

SERBEST BÖLGELERDE DÖVİZLİ SÖZLEŞMELERİN TÜRK LİRASINA ÇEVİRİLMESİ YÜKÜMLÜLÜĞÜ ÜZERİNE

Memduh ASLAN, Doç. Dr.

Akın Gencer ŞENTÜRK, Avukat

F. Eda BAYSAL, Avukat

Ankara - İzmir, 15.10.2018

1567 sayılı Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkında Kanun'un 1. maddesine göre "*Kambiyo, nukut, esham ve tahvilat alım ve satımının ve bunlar ile kıymetli madenler ve kıymetli taşlarla bunlardan mamul veya bunları muhtevi her nevi eşya ve kıymetlerin ve ticari senetlerle tediyeyi temine yarıyan her türlü vasıta ve vesikaların memleketten ihracı veya memlekete ithalinin tanzim ve tahdidine ve Türk parasının kıymetinin korunması zımında kararlar ittihazına **Cumhurbaşkanı** *salahiyetlidir.*"*

Kanun'un bu maddesi ile kanunun uygulanmasına ilişkin olarak Cumhurbaşkanına karar verme yetkisi verilmiştir. Anayasa değişikliği ve sonrasındaki uyum yasalarına kadar bu yetki Bakanlar Kuruluna aitti. (02.07.2018 tarih ve 700 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 8. Maddesi ile değişiklik yapılan değişiklik)[1]

1567 sayılı Kanun'un 1. maddesinde başta "**kambiyo**" olmak üzere "*nukut, esham ve tahvilat alım ve satımının ve bunlar ile kıymetli madenler ve kıymetli taşlarla bunlardan mamul veya bunları muhtevi her nevi eşya ve kıymetlerin ve ticari senetlerle tediyeyi temine yarıyan her türlü vasıta ve vesikalar*" kavramlarına yer verilmiş ise de bunlar tanımlanmamıştır.[2]

1567 sayılı Kanun'un 1. maddesinde yer alan "*kambiyo*" kavramı da dâhil kavramlar ise 07.08.1989 tarih ve 89/14391 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı eki "*Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karar*"ın 2. maddesi ile yapılmıştır. Buna göre "**kambiyo**" kavramı "**Döviz (kambiyo):***Efektif dahil yabancı paraıyla ödemeyi sağlayan her nev'i hesap, belge ve vasıtaları*" şeklinde ve bu tanımda yer alan "**efektif**" ise "*banknot şeklindeki bütün yabancı ülkeler paralarını*" ifade etmektedir.[3]

Buna göre *Türk parasının kıymetinin korunması* amacıyla *banknot şeklindeki bütün yabancı ülkeler paraları dâhil yabancı paraıyla ödemeyi sağlayan her nev'i hesap, belge ve vasıtalar* ile ilgili olarak bunların *memleketten ihracı veya memlekete ithalinin tanzim ve tahdidine ilişkin kararlar ittihazına Cumhurbaşkanı* *salahiyetli* bulunmaktadır. **Kanun ile verilen yetkinin sınırları bu şekilde çizilmiştir.**[4] Yetki sınırının tespiti önemlidir. Zira özellikle geniş anlamda suç ve cezanın tespiti yanında yasama yetkisinin yürütmeye devredilip devredilmediğinin tespiti de yine aynı çerçevede belirlenecektir.[5]

Buna göre (en azından şimdilik) bu Kanuni yetki çerçevesinde Cumhurbaşkanı'nın (öncesinde Bakanlar Kurulu'nun) yetkisi olduğu kabulü ile devam edersek "Serbest Bölgeler" in durumunun bir özellik içerip içermediğinin tespiti gerekli olacaktır.

3218 sayılı Serbest Bölgeler Kanunu'nun 6. maddesinde serbest bölgeler; "*Serbest bölgeler, Türkiye Gümrük Bölgesinin parçaları olmakla beraber; yer ve sınırları Cumhurbaşkanınca belirlenmiş, serbest dolaşımda olmayan eşyanın herhangi bir gümrük rejimine tabi tutulmaksızın ve serbest dolaşıma sokulmaksızın, gümrük mevzuatında öngörülen haller dışında kullanılmamak ya da tüketilmemek kaydıyla konulduğu, ithalat vergileri ile ticaret politikası önlemlerinin ve **kambiyo mevzuatının uygulanması bakımından Türkiye Gümrük Bölgesi dışında olduğu kabul edilen** ve serbest dolaşımdaki eşyanın bir serbest bölgeye konulması nedeniyle normal olarak eşyanın ihracına bağlı olanaklardan yararlandığı yerlerdir.*" şeklinde tanımlanmıştır.

