakımından öngörülen düzenlemelerin kanunilik ilkesine aykırı olmaması, hukukî güvenlik ve

belirlilik ilkesinin de gereği olarak hangi davranışların/fiillerin işlenmesi hâlinde hangi yaptırımlarla karşılaşabileceğinin muhatap tarafından bilinir olması, hangi eylemlerin yasaklandığının ve bu yasak eylemlere verilecek cezaların hiçbir kuşkuyla yer bırakmayacak biçimde yasada gösterilmesi, kuralın “açık”, “anlaşılır” ve “sınırlarının belli olması” gerekmektedir.

Uyuşmazlığa uygulanacak 4458 sayılı Kanun'un 7190 sayılı Kanun'un 9. maddesi ile değişik 227. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendinde, gümrük müşavir yardımcısı olabilmek için taksirli suçlar hariç olmak üzere; affa uğramış olsalar dahi, ağır hapis veya beş yıldan fazla hapis ya da kaçakçılık, zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, dolanlı iflas, yalan yere şahadet, suç tasnii, iftira gibi yüz kızartıcı suçlardan hüküm giymemiş olmak şartı aranmaktadır.

Maddede geçen "gibi yüz kızartıcı suçlar" ibaresiyle öncesinde tek tek sayılan "ağır hapis veya beş yıldan fazla hapis ya da kaçakçılık, zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, dolanlı iflas, yalan yere şahadet, suç tasnii, iftira" suçlarının birer yüz kızartıcı suç olduğunu nitelemek için tadadi olarak sayılmış suçların mı kastedildiğinin yoksa sayılan suçlar dışında benzer başka yüz kızartıcı suçlara (cinsel taciz gibi) atıf yapılarak kapsamının mı genişletildiğinin anlaşılamadığı, başka bir ifadeyle söz konusu düzenlemede bir açıklık ve belirlilik bulunmadığı görülmektedir.

Öte yandan, 29/03/2011 tarih ve 6215 sayılı Kanun'un 10. maddesiyle değiştirilen 3289 sayılı Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un ek 9. maddesinin 5. fıkrasının (d) bendi ile, federasyon başkanı olabilmek için getirilen, "zimmet, irtikap, rüşvet, hırsızlık, yağma, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas gibi yüz kızartıcı veya şeref ve haysiyeti kırıcı suçtan hükümlü olmamak" koşulundaki "gibi yüz kızartıcı veya şeref ve haysiyeti kırıcı suçtan" ibaresinin iptali istemiyle açılan davada, Anayasa Mahkemesince verilen 14/02/2013 tarih ve E:2011/63, K:2013/28 sayılı kararda da; "gibi" edatının, metinde sayılan "zimmet, irtikap, rüşvet, hırsızlık, yağma, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas" suçlarının yüz kızartıcı veya şeref veya haysiyet kırıcı birer suç olduklarını nitelemek için kullanıldığı, federasyon başkanı olabilmek için sadece maddede sayılan suçlardan mahkum olmamak şartının aranabileceğinin kabul edilmesi gerektiği, suç ve cezaların kanuniliği ilkesi gereği, "gibi" kelimesine dayanarak "yüz kızartıcı suçlar" veya "şeref veya haysiyet kırıcı suçlar" kavramlarının kapsamını genişletmenin mümkün olmadığı belirtilmiştir.

Bu durumda, 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 7190 sayılı Kanun'un 9. maddesi ile değişik 227. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendinde yer alan "... gibi yüz kızartıcı suçlar..." ibaresinin "hukuk devleti ilkesi", "hukuki belirlilik ilkesi" ve "hukuki güvenlik ilkesi"ne, Anayasanın 2. ve 38. maddelerine aykırı olduğu sonucuna varılmaktadır.

#### KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. 4458 sayılı Kanun'un, 7190 sayılı Kanun'un 9. maddesi ile değişik 227. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendinde yer alan "... gibi yüz kızartıcı suçlar..." ibaresinin, Anayasa'nın 2. ve 38. maddelerine aykırı olduğu kanısına ulaşılmaması nedeniyle Anayasanın 152. maddesi gereği itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına,

Esas Sayısı : 2025/136

Karar Sayısı : 2025/200

2. Dosyada bulunan konuyla ilgili belgelerin ve başvuru kararına ilişkin tutanağın onaylı birer örneğinin Anayasa Mahkemesi Başkanlığına gönderilmesine, 04/02/2025 tarihinde oy çokluğuyla karar verildi.”