

4926 SAYILI
KAÇAKÇILIKLA MÜCADELE YASASI
DEĞİŞİKLİKLER VE YENİ DÜZENLEMELERE İLİŞKİN
AÇIKLAMALAR*

Av. Rifat ÇULHA**

GİRİŞ

4926 sayılı Kanun, kendisinden önce yürürlükte bulunan ve 1510 Sayılı Kanun'u 72. madde ile ilga eden 1918 sayılı Yasa'yı ortadan kaldırdığı gibi; 3217 sayılı Yasanın'ın, geçici 1. maddesi, 20.01.1993 tarihli ve 3864 sayılı Kaçakçılığın Men ve Takibine Göre Kaçak ve Kaçak Zannı İle Tutulan Her Çeşit Eşya Âlet ve Taşıma Vasıtalarının Tasfiyesi Hakkında Kanun'u; çok eski bir yasa olan 07.01.1932 tarihli ve 1920 sayılı, "Gümrük Memurlarından Vazife-i Memuresini Suiistimal Edenlerle Vazife veya Mesleklerinde Kendilerinden İstifade Edilmeyenler Hakkında Yapılacak Muameleye Dair Kanun" da "Yürürlükten Kaldırılan Hükümler Başlıklı 38. madde ile yürürlükten kaldırmıştır.

Yasa, getirdiği hükümler nedeniyle, gerek Anayasa'nın, gerekse TCK'nin 2. maddesi gereğince, görülmekte olan veya infaz aşamasında (gerek hükümlülük gerekse şartlı tahliye evresi sonrası bekleme dönemdekiler için) hem ceza hem de vergi affı içeren bir "özel af" niteliğini de taşımaktadır. Nitekim, yasanın, ekonomik suça ekonomik ceza ilkesinin gereği, istisnai durumlar dışında özgürlüğü bağlayıcı cezaların yerine, sadece para cezası yaptırımını getirilmiş bulunduğu; gerek tutuklu, gerekse hükmen tutuklu bulunanların, salıverilmesi veya para cezalarına uygulanacak 5 ila 7,5 yıllık zamanaşımı konularının ele alınmasını gerektirmektedir. Ayrıca, yasanın 31. maddesinin 3. fıkrasında açıkça belirtildiği gibi, "Zorlunm hakkı düşen veya takibi zamanaşımına uğrayan eşyanın bedel ve vergileri alınmaz." denilerek, bir vergi affı da konulmuştur.

* Bu incelememiz bilimsel bir sunuş olmaktan çok,yeni yasanın getirdiği yeni düzenlemeleri olumlu olumsuz yönleri ile incelemek amacını taşımaktadır.

** Edirne Barosu avukatlarından.

Yani bu yasa, aynı zamanda, sessiz sedasız çıkarılmış geniş kapsamlı bir özel af yasasıdır!

Yasanın genel gerekçesinde de gösterildiği üzere, 1918 sayılı Kanun'un değiştirilmesini zorunlu kılan temel nedenler şöyle özetlenebilir:

Süreç içerisinde, suç tanımlarında önemli değişiklikler olmuştur. 1932 yılında önem arz eden aşırı korumacılık, tekelcilik, 2000'li yıllarda yerini, serbest piyasa ekonomisine terk etmiştir. Bazı mallardaki (ispirto, ispirto-olu içkiler, kibrit, tuz..) tekel kaldırılmış, dolayısıyla tekel suçları esas alınarak hazırlanan 1918 sayılı Yasa, uygulanamaz hale gelmiştir. Özü itibariyle, gümrük kaçakçılığı olmamakla birlikte, devletçe önem atfedilen bazı fiiller de kaçakçılık kanununa konulmuştur. Bunlara, devletçe ihraç şartıyla müşterisine satılan ürünler ile emniyet bölgelerine eşya giriş çıkışı örnek olarak gösterilebilir.

1918 sayılı Yasa'da, cezada adalet ilkesi sağlanamamıştır. Bu nedenle de zaman içerisinde farklı uygulamalar, çifte standart yaptırımlar, fiil ile yaptırım arasında dengesizlik ve uyumsuzluklar meydana gelmiştir. Yasanın boşlukları, özellikle ceza hukuku ilkelerine de pek uygun olmamakla birlikte; yargı kararları ile doldurulmaya çalışılmıştır. Bakanlar Kurulu Kararı ile uygulanacak cezanın belirlenmesi gibi, ceza adaletine ve ceza hukuku ilkelerine uymayan durumlar ortaya çıkmıştır. Belirli rakamların saptanmasında, özgürlüğü bağlayıcı cezaya veya tazmini nitelikteki para cezasına çarptırılma gibi çok tartışılan bilirkişilik kurumunun devreye girmesi, objektifliği ortadan kaldırmakta ve sübjektif hale getirmektedir.

Beyan usulünün gerek ihracatta, gerekse ithalatta istenilmeden bazı yanlışlıklara neden olması ve bunun sonucu olarak da her ne kadar kaçakçılık suçlarında manevi unsur, kast unsuru aranmakta ise de uygulamada bu suçlar, şekli suçlarmış gibi ağır özgürlüğü bağlayıcı cezalara neden olmuştur.

Nakliyeciler, aracı ihracatçılar veya ihracatçılar, tüzel kişilerin yetkili kişileri, gümrük komisyoncuları, toplu kaçakçılık suçunun ortakları olarak, çokça asıl fail veya failerle bir ilintisi olmamasına yani manevi dayanışma ve suç işlemek kasıtları olmadığı halde sırf icrada biçimsel birliktelik yüzünden sanık olmuşlar ve ağır özgürlüğü bağlayıcı ceza yaptırımları ile karşılaşmışlardır.

Yeni yasa ile yeni Gümrük Yasası ve Yönetmeliği, AB gümrük mevzuatı arasında bir örtüşme sağlanmak istenmiş ve uygulamada ceza hukukunda yer almamasına rağmen özellikle ekonomik ceza hukuku alanında Yargı-

tay'ımızın öğretide sıkça tenkit edildiği üzere bir nevi hukuk yaratma yolu ile cezalandırılabilen (Yargıtay'ımızın yorum ve uygulamaları ile) bazı kaçakçılık fiillerinin de suç teorisine ve öğretiye uygun biçimde tanımlanarak, tereddütler ortadan kaldırılmak istenilmiştir.

Kaçakçılık olaylarına ilişkin davranışların tümü hakkında yargının yükünü hafifletmek amacıyla, gümrük komisyonları kurularak, idari karar verilmesi sağlanmak istenilmiştir. Ancak itirazlar konusunda Sulh Ceza Mahkemeleri de yetkili kılınmıştır. Bunun, zaten işleri yoğun olan Sulh Ceza Mahkemeleri'nin işlerini arttıracığı ve işlerin uzaması sonucunu doğuracağı kuşkusuzdur!

Uyum yasaları çerçevesinde arama ve silah kullanma konuları açık bir şekilde düzenlenmiştir ki, bu uygulamada karşılaşılan aksaklıkları ortadan kaldıracaktır.

Toplumun gözünden kaçırılan bir özel af niteliği de taşıyan bu yasa, getirdiği yeniliklere rağmen, yine de yargının özellikle ceza hukukunda sakıncalı olan hukuk yaratma yükünü getireceği bir uygulama süreci ile karşı karşıyadır.

Bu incelememizin birinci kısmında, dar anlamda kaçakçılık suçlarını; ikinci bölümde, kaçakçılık suçlarıyla ilgili daha doğrusu yasada sözü edilen diğer suçları; üçüncü bölümde, yasadaki diğer önemli düzenlemelerden bir kısmını ve dördüncü bölümde de yasaya ilişkin değerlendirmemizi sunacağız.

I. BÖLÜM

DAR ANLAMDA KAÇAKÇILIK SUÇLARI

Tıpkı, 1916 sayılı Yasa'da olduğu gibi, 4926 sayılı yeni Yasa da "Kaçakçılık" deyimini bir terim olarak belirli bir anlamda kullanmaktadır.

Gerçekten, kanunun "Suç Teşkil Eden Fiiller" başlıklı İkinci Bölüm'ünün, "Kaçakçılık Fiilleri" başlıklı 3. maddesinde, "Aşağıda yazılı fiilleri işlemek kaçakçılıktır." dedikten sonra, (a)-(1) ana bentleri ve bunların alt bentlerinde bu fiilleri sıralamıştır.

Halbuki, yeni yasa da eski yasada olduğu gibi yer alan suçlar, sadece 3. maddede (eski yasada birinci maddede) sayılanlar değildir.

Örneğin, "Teşekkül Halinde ve Toplu Kaçakçılık" başlıklı 5. madde, "Devlet ve Kamu Güvenliği Aleyhinde Kaçakçılık" başlıklı 6. madde, "Kaçakçılığa Yardım" başlıklı 11. madde, "Sahte Belge Düzenleme" başlıklı

12. madde, "Yolcular Tarafından İşlenen Suçlar" başlıklı 13. madde, "Deniz Taşıtları" başlıklı 14. madde, "Suç Uydurma ve İftira" başlıklı 32. maddelerle, daha farklı suç tarifi ve yaptırımları da getirilmiştir.

Biz, bu bölümde, yasanın 3. maddesinde tek belirtilen dar anlamda kaçakçılık suçlarını inceleyeceğiz.

1. İTHAL KAÇAKÇILIĞI SUÇLARI VE YAPTIRIMLARI

4926 sayılı Yasa'nın, 3. maddesinin aşağıdaki bent ve alt bentlerinde

a. 1. Herhangi bir eşyayı, belirlenen gümrük kapılarından geçirmesizin Türkiye'ye ithal veya buna teşebbüs etmek.

Yaptırımı: Yasanın 4. maddesinin (a) bendine göre: Eşyanın gümrüklenmiş değerinin üç katından az, altı katından fazla olmamak üzere ağır para cezası; eşyanın değeri fahişse, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasına ve eşyanın gümrüklenmiş değerinin üç katından az, altı katından fazla olmamak üzere ağır para cezasıdır.

2. Herhangi bir eşyayı gümrük işlemine tabi tutmaksızın, Türkiye'ye ithal veya buna teşebbüs etmek.

3. Transit rejimi çerçevesinde taşınan serbest dolaşımda bulunmayan eşyayı, rejim hükümlerine aykırı olarak gümrük bölgesinde bırakmak veya buna teşebbüs etmek.

4. Yukarıdaki alt bentlerde belirtilen eşyayı bilerek taşımak, satmak, satın almak, saklamak, satışa arz etmek ya da alınıp satılmasına aracılık etmek.

Yaptırımı: (2., 3. ve 4.'deki fiillerin ortak) 4. maddenin (a) bendinin 2 numara alt bendine göre: Eşyanın gümrüklenmiş değerinin üç katından az, altı katından fazla olmamak üzere ağır para cezasıdır.

b. Kanunlara veya Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası antlaşma veya sözleşmelere göre ithali yasak olan herhangi bir eşyayı ithal etmek veya buna teşebbüs etmek; bu eşyayı bulundurmamak, satmak, satın almak, saklamak, satışa arz etmek, alınıp satılmasına aracılık etmek veya bilerek taşımak.

Yaptırımı: 4. maddenin (b) bendine göre, ithal giriş eşyasında CIF kıymetinin 5 katından az, 10 katından fazla olmamak üzere ağır para cezası ve fail hakkında iki seneden altı seneye kadar ağır hapis cezasıdır. (Ağır Ceza Mahkemesi)

c. Gerçeğe aykırı belge ile gümrük idaresini yanıltarak, vergilerini hiç ödememek veya eksik ödemeyi, vergileri ödenmeksizin ödenmiş veya işlemleri yaptırılmış gibi göstermeyi, vergiye tabi olduğu halde muafiyete tabiymiş gibi göstermek suretiyle eşya ithal veya ithale teşebbüs etmek.

Yaptırımı: 4. maddenin (c) bendine göre: Hiç alınmamış ya da eksik alınmış vergilerin 10 katından az, 20 katından fazla olmamak üzere, ağır para cezasıdır.

d) 1. İthalî; lisansa, şarta, izne, kısıntıya veya belli kuruluşların vereceği uygunluk veya yeterlilik belgesine tabi olan eşyayı gerçeğe aykırı her türlü beyanname ve belge ile gümrük idaresini yanıltarak işlemini yaptırmak suretiyle ithal etmeyi veya bunlara teşebbüs etmek.

Yaptırımı: 4. maddenin (d) bendine göre: Eşyanın gümrüklenmiş değerinin üç katından az, altı katından fazla olmamak üzere ağır para cezasıdır.

2. İthalî, insan sağlığı ve güvenliği, hayvan ve bitki varlığı ve sağlığı, çevrenin korunması, tüketicinin doğru bilgilendirilmesi ve ticari kalite yönlerinden standardizasyon kontrolüne tâbi olan eşyayı, standarda uygun olmadığı halde gerçeğe aykırı her türlü beyanname ve belge ile gümrük idaresini yanıltarak standarda uygun ya da standart dışı göstermek suretiyle ithal etmek.

Yaptırımı: Eşyanın gümrüklenmiş değerinin on katından az, yirmi katından fazla olmamak üzere ağır para cezasıdır.

e. Özel kanunları gereğince belirli işler için vergiden tamamen muaf veya kısmen muaf olarak ithal edilen eşyayı ithal amacı dışında kullanmak veya satmak veya bilerek satın almak.

Yaptırımı: 4. maddenin (e) bendine göre: Hiç alınmamış veya eksik alınmış vergilerin yasal faizi ile birlikte 7 katından az, 14 katından fazla olmamak üzere ağır para cezasıdır.

f. Herhangi bir işlem veya amaç için belli şartlarla Türkiye'ye geçici olarak ithal olunan eşyayı her türlü beyanname veya belge düzenlemek suretiyle gümrük bölgesinden çıkarmadığı halde çıkarmış gibi göstermeyi, belirtilen şekilde geçici olarak ithal edilen eşyayı satmak veya bilerek satın almak.

Yaptırımı: 4. maddenin (f) bendine göre, eşyanın gümrüklenmiş değerinin 3 katından az, 6 katından fazla olmamak üzere ağır para cezasıdır.

g. Gümrük kontrolü altında işleme rejimi çerçevesinde ithal edilen

veya bunun kullanılması sonucu elde olunan eşyayı gerçeğe aykırı her türlü beyanname veya belge düzenleyerek serbest dolaşıma sokmayı veya buna teşebbüs etmek.

Yaptırımı: 4. maddenin (g) bendine göre, eşyanın gümrüklenmiş değerinin 2 katından az, 4 katından fazla olmamak üzere ağır para cezasıdır.

h. Antrepo veya geçici depolama yerlerindeki eşyayı gümrük idaresinin izni olmadan kısmen veya tamamen çıkarmak veya değiştirmek.

Yaptırımı: 4. maddenin (h) bendine göre, eşyanın gümrüklenmiş değerinin 2 katından az, 4 katından fazla olmamak üzere, ağır para cezasıdır. Burada dikkat edilmesi gereken husus aşağıda da açıklayacağımız gibi antrepo veya geçici depolama yerlerinden gümrüğün izni olmadan çıkartılan eşyanın ithali lisansa, şarta veya izne kısıntıya, standardizasyon kontrolüne veyahut kuruluşların verecekleri uygunluk ve yeterlilik belgesine tabi olması halinde 4. maddedeki (d) bendi yaptırımları yani gümrüklenmiş değerinin üç katından az, 6 katından fazla veya gümrüklenmiş değerinin 10 katından az, 20 katından fazla olmamak üzere ağır para cezasıdır. (bkz. Yukarıda 3. madde (1) ve (2) alt bentleri suçları!) Burada şu hususlar göz önünde tutulmalıdır:

Gümrük Bölgesi, Türkiye Cumhuriyeti toprakları ile karasuları, iç suları ve hava sahasını (4458 sayılı Gümrük Kanunu 2. maddesi);

Gümrük Kapısı, Gümrük bölgelerine giriş, çıkış ile gümrük işlemlerinin yapıldığı, 4458 sayılı Gümrük Kanunu 33. madde uyarınca ilan edilen yerleri;

Gümrük İşlemi: Gümrük idarelerince gümrük mevzuatı ve ilgili diğer mevzuat gereğince yapılan işlemleri (4926 sayılı Kanunun 2. maddesinin (e) bendi);

Gümrük Rejimi: 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 3. maddesinin 15. bendine göre);

a. Serbest Dolaşıma Giriş rejimini, (Gümrük Kanunu, 74. ve devamı maddeler);

b) Transit Rejimini, (Gümrük Kanunu, 64. ve devamı maddeler);

c) Gümrük Antrepo Rejimini, (Gümrük Kanunu, 93. ve devamı maddeler);

d) Dahilde İşleme Rejimini, (Gümrük Kanunu, 108. ve devamı maddeler);

e) Gümrük Kontrolü Altında İşleme Rejimini, (Gümrük Kanunu, 123. ve devamı maddeler);

f) Geçici İthalat rejimini, (Gümrük Kanunu 128. ve devamı maddeler);

g) Hariçte İşleme Rejimini, (Gümrük Kanunu, 135. ve devamı maddeler);

h) İhracat Rejimini, (Gümrük Kanunu, 15-151. maddeler);

Gümrük Vergisi: Gümrük idaresi veya başka idarelerce, eşyanın ithali veya ihracına bağlı olarak uygulanan vergiler ile diğer mali yükümlülükleri (4926 sayılı Kanun'un Madde 2/j bendi) gösterir ve kapsar. Bu ana yaptırımların dışında, aşağıda açıklayacağımız genel ve özel artırım nedenleri de ayrıca uygulanacaktır (bkz. 5., 6., 7., 8. maddeler). Burada, ithal kaçakçılığı suçları eski yasaya göre daha kapsamlı ve sıralı biçimde sıralanmıştır. Ancak genelde üç grup ithal kaçakçılığı gözlenmektedir:

a. İthalî mümkün eşyada kaçakçılık,

b. İthalî izne bağlı eşyada kaçakçılık,

c. İthalî yasak eşyada kaçakçılık.

Burada önemli olarak (c) bendinde sözü edilen eksik vergi veya hiç ödememeye ilişkin fiillerin kaçakçılık suçu olarak kabul edilmesidir. Bu fiiller, Gümrük Kanunu'nda da idari yönden müeyyide altına alındığından ve idari yöndeki uygulamalarda kast unsuru aranılmadığından, bu bentte tanımlanan fiilin kaçakçılık kastı ile yapılması hali suçun maddi unsuru olarak belirlenmiştir. Bu kapsamda, suçun önemli unsuru, gümrük idaresine gerçeğe aykırı belge ibrazıdır. Bu belgenin hiç vergi ödememek veya eksik vergi ödemek gibi bir amaca yönelik olması ve gümrük işlemlerinde bu durumun idare tarafından tespit edilmesi gerekecektir. Belge deyimi, "Fatura, yük senedi, ATR belgesi, banka dekontu" gibi ticari yaşamda kullanılan belgeleri içermektedir.

Maddenin (d) bendinde ithali lisansa, şarta, izne, kısıntıya, belli kuruluşların vereceği belge veya standardizasyon kontrolüne tâbi olan eşya arasında suçun maddi unsurunun oluşması yönünden bir ayırım getirilerek bir ayırım yapılmış ve iki alt bent halinde düzenleme getirilmiştir. Suç tanımlanmasında böyle bir ayırıma gidilmesinin nedeni standardizasyon kontrolüne tâbi eşyada teşebbüs halinin kaçakçılık suçu olarak sayılmamasıdır. Bunun nedeni, gümrüğün gözetim ve denetimi altında bulunan eşyanın standart kontrolünün beyandan sonra yapılması ve uygunluğu standart idaresinin belirlemesi nedeniyle eşyanın ithalinin men edilebilmesidir.

Bu bentle, 1918 sayılı Kanun'dan farklı olarak, yeni bir suç tanımı yapılmıştır. Suç, ancak ithalat sırasında işlenebilir. Kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yürürlüğe konmuş kararları veya lisans veya izindeki kayıtlara aykırı olması ya da lisans veya izin alınmadığı halde alınmış gibi belge düzenlenmesi, belge ibrazı ile gümrük idaresinin yanıltılması suretiyle işlemin yaptırılması veya yaptırılmak istenmesidir.

4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 58. ve 59. maddelerinde, beyana ilişkin esaslar düzenlenmiştir. Aynı kanunun 63. maddesinin birinci fıkrasında, "Beyannameler, tescilden sonra düzeltilmez." kuralı getirilmiştir. Ancak yine aynı madde, "Beyan sahibinin talebi üzerine tescilden sonra eşyanın cins, nevi ve niteliği ile marka ve numaraları dışındaki alanların düzeltilmesine, gümrük idaresince izin verileceği" de belirtilmiştir.

Buna göre, gerçeğe aykırı beyanname verilmesinin gümrüğü yanıltma amacıyla yapıldığının anlaşılması hali suçun maddi unsurunu oluşturmaktadır.

Burada, "yanıltma"dan amaçlanan, sadece beyanname ve eki belgelerin yetkili memur tarafından incelendiğinde anlaşılabilmesi halidir. Yani beyanname ve belgeler ile eşyalara üzerinde her türlü inceleme, muayene ve araştırma sonucu gerçeğe aykırılık ve yanıltma unsuru tespit edildiğinde suçun işlendiği kabul edilecektir.

Bu nedenle, gümrük mevzuatı açısından, beyanname ve eki belgeler incelendiğinde eşyanın lisansa, şarta, izne, kısıntıya veya belli kuruluşların verecekleri uygunluk veya yeterlilik belgesine tabi olduğu tespit edildiğinde; bu yanlışlığın anlaşılması ile artık gümrük idaresinin yapabileceği birtakım işlemler olduğundan, yanıltılmadan söz edilemeyeceği cihetle, ilgili belgenin ibrazı ile madde kapsamı "suçun oluşmadığının kabulü" gerekecektir.

Diğer taraftan, bu fiilin "teşebbüs" halinde kalması durumunda, ithalat işlemlerinde gerçeğe aykırı belge kullanılmaması veya izin, şart, kısıntı, uygunluk hükümlerinin sonradan ancak gümrük denetiminde iken yerine getirilememesi durumunda fiilin (d) bendinin (1) numaralı alt bent kapsamında mütalaa edilmemesi gerekecektir. Çünkü bu alt bentte belirtilen teşebbüs halinin yaptırıma bağlanmasının amacı, kayıt ve koşula tabi olmayan eşya ithalatının önüne geçilmesi ve kişilerin böyle bir davranıştan caydırılmasıdır.

İç ve dış emniyetin sağlanması, halkın, hayvanların, bitkilerin korunması, tarih ve sanat eserlerinin ülkeden çıkarılmasının önlenmesi amacıyla

veya ekonomik zorunluluklar halinde ve ülkenin hayati çıkarlarını koruyabilmek için alınması gereken önlemler konusunda mevzuat, Bakanlar Kurulu'na yetki verildiğinden ve bu önlemlerin başka türlü düzenlenmesinin de mümkün olmayacağı gerçeği karşısında alınan önlemlere aykırı davranışın suç oluşturacağı gerekçede belirtilmiş ve fakat özgürlüğü bağlayıcı ceza yerine parasal bir yaptırım getirilerek suça konu eşyanın zor alımı da kabul edilmiştir.

Ayrıca, başta Gümrük Kanunu olmak üzere, diğer özel kanunlar gereğince, tam ve kısmi muafiyet tanınan eşyanın ithal amacı dışında kullanılması, satılması veya bilerek satın alınması halleri de suç sayılmıştır.

Herhangi bir işlem veya amaç için, Türkiye'ye geçici olarak ithal edilen eşyanın zorlayıcı neden olmaksızın süresi içinde Türkiye'den çıkarılması veya çıkarılmış gibi gösterilmesi ekindeki davranışlar suç fiili olarak kabul edilmiştir.

3. maddenin (h) bendinde, antrepo veya geçici depolama yerlerindeki eşyanın izinsiz olarak buralardan çıkarılması veya değiştirilmesi de suç olarak tanımlanmıştır. 4458 sayılı Gümrük Kanunu, antrepo rejimini kapsamlı olarak düzenlediğinden ve buralara eşyanın giriş ve çıkışı gümrüğün denetiminde belgeye dayanılarak yapıldığından yazılı izin olmaksızın eşya çıkarılması suç fiili olarak tanımlanmıştır. Bu fiilin ayrı bentte düzenlenmesinin amacı, bu yerlerin gümrük denetimi altında olmasından dolayı bu davranışın maddenin (a) bendinde değerlendirilmesinin önüne geçilmesidir. Gümrüğün izni olmaksızın antrepo veya geçici depolama yerlerinden çıkarılan eşyanın belirli şart ve koşullara bağlı olması durumunda ise, (d) bendi kapsamında değerlendirmek gerekecektir.

2. İHRAÇ KAÇAKÇILIĞI SUÇLARI VE YAPTIRIMLARI

4926 sayılı Yasa'da, 3. maddenin (b) bendi ve (ı) bendinin üç alt bendinde ihraç kaçakçılığı suçları tanımlanmıştır.

3. maddenin (b) bendinde, kanunlara veya Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası antlaşma veya sözleşmelere göre, ihracı yasak olan bir eşyayı ihraç etmek veya buna teşebbüs, suç sayılmıştır.

Burada önemli bir yenilik getirilmiştir. Eski yasada 1/B ve 1/C'de öngörülen suçta, yasaklamanın idari bir işlemle de oluşması olanaklıyken; 3 (b)'de artık yasa veya uluslar arası andlaşma veya sözleşme ile mümkün olabilmektedir (Antlaşma ve sözleşmelerin onayı ve yasa ile yürürlüğe girmeleri de yasa ile olduğundan).

Özel yasalardaki yasaklamalar bu maddenin kapsamına girmemektedir.

3. maddenin (1) 1'de "ihraç eşyası"nda beyana bağlı olarak oluşan bir suç tipi yer almıştır:

"İhraç eşyasının yapılan beyan ve eki belgelere göre 'miktarı' veya 'cinsinde' %10'dan fazla farklılık çıkması", suç sayılmıştır. Burada manevi unsur, suç işleme kastıdır.

Miktar farklılığı, eksiklik veya fazlalık olarak düşünüldüğünde, miktar fazlalığı eşyanın beyana tabi tutulmadığı gözetilerek madde kapsamında düşünülmemesi gerekir.

Yaptırım 4926 sayılı Yasa'nun 4. maddesinin (1) bendinin (1) numaralı alt bendine göre;

"Eşyanın beyan edilen FOB kıymetinin üçte biri oranında gümrük komisyonlarınca karara bağlanacak ve itiraz olanaklı (Sulh Ceza Mahkemesi'ne) para cezasıdır."

3. madde (I) 2 numaralı alt bendinde:

"İhraç eşyası için gerçeğe aykırı belge ibrazı suretiyle ihracat vergilerini ödememek, eksik ödemek veya devletçe uygulanan teşvik, sübvansiyonlardan veya parasal iadelerden yararlanma şeklinde haksız menfaat temin etmek", suç sayılmıştır.

Eski yasada 45. ve göndermesiyle çokça da içtihat yoluyla tanım ve yaptırımı bulunan tartışmalı hayali ihracat suçunun düzenlenmesidir.

Yasanın gerekçesinde de belirtildiği üzere, "teşebbüs", suç olarak değerlendirilmemiştir.

Belirtilen menfaatler temin edilmiş ise, suç oluşmuştur. Diğer bir anlamıyla, menfaat temin edilmediği veya gerçeğe aykırı belge ibraz edilip menfaat temin edilmediği sürece, fiilin bu alt bent kapsamında değil, üçüncü alt bendi kapsamında değerlendirilmesi gerekecektir. Bu alt bentte, suçun maddi unsuru, gerçeğe aykırı belge ile işlem yapmak ve menfaat temin etmektir.

Yaptırımı, 4. maddenin (1) bendinin (2). alt bendine göre, eşyanın beyan edilen FOB kıymetinin beş katından az, on katından fazla olmamak üzere ağır para cezasıdır.

3. madde (1)-3'te, ihracı lisansa, şarta, izne veya belli kuruluşların vereceği uygunluk veya yeterlilik belgesine tabi eşyayı, belirtilen kayıt

ve koşullara uyulmaksızın veya gerçeğe aykırı her türlü beyanname ve belge ibrazı ile gümrüğü yanıltarak işlemini yaptırmak suretiyle ihraç etmek, suç sayılmıştır.

Bentte belirtilen "ihraç etmek" ifadesinden anlaşılması gereken, eşyanın gümrük işlemlerinin tamamlanarak, taşıta yüklenmesinden sonra yurt dışı edilmesidir. Teşebbüs suç sayılamamıştır.

Yaptırımı, 4. maddenin (1) bendi (3). alt bendine göre, eşyanın beyan edilen FOB kıymetinin üçte birinden az, üçte ikisinden fazla olmamak üzere ağır para cezasıdır.

II. BÖLÜM

GENİŞ ANLAMDA KAÇAKÇILIK SUÇLARI VE KAÇAKÇILIKLA BAĞLANTILI SUÇLAR

Bu bölümde incelenecek suçlar, 3. maddenin dışında yer alan ve yaptırımları da suçun tanımının yapıldığı maddelerde ya doğrudan doğruya ya da gönderme suretiyle, gösterilen suçlar ve de bir malın ithal veya ihracını olanaklı kılan, ancak kaçakçılık maksadı ile işlenmeyen ve bu nedenle kaçakçılığa iştirak sıfat ile cezalandırılmaları olanaklı olmayan ve TCK'de yer alan birtakım suçları, genellikle cezalarını artırmak suretiyle ihtiva eden kaçakçılığın işlenmesine yol açabilecekleri düşüncesiyle, suç sayılan birtakım fiilleri incelemek istiyoruz.¹

1. TEŞEKKÜL HALİNDE VE TOPLU HALDE KAÇAKÇILIK SUÇLARI

Yasanın 5. maddesinin üç ayrı fıkrasında iki hal düzenlenmiştir. 1. ve 2. fıkralarda teşekkül; 3. fıkrada da toplu kaçakçılık hali düzenlenmiştir.

a. Teşekkül Oluşturma Suçu: Eski Yasa'daki 26. maddeye tekabül etmektedir.

Maddenin 1. fıkrasında, "bu kanunun suç saydığı fiilleri işlemek amacıyla teşekkül oluşturmak veya teşekkülü yönetmek", bağımsız bir suç olarak tanımlanmıştır.

Teşekkül, aynı yasanın 2. maddesinde, "Kaçakçılıkla iştirak amacıyla iki veya daha fazla kimsenin önceden anlaşarak birleşmeleridir." İştirak

¹ Erman Sahir, *Kaçakçılık Suçları, Ticari Ceza Hukuku-IV*, İsmail Akgün Vakfı Matbaası, İstanbul 1981, s. 598.

ifadesi, bu kişilerin kaçakçılık yapmak amacıyla iradelerini birleştirmelerini ve devamlılığı ifade etmektedir. Bu suç tipine, "birleşme suçu" da denilmektedir. Birleşme suçlarında, belirli bir şekilde hareket etmek üzere az çok devamlı bir surette, birbirlerine bağlanmak, birleşik hareket etmek unsuru da bulunur. Bu nedenledir ki, anlaşma suçları ani suç şeklinde görülebildikleri halde, birleşme suçları daima ve zorunlu olarak, mütemadidir. Birleşme suçlarında birleşen kişiler, herhangi bir suç işlemeleri beklenmeksizin cezalandırılırlar.²

5. maddenin 1. fıkrası, sadece birleşmeyi, yani iştiraki cezalandıran bir suç tipi yaratmıştır. Fiilin suç sayılması için teşekkülün kurulması ve bunu yönetmek yeterlidir. Ayrıca bu teşekkül marifetiyle bir kaçakçılık fiilinin işlenmesi aranmamaktadır.

Kurucunun tek kişi olması ve buna başkalarının katılması olanaklıdır. Bir teşekkülün kurucusu tek kişi de olabilir; fakat bu kişinin 5. maddeye göre cezalandırılabilmesi için kurucusu tarafından teşekkül halinde kaçakçılık yapmak üzere açıklanan iradesinin en az bir kişi tarafından kabulü şarttır!

Maddede, yönetmekten söz edilmektedir. Kurulmuş bir teşekkülde karar verme yetkisini taşımak, yönetmek demektir. Teşekkülü yöneten veya yönetenler, aynı zamanda teşekkülün kurucusu da olabilir; bu takdirde, ortada seçimlik bir suç vardır. Yalnız, bu sıfatları ile cezalandırılırlar. Yoksa hem kurucu, hem de yönetici olduklarından ötürü, iki kez suç işlemiş sayılmazlar!³

1918 sayılı Yasa'nın 26. maddesi ile, yeni Yasa'nın 5. maddesinde önemli fark meydana gelmiştir. Şöyle ki, 1918'in 26. maddesinde, teşekkülü oluşturanlar ayrıca kaçakçılık sayılan fiillerden birisini de işlerlerse ortada müterakki suç kuralları gereği 26. madde ile cezalandırılırlar ayrıca 26. madde ile cezalandırılmazlardı. Şimdi ise, 4926'nın 5. maddesinin 2. fıkrasında, failler teşekkül oluşturmuşlarsa, hem oluşturmaktan, yani 1. fıkradaki yaptırımla hem de işledikleri kaçakçılık fiiline verilecek cezaların yaptırımlarına da 2 katı ile maruz kalacaklardır!

Yaptırım: 1. fıkradaki hal için 2 yıldan 6 yıla kadar ağır hapis cezası; 2. fıkradaki suç için de 1. fıkradaki cezaya ilaveten ilgili maddelerdeki cezaların bir kat arttırılarak uygulanmasıdır.

² Dönmezer-Erman, II, No. 1190.

³ Erman Sahir, *Kaçakçılık Suçları, Ticari Ceza Hukuku-IV*, İsmail Akgün Vakfı Matbaası, İstanbul 1981.

b. Toplu Kaçakçılık Suçu: 5. maddenin 3. fıkrasında, "Bu yasanın suç saydığı fiillerin iki veya daha fazla kişi tarafından teşekkül oluşturmasızın toplu olarak işlenmesi durumunda, ilgili maddelerdeki cezalar yarısı kadar arttırılarak uygulanır." Cezanın artırım nedeni olarak karşımıza çıkan bu suç tipindeki topluluğun tanımı aynı yasanın "Tanımlar" başlıklı 2. maddesinde yapılmamıştır! Topluluk, maddenin gerekçesinde ve içtihatlar yolu ile de belirlendiği üzere "iki veya daha fazla kimsenin olayların akışı sırasında bir araya gelerek bu yasadaki suç sayılan fiilleri işlemeleri hali" olarak kabul edilmiştir.

Yaptırım: İlgili maddelerdeki cezaların, yarısı kadar arttırılarak uygulanmasıdır.

2. DEVLET VE KAMU GÜVENLİĞİ ALEYHİNE KAÇAKÇILIK

4926 sayılı Kanun'un 6. maddesinde, gerekçesinde belirtildiği üzere, işlenen suçun devletin siyasi, mali, iktisadi veya askeri güvenliğini bozacak veya insan ve çevre sağlığını tehdit edecek olması hali, ağırlaştırıcı bir neden olarak kabul edilmiştir. Eski kanundan farklı olarak, "Toplum ve çevre sağlığının tehdidi" kavramları da suçun tanımı arasına katılmıştır. Toplum ve çevre sağlığını tehdit edecek maddenin özellikle zararlı atık ve atık madde olması gerekmektedir (Örneğin, insan ve çevre sağlığı için zararlı olan asbest yüklü bir geminin, yükünü başka bir kimyasal madde adı altında ülkeye getirmesi veya çevre için zararlı olan rezüde, fuelolin, fuel oil adı altında serbest dolaşıma sokulması). Bu itibarla, bir ürünün, üretim aşamasında ve ithalinde insan ve çevre sağlığı için birtakım kriterler konulmuş olması, bu ürünün zararlı atık veya atık madde olacağı anlamına gelmeyecektir.

Bu suçta, kaçakçılık, işleniş şekli ve eşyanın cinsi bakımından bir ayırım yapılmamış (çevre ve toplum sağlığını tehdit eden maddeler hariç), keza kaçak eşyanın miktar olarak çokluğu veya ekonomik değerinin fazlalığı tek başına bir unsur olarak gözükmemektedir. Yargıtay'ımızın da kabul ettiği üzere, fiilin çok büyük çapta olması, büyük sosyal felaketlere neden olabilecek boyutta olması üretime ve ihracata büyük ölçüde olumsuz etki yapabilmesi, toplum ve çevre sağlığını büyük ölçüde tehdit edebilmesi, harp ve silah malzemesinin ülke aleyhine kullanma ihtimali gibi hususlar göz önünde tutulmalıdır.⁴

Yaptırım: Fail hakkında, ilgili maddelerde, yazılı para cezalarına

⁴ Ertuğrul Metin, *Kaçakçılık Suçları ve İlgili Konular*, Seçkin, Ankara 2002, s. 972-973.

ilaveten 10 yıldan az, 20 yıldan fazla olmamak üzere ağır para cezası uygulanır.

3. CEZA EHLİYETİ OLMAYANLARI KULLANMA

7. madde ile, ceza ehliyeti olmayan, küçük, akıl hastası, sağır ve dilsizleri kaçakçılık suçlarında kullananlar hakkında, söz konusu fiillere ilişkin, cezaların bir kat artırılarak uygulanacağı hüküm altına alınmıştır.

Ceza ehliyetine haiz olmamak demek, isnat kabiliyetini tümüyle ortadan kaldıran bir sebebin bulunması, demek olduğundan, on bir yaşını ikmal etmemiş olanları veya on beş yaşını ikmal etmemiş olup da temyiz kudretinden mahrum bulunanları, tam akıl hastalarını, on beş yaşından küçük veya daha büyük olup da temyiz kudretinden mahrum bulunan sağır-dilsizleri, şuur ve hareketinin serbestisini tümüyle yok edecek biçimde, istemeyerek sarhoş olanları ifade eder. Isnat tümüyle değil de kısmen ortadan kalkmış, daha doğrusu isnat kabiliyetine sadece tesir eden nedenler varsa, bu madde uygulanmaz ve yerine göre teşekkül halinde, toplu, memurların iştirakiyle kaçakçılık cezalarının verilmesi ile yetinilir.

Isnat kabiliyetine haiz olmayanların, kaçakçılık suçunun işlenmesinde oynadıkları rolün önemi yoktur; asli iştiraki ifade eden bir fiil işleyebilecekleri gibi, haber götürmek, gözcülük yapmak gibi, fer'i iştirak sayılabilen bir hareket de yapmış olabilirler; maddede yer alan "kaçakçılık suçunda kullanma" deyimini, her türlü hareketi kapsamına alır. Ancak, isnat kabiliyetine haiz olmayan kimsenin, suça maddi bir şekilde katılması gerekir ki, ortada bir "kullanma" bulunsun.

Failin, cezasında artırma yapabilmek için, failin tek başına veya iştirak halinde işlediği bir kaçakçılık suçunda isnat kabiliyetini haiz olmayan birinin rol aldığını bilmesi ve istemesi şarttır.⁵

Yaptırım: İlişkin cezalar, bir kat artırılmak suretiyle uygulanır.