Söz konusu madde hükmünde yer alan "...*kambiyo mevzuatının uygulanması bakımından Türkiye Gümrük Bölgesi dışında olduğu kabul edilen...(yerler)...*" ifadesi konumuz ile doğrudan ilgilidir. Hükümde yer verilen "**kambiyo mevzuatı**"nın ne olduğu belirlenmemiş ise de 1567 sayılı Kanun ve 32 sayılı Karar ışığında **kambiyoyu, banknot şeklindeki bütün yabancı ülkeler paraları dâhil yabancı parayla ödemeyi sağlayan her nev'i hesap, belge ve vasıtalar** şeklinde tanımladığımıza göre bu tanım ile ilişkili her türlü yazılı norm (Kanundan başlayan ve kanuni bir yetkiye dayanan karar, yönetmelik, tüzük, tebliğ, genelge dahil her türlü alt norma kadar) "**kambiyo mevzuatı**" kabul edilecek ve **bunlar serbest bölgelerde uygulanmayacaktır.**

Aynen 1567 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile yürütmeye verdiği yetki gibi Serbest Bölgeler Kanunu'nun 2, 5, 6, 7, 9. gibi maddelerinde de Cumhurbaşkanı'na (önceki halinde Bakanlar Kurulu'na) verilen yetkiler söz konusudur.

Serbest Bölgeler Kanununun 9. maddesi "*Serbest bölgelerdeki faaliyetlerle ilgili her türlü ödemeler dövizle yapılır. **Cumhurbaşkanı ödemelerin Türk Lirası olarak yapılmasına da karar verebilir.***" şeklindedir. Üstelik Serbest Bölgeler Kanunu, 1567 sayılı Kanun'daki yöntemin aksine 2. maddesinde "*döviz*" kavramını "**Döviz: Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası tarafından konvertibl sayılan paralar veya ödemeyi sağlayan her nevi hesap ve belgeler...**" şeklinde tanımlanmış durumdadır.

Serbest Bölgeler Kanunu'nda da Cumhurbaşkanına verilen bir yetki vardır, ancak, bu yetki serbest bölgelerdeki faaliyetlerle ilgili her türlü ödemelerin dövizle yapılacağı kuralına bir istisna getirme ile sınırlıdır. Madde "*Cumhurbaşkanı ödemelerin Türk Lirası olarak yapılmasına da karar verebilir.*" hükmü ile dövizin yanında Türk Lirası kullanımını da mümkün kılma konusunda bir belirleme yönünden yürütmeye yetki vermiş durumdadır.

Bu haliyle Serbest Bölgeler Kanunu'nun yürütmeye verdiği yetkinin 1567 sayılı Kanun ile verilen yetkiden çok daha sınırlı olduğu açıktır. Madde hükmünde "*ödeme*" ve "*ödemelerin Türk Lirası olarak yapılması*" şeklinde yer alan ifade bu yetkinin diğer konulara genişletilmesi önünde bir sınır çizmektedir.

Zaten Serbest Bölgeler Kanunu'nun 6. maddesinde "...kambiyo mevzuatının uygulanması bakımından Türkiye Gümrük Bölgesi dışında olduğu kabul edilen...(yerler)..." hükmü de yer aldığına göre 1567 sayılı Kanun, buna dayalı çıkarılmış diğer tüm ikincil mevzuat (32 sayılı Karar ve buna dair Tebliğ ve Genelgeler dâhil) serbest bölgelerde uygulanma alanı yoktur. Yürütmenin serbest bölgeler üzerindeki yetkisi, Serbest Bölgeler Kanununa dayanarak kanuni sınırlar içerisinde kullanılması gerektiği açıktır.

Yeri gelmişken hemen vurgulayalım ki; 32 sayılı Karar ile yapılan ve mevzuatın belkemiğini oluşturan "**Türkiye'de yerleşik kişiler: Yurtdışında işçi, serbest meslek ve müstakil iş sahibi Türk vatandaşları dâhil Türkiye'de kanuni yerleşim yeri bulunan gerçek ve tüzel kişileri...(ifade eder)**"tanımı da Serbest Bölgeler Kanunu çerçevesinde dikkate alınmayacak (kambiyo mevzuatına dahil olduğundan uygulanmayacak) bir kavram olmaktadır. Buna ek olarak 32 sayılı Karar ile 2008-32/34 no'lu Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karara İlişkin Tebliğin 16. maddesi uyarınca T.C. Merkez Bankası tarafından yayımlanan "**Sermaye Hareketleri Genelgesi**"nin (Söz konusu Genelge, Tebliğ hükmündedir.) 18. maddesinde "**serbest bölgede yerleşik firmalar bu Genelge kapsamında yurt dışında yerleşik kişi olarak kabul edilir.**" açıklamasını da yukarıdaki tanımı değerlendirirken gözden kaçırmamak gerekir.[6]

1567 sayılı Kanun,döviz (kambiyo) ile ilgili olarak genel bir kanun hüviyetini korurken, Serbest Bölgeler Kanunu ile serbest bölgeler için özel bir düzenleme yapılmış ve bunlar kambiyo mevzuatının dışına çıkartılmıştır. Özel norm Serbest Bölgeler Kanunu'nda tutulduğu sürece bu norm geçerliliğini koruyacak, özel norm kaldırıldığında genel norm kendiliğinden serbest bölgeler için de geçerli olacaktır. Kambiyo mevzuatından soyutlanan Serbest Bölgeler ile ilgili tasarruflar bu kanuna dayalı olarak yapılabilecektir.

Nitekim yukarıda yer verdiğimiz Serbest Bölgeler Kanunu'nun 9. Maddesi ile kendisine verilen yetkiyi 13.03.2017 tarih ve 2017/10051 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile kullanan Bakanlar Kurulu, "**Serbest bölgeler ile diğer ülkeler arasındaki ticarete ilişkin ödemeler Türk Lirası ile de yapılabilir.**" ve "(bunların) ... dışında kalan tüm ödemeler Türk Lirası ile yapılır." (md. 1) şeklinde; ayrıca "**Kira, ruhsat, izin, belgeler ile işleticiler tarafından sağlanan hizmet ve faaliyetlere ilişkin tarife ve ücretler Türk Lirası üzerinden belirlenir ve ödenir.**" ve "**Tarifelerin Türk Lirası olarak belirlenmesine ilişkin işlemler bu Kararın yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 3 ay içerisinde tamamlanır.**"(md. 2) şeklinde düzenleme yapmış ise de çok geçmeden 15.08.2017 tarih ve 2017/10718 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile bu düzenleme kaldırılmıştır. Her iki Bakanlar Kurulu Kararı'nın da dayanak olarak (1567 sayılı Kanun veya 32 sayılı Kararı değil) Serbest Bölgeler Kanunu'nun 9. maddesini işaret ettiğini hatırlatalım.

Geldiğimiz noktada, 1567 sayılı Kanun ile Serbest Bölgeler Kanunu içeriğinde Cumhurbaşkanı'na (önceden Bakanlar Kurulu'na) verilen bir kısım düzenleme yetkileri bulunduğunu, bu yetkilerin içerik olarak farklılık gösterdiğini, nasıl ki 1567 sayılı Kanun da dâhil kambiyo mevzuatı serbest bölgelerde uygulan(a)mayacağı gibi 1567 sayılı Kanun dayanak gösterilerek çıkarılan Cumhurbaşkanlığı Kararı ve dahi Bakanlık Tebliğleri ile Genelgelerin de serbest bölgelerde uygulan(a)mayacağını tespit etmiş durumdayız. Bir başka ifade ile serbest bölgelerde, ancak Serbest Bölgeler Kanunu ile belirlenmiş yetki (elbette bu yetkinin sınırları içinde) kullanımı ile çıkarılan idari düzenlemeler dikkate alınacaktır.[7]

Şimdi güncel konumuza yani döviz cinsinden ya da **döviz** endeksli bedel içeren **sözleşmeler** hususuna gelirsek:

Sözleşmelerin Döviz Cinsinden ya da Döviz Endeksli Bedel İçermesi Hususunda Düzenleme Getiren Cumhurbaşkanı Kararı, Dayanak Yetki Olarak 1567 Sayılı Kanunu İşaret Etmektedir

Karar, müstakil bir Karar olmayıp, mevcut olan 32 sayılı Karar ile ilgili bazı değişiklikler içermektedir.

