Gemilere Satış Mağazası İzni

MAHKEME	KARAR TARİHİ	SONUÇ
Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu	07.01.2026	Kısmen Bozma

ESAS NO	KARAR NO	İLGİLİ HÜKÜMLER
2025/2275	2026/20	4458 s.K. 94, 95, 176, Gümrük Yön. 476, Gümrüksüz Satış Mağazaları Yön. 4, 5, 7, İYUK 49

ÖZET

Liman işletmecisi şirketin boğazdan geçen gemilere kumanya satış izni başvurusu zımnen reddedildi. Daire, yönetmeliğin izin ve 5 yıllık süre hükümlerini eksik düzenleme sayıp iptal etmişti. İDDK, salt liman işletmeciliğinin mağaza yerinde hak sahipliği sağlamadığını belirterek iptal kısmını bozdu.

Bu kararın özeti ve değerlendirmesi
savun.av.tr/bogazda-gemilere-satis-magazasi-izni-liman-isletmecisi-danistay-iddk-2026-20/ →

Karar metni

Adalet Bakanlığı Bedesten sisteminde yayımlandığı hâliyle, değiştirilmeden aktarılmıştır. Taraf adları kaynakta anonimdir.

DANIŞTAY İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU 2025/2275 E. , 2026/20 K.

"İçtihat Metni"

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2025/2275

Karar No : 2026/20

TEMYİZ EDENLER :1- (DAVACI): ... İşletmesi San. ve Tic. AŞ

VEKİLİ: Av. ...

2-(DAVALI): ... Bakanlığı

VEKİLİ: Av. ...

İSTEMİN KONUSU : Danıştay Onuncu Dairesinin 03/12/2024 tarih ve E:2020/1557, K:2024/5757 sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Çanakkale (...) Limanı işletmecisi olan davacı şirket tarafından;

1- Çanakkale Boğazı'ndan transit geçen gemilere alkollü içki, tütün ve tütün mamulleri satışı yapabilmeleri için izin verilmesi istemiyle 18/11/2019 tarihli dilekçeyle yapılan başvurunun zımnen reddine ilişkin işlem ile

2- Bu işlemin dayanağı olan 08/08/2017 tarih ve 30148 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Gümrüksüz Satış Mağazaları Yönetmeliği'nin;

a) 4. maddesinin 4. fıkrasının,

b) 5. maddesinin 1. fıkrasının, 14/02/2018 tarihli ve 30332 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Yönetmelikle değişik 2. fıkrasının ve 4. fıkrasının,

c) 7. maddesinin, 14/02/2018 tarihli ve 30332 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Yönetmelikle değişik 9. fıkrasının

iptali istenilmiştir.

Daire kararının özeti: Danıştay Onuncu Dairesinin 03/12/2024 tarih ve E:2020/1557, K:2024/5757 sayılı kararıyla;

Davalı idarenin menfaat ve süre itirazları yerinde görülmeyerek uyuşmazlığın esasına geçilmiş;

04/11/1999 tarih ve 23866 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun, 07/10/2009 tarih ve 27369 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 29/09/2009 tarihli ve 2009/15481 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan 4458 Sayılı Gümrük Kanununun Bazı Maddelerinin Uygulanması Hakkında Kararın, 07/10/2009 tarihli ve 27369 mükerrer sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Gümrük Yönetmeliği'nin ve dava konusu 08/08/2017 tarih ve 30148 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Gümrüksüz Satış Mağazaları Yönetmeliği'nin ilgili maddelerine yer verildikten sonra;

Mevzuat uyarınca davalı Bakanlığın, gümrük antrepoları ile gümrük kapılarında eşya satışı yapmak üzere özel antrepo statüsünde mağaza ve bunların depolarının açılmasına ve işletilmesine izin vermeye yetkili kılındığı; anılan mağaza ve bunların depolarının kuruluş, işleyiş, faaliyet, belge ve kayıt düzenine, bu mağazalarda satışı yapılabilecek eşyanın cins ve miktarına, eşya satın alabilecek kişilere ve eşya alma sürelerine ilişkin usul ve esasları belirlemek üzere 'yönetmelikle' düzenleme yapma hususunda da görevli ve yetkili bulunduğu, anılan yetkinin, aynı zamanda, gümrüksüz satış mağazası açabilecek kişileri ve açılabilecek yerleri nicel ve nitel olarak sınırlama yetkisini içerdiği hususunda da şüphe bulunmadığı, bu itibarla, Yönetmeliğin dava konusu maddelerinde yetki ve şekil yönünden hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilerek dava konusu düzenlemelerin, diğer unsurlar (sebep, konu ve maksat) yönünden hukuka uygun olup olmadığının maddeler bazında incelenmesi sonucunda;

