Kaçakçılık Hakkında Yazı

T.C. Başbakanlık Genelgesi - Gümrükler Genel Müdürlüğü - 13.12.2007 Tarihli 35232 Sayılı Yazı - Kaçakçılık Hakkında Yazı

T.C. BAŞBAKANLIK Gümrük Müsteşarlığı Gümrükler Genel Müdürlüğü

Sayı : B.02.1.GÜM.0.06.00.08.233.1999/5607 **Konu :**

13.12.2007/35232 GÜMRÜK VE MUHAFAZA BAŞMÜDÜRLÜĞÜNE

31.03.2007 tarihinde yürürlüğe giren 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu nun uygulanmasına yönelik Müsteşarlığımıza intikal eden hususlara ilişkin olarak aşağıda yer verilen açıklamaların yapılması gerekli görülmüştür.

Geçici ithalat, dahilde işleme ve gümrük kontrolü altında işleme rejiminde, rejime aykırılık saptandığında, aynıyet tespitinin nasıl yapılacağı hususu:

5607 sayılı Kanun'un 3/9. maddesi, "(9) Geçici ithalat, dahilde işleme ve gümrük kontrolü altında işleme rejimi çerçevesinde ülkeye getirilen eşyayı, gümrük işlemlerini gerçekleştirmeksizin serbest dolaşıma sokan kişiye, eşyanın gümrüklenmiş değerinin iki katı idarî para cezası verilir." hükmünü amirdir.

Fıkra metninde de açıkça belirtildiği üzere, suçun unsurları arasında eşyanın aynıyetine uygun olup olmaması bulunmamakta, bu nedenle, geçici ithalat, dahilde işleme ve gümrük kontrolü altında işleme rejimleri çerçevesinde gelen eşyanın tabi olduğu gümrük rejimine ilişkin gümrük işlemleri yapılmadan yurda sokulduğu tespit edildiğinde, 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 238. maddesinin uygulanması ve tahsil edilen para cezasının Gümrük Yönetmeliği'nin 722. maddesi ne göre emanet hesaba alınması ile 5607 sayılı Kanun'a muhalefetten de suç duyurusunda bulunulması gerekmektedir.

5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nun 6 ncı maddesinde belirtilen kaçakçılık fiilinin cezasının kim tarafından verileceği hususu:

6. maddenin 1 ve 2. fıkralarında iki veya üç kat olarak belirlenen gümrük vergilerinin gümrük idarelerince alınacağı açıkça belirtildiğinden ve maddede idari para cezasına ilişkin bir düzenleme olmadığından Kanun'un 17. maddesinin değil, 6. maddesinin uygulanması ve gümrük vergilerinin ilgili gümrük idaresince iki veya üç kat olarak tahsil edilmesi gerekmekte, madde metninde idari para cezasına ilişkin bir düzenleme olmadığından 1 ve 2. fıkralar gereği tahsil edilecek gümrük vergileri 5326 sayılı Kanun kapsamında bulunmamaktadır, bu nedenle de 5326 sayılı Kanun'un 17. maddesinin 6. fıkrası uyarınca indirim uygulanmaması gerekmektedir.

Tekerrür kayıtlarının Müsteşarlığımızca tutulması hususu:

5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nun 8. maddesinin 4. fıkrasında belirtildiği üzere kabahatler dolayısıyla verilen idari para cezalarının tekerrürüne esas alınacak kayıtların Müsteşarlığımız bünyesinde tutulmasını teminen Adalet Bakanlığı Bilgi İşlem Dairesi Başkanlığı'nda 14.04.2007 tarihinde bir toplantı yapılmış, bu toplantıda UYAP üzerinden alınan kayıtların Gümrük Müsteşarlığında depolanıp Cumhuriyet Savcılarının yine UYAP üzerinden tekerrüre esas kayıtları sorgulamasının kamu kaynaklarının kullanımı açısından israfa ve aynı veriye daha zor yoldan erişilmesine neden olacağı, bu nedenle 5607 sayılı Kanun'un 8. maddesinin 4. fıkrasının değiştirilmesinin faydalı olacağı, maddenin değiştirilmesine kadar geçecek zaman içerisinde, Müsteşarlığımız bünyesinde ilgili kanun maddesine göre oluşturulmuş bir veri havuzu bulunmadığından, Adalet Bakanlığı tarafından Cumhuriyet Başsavcılıklarına gönderilecek bir yazı ile, veri havuzu oluşturulana kadar UYAP üzerinden sorgulama yapılmasının sağlanması konusunda görüş birliğine varılmış olup, Adalet Bakanlığı ile veri değişimi konusunda yapılacak protokolün hazırlıkları Müsteşarlığımız Hukuk Müşavirliği'nce sürdürülmektedir.