İlk olarak 32 sayılı Karar'ın 4. maddesine “g) *Türkiye’de yerleşik kişilerin, Bakanlıkça belirlenen haller dışında, kendi aralarındaki menkul ve gayrimenkul alım satım, taşıt ve finansal kiralama dâhil her türlü menkul ve gayrimenkul kiralama, leasing ile iş, hizmet ve eser sözleşmelerinde sözleşme bedeli ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülükleri döviz cinsinden veya döviz endeksli olarak kararlaştırılmaz.*” bendi eklenmektedir.

İkinci olarak aynı Karar'a “*Geçici Madde 8 – Bu Kararın 4 üncü maddesinin (g) bendinin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren otuz gün içinde, söz konusu bentte belirtilen ve daha önce akdedilmiş yürürlükteki sözleşmelerdeki döviz cinsinden kararlaştırılmış bulunan bedeller, Bakanlıkça belirlenen haller dışında; Türk parası olarak taraflarca yeniden belirlenir.*” şeklinde geçici bir madde eklenmiştir.

Çok açık olan bu Karar çerçevesinde;

1.Öncelikle tüm tarafların “*Türkiye’de yerleşik kişi*” olup olmadığı saptanacak, değilse bu sözleşmeler kapsam dışı kabul edilecektir.

2.Tarafların “*Türkiye’de yerleşik kişi*” olması halinde ise ele alınan sözleşmenin Karar ve Tebliğ kapsamında istisna edilip edilmediği irdelenecek bir istisna yok ise kapsamda kabul edilecektir.

Cumhurbaşkanı Kararı ile değişikliğe uğrayan 32 sayılı Kararın yürürlükteki halinde yer alan “*Yurtdışında işçi, serbest meslek ve müstakil iş sahibi Türk vatandaşları dâhil Türkiye’de kanuni yerleşim yeri bulunan gerçek ve tüzel kişiler*” tanımına uyan kişiler “*Türkiye’de yerleşik kişi*” sayılacaktır. Bunun için değişikliğe dair Karar da ayrı bir belirlemeye ihtiyaç olmadığı açıktır.

Ele aldığımız Cumhurbaşkanı Kararı, dayanak olarak 1567 sayılı Kanunu işarete etmekte, Karar ile aynı Kanun’a dayalı olarak daha önce çıkarılmış 32 sayılı Karar değişikliğe uğramakta olduğuna göre bu düzenlemeler “**kambiyo mevzuatı**” içerisinde meydana gelmektedir ve Serbest Bölgeler Kanunu ile ilgili olmadığından ve **Serbest Bölgeler Kanunu uyarınca kullanılan bir yetkiye de işaret edilmediğinden** serbest bölgelerde uygulanma imkânına sahip değildir.

Bakanlık Tebliği, 85 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı İle Değişen 32 Sayılı Karar'da Yer Verilen Yetkiyi Aşan Düzenlemeler İçermektedir

Yukarıda açıklanan Cumhurbaşkanlığı Kararı sonrasında Bakanlık, 2018-32/51 sayılı bir Tebliğ ile Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karara İlişkin 2008-32/34 sayılı Tebliğ'de değişiklikler yapmıştır.[8]

Normlar hiyerarşisi içerisinde, 1567 sayılı Kanun'un alt normu olan 32 sayılı Karar'ın bir alt normu olan (Bakanlar Kurul Kararı ve sonrasında Cumhurbaşkanlığı Kararı) Tebliğ ile kullanılabilir yetkinin sınırı Karar ile "*Türkiye'de yerleşik kişilerin, Bakanlıkça belirlenen haller dışında, kendi aralarındaki ... sözleşmelerinde sözleşme bedeli ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülükleri döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılmaz.*" şeklinde belirlenmiş durumdadır.

1. Her şeyden önce tarafları **Türkiye'de yerleşik kişi olmayan sözleşmelere** Bakanlık Tebliği ile müdahale edilmesi mümkün değildir.
2. Karar kapsamında olan Türkiye'de yerleşik kişiler açısından da bizzat **Karar'da sayılmış** "*...menkul ve gayrimenkul alım satım, taşıt ve finansal kiralama dâhil her türlü menkul ve gayrimenkul kiralama, leasing ile iş, hizmet ve eser sözleşmeleri...*" **dışında yeni / farklı bir sözleşmeyi kapsama almak Bakanlık yetkisi içinde değildir.**

O halde **Bakanlık yetkisi**, Türkiye'de yerleşik kişilerin taraf olduğu bizzat Karar'da sayılmış "*...menkul ve gayrimenkul alım satım, taşıt ve finansal kiralama dâhil her türlü menkul ve gayrimenkul kiralama, leasing ile iş, hizmet ve eser sözleşmeleri...*"nin bir ya da bir kaçını **kapsam dışına almakla sınırlı olmaktadır.**

Serbest bölgeler, Serbest Bölgeler Kanunu uyarınca kambiyo mevzuatının uygulanmayacağı yerler olmakla burada faaliyet gösterenler de 32 sayılı Karar kapsamında "***Türkiye'de yerleşik kişiler***" kavramına **dâhil değildir.** O halde her şeyden önce bu nedenle Tebliğ'in herhangi bir yerinde içeriği serbest bölge olan bir düzenleme olmamalıdır.

T.C. Merkez Bankası tarafından yayımlanan "*Sermaye Hareketleri Genelgesi*"nin (Söz konusu Genelge, Tebliğ hükmündedir.) 18. maddesinde "*serbest bölgede yerleşik firmalar bu Genelge kapsamında yurt dışında yerleşik kişi olarak kabul edilir.*" ifadesi ile serbest bölgeler düzenlemenin dışında tutulmakla birlikte, **zaten kambiyo mevzuatından ayrık tutulmuş serbest bölgeler ile ilgili olarak kambiyo mevzuatı içerisinde kavram değerlendirmesine alması da hatalı olmuştur.** Zira Serbest Bölgeler Kanununda yer alan özel düzenleme kalktığında genel norm olan kambiyo mevzuatı serbest bölgeler için de geçerli olacaktır.

Bu anlamda Tebliğ'in;

md. 8/(1):“**Türkiye’de yerleşik kişiler**; kendi aralarında akdedecekleri, konusu **serbest bölgeler dahilyurt** içinde yer alan gayrimenkuller olan, konut ve çatılı iş yeri dâhil gayrimenkul satış sözleşmelerinde sözleşme bedelini ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerini döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştıramazlar.”

md. 8/(2):“**Türkiye’de yerleşik kişiler**; kendi aralarında akdedecekleri, konusu **serbest bölgeler dahilyurt** içinde yer alan gayrimenkuller olan, konut ve çatılı iş yeri dâhil gayrimenkul kiralama sözleşmelerinde sözleşme bedelini ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerini döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştıramazlar.”

sekindeki **kapsam içine alıcı** ve

md. 8/(16): “Dışarıda yerleşik kişilerin Türkiye’de bulunan; şube, temsilcilik, ofis, irtibat bürosu, doğrudan veya dolaylı olarak yüzde elli ve üzerinde pay sahipliklerinin bulunduğu şirketler ile **serbest bölgedeki faaliyetleri kapsamında serbest bölgelerdeki şirketlerin** taraf olduğu iş ve hizmet sözleşmelerinde, sözleşme bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkündür.”

şeklindeki **kapsam dışına çıkarıcı** düzenlemeleri, yukarıda yer verdiğimiz ilkeler ile örtüşmemektedir.