4. MESLEĞİN VERDİĞİ KOLAYLIKTAN YARARLANMA

4926 sayılı Kanun'un 8. maddesi, eski kanundan farklı olarak, genel ve objektif bir düzenleme getirmiştir. Herhangi bir nakil vasıtasında çalışanlar, idari bir işletmenin müdür veya sahipleri, ulaştırma araçlarında

⁵ Erman Sahir, *Kaçakçılık Kanunu Şerhi*, Kervan Kitapçılık, İstanbul 1973, s. 221.

çalışan kaptanlar, gemi adamları, pilotlar gibi şahıslar bu madde kapsamına girmektedir. Keza otel, kahvehane, meyhane, ticaret ve alışveriş yapan vs umumi yerler, bu kapsamda düşünülmüştür. Önemli olan bu maddede gösterilen kişilerle ticarethane sahip ve müdürlerinin meslek, sanat ve vazifelerinin kolaylıktan yararlanarak suçu işlemeleridir. Dikkat edilmesi gereken husus bu kişilerin suç sayılan fiilleri "kendi namlarına işlemeleri" dir.

Ağırlaştırıcı sebebin söz konusu olabilmesi için, failin meslek, sanat ve durumun verdiği kolaylıktan istifade ederek, kaçakçılık fiilini işlemiş olması gereklidir. Böyle bir durum bulunmadığı takdirde, failin yukarıda belirtilen sıfatlardan birini haiz olması, cezasının artırılmasına yol açamaz. Böyle bir istifadenin bulunup bulunmadığı her olayın özelliklerine göre takdir edilecek bir husustur.⁶

Bu maddenin ikinci fıkrasında, kaçakçılık suçlarının memurlar tarafından işlenmesi durumunda, ilgili maddelerde yazılı olan cezaların yarısı oranında artırılarak verileceği de öngörülmüştür. Memurun kim olduğu, yasanın "Tanımlar" başlıklı ikinci maddesinin (n) bendinde belirtilmiştir. Buna göre, TC Kanunu'nun 279. maddesi ile, Askeri Ceza Kanunu'nun 13. maddesinde, sayılan kişiler bu kanun uygulamasında "memur" sayılırlar.

Yaptırım: 1. fıkra için, ilgili maddelerde belirtilen ağır para cezaları ile, üst sınırı geçmemek üzere hürriyeti bağlayıcı cezanın, yarı miktarında artırılarak uygulanır. 2. fıkra için de ilgili maddelerde yazılı olan cezalar, yarısı oranında artırılarak uygulanır.

5. KAÇAKÇILIĞA MÜSAMAHA

4926 sayılı Kanun'un 9. maddesi ile, yasanın kaçakçılık suçlarını gösteren 3. maddesinde sayılan fiilleri mensuplarının kendi namlarına işlemelerinden bilgi sahibi oldukları halde hoşgörü ile bakan, göz yuman taşıma şirket ve kuruluşlarının sorumlulukları düzenlenmiştir. Burada önemli olan husus gerekçede de belirtildiği üzere, şirketin veya kuruluşun nakliye işi ile uğraşmış olması, kaçakçılık yapan kişi veya kişilerin de bu kuruluş veya şirketin mensubu olması yanında bu şirket ve kuruluşun kaçakçılığa müsamaha etmesidir. Burada söz konusu, tüzel kişiliğin belirli bir olayda nakliye işini yüklenmesi yeterlidir. Bu itibarla esas uğraşı nakliyecilik olmayan bir şirket de, belirli bir eşyanın nakil işini üzerine almışsa, yine

⁶ Erman Sahir, *Kaçakçılık Kanunu Şerhi*, Kervan Kitapçılık, İstanbul 1973, s. 236.

bir nakliye şirket ve kuruluşu sayılmak gerekecektir. Mensuptan maksat, tüzel kişilik tarafından istihdam edilen ve yönetici durumunda bulunmayan kimsedir. Gerçekten, bir mensuba müsamaha edilmesi söz konusu olduğundan tüzel kişilik içinde ona müsamaha edecek durum ve seviyede bulunan hiç değilse bir kişinin mevcudiyeti şarttır. Fıkra, tüzel kişinin nezarete kusur eylemesi esasına dayandığından, failin nezaret altında bulunması gereken bir şahıs olması icap eder. Gözardı edilmemesi gereken bir hususta mensubun kendi veya mensubu bulunduğu şirket ve kuruluş dışındaki bir başkası adına yaptığı bir nakil işlemi sırasında, kaçakçılık fiilini işlemesi halinde, bu maddenin bu fıkrasının uygulanmasına olanak yoktur. Müsamaha gösterecek kişiler, tüzel kişiliğin nezaretle yükümlü organlarıdır.

Bu maddenin ikinci fıkrasında, geçici depolama yerleri veya genel antrepo işleticileri hakkında da yaptırım getirilmiştir. Bu yerlerdeki eşyanın, gümrüğün izni olmaksızın kısmen veya tamamen çıkartılması halinde, işleticilere de sorumluluk getirilmiş ve böylece son yıllarda ortaya çıkan bu yerlerdeki kaçakçılık fiillerinin sıkı bir iç denetim yoluyla önlenmesi amaçlanmıştır.

Yaptırımı: Asıl suçluya hükmolunması gereken para cezasının yarısı kadar ağır para cezasıdır.

6. KAÇAKÇILIĞA YARDIM

Yasanın 11. maddesi ile, 9. maddeye benzer bir durum yaratılmıştır. Burada, bir genelleme söz konusudur. Bir menfaat karşılığı olsun veya olmasın, kaçakçılık suçu işleyenlerin hal ve sıfatlarını, bilerek yardım eden herhangi kişi ve kişiler de cezalandırılmaktadır. Yardım eden kaçakçılık suçunun, maddi unsurunu oluşturan icra-i hareketlere katılmaksızın, örneğin, suç işlendikten sonra eşyayı saklama, taşıma, yükleme, boşaltma gibi yardımlarda bulunmuş olmalıdır. Maddenin 2. cümlesinde, bu yardımı yapan kimsenin "memur" olması halinde, asıl fail gibi cezalandırılacağı da öngörülmüştür.

Yaptırımı: Maddenin 1. cümlesindeki kişilerin yardımı halinde asıl suçlulara verilecek cezanın yarısına hükmolunur.

7. SAHTE BELGE DÜZENLEME

Yasanın 12. maddesi ile, gerekçede de belirtildiği gibi, son yıllarda gümrük idarelerinde işlem görmüş gibi sahte gümrük belgeleri düzenle-

mek sureti ile haksız çıkar elde edilmesinde artışın önüne geçilmek istenmiştir. Gümrüğe verilen beyanname ve eki, belgelerinde gerçek dışı beyanla haksız çıkar elde edilmesi bu kanunla suç sayılmıştır. Bu maddede ise, aynı haksız çıkarın gümrükte hiç işlem görmemiş sahte beyanname ve belgelerle temin edilmesi suç sayılmıştır.

Maddenin 2. fıkrasında, gümrük idarelerinin mühür ve damgalarını değiştirerek, çalarak veya sahtesini yaparak, çalınmışlarını elde ederek kullanmakta suç sayılmıştır.

Bu suçlarla birlikte, kaçakçılık suçunun da işlenmesi halinde kaçakçılık fiiline ilişkin cezanın yanında, Türk Ceza Kanunu'ndaki yaptırımların da ayrıca uygulanması gerekecektir. Önemli olan husus, bu durumdaki gümrük damga veya mühürlerinin kullanılıp kullanılmadığıdır. Kullanılmamış ise, kaçakçılık fiili oluşmadığından, fiile Türk Ceza Kanunu'nda öngörülen yaptırımlar uygulanacaktır.

Yaptırımı 1. ve 2. fıkralardaki haller için TCK, ilgili maddelerinde belirtilen cezalar bir kat artırılarak uygulanır.

8. YOLCULAR TARAFINDAN İŞLENİLEN SUÇLAR

Yasanın 13. maddesinde, dört fıkra halinde yapılan düzenlemenin; 1. fıkrasında gümrük idaresinde yolcu sıfatını taşıyan (yolcu tanımı mevzuatta geniş biçimde anlatılmıştır -taşıt araçlarında çalışan şoför, kaptan, gemi adamları, pilot, hostes gibi kişiler yolcu sayılmazlar-) kişinin beyanlarına aykırı olarak, üzerinde, eşyası arasında çıkan veya başkasına ait eşyayı kendi eşyası gibi göstermesi hali ve yaptırımı belirtilmiştir. 2. fıkrasında yolcuların beraberlerinde ve fakat 1. fıkra dışında kalan durum ve miktarda eşya ile gümrükten kaçırılmak amacına yönelik saklı ve gizli bulunan eşyaya yönelik bir yaptırım getirilmiştir.

3. fıkrasında, yolcu beraberinde getirilen eşyanın "ticari" mahiyet göstermesi hali düzenlenmiştir.

4. ve son fıkrada ise, Türkiye'ye giren veya çıkan yolcuların yasak eşya bulundurması hali düzenlenmiştir. (Suçun işlenmiş olması için yasak eşyanın gümrükten kaçırılmak için gizlenmiş veya beyan olunmamış şartları aranmaksızın, sadece bulundurulması yeterli sayılmıştır.)

Yaptırımı: 1. fıkra için, eşyanın vergisine ek olarak, bir kat para cezası uygulanır ve eşya sahibine teslim edilir. 2. fıkra için, eşyaya ilişkin vergiler tahsil olunmakla birlikte eşyanın gümrüklenmiş değerinin 2 katı kadar da

para cezası alınarak, eşya sahibine teslim edilir. 3. fıkra için, kanunun 4. maddesinin (d) bendinde belirtilen para cezasının yanında eşyanın zor alınmasına hükümlenir. Son fıkra halinde ise kanunun 3. maddesinin (b) bendinde sayılan suç oluşacağından yasanın 4. maddesinin (b) bendi uygulanır.

9. DENİZ TAŞITLARI

Yasa'nın 14. maddesinde, belgelerinin gösterdiği rota dışında Türkiye karasularında rastlanan ve yabancı ülkelerden gelen gayri safi tonilatosu 200'den aşağı olan deniz taşıtlarının yüklerine el konulacağı, hükmü getirilmiştir. Bu taşıtlarda yükü olmadığını veya başka bir limana çıkarıldığını veya avarya olduğunun kanıtlanamaması durumunda, tonilato başına 50.000.000 TL para cezası uygulanması uygundur.

Maddenin 2. fıkrasında, geçerli neden olmaksızın gümrük idaresi bulunmayan yerlere geçerli neden olmaksızın, izinsiz yanaşılması, diğer taşıtlarla temas eden deniz taşıtları için de yükleme ve taşıma belgelerinde kayıtlı yasak eşya bulunması halinde, eşyaya el konulacağı, şayet yasak eşya taşıma belgelerinde kayıtlı değilse, fail hakkında 4. maddenin (b) bendi hükümlerine göre işlem yapılacağı belirtilmiştir. 3. fıkrada, Türkiye gümrük bölgesindeki deniz taşıtlarının yükleme ve taşıma belgelerinde yazılı olmayan ve bulunduğu yerden aranarak çıkarılan eşyaya el konularak tasfiyeye tabi tutulacağı ve eşyanın gümrüklenmiş değerinin 2 katı para cezası uygulanacağı, kuralı getirilmiştir.

III. BÖLÜM

YAŞADAKİ DİĞER ÖNEMLİ DÜZENLEMELER

1. YASAK EŞYANIN İADESİ

15. maddenin 1. fıkrasında, yükleme ve taşıma belgelerinde bir yasak eşya belirtilerek gümrüğe getirilmişse, takibat yapılmayacak; yasanın anlamsız bir şekilde yazımıyla "sağlam" bir teminat alınmak suretiyle, geldiği yere veya diğer bir yabancı yere iade ve sevk olunacağı belirtilmiştir.

2. fıkrada ise, getirilen eşyanın yasak eşya olması ve fakat taşıma belgelerinde yer almaması halinde, varış liman ve istasyonuna gelmesinden hemen sonra, kaptan veya acentesi, demiryolu idaresi tarafından gümrüğe bildirilip, beyan edilip hatta teslim edilmiş olsa dahi, zor alınmasına karar verilmekle birlikte, taşıyanlar hakkında 4. maddenin (b) bendinin uygulanacağı belirtilmiştir. 2. fıkranın 2. cümlesiyle de toplum ve çevre sağlığı yönünden tehlikeli ve zararlı eşya ile atık maddelerin zor alınmasına

karar verilmeyip geldiği yere sevk olunacağı ve verilecek cezaya eşyanın gümrüklenmiş değeri kadar ağır para cezası ilave edileceği belirtilmiştir. Son fıkrada ise, eşyanın değersiz, artık veya atık madde olması durumunda dökme halinde gelen eşya için ton başına bir milyar liradan; ambalajlı gelmesi halinde kap başına 50 milyon liradan az olmamak üzere, ağır para cezasına hükmolunacağı belirtilmiştir. Bu madde, uygulamada özellikle ülkemiz karasularına daha önceki yıllarda rastlandığı biçimde, toplum ve çevre sağlığı için tehlikeli atık maddelerin getirilmesine ve dökülmesine engel olmak için getirilmiş ise de para cezası miktarı, caydırıcı nitelikte değildir.

2. ARAMALAR

Yasa'nın 17. maddesi ile, AB Uyum Yasaları çerçevesinde, özellikle Anayasa ve CMUK'ta yapılan ve buna ilişkin yönetmeliklerdeki düzenlemelere uyum sağlanması amaçlanmıştır. Uluslararası sözleşmelerde, giriş ve çıkış yapmak üzere gümrük idarelerine gelen yolcuların üst ve eşya aramasının istisna hallerde gümrük kontrolü amacıyla örnekleme ve seçicilik esasına göre gümrük görevlilerince yapılabileceği belirtildiğinden; kaçakçılık veya diğer suçların işlendiği konusunda makul sebeplerin bulunması halinde ve istisnai olarak kişilerin üzeri ve eşyasının görevlilerce gümrük salon ve gümrük kapılarında aranabileceği öngörülmüştür.

Ayrıca hâkim ve Cumhuriyet Savcıları ile, bunların emirlerini yerine getirmekle görevli kolluk güçlerinin CMUK'taki yetkileri, saklı tutulmuştur.

Maddenin son fıkrasında yapılan düzenleme ile, gümrük bölgesinde devletin genel güvenliğini ilgilendiren silah, mühimmat ve uyuşturucu madde kaçakçılığı ile ilgili ve organizasyonu, yurtiçinde ve yurtdışında bulunma ihtimali olan diğer kaçakçılık olaylarının ihbar ve vukuunda, olay bölgesinden sorumlu güvenlik güçlerine haber verileceği öngörülmüştür.

3. EŞYAYA EL KONULMASI

19. madde ile, kanunda zor alımı öngörülen kaçak eşyaya düzenlenecek bir tutanakla (düzenlenecek tutanakta miktar, cins varsa marka, tip, model, menşei, renk vb. ayırt edici özellikler belirtilmelidir), derhal el konulacağı ve en yakın gümrük idaresine veya idarece izin verilen yerlere teslim edileceği kuralı getirilmiştir.

4. KAÇAK EŞYA NAKLİNDE KULLANILAN TAŞIT

Uygulamada sıkça sorun yaratan kaçak eşya taşımada bilerek kullanılan taşıma araçlarına hangi hallerde el konulacağını, yasanın 20. maddesi düzenlemiştir. 1918 sayılı Kanun'dan farklı olarak, maddeye açıklık getirilerek, taşıma aracına el konulması sonucunu doğuracak durumlara sınırlama getirilmiştir. Buna göre;

a. Kaçak eşyanın, suçun işlenmesini kolaylaştıracak veya fiilin ortaya çıkmasını engelleyecek şekilde, özel olarak hazırlanmış gizli tertibat içerisinde saklanmış veya taşınmış olması;

b. Kaçak eşyanın, taşıma aracı yüküne göre miktar veya hacim bakımından tamamını veya ağırlıklı bölümünü oluşturması (eşyanın minimum yarısından fazla olması) veya eşyanın o taşıma aracı ile taşınmayı gerekli kılacak olması;

c. Taşıma aracındaki kaçak eşyanın, Türkiye'ye girmesi veya Türkiye'den çıkması yasak veya toplum, çevre sağlığı açısından zararlı maddelerden olması hallerinde, kaçak eşya taşıyan araca el konulabilecektir.

5. TEMİNATLA İADE

Yasa'nın 22. maddesi ile, kaçak zannıyla el konulan eşyanın (ithal veya ihraca ilişkin) ve taşıma aracının hangi hallerde ve ne şekilde iade edileceği düzenlenmiştir. Giriş veya çıkış kaçağı eşyanın teslim edilebilmesi için yasak eşya kapsamında bulunmaması gerekeceği, özel olarak kaçak eşya taşınmasında kullanılmak üzere, gizli düzenekle donatılmış araçların ise bu düzenekleri sökülmezsizin teslim edilemeyeceği belirtilmiştir. Bu maddede, 1918 sayılı Kanun uygulamasında zaman zaman karşılaşılan sorunları çözmek bakımından, kaçak eşya naklinde kullanıldığı için el konulan taşıt araçları için verilecek teminatın hesaplanması ile ilgili düzenlemeler yapılmıştır.

6. TASFİYE

23. madde ile, teslim alınan her türlü eşya ve taşıma aracının zor alım kararından sonra, 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 177.-180. maddeleri uyarınca, tasfiyeye tabi tutulacağı belirtilmiş; ancak, yargılamanın uzun süreceği gerçeği veya çabuk bozulma, telef olma tehlikesine maruz bulunan veya saklanması külfetli ve masraflı olan eşyanın ekonomiye kazandırılmasında sıkıntı yaşanabileceğinden, zor alım kararı beklenmeksizin tas-

fiye hükümlerinin uygulanabilmesi için gümrük idaresine yetki verilmesi amaçlanmıştır. 1918 sayılı Kanun uygulamasında, eşyanın sahibine teslimine ilişkin kararların, ithal izni gibi görülmesinden dolayı, çeşitli sorunların ortaya çıkması nedeniyle, maddenin son fıkrasında yer verilen düzenleme ile, mahkemece eşyanın sahibine teslimine ilişkin kararların ve gümrük komisyonlarınca verilen iade kararlarının yerine getirilmesinde Gümrük ve Dış Ticaret Mevzuatı'nın uygulanmasının uygulanması sağlanmıştır. Eşyanın mahrecine iadesinin mümkün olmaması nedeniyle, tasfiye idaresince yurtiçinde yapılacak satışlarda, Kambiyo ve Dış Ticaret Mevzuatı'nın kısıtlayıcı hükümlerinin uygulanmayacağı da açıkça belirtilmiştir.

7. YARGILAMAYA İLİŞKİN HÜKÜMLER

a. İçtima: 24. madde ile, cürüm işleyenler hakkında içtima kuralının uygulanamayacağı belirtilmiştir.

b. Yurtdışına çıkış yasağı: Yasa kapsamına giren suçlarda, şüpheli veya sanıkların yurtdışına çıkmalarının geçici olarak yasaklanmasına karar verilebileceği 25. madde ile hüküm altına alınmıştır. Kararı, hakim, mahkeme veya gecikmesinde sakınca varsa derhal ve en çok 24 saat içinde, hâkim onayına sunmak üzere, o yerin cumhuriyet savcısı verebilir.

c. Yetkili merciler ve temyiz: 26. madde ile, yasanın 3. maddesinin (1) bendinin (1) numaralı alt bendi, 13. maddesinin birinci ve ikinci fıkrası ile, 14. maddesinde yazılı fiillere, 27. madde ile oluşturulan gümrük komisyonlarınca, ağır hapis cezasını gerektiren suçlara ağır ceza mahkemesince ve bunlar dışında kalan suçlara da asliye ceza mahkemelerince bakılacağı hüküm altına alınmıştır. Uygulamada ağır ceza mahkemeleri, yasanın çıkışı ile birlikte görevsizlik kararları vererek davaları asliye ceza mahkemelerine göndermeye başlamışlardır ki, bu da yığılmalara ve davaların uzamasına neden olacaktır.

d. Zamanaşımı: 31. madde ile, bu yasada yazılı suçlar için, TCK'nin zanaşımı hükümleri uygulanacağı öngörülmüştür. Yasada yapılan değişikliklerle, birçok suçun cezası, para cezasına dönüştürülmüştür. Para cezaları için TCK'de öngörülen süreler görülmekte olan birçok davada dolmuş bulunmaktadır. Bu da gizli bir af niteliğindedir.

e. Kamu davasının açılmaması hali: 34. madde ile, özel bir ön ödeme hali getirilmiştir. Düzenlemeye göre, bu yasada hüriyeti bağlayıcı ceza, öngörülen suçlar dışında kalan fiilleri işleyenler hakkında ilgili maddelerde belirtilen para cezalarının asgari haddinin soruşturma giderle-

ri ile birlikte Cumhuriyet Savcılığı'nca yapılacak tebligat tarihinden itibaren otuz gün içinde mercine ödenmesi halinde kamu davası açılmayacağı belirtilmiştir. Ancak kaçakçılık suçu 16. maddede yazılı kaçakçılığı, önleme, izleme ve soruşturmakla yükümlü kişilerce işlenirse bu madde hükümleri uygulanmaz. Para cezasına esas değer, gümrük idaresince belirlenen değer olacaktır. Uygulamada yargılama sırasında idarece belirtilen değerlerde objektifliği sağlamak için serbest bilirkişi uygulaması varken bu maddenin nasıl uygulanacağını zaman gösterecektir. Ön ödeme zorunlu da etkilemeyecektir.

f. Geçici 3. madde: Bu madde ile, önemli bir boşluğun doldurulması amaçlanmıştır. 4116 sayılı Yasa ile, 23 Nisan 1999 tarihine kadar işlenen suçlardan dolayı şartla salıverilmeye, dava ve cezaların ertelenmesine dair yasa uyarınca verilen erteleme kararlarına konu kaçak eşya hakkında 23. madde hükümlerinin uygulanacağı hükmü getirilerek el konulan eşyanın tasfiyesi amaçlanmıştır.

IV. BÖLÜM

SONUÇ

Bu kısa incelememizde, henüz yeni uygulama alanı bulan bir yasanın önemli maddelerini irdelemeye çalıştım. Genel gerekçesinde belirtilen, kaçakçılıkla etkin uğraş vermek, evrensel hukuk normlarını yakalamak, ekonomik suça ekonomik ceza kavramını getirmek, ceza adaletini sağlamak, eski yasanın ticareti önleyici olduğu ileri sürülen hükümlerini kaldırımı ile ticareti daha özgür hale getirmek, idarede ve yargıda sürati sağlamak ögelerinin (asliye ve sulh ceza mahkemelerinin işi artacaktır) ne ölçüde yerine getirilebileceği uygulama ile ortaya çıkacaktır. Bu yasanın getirdiği yeniliklerin yanında, aslında, giriş bölümünde de belirttiğim gibi, kamuoyunun gözünden kaçırılan ceza ve vergi affını içeren bir yasa niteliğini de kaybetmeyeceği gözden uzak tutulmamalıdır.

KAYNAKÇA

Erman Sahir, *Kaçakçılık Suçları, Ticari Ceza Hukuku-IV*, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1981.

Erman Sahir, *Kaçakçılık Kanunu Şerhi*, Kervan Yayınları, İstanbul 1973.

Ertuğrul Metin, *Kaçakçılık Suçları ve İlgili Konular*, 2. Bası, Seçkin, Ankara 2002.