Gümrük İdarelerinin katılım dilekçesinin içeriğinin belirlenmesi ve düzenlenmesi hususu:

"MADDE 18 - (1) Bu Kanunda tanımlanan suçlar dolayısıyla açılan davalarda mahkeme, iddianamenin bir örneğini ilgili gümrük idaresine de gönderir. Başvurusu üzerine, ilgili gümrük idaresi açılan davaya katılan olarak kabul edilir." hükmünü amirdir.

Maliye Bakanlığı'nın 27/09/2006 tarih ve 2006/141 sayılı Onay'ı ile; Devlet davalarının daha verimli ve etkin bir biçimde takibini sağlamak, uygulamada birlik ve beraberliği gerçekleştirmek amacıyla, ilçelerdeki davaların takip ve savunmasının, il defterdarlığı bünyesindeki Muhakemat Müdürlüğü tarafından görevlendirilen il hazine avukatları tarafından yapılmasında yarar

bulunduğu, bu şekilde yurt düzeyindeki tüm davaların hazine avukatları tarafından takibinin mümkün olacağı, bunun da eksik bilgiden kaynaklanan olumsuzlukları asgariye indirerek, Devlet hakkının daha sağlıklı bir şekilde korunmasını sağlayacağı gerekçesiyle atamaların esas olarak il merkezlerine yapılmasının, ancak, hizmetin gereği ve mazeret durumu gibi nedenlerle ilçelere de gerektiğinde nokta tayin yapılabilmesinin kararlaştırıldığı, bu Onay ile, Muhakemat Müdürlüklerinde görevlendirilen il hazine avukatlarının, görevlendirildikleri ilin tüm ilçelerindeki davaların takip ve savunmalarını yapacaklarından, hazine avukatının görevlendirilmediği ilçe bulunmayacağı ve 4353 sayılı Kanun kapsamındaki tüm hukuk ve ceza davaları ile icra takipleri hazine avukatları tarafından yürütüleceği, bu nedenle katılım dilekçeleri hazine avukatları tarafından verileceğinden içeriğinin belirlenmesine ihtiyaç bulunmamaktadır.

5607 sayılı Kanun'un 18. maddesi uyarınca iddianamenin bir örneği gümrük idaresine gönderildikten sonra, ilgili gümrük idaresinin gerekli bilgi ve belgeleri de ekleyerek iddianame örneğini hazine avukatına göndermesi, hazine avukatının da katılma dilekçesi vermesinden sonra gümrük idaresinin davaya katılan olarak kabul edilmesi ve davanın hazine avukatlarınca yürütülmesi gerekmektedir.

Petrol Piyasası Kanununa göre yapılacak hukuki işlemlere ilişkin olarak:

5607 sayılı Kanunun 18. maddesinde belirtildiği üzere, gümrük idaresinin katılma talebinde bulunabileceği davaların 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununda tanımlanan suçlar dolayısıyla açılan kamu davaları olduğu hüküm altına alınmıştır. 5015 sayılı Kanun ise 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nda yer almayan kaçak petrol ile ilgili düzenlemeleri içermektedir.

5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nda değişiklik yapan 5576 sayılı Kanun ve 27.05.2007 tarih ve 26534 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Kaçak Petrolün Tespit ve Tasfiyesine Dair Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik ile "Kaçak Petrol" özel olarak düzenlenmiş, suç tanımı, cezai yaptırımı, müsaderesi, depolanması, tasfiyesi ve ikramiyeye ilişkin 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu kapsamı dışında yeni düzenlemelere gidilmiştir.

Belirtilen Yönetmeliğin 14 üncü maddesinde de 5015 sayılı Kanun'un Ek 5 inci maddesine göre açılmış veya açılacak olan davalara Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu'nun müdahil olabileceğinin düzenlenmektedir.

5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun 25. maddesi ile 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu'na eklenen 5/B maddesinin (h) bendine göre Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu'nun idari para cezası verme ve lisansları iptal etme görevleri bulunmaktadır.

Bu nedenlerle, 5015 sayılı Kanun'un Ek 5. maddesinde düzenlenen kaçak petrol suçlarında müdahil idare, 19 uncu maddesinde düzenlenen kabahat fiillerinde de idari para cezası vermeye yetkili idare Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu olup, Gümrük Müsteşarlığı'nın söz konusu davalara müdahil olmaması gerekmektedir.

5607 sayılı Kanun yürürlüğe girmeden önce kesinleşmiş mahkeme kararlarıyla hükmolunan para cezaları:

01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 106. maddesinde adli para cezalarının infazına ilişkin hükümler yer almaktadır.

5607 sayılı Kanun'un 17 nci maddesine göre; "Bu Kanun hükümlerine göre idarî para cezasına karar vermeye Cumhuriyet savcısı" yetkilidir.

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 17. maddesinin 3. fıkrası; "10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununa ekli (I), (II) ve (III) sayılı cetvellerde yer alan kamu idareleri tarafından verilen idarî para cezalarının ilgili kanunlarında 1/6/2005 tarihinden sonra belirlenen oranın dışındaki kısmı ile Cumhuriyet başsavcılıkları ve mahkemeler tarafından verilen idarî para cezaları Genel Bütçeye gelir kaydedilir."

Maddenin 4. fıkrası ise; "Genel Bütçeye gelir kaydedilmesi gereken idarî para cezalarına ilişkin kesinleşen kararlar, 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre tahsil edilmek üzere Maliye Bakanlığınca belirlenecek tahsil dairelerine gönderilir." hükmünü amirdir.

Mülga 4926 sayılı Kanun'un gümrük idarelerine para cezalarına ilişkin ilamları takip ve tahsil etme yetkisi veren 28. maddesine paralel özel bir düzenleme 5607 sayılı Kanun'da yer almamış olduğundan, 5607 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği ve 4926 sayılı Kanun'u yürürlükten kaldırdığından, 31.03.2007 tarihinden itibaren gümrük idarelerinin para cezalarına ilişkin ilamları takip ve tahsil etme yetkisi kalmamış olup, belirtilen tarihten itibaren adli ve idari para cezalarının takip ve tahsiline ilişkin olarak yukarıda belirtilen genel hükümlere göre işlem

yapılması gerekmektedir.

Etkin Pişmanlık ve muhbir ikramiyesi müessesesi:

Mülga 4926 sayılı Kanun'un "Pişmanlık" başlıklı 10. maddesi "Bu Kanunda yazılı kaçakçılık suçlarından herhangi birine katılmış kişi, haber alınmadan evvel suçu, faillerini ve eşyanın saklanmış veya satılmış olduğu yerleri kaçakçılığı önleme, izleme ve soruşturmakla yükümlü memurlara haber verirse fiiline karşılık gelen cezadan kurtulur ve muhbir ikramiyesini hak eder."

5607 sayılı Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrası ise "3 üncü maddede tanımlanan suçlardan veya kabahatlerden birine iştirak etmiş olan kişi; resmî makamlar tarafından haber alınmadan önce, fiili, diğer failleri ve kaçak eşyanın saklandığı yerleri merciine haber verirse, verilen bilginin, faillerin yakalanmasını veya kaçak eşyanın ele geçirilmesini sağlaması halinde cezalandırılmaz." hükmünü amirdir.

İki madde metni birbirine paralel düzenleme getirmekte olup 5607 sayılı Kanun da mülga 4926 sayılı Kanun gibi resmî makamlar tarafından haber alınmadan önce, fiili, diğer failleri ve kaçak eşyanın saklandığı yerleri merciine haber veren kişiye muhbir ikramiyesi verilmesini öngörmüştür.

Soruşturma ve kovuşturma devam ederken kaçakçılık suçunun işlenmesinde tekrar kullanılan taşıtların alıkonulması:

5607 sayılı Kanun'un 10. maddesine göre verilen el koyma kararı çerçevesinde araç üzerine konulan şerhin, 5607 sayılı Kanuna göre yapılan bir işlem olduğu da belirtilerek, kara taşıtlarında taşıt ruhsatına da işlenmesi yoluyla takibinin yapılması ve Kanunun 10/2. maddesinde belirtilen 30 günlük sürenin alıkoyma kararının Gümrük İdaresine tebliğinden itibaren başlaması gerekmektedir.

Diğer taraftan, kamu davası açıldığı tarihten itibaren bir yıllık süre içinde kovuşturmanın sonuçlanmaması halinde tasfiye edilecek eşya ibaresi kaçak eşya taşınmasında kullanıldığı zannı ile el konulan taşıma araçlarını kapsamamakta olup, alıkonulmuş taşıtların ancak 10. madde kapsamında tasfiye edilmesi gerekmektedir.

Zarara uğrayan, değerinde esaslı ölçüde kayıp meydana gelme tehlikesi bulunan veya muhafazası ciddi külfet oluşturan eşya için belirlenen 3 ve 15 günlük süreler içerisinde ilgili

hakim/mahkeme tarafından tasfiyesine karar verilememesi halinde de eşyanın tasfiyesine ilişkin hakim/mahkeme kararının beklenilmesi gerekmektedir.

3. maddenin 14. bendinde yer alan %10 farklılığa ilişkin uygulama:

Bilindiği üzere, 31.03.2007 tarihli ve 26479 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nun 3. maddesinin 14. bendi; "İhracat gerçekleşmediği halde gerçekleşmiş gibi göstermek ya da gerçekleştirilen ihracata konu malın cins, miktar, evsaf veya fiyatını değişik göstererek ilgili kanun hükümlerine göre teşvik, sübvansiyon veya parasal iadelerden yararlanmak suretiyle haksız çıkar sağlayan kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis ve onbin güne kadar adlî para cezası ile cezalandırılır. Beyanname ve eki belgelerde gösterilen ile gerçekte ihraç edilen eşya arasında yüzde onu aşmayan bir fark bulunması halinde, sadece 27/10/1999 tarihli ve 4458 sayılı Gümrük Kanunu hükümlerine göre işlem yapılır",

3. maddesinin 18. bendi ise "Yukarıdaki fıkralarda tanımlanan suçlar ile onuncu fıkrada tanımlanan kabahat fiilleri, teşebbüs aşamasında kalmış olsa bile, tamamlanmış gibi cezalandırılır." Hükmünü amirdir.

Öte yandan, Türkiye Büyük Millet Meclisi Adalet Komisyonu'nun 5/12/2006 tarihli ve (1/1240), (2/403), (2/644) Esas, 114 Karar numaralı Adalet Komisyonu Raporu'nda "fıkra metnine eklenen bir cümleyle, beyanname ve eki belgelerde gösterilen ile gerçekte ihraç edilen eşya arasında yüzde onu aşmayan bir fark bulunması halinde, sadece 27/10/1999 tarihli ve 4458 sayılı Gümrük Kanunu hükümlerine göre işlem yapılacağı hüküm altına alınmıştır. Dikkat edilmelidir ki, bu hüküm konulurken, beyanname ve eki belgelerde gösterilen ile gerçekte ihraç edilen eşya arasında yüzde onu aşmayan farkın ancak taksirli olarak gerçekleştirilebileceği varsayımına dayanılmıştır. Şayet, beyanname ve eki belgelerde gösterilen ile gerçekte ihraç edilen eşya arasında kasten bir mübayenet oluşturulmuşsa, oranı ne olursa olsun, bu fıkrada tanımlanan suçun oluşacağında kuşku bulunmamaktadır" denilmektedir.

Anılan Kanun'un 3/14. maddesinde belirtilen ifadeden; beyanname ve eki belgelerde gösterilen ile gerçekte ihraç edilen eşya arasındaki yüzde onu aşmayan farkın, malın cins, miktar, evsaf veya fiyatından meydana gelebileceği anlamı çıkarılabileceği, ancak bir malın cins veya evsafında yüzde farklardan söz edilemeyeceği düşünülmekle birlikte, eşyanın toplamı üzerinden

cins veya evsaf farklılığının belirlenmesinin mümkün olduğu değerlendirilmektedir.

Belirtilen hususlar dikkate alınarak, ihraç eşyasının beyanında Kanunun 3/14. maddesine temas eder bir durumun varlığında Cumhuriyet Savcılığına suç duyurusunda bulunulması gerekmektedir.

Bilgi ve gereğini rica ederim.
Müsteşar **Dağıtım:** Tüm Gümrük ve Muhafaza Başmüdürlükleri

Gümrükler Genel Müdürlüğü İçin Tıklayınız.

Mevzuatlara Dönmek İçin Tıklayınız.