Sonuç Yerine

Cumhurbaşkanı Kararı ile 1567 sayılı Kanun çerçevesinde 32 sayılı Karar’ın değiştirilmesi ile yine Cumhurbaşkanı Kararı ile ancak Serbest Bölgeler Kanunu dayanak alınarak düzenleme yapılması, yetki kullanımında hem şekil, hem içerik hem de dayanak olarak farklılıklar göstermektedir. Her iki Kanun aynı çerçevede aynı yetkiyi vermiş olsaydı bile yine de bu durumda dahi kullanılan yetkinin dayanağı olarak her iki Kanun adı ve ilgili maddelerinin işaret edilmesi “*hukuki güvenlik*”ve “*hukuki belirlilik*”ilkeleri gereğince gerek ve şarttır.[9]Cumhurbaşkanı Kararı’nın kullandığı yetki sadece kambiyo mevzuatını işaret ederken, Cumhurbaşkanı’nın Serbest Bölgeler mevzuatı içinde yetkisinin varlığı gerekçe gösterilerek alt normun birden fazla norma sirayet ettiği yorum yolu ile ulaşılabilecek bir yargı değildir.

Özellikle Türk Borçlar Kanunu ve diğer özel kanunlarda yer alan sözleşmeler ile ilgili özel düzenlemelerin çokluğu yanında Anayasa’nın 48. maddesinde yer verilmiş “*çalışma ve sözleşme hürriyeti*”ne yine Anayasa’nın 10, 11, 12, 13 ve 16 maddeleri ışığında sınırlandırmalar getirilmesi mümkün ise de burada başta metinlerin dili ve yetki kullanımı olmak üzere her konuda azami özenin gösterilmesi gerektiği ortadadır.

Normlar hiyerarşisine uyularak varılabilecek sonuçlar olmasına karşın, usulüne uygun norm çıkartılmaması yargı kararları ile iptal edilebilecek yürütme faaliyetinin aksamasına da neden olabilecektir.

O yüzden biz hukukçulara düşen “*ne fark eder ki?*” rehavetine kapılmadan uygulamaya konulan düzenlemelerde en üst noktada hassasiyeti temin etme anlamında çalışmamıza konu olay örneğindeki gibi konuları (en azından) tartışmak olmalıdır. Zira Kanun yetkiyi Karar’a, Karar (kısmen) Tebliğ’e bırakıyorsa, hiç değilse bu silsilenin başlangıcı olan Kanun’un hangi Kanun olduğunun doğru tespiti önem arz etmektedir.

[1]Anayasamız 104. maddesinde, “*Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi*”ni düzenlemiş ise de “*Cumhurbaşkanlığı Kararı*” konusunda açık bir düzenleme mevcut değildir. Ancak Anayasa hükümlerinden münhasıran Kanun ve Cumhurbaşkanlığı Kararı ile düzenlenebilecek konular dışında Cumhurbaşkanı’nın “*Karar*” alma yetkisi bulunduğu ve bunun yürütme ile ilgili görev ve yetkilerinin doğal sonucu olduğu anlaşılmaktadır. Bu çerçevede daha önce Bakanlar Kurulu Kararı ile yapılan “*genel düzenleyici idari işlemler*”in artık “*Cumhurbaşkanı Kararı*” ile yapılacağı ortaya çıkmaktadır. Konuyu dağıtmamak açısından “*Karar – Karamame*” ayrımı konusunda çalışmamızın ana metninde ayrıntıya girilmeyecektir.

[2]1567 sayılı Kanun idari yaptırımlar yanında daha öncesinde başkaca suç ve cezalar içermekle, “*suç ve cezada kanunilik*” ilkesi ışığında, kavramların tanımlanmamış olmasını bir eksiklik olarak değerlendiriyoruz.

Ancak Anayasa Mahkemesi’nin doğrudan 1567 sayılı Kanun ile ilgili 28.03.1963 tarih ve E: 1963/4 K:1963/71 sayılı kararında;

“(Kanunsuz suç ve ceza olmaz) prensibi Anayasa’nın 33. maddesinde yer almaktadır. Bu maddenin birinci fıkrasında “kimse işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz” ve ikinci fıkrasında da “cezalar ve ceza tedbirleri ancak kanunla alınır” denmektedir.

1567 sayılı kanunun 3. maddesi ise; “İcra Vekilleri Heyetince” 1. maddeye istinaden ittihaz edilen kararlara aykırı hareket edenlere ceza tâyin etmiştir. Bu hükümler; suçun kanunî unsuru “İcra Vekilleri Heyetinin” 1. maddeye göre aldığı kararlara aykırı harekette bulunmaktır. Şu halde suçun ne olduğu kanunla belirtilmiştir.

Kaldı ki Bakanlar Kurulu kararı, daha önce Resmî Gazete’de neşredilmek suretiyle kişilere hangi fiillerin yasaklandığı duyurulmakta ve böylece kişinin teminatı sağlanmakta ve ceza da kanunda gösterilmekte olmasına göre mücerret kararname ile suç ihdası söz konusu olamayacağından bu konuya ilişkin itiraz yerinde görülmemiştir.”

şeklinde yer alan gerekçe, eleştirilerimize itibar edilmediğine işarettir.

[3]Bakanlar Kurulu Kararı ile yapılan tanımlar hakkındaki eleştirel yaklaşımımız bir önceki dipnotta yer almaktadır. Ancak Anayasa Mahkemesi’nin doğrudan 1567 sayılı Kanun ile ilgili 28.03.1963 tarih ve E: 1963/4 K:1963/71 sayılı kararında;

“İtiraz konusu 1567 sayılı kanunun 1. maddesiyle kanun koyucu Hükümetin hangi sahayı düzenleyeceğini tesbit etmiştir. Bunlar da; kambiyo nükut, esham ve tahvilât alım ve satımının ve bunlarla kıymetli madenler ve kıymetli taşlarla bunlardan mamul veya bunları muhtevi her nevi eşya ve kıymetlerin ve ticari senetlerle tediyeyi sağlayan her türlü vasıta ve vesikaların memleketten ihracını veya memlekete ithalini tanzim ve tahdit etmek ve Türk Parasının Kıymetinin korunması zımında kararlar almaktır. Bu hükümlerle düzenlemenin yönü tâyin ve esası tesbit olunmuştur.

İktisad kanunlarının kabul ettiği esaslara göre yürütülecek olan ve bunun dışına çıkıldığı takdirde memleketi büyük malî zararlara uğratacağı şüphesiz bulunan ve teknik konuları kapsayan ve geciktirmeden zamanında tedbirler alınması ve icabında derhal kaldırılması ve değiştirilmesi gereken bu alanın, kanun koyucu tarafından doğrudan doğruya düzenlenmesi bazı sakıncalar doğurabilir. Çünkü, yukarıda da söylendiği gibi yasama organlarının yapısı itibarıyla günlük olayları izliyememesi ve ağır işlemesi yüzünden bunun zamanında sağlanması mümkün olamaz. Bu sebeptendir ki, kanun koyucu düzenleme alanının esaslarını tesbit ve amacı tâyin ettikten sonra alınacak tedbirlerin ihtiyaca uygunluğunu sağlamak üzere yürütme organını görevlendirmiş ve bu görevin gerektirdiği tasarruflarda bulunmak yetkisini vermek suretiyle yasama yetkisini bu yolda, kullanmayı uygun bulmuştur.”

şeklinde yer alan gerekçe karşısında bu kısım eleştirilerimizin de Anayasa Mahkemesi tarafından itibar görmediği anlaşılmaktadır.

[4]Anayasa Mahkemesi'nin 28.03.1963 tarih ve E: 1963/4 K:1963/71 sayılı kararında yer verilen *“kanun koyucu düzenleme alanının esaslarını tesbit ve amacı tâyin ettikten sonra alınacak tedbirlerin ihtiyaca uygunluğunu sağlamak üzere yürütme organını görevlendirmiş ve bu görevin gerektirdiği tasarruflarda bulunmak yetkisini vermek suretiyle yasama yetkisini bu yolda, kullanmayı uygun bulmuştur.”* gerekçesi buradaki yetkinin sınırın belirlenmesinde dikkate alınmak durumundadır.

[5]Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda yer verilen kararı yanında yine aynı karara da yollamalar içeren 16.06.1964 tarih ve E: 1963/101 K: 1964/49 karar gerekçesinde *“...zamanın gereklerine göre sık sık değişik tedbirler alınmasını gerekli kılan hallerde yasama organının yapısı bakımından ağır işlemesi ve günlük olayları izleyerek zamanında tedbir almasının güçlüğü karşısında kanun koyucunun esaslı hükümleri tesbit ettikten sonra ihtisasa ve idare tekniğine taallük eden hususların düzenlenmesi için Hükümeti görevlendirmesinin yasama yetkisini kullanmaktan başka bir şey olmadığı ve bu durumu yasama yetkisinin yürütme organına bırakıldığı anlamına almanın doğru olamayacağı ve yürütme organının kanunun tanıdığı yetki çevresinde olmak ve kanuna aykırı olmamak şartıyla umuma şâmil nitelikte hukuki tasarruflarda bulunabileceği, Bakanlar Kurulu kararlarına aykırı hareketin suç sayılarak ceza müeyyideleri altında bulundurulmasının da kanunun hükmü gereği olup kararname ile suç ihdasının söz konusu olmayacağı...”* şeklindeki gerekçe de bu yöndedir. Belirtmek gerekir ki bu karar da 1567 sayılı Kanun ile ilgilidir.

[6]Burada Genelge'nin söz konusu kısmı için *“açıklama”* ibaresi kullanmamız, çalışmamıza konu olduğu üzere bizzat 3218 sayılı Serbest Bölgeler Kanunu'nun 6. maddesinde *“Bu bölgelerde gümrük ve kambiyo mükellefiyetine dair mevzuat hükümleri uygulanmaz.”* şeklinde hükmün yer almasından kaynaklanmaktadır.

[7]Bu çerçevede örneğin İhracat mal bedellerinin yurda getirilmesi ve Türk Lirası'na çevrilmesi konusunda Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karara İlişkin Tebliğ (İhracat Bedelleri Hakkında) (Tebliğ No: 2018-32/48) de aynı şekilde serbest bölgeler için uygulama alanı olmayan düzenlemeler içermektedir.

[8]Cumhurbaşkanı Kararı'nın bağımsız bir karar olmayıp 32 sayılı Karar'ı değiştirmesi gibi, 2018-32/51 sayılı Tebliğ de bağımsız bir tebliğ olmayıp 2008-32/34 sayılı Tebliği (8. maddesini) değiştirmektedir.

[9]Anayasa Mahkemesi'nin 19.12.2013 tarih ve 2012/989 başvuru sayılı kararında “*Hukuki güvenlik ve belirlilik ilkeleri, hukuk devletinin önkoşullarındandır. Hukuki güvenlik ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir. Bu bakımdan, kanunun metni, bireylerin, gerektiğinde hukuki yardım almak suretiyle, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını belli bir açıklık ve kesinlikte öngörebilmelerine imkân verecek düzeyde olmalıdır. Dolayısıyla, uygulanması öncesinde kanunun, muhtemel etki ve sonuçlarının yeterli derecede öngörülebilir olması gereklidir (AYM, E.2012/116, K.2013/32, K.T. 28/2/2013).*” şeklinde yer alan gerekçe, yazımızda kullanılan kavram ve ilkelerin tanımını da içermektedir.

UYARI

Makale olarak kaleme alınmış metinlerde ifade edilen görüşler, kaleme alındığı tarihte yazarın savunduğu görüşlerdir. Bu görüşler, mevzuatta meydana gelen / gelecek gelişmeler ile değişmiş olabilir. Her durumda, özellikle mevzuata yapılan yollamalar, bir başka kaynaktan daha teyit edilmeden kullanılmamalı ve ifade edilen görüşlerin, başka ortamlarda kabul görmeyebileceği gözden uzak tutulmamalıdır. Yazarın bu konuda bir taahhüdü de bulunmamaktadır. Mevzuatımızın özellikle vergi mevzuatımızın sık değiştirilen ve farklı anlayışlarla yorumlanabilen yapısı nedeniyle, herhangi bir konuda uygulama yapılmadan önce konunun uzmanlarından profesyonel yardım alınmasını tavsiye ederiz. Bu çalışmada yer alan bilgi ve açıklamalardan dolayı Av. Akın Gencer ŞENTÜRK'e sorumluluk iddiasında bulunulamaz. Çalışma ve yazılardan kaynak gösterilmek şartıyla alıntılar yapılabilir. Ancak çalışma ve yazıların bir bütün halinde kullanımı tüm ortamlar ve kullanım şekilleri için telif sahibinin yazılı iznine bağlıdır.