Ordino Danıştay Kararı - 2021/5248

Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü'nün 249(249)-E.407 sayılı ve Yük Teslim Talimat Formu (Ordino) konulu işleminin iptali istenilmektedir.

T.C. D A N I Ş T A Y ONUNCU DAİRE Esas No : 2018/234 Karar No : 2021/5248

DAVACI: ********** VEKİLİ: **********

DAVALILAR: 1- Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı (Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı) Hakkı Turayliç Cad. No:5 Emek / Çankaya ANKARA VEKİLİ : Hukuk Müşaviri Aydın Turna

2- Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü VEKİLLERİ : Av. Nur Camgöz, Av. Z. Bediz Turna, Av. Alev Karanfil GMK Bulvarı No:128/A Maltepe / ANKARA

DAVANIN KONUSU: Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü'nün 249(249)-E.407 sayılı ve Yük Teslim Talimat Formu (Ordino) konulu işleminin iptali istenilmektedir.

DAVACININ İDDİALARI: Davacı tarafından, dava konusu düzenlemenin Anayasa ve kanuna aykırı olduğu, kanunen malın teslimi için konşimentonun yeterli olduğu, "yük teslim talimat" formunun kanunda yeri olmadığı, hukuka aykırı belge için tavan ücret belirlenmesinin de mümkün olmadığı, mevzuat gereği taşıyanın navlun dışında hiçbir ücrete hak kazanamayacağı ve hukuka aykırı düzenlemenin iptali gerektiği ileri sürülmüştür.

ULAŞTIRMA VE ALTYAPI BAKANLIĞI'NIN SAVUNMASI: Davalı idare tarafından, usul yönünden husumetin dava konusu işlemi tesis eden Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü'ne yöneltilmesi gerektiği, esas yönünden ise; uluslararası taşımacılık sürecinin sonunda ithalat gümrük işlemleri tamamlandıktan sonra geçici depolama yerinden yükün alıcıya tesliminin ordino belgesiyle yapıldığı, son zamanlarda yaşanan bazı münferit uygulamalarda "Yük Teslim Talimat Formu" (Ordino) için aşırı ücret talep edildiği, bu durumun da dış ticaret firmalarının mağduriyetine sebep olduğu konusunda sorunların iletildiği, Bakanlığın Deniz Ticareti Genel Müdürlüğünün de denizyolu sektöründe faaliyet gösteren işletmelere yönelik olarak aynı şekilde

tavan ücret belirlemesi yaptığı, benzer bir düzenlemenin havayolu sektöründe de yapılması ihtiyacı hasıl olduğundan Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü'nün dava konusu işlemi ile tavan ücretin konşimento başına 150 TL olarak belirlendiği, işlem ile dış ticaret firmalarının mağduriyetlerinin giderilmesinin amaçlandığı ileri sürülerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır

SİVİL HAVACILIK GENEL MÜDÜRLÜĞÜ'NÜN SAVUNMASI : Davalı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü tarafından, uluslararası taşımacılık sürecinin sonunda ithalat gümrük işlemleri tamamlandıktan sonra geçici depolama yerinden yükün alıcıya tesliminin ordino belgesiyle yapıldığı, son zamanlarda yaşanan bazı münferit uygulamalarda "Yük Teslim Talimat Formu" (Ordino) için aşırı ücret talep edildiği, bu durumun da dış ticaret firmalarının mağduriyetine sebep olduğu konusunda sorunların iletildiği, Bakanlığın Deniz Ticareti Genel Müdürlüğünün de denizyolu sektöründe faaliyet gösteren işletmelere yönelik olarak aynı şekilde tavan ücret belirlemesi yaptığı, benzer bir düzenlemenin havayolu sektöründe de yapılması ihtiyacı hasıl olduğundan Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü'nün dava konusu işlemi ile tavan ücretin konşimento başına 150 TL olarak belirlendiği, işlem ile dış ticaret firmalarının mağduriyetlerinin giderilmesinin amaçlandığı ileri sürülerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ: Tanju Başkök **DÜŞÜNCESİ:** Dava konusu düzenlemenin iptali gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY SAVCISI: Nazlı Yanıkdemir **DÜŞÜNCESİ:** Dava; Gümrük Müşavirlik ve Danışmanlık hizmeti veren davacı Şirket tarafından, Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü tarafından yayımlanan, 98829245-249(249)-E.407 sayılı, "Yük Teslim Talimat Formu (Ordino)" konulu duyurunun iptali istemiyle açılmıştır. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununun 850'nci madesinde, "taşıyıcı, taşıma sözleşmesiyle eşyayı varma yerine götürmeyi ve orada gönderilene teslim etmeyi veya yolcu varma yerine ulaştırmayı; buna karşılık, eşya taşımada gönderen ve yolcu taşımada yolcu, taşıyıcıya, taşıma ücretini ödemeyi borçlanır."; 1196'ncı maddesinde "taşıyan, navlun dışında, pey akçesi, prim, bahşiş ve benzeri bir ad altında başkaca bir istemde bulunamaz."hükümlerine yer verilmiştir.

Görüldüğü üzere, taşıyanın varış limanında orijinal konişmento alarak karşılığında alıcıya teslim ettiği eşyayla ilgili navlun dışında kalan giderlerin eşyanın alıcısından tahsil edilemeyeceği açıktır.

Dosyanın incelenmesinden, Deniz Ticareti Genel Müdürlüğünün 03/01/2018 gün ve E:433 sayılı yazısında, denizyolu ile gelen eşyanın alıcıya teslim işlemlerinde, tarafların haklarının gözetilerek, eşyanın taşıyıcısı veya adına hareket eden tarafından, Yük Teslim Talimat Formu karşılığında tesliminin gerçekleştirilmesi gerektiğinin belirtildiğinden hareketle, benzer bir düzenlemenin havayolu sektöründe de uygulanmasının sağlanması amacıyla, Bakanlığa iletilen sorunlar arasında, son zamanlarda yaşanan münferit uygulamalarda "Yük Teslim Talimat Formu (Ordino)" için aşırı ücret talep edildiğinin ve bu durumun dış ticaret firmalarının mağduriyetine sebep olduğunun bildirilmesi üzerine, dava konusu edilen işlem ile, Yük Teslim Talimat Formunda konşimento başına tavan ücretin 150.- TL olarak belirlendiğinin ve tavan ücretin her takvim yılı başında bir önceki yılın tüketici fiyat endeksi oranında arttırılacağının ilgili kurum ve kuruluşlara duyurulduğu anlaşılmaktadır.

Ordino, ithalatçının elindeki konşimentoyu ibrazı ve eşyanın alıcısı olduğunu kanıtlaması karşılığında, taşıyıcının eşya üzerinde hiçbir hak ve alacağının kalmadığını, istenildiği takdirde eşyanın sahibine taşıyıcı adına teslim edilebileceğini ifade eden bir belgedir.

Sonuç itibarıyla; gerek 6102 sayılı Kanunda ve gerekse 4458 sayılı Gümrük Kanununda rastlanmayan "ordino" adı verilen belge için, dış ticaret firmaları veya idare tarafından ücret talep etme hak ve yetkisi bulunmadığından, istenilmesi mümkün olmayan "Yük Teslim Talimat Formu(Ordino)" ücretinin; davalı idarece üst limitinin ve gelecek yıllardaki artış oranlarının belirlenmesine yönelik düzenleyici işlemde, hukuka ve üst norma uyarlık görülmemiştir.

Ayrıca; davalı idarelerden Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü tarafından verilen savunmada Taşıma İşleri Organizatörlüğü Yönetmeliğinin 7'nci maddesi gereğince, Bakanlığın taşıma işleri organizatörlerinin sunduğu hizmetlerin tavan ücretini tebliğ yayımlanarak belirleyebileceği ileri sürülmekte ise de, söz konusu Yönetmeliğin, 8.1.2018 tarihinde ilgili kurumlara dağıtımı yapılan dava konusu duyurudan çok sonraki bir tarihte (6.7.2018) Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmesi karşısında, anılan iddiada yasal isabet bulunmamaktadır.

Nitekim, Gümrükler Genel Müdürlüğü 23.11.2017 gün ve 29799029 sayılı yazısıyla, gümrük mevzuatında yasal düzenlemesi bulunmayan ordino adlı belgeye günümüz koşullarında gerek kalmadığını ve gümrük işlemlerinin herhangi bir aşamasında gümrük müdürlüklerince aranmayacağını ortaya koyan bir metni ilgililere göndermiştir.

Açıklanan nedenle, Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü tarafından yayımlanan, 98829245-249(249)-E.407 sayılı, "Yük Teslim Talimat Formu (Ordino)" konulu duyurunun iptali yönünde karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onuncu Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

MADDİ OLAY VE HUKUKİ SÜREÇ :

Deniz yoluyla ithal edilen ve geçici depo veya antrepolara teslim edilen yüklerin alıcılarına tesliminde uyulacak hususların belirlenmesine ilişkin Başbakanlık Denizcilik Müsteşarlığı Deniz Ticaret Genel Müdürlüğü'nün 17/05/2011 tarih ve 14765 sayılı genel yazısı ile malların "Yük Teslim Talimat Formu" karşılığında teslim edilmesi uygulaması getirilmiş, bu işleme karşı Danıştay Onuncu Dairesinin E:2011/9380 sayılı dosyasında dava açılmıştır.

Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı Deniz Ticareti Genel Müdürlüğü tarafından 03/01/2018 tarih ve 2018/1 sayılı genelge ile yük teslim talimat formu için konşimento başına 150 TL tavan ücret belirlenmesine ve tavan ücretin her takvim yılı başında bir önceki yılın tüketici fiyat endeksi oranında artacak şekilde uygulanmasına yönelik 03/01/2018 tarih ve 2018/1 sayılı genelge çıkarılmıştır.

Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü tarafından da 249(249)-E.407 sayılı ve Yük Teslim Talimat Formu (Ordino) konulu işlem ile yük teslim talimat formu için konşimento başına 150 TL tavan ücret belirlenmesine ve tavan ücretin her takvim yılı başında bir önceki yılın tüketici fiyat endeksi oranında artacak şekilde uygulanmasına yönelik dava konusu işlem tesis edilmiştir.

Bakılan dava, 249(249)-E.407 sayılı ve Yük Teslim Talimat Formu (Ordino) konulu işlemin hukuka aykırı olduğundan bahisle iptali istemiyle açılmıştır.

İNCELEME VE GEREKÇE: USUL YÖNÜNDEN: Davalı idarelerden Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı'nın kendilerine husumet yöneltilmemesi gerektiği yönündeki usule ilişkin itirazı yerinde görülmemiştir.

ESAS YÖNÜNDEN: İlgili Mevzuat: 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 93. maddesinde, Gümrük antrepo rejiminin; a) İthalat vergilerine ve ticaret politikası önlemlerine tabi tutulmamış ve serbest dolaşıma girmemiş eşyanın, b) Gümrük antreposuna alınması halinde ihracata ilişkin önlemlerden yararlanabilecek serbest dolaşımda bulunan eşyanın, bir gümrük antreposuna konulmasına ilişkin hükümleri belirlediği; antrepo işleticisinin, gümrük antreposu işletmesine izin verilen kişi olduğu; kullanıcının, eşyanın antrepo rejimi beyanında bulunan kişi veya bu kişinin hak ve yükümlülüklerinin devredildiği kişi olduğu; gümrük antreposunun, gümrük gözetimi altında bulunan eşyanın konulması amacıyla kurulan ve kuruluşunda aranılacak koşulları ve nitelikleri yönetmelikle belirlenen yer olduğu, 96. maddesinde, antrepo işleticisinin; a) Gümrük antreposunda bulunduğu süre içerisinde eşyanın gümrük gözetimi altında bulunmasını sağlamaktan, b) Gümrük antrepo rejimi kapsamında eşyanın muhafaza edilmesiyle ilgili yükümlülükleri yerine getirmekten, c) İzinde belirtilen özel şartlara uymaktan, sorumlu olduğu kuralı yer almaktadır.

07/10/2009 tarih ve 27369 (Mükerrer) sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Gümrük Yönetmeliği'nin 3. maddesinde, Gümrüklü sahanın, gümrük idaresinin denetim, kontrol, yetki ve sorumluluğunda bulunan; fiziki olarak etrafından ayrılmış veya böyle addedilen yerleri ifade edeceği; "Kesin çıkış işlemleri" başlıklı 94. maddesinde, Gümrük işlemlerinin sistem üzerinde tamamlandığının anlaşılması üzerine bilgisayar sisteminde çıkış onayı verilerek eşya sahibi veya temsilcisine, eşyayı geçici depolama yerinden çıkarmasına izin verileceği; "Taşıma belgeleri" başlıklı 118. maddesinde, deniz yoluyla yapılan taşımalarda geminin kaptanı veya donatanı veya mümessili tarafından yükletene taşıma belgesi olarak konşimento verileceği ve hava taşımalarında, aynı anlamda ve benzeri bilgileri kapsayan hava konşimentosu kullanılacağı; "Eşyanın teslimi" başlıklı 130. maddesinde, eşyanın, boşaltma yerinde konşimentoda teslim edileceği gösterilen ve bir nüshasını taşıyan kimseye ve eğer konşimento emre muharrer ise ciro ile devralmış şahsa teslim olunacağı; bu kimselerin eşyayı almak için lazım gelen vasıfları haiz sayılacakları, "Yetki" başlıklı 559. maddesinde de; ekonomik gereklilikler ve dış ticaret politikaları dikkate alınarak, geçici depolama yerleri ve gümrük antreposu ile ilgili düzenleme yapmaya, bu Yönetmelikte öngörülmeyen sorunların ortaya çıkması halinde bunları inceleyerek sonuçlandırmaya Müsteşarlık'ın yetkili olduğu düzenlemeleri yer almaktadır.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME: Dava konusu 249(249)-E.407 sayılı ve Yük Teslim Talimat Formu (Ordino) konulu işlem ile yük teslim talimat formu için konşimento başına 150 TL tavan ücret belirlenmesine ve tavan ücretin her takvim yılı başında bir önceki yılın tüketici fiyat endeksi oranında artacak şekilde uygulanması yönünde düzenleme yapılmıştır.

"Yük Teslim Talimat Formu" uygulamasının getirilmesine ilişkin 17/05/2011 tarih ve 14765 sayılı işleme karşı açılan davada Danıştay Onuncu Dairesinin 27/10/2015 tarih ve E:2011/9380, K:2015/4632 sayılı kararıyla davanın reddine karar verilmiş, anılan kararın temyiz edilmesi üzerine Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 17/12/2018 tarih ve E:2016/2991, K:2018/5551 sayılı kararıyla Daire kararının bozulmasına karar verilmiş ve anılan dosyada Danıştay Onuncu Dairesinin 12/11/2020 tarih ve E:2020/4485, K:2020/4828 sayılı kararı ile Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun bozma kararına uyulmak suretiyle gümrüklü saha içerisinde mal teslimine ilişkin düzenlemeler yapma ve/veya kural koyma yetkisinin açıkça Gümrük Müsteşarlığına verildiğinin ve Gümrük Yönetmeliği'nin 559. maddesi ile Yönetmelikte öngörülmeyen sorunların ortaya çıkması halinde bunları inceleyerek sonuçlandırmaya da Müsteşarlığın yetkili olduğunun açıkça düzenlendiği, ayrıca deniz yoluyla ithal edilerek, geçici depo veya antrepoya konulan eşyanın teslimi sırasında ibraz edilmesi gereken belgelerin belirlenmesi konusunda 491 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile davalı idareye verilmiş bir yetki bulunmadığı, bu nedenle; davalı idarece, Gümrük Yönetmeliğinde taşıyanın sorumluluğunu gözeten ve pratikte yaşanan sorunları çözecek bir hüküm bulunmadığı ileri sürülerek yetki alanı dışında düzenleme yapılmasında hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle 17/05/2011 tarih ve 14765 sayılı işlemin iptaline karar verilmiştir.

Bu durumda, davalı idarelerden Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı (Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı) tarafından 17/05/2011 tarih ve 14765 sayılı işlem ile uygulamaya konulan "Yük Teslim Talimat Formu" düzenlenmesinde hukuka uyarlık bulunmadığına ilişkin Dairemiz kararı göz önüne alındığında, söz konusu form için tavan ücret belirlenmesine ilişkin dava konusu işlemde de hukuka uyarlık görülmemiştir.

KARAR SONUCU: Açıklanan nedenlerle; Dava konusu 249(249)-E.407 sayılı ve Yük Teslim Talimat Formu (Ordino) konulu işlemin İPTALİNE, Ayrıntısı aşağıda gösterilen toplam 455,80 TL yargılama giderinin davalı idarelerden alınarak davacıya verilmesine,

Karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 3.600,00 TL vekâlet ücretinin davalı idarelerden alınarak davacıya verilmesine,

Posta gideri avansından artan tutarın kararın kesinleşmesinden sonra davacıya iadesine,

Bu kararın tebliğ tarihini izleyen otuz (30) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'na temyiz yolu açık olmak üzere, 03/11/2021 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye	Yılmaz	Metin	Hamdi
Lütfiye		Hümeyra AKÇİL	ARITI	ŞENLER		AKBULUT	ERGİN ERCAN

Resmi Yazının Orjinal Nüshası İçin Link'e Tıklayınız. Adalet Bakanlığı İçin Link'e Tıklayınız.