Dava konusu Yönetmeliğin 4. maddesinin 4. fıkrası yönünden;

Dava konusu düzenleme uyarınca İstanbul Boğazı ve Çanakkale Boğazı'ndan transit geçen gemiler ile yurt dışına sefer yapmak üzere mağazanın bulunduğu limandan hareket eden gemilere kumanya, yani yiyecek, içecek, tütün mamulleri ile alkollü içki satışı yapılması amacıyla İstanbul Boğazı'nda bir adet, Çanakkale Boğazı'nda bir adet olmak üzere toplamda iki adet gemilere satış mağazası açılabileceği, bu mağazaların açılabilmesinin ise izin verilmesine bağlı olduğu,

Davalı idarenin sahip olduğu denetim yetkisinin etkili bir şekilde kullanılarak hizmetin düzenli ve gereği gibi işlemesinin sağlanması amacıyla, gemilere satış mağazasının bulunduğu gümrük kapısının İstanbul ve Çanakkale Boğazı gibi stratejik öneme sahip ve uluslararası/transit trafiğin yoğun olduğu bir yerde bulunduğu da gözetilerek getirilen dava konusu düzenlemenin, Türk Boğazlarında açılacak gemilere satış mağazalarının İstanbul Boğazı'nda bir adet ve Çanakkale Boğazı'nda bir adet olmak üzere toplam iki adet ile sınırlanmasına yönelik kısmında kamu yararı ve hizmetin gereklerine aykırılık bulunmadığı;

Dava konusu fıkrada yer alan "gemilere satış mağazası açılmasına izin verilebilir." ibaresi yönünden;

Dava konusu düzenlemede, Türk Boğazlarında iki adet mağazanın açılabilmesi için, davalı idarece açma ve işletme izni verilmesi gerektiği belirtilmekle yetinildiği, bu iznin hangi koşullarla verileceğine ilişkin detaylı düzenlemelerin, Yönetmeliğin 6. ve 7. maddelerinde yer aldığı,

Bu maddelerde, izin verilme koşulları olarak, mağazaların fiziki şartları ile bu mağazaları açacak işletmecilere yönelik bir takım şartlar getirildiği; ancak bu şartları sağlayan ve başvuran birden fazla işletmeci bulunması halinde bunlardan hangisine ve hangi seçim kriterleriyle, hangi usul (ihale, yarışma vb.) izlenmek suretiyle mağaza açma izni verileceğine yönelik bir düzenlemeye yer verilmediği,

Birtakım imtiyazlı satışlar yapmak üzere sınırlı sayıda açılmasına izin verilen gemilere satış mağazasının işletilmesi hak ve yetkisinin, hangi seçim kriterleri, yöntemleri, birden fazla başvuru mevcutsa yarışma koşulları vb. uygulanmak suretiyle özel hukuk tüzel kişilerine tanınacağına dair kuralların, başvuru öncesinde objektif, somut, erişilebilir, tereddüde yol açmayacak ve idareye sınırları belirsiz bir takdir yetkisi bırakmayacak şekilde belirlenmesi gerektiği ,

Dava konusu Yönetmelikte, gemilere satış mağazası açılmasına ilişkin izin başvurularının değerlendirilmesine, başka bir ifadeyle, gemilere satış mağazasının işletmecisinin belirlenmesine yönelik getirilen düzenlemelerin, uzun yıllar için izin verilecek işletmecinin seçiminde somut ve objektif kriterleri yeterince belirlemediği, şartları sağlayarak başvuran işletmeciler arasında bir yarışma yöntemi öngörülmediği, izin verilecek işletmecinin seçimi hususunun tamamen idarenin takdir yetkisine bırakılmış olduğu, başvurular üzerine yapılacak değerlendirmenin kriterlerinin de somut bir şekilde tespit edilmediği,

Gemilere satış mağazası açılacak Türk boğazları ile limanların ilgili kısmı üzerinde, kararda detaylıca açıklanan şekilde hak sahibi (işletici/ alt işletici/ kiracı/ alt kiracı) olmayan özel hukuk tüzel kişilerinin, -mağaza yerlerinin bulunmaması nedeniyle- mağaza açma ve işletme izni için

davalı Bakanlığa başvuru koşullarını taşımadıkları açık olduğundan, dava konusu ibarede bu kişiler yönünden eksik düzenleme bulunmadığı; bir diğer ifadeyle mağaza yeri üzerinde tasarruf/işletme yetkisine sahip tek kurum/kişinin bulunması ve bu kurum/kişinin de mağazasını kullanacak kişiyi bizzat ihale suretiyle belirlemesi nedeniyle belirlenen bu tek işletici dışındakilerin mağaza açmalarına fiilen ve hukuken imkan bulunmadığından, aynı mağazayı açmak üzere birden fazla isteklinin başvurmasından söz edilemeyeceği, dolayısıyla isteklilerin seçim kriterlerine ve seçim usulüne yönelik bir düzenlemeye yer verilmemesinin, gemilere satış mağazası açılacak Türk Boğazları ile limanların ilgili kısmı üzerinde hak sahibi olmayan özel hukuk tüzel kişileri yönünden eksik düzenleme olarak kabul edilemeyeceği,

Ancak somut uyuşmazlıktaki gibi, liman işletmecisi sıfatıyla Çanakkale Boğazında gemilere satış mağazası olarak işletilebilecek yer üzerinde hak sahibi bulunan davacının, mağaza açmaya ilişkin diğer şartları da sağlaması koşuluyla, kendisiyle aynı/yakın zamanlarda ilk defa gemilere satış mağazası açmak üzere başvuran başka bir alt kiracı/işletmeci bulunması halinde, bu istekli ile davacının başvurularının hangi somut ve objektif seçim kriterlerine göre, hangi usul (ihale, yarışma vb.) izlenmek suretiyle inceleneceği gibi tümüyle davalı Bakanlığın görev ve yetkisi dahilindeki konularda herhangi bir düzenleme içermeyen dava konusu ibarenin, gemilere satış mağazası olarak işletilebilecek yer üzerinde hak sahibi bulunanlar yönünden eksik düzenleme içerdiği ve bu haliyle düzenlemede hukuka uyarlık bulunmadığı,

Bu durumda, dava konusu Yönetmeliğin 4. maddesinin 4. fıkrasında yer alan (ve 2023 tarihli Yönetmelik değişikliğinde de aynen korunduğu görülen) "gemilere satış mağazası açılmasına izin verilebilir." ibaresinin hukuki belirlilik ilkesini ihlal etmek suretiyle eksik düzenleme içermesi nedeniyle hukuka aykırı olduğu,

Dava konusu Yönetmeliğin 5. maddesinin 1., 2. ve 4. fıkraları yönünden;

Yönetmeliğin dava konusu maddesinin başlığının "Tek işletmeci" olarak belirlendiği; 1. fıkrasında, gümrüksüz satış mağazası açılmak istenilen her bir hudut kapısı ve yerde mağaza işletmeciliğinin tek bir işletmeci tarafından yapılacağı, ayrıca her bir hudut kapısı ve yerde bulunan mağaza için açma izni başvurularının ayrı ayrı yapılarak sonuçlandırılacağının düzenlendiği; 2. fıkrasında, çıkışa yönelik mağazalarla sınırlı olmak üzere bu yerdeki tek işletmeci ile işletme sözleşmesi bulunan ve 6. maddedeki şartları taşıyan firmalara alkollü içki, tütün ve tütün mamulleri dışındaki eşyaların satışının yapılabilmesi için mağaza açma izni verilebileceği hükmünün yer aldığı; 4. fıkrasında ise, kamu kurum ve kuruluşları ile belediyelere ait Türkiye Gümrük Bölgesine giriş ve Türkiye Gümrük Bölgesinden çıkış yerlerinde bulunan taşınmazların Bakanlıktan görüş alınmak suretiyle tek bir işletmeci tarafından işletilmesi şartıyla gümrüksüz satış mağazası işletmek üzere ihale mevzuatı çerçevesinde kiraya verilebileceği, bu taşınmazları kiralayan özel hukuk tüzel kişilerinin söz konusu taşınmazları gümrüksüz satış mağazası işletmek üzere özel hukuk sözleşmeleri çerçevesinde üçüncü kişilere (alt kiracılara) kiralayabileceğinin düzenlendiği,
Dava konusu Yönetmelikte, kira/ alt kira/ alt işletme sözleşmelerine istinaden malik/ tasarruf hakkı sahibi/ asıl işletmeci dışında başka özel hukuk tüzel kişilerine mağaza açma ve işletme izni verilebileceğinin öngörüldüğü de dikkate alındığında; Yönetmelik maddesinde sözü edilen "tek işletmeci" ifadesiyle, bir gümrük kapısında bulunan gümrüksüz satış mağazalarının tek bir tüzel kişi

tarafından işletilmesinin kastedildiği anlaşılmakta olup, anılan ibarenin ülkedeki tüm gümrüksüz satış mağazalarının tek bir firma tarafından işletilmesi, dolayısıyla tekelleşmeye izin verdiği şeklinde yorumlanmasının mümkün olmadığı, nitekim davalı idarenin savunma dilekçesinde, İstanbul Havalimanında 1 asıl işletici ile sözleşme yapan 30 alt işleticinin bu alanda faaliyetini sürdürdüğünün ifade edildiği,

Bu durumda, davalı idarenin sahip olduğu denetim yetkisini etkili bir şekilde kullanarak vergi uygulamalarının mevzuata uygun olarak yürütülüp yürütülmediğinin takip edilebilmesini, kaçakçılığın önlenmesini, hizmetin düzenli ve gereği gibi işlemesini sağlamak amacıyla Türk boğazlarında veya limanlarda bulunan gümrüksüz satış mağazalarının (gemilere satış mağazası) tek bir işleticiye verilmesini öngören Yönetmeliğin 5. maddesinin dava konusu 1., 2. ve 4. fıkralarında teşebbüs hürriyetine ölçüsüz bir müdahalede bulunulmadığı gibi kuralların kamu yararı ve hizmetin gereklerine de uygun olduğu,

Dava konusu Yönetmeliğin 7. maddesinin 9. fıkrası yönünden;

Dava konusu düzenleme ile, gümrüksüz satış mağazası açma ve işletme izinlerinin verildiği tarihten itibaren 5 yıl süreyle geçerli olacağı, 5 yılın sonunda verilen iznin uzatılmasının talep edilebileceği, bu talebin olumlu değerlendirilmesi halinde izin belgesinin geçerlilik süresinin 5 yıl uzatılacağı, 5 yıllık sürenin sonunda mevzuatta aranan şartları yerine getirmeyen mağaza ve depoların açma ve işletme izin belgelerinin iptal edileceği, mağaza işletmecisi firma ile hudut kapısı işleticisi arasındaki kira sözleşmesinin 5 yıldan uzun olması durumunda gümrüksüz satış mağazası/deposu izni belgesi geçerlilik süresinin kira sözleşmesinin süresi kadar olacağı düzenlemelerine yer verildiği,

Düzenlemeyle mağaza açma ve işletme izninin gemilere satış mağazası açılacak Türk boğazları ile limanların ilgili kısmı üzerinde hak sahibi (işletici/ alt işletici/ kiracı/ alt kiracı) olmayan özel hukuk tüzel kişilerinin, -mağaza yerlerinin bulunmaması nedeniyle- mağaza açma ve işletme izni için davalı Bakanlığa başvuru koşullarını taşımadıkları açık olduğundan, dava konusu ibarede bu kişiler yönünden eksik düzenleme bulunmadığı; bir diğer ifadeyle mağaza yeri üzerinde tasarruf/işletme yetkisine sahip tek kurum/kişinin bulunması ve bu kurum/kişinin de mağazasını kullanacak kişiyi bizzat ihale suretiyle belirlemesi nedeniyle belirlenen bu tek işletici dışındakilerin mağaza işletmelerine fiilen ve hukuken imkan bulunmadığından, aynı mağazayı işletmek üzere birden fazla isteklinin başvurmasından söz edilemeyeceği, dolayısıyla isteklilerin seçim kriterlerine ve seçim usulüne yönelik bir düzenlemeye yer verilmemesinin, bu kişiler yönünden eksik düzenleme olarak kabul edilemeyeceği, ayrıca mevcut işleticinin iznini yenilemesi halinde bu iznin süresinin -5 yıl ya da sözleşmedeki süre kadar uzatılacağı açık ve belirli olduğundan- düzenlemenin bu yönden hukuki belirlilik ilkesini ihlal ettiğinden söz edilmesine de olanak bulunmadığı,

Yine, işletici/ alt işletici/ kiracı /alt kiracının, ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile belediyeler tarafından ihale suretiyle belirlendiği dikkate alındığında, ilk defa mağaza açmak üzere aynı ihaleye katılıp da ihaleyi kazanamayanlar yönünden, mağaza açma ve işletme izninin süresini 5 yıl ya da sözleşme süresi olarak belirleyen düzenlemenin, teşebbüs hürriyetine de orantısız bir müdahale içermediği kanaatine ulaşıldığı,

Bununla birlikte, hukuk devletinin temel unsurlarından olan hukuki belirlilik ilkesi uyarınca yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerektiği,

Buna göre, somut uyuşmazlıktaki gibi, liman işletmecisi sıfatıyla Çanakkale Boğazında gemilere satış mağazası olarak işletilebilecek yer üzerinde hak sahibi bulunan davacının, mağaza açmaya ilişkin diğer şartları da sağlaması koşuluyla, kendisinden önce burada başka bir özel hukuk tüzel kişisi tarafından açılan gemilere satış mağazasının işletme süresi sona erdikten sonra yapılacak başvurularda, hangi koşullarla mağaza açma ve işletme izni isteyebileceği, mevcut işletmecinin yenileme başvurusu ile davacının ilk başvurusunun hangi somut ve objektif seçim kriterlerine göre, hangi usul (ihale, yarışma vb.) izlenmek suretiyle inceleneceği gibi tümüyle davalı Bakanlığın görev ve yetkisi dahilindeki konularla ilgili herhangi bir düzenleme içermeyen dava konusu fıkranın, gemilere satış mağazası olarak işletilebilecek yer üzerinde hak sahibi bulunanlar yönünden eksik düzenleme içerdiği ve bu haliyle düzenlemede hukuka uyarlık bulunmadığı kanaatine ulaşıldığı;

Bir başka anlatımla, dava konusu düzenlemeyle, gümrüksüz satış mağazası açma ve işletme izni alan işletmecilerin her 5 yıllık sürede işletme izinlerini yenilemeleriyle süresiz bir şekilde işletme iznine sahip kılındıkları, bu suretle liman/ mağaza yeri üzerinde hak sahibi olan diğer işletmecilere herhangi bir başvuru veya başvurularının somut kriterlere göre değerlendirilmesi imkanı tanınmadığı, bu durumun, mağaza açmak için ön koşulu taşımalarına (yer üzerinde hak sahibi olmalarına) rağmen hiçbir değerlendirme şansı sunulmaması nedeniyle gemilere satış mağazası olarak işletilebilecek yer üzerinde hak sahibi bulunanlar yönünden, aynı/ benzer hukuki durumda bulunup da eşit muamele görme hakkına sahip kişiler arasında bir imkan ya da hizmetten yararlanabilme veya bir statüye girme gibi hususlarda haklı bir neden olmadığı sürece herhangi bir ayrım ya da farklı bir uygulama yapılamayacak olmasını ifade eden fırsat eşitliği ilkesinin ihlali sonucunu doğurduğu ve teşebbüs hürriyeti ile etkili başvuru hakkına ölçüsüz bir müdahale teşkil ettiği gibi başvurular arasında yarışma koşullarının belirlenmemesi ve başvuruların yarıştırılmaması nedeniyle hukuki belirsizlik yaratarak idareye sınırları belirsiz bir takdir yetkisi tanıdığı, ayrıca hizmetin niteliğinin artırılmasının göz ardı edilmesi sonucunu doğurmasına bağlı olarak kamu yararına da aykırı olduğu, bu haliyle dava konusu düzenlemede hukuka uyarlık bulunmadığı,

Uygulama işlemi yönünden,

Dava konusu bireysel işlemin dayanağı Gümrüksüz Satış Mağazaları Yönetmeliğinin yukarıda aktarılan maddelerinin eksik düzenleme içermesi nedeniyle hukuka aykırı bulunması karşısında, dava konusu bireysel işlemde de bu yönüyle hukuka uyarlık görülmediği,

Öte yandan davalı idarece, yukarıda belirtilen iptal gerekçeleri doğrultusunda yapılacak düzenlemeler dikkate alınarak davacı hakkında yeniden bir işlem tesis edilebileceği,

Gerekçeleriyle, 08/08/2017 tarih ve 30148 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Gümrüksüz Satış Mağazaları Yönetmeliği'nin 4. maddesinin 4. fıkrasında yer alan "gemilere satış mağazası açılmasına izin verilebilir." ibaresinin ve 7. maddesinin, 14/02/2018 tarih ve 30332 sayılı Resmi

Gazete'de yayımlanan Yönetmelikle değişik 9. fıkrasının gemilere satış mağazası açılacak Türk boğazları ile limanların ilgili kısmı üzerinde hak sahibi olan özel hukuk tüzel kişileri yönünden eksik düzenleme içermeleri nedeniyle iptaline; davacı şirket tarafından Çanakkale Boğazı'ndan transit geçen gemilere alkollü içki, tütün ve tütün mamulleri satışı yapabilmeleri için izin verilmesi istemiyle 18/11/2019 tarihli dilekçeyle yapılan başvurunun zımnen reddine ilişkin davalı Bakanlık işleminin iptaline; dava konusu Yönetmeliğin, 4. maddesinin 4. fıkrasında yer alan "gemilere satış mağazası açılmasına izin verilebilir." ibaresi dışında kalan kısımları ile 5. maddesinin 1. fıkrasının, 14/02/2018 tarih ve 30332 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Yönetmelikle değişik 2. fıkrasının ve 4. fıkrasının iptali istemi yönünden davanın reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENLERİN İDDİALARI :

Davacı tarafından, 4458 sayılı Kanun ile 2009/15481 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nda mağaza sayısını kısıtlayıcı bir kural yer almadığı gibi idareye mağaza sayısını kısıtlama konusunda yetki verilmediği, tek işleticinin süresinin sınırsız olarak uzatılabileceği ve bu durumun hakkaniyete aykırı olduğu, kendilerinin liman işletmesi ihalesini aldıkları tarihte dava konusu Yönetmelik düzenlemelerinin bulunmadığı, aleyhlerine düzenlemeler içeren Yönetmelik maddelerinin tekelleşmenin önünü açtığı ileri sürülmektedir.

Davalı idare tarafından, davacının başvurusunun C tipi antrepo açma başvurusu olduğu ve uygulanacak Yönetmeliğin Gümrük Yönetmeliği olduğu, antrepo açma başvurusu sonuçlandıktan sonra Gümrük Kanunu'nun 176. ve Gümrük Yönetmeliğinin 476. maddeleri uyarınca işlemlerin yürütülmesi gerektiği ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMALARI :

Davalı idare tarafından, Danıştay Onuncu Dairesince verilen davanın kısmen reddi yolundaki kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu ve temyiz dilekçesinde öne sürülen nedenlerin, kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmakta olup; davacı tarafından, savunma verilmemiştir.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'NUN DÜŞÜNCESİ : Davacının temyiz isteminin reddi ile Daire kararının, davanın kısmen reddine ilişkin kısmının onanması; davalı İdarenin temyiz isteminin kabulü ile Daire kararının iptale ilişkin kısmının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Çanakkale (...) Limanı İşletmecisi olan davacı şirket tarafından, Gümrüksüz Satış Mağazaları Yönetmeliği'nin belirsiz ve tekelleşmeye yol açan hükümlerinin ortadan kaldırılması, birden fazla başvurucu olması durumunda aynı genel koşulları sağlayan tüm başvuruculardan hangisinin

yetkilendirileceğine dair belirleyici kriterlerin herkes tarafından anlaşılabilir bir şekilde ortaya konulması istemini içeren ... tarih ve ... sayılı yazı ile davalı idareye başvurulmuş, bu başvurunun davalı idare tarafından mevzuat hükümlerini içeren ... tarih ve E-... sayılı yazı ile reddedilmesi üzerine davacı şirket tarafından ... tarih ve ... sayılı yazı ile bir başvuru daha yapılmıştır.

Yapılan ikinci başvuruda, davacı şirketin 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 176. maddesinin 2. fıkrası kapsamında Çanakkale Boğazı'ndan transit geçen ve dış seferde bulunan gemilere yurt dışından temin edilecek serbest dolaşımda bulunmayan alkollü içki ve sigara türü eşyaların satışının yapılmasını planladığı, bu amaçla Çanakkale (...) Limanı'nda bir C tipi özel antrepo açılmasına yönelik çalışmalar başlatıldığı belirtilerek Gümrüksüz Satış Mağazaları Yönetmeliği'nin bu hususla ilgili bazı hükümler içermesi nedeniyle şirketçe amaçlanan ve antrepo açılış talebinin amacını oluşturan işletme faaliyetinin akamete uğramaması ve işlemler sırasında sorun yaşanmaması açısından söz konusu Yönetmelik hükümlerinin izin istenilen faaliyeti kısıtlar ya da engeller nitelikte olup olmadığı, Çanakkale (...) Limanı'nda bir C tipi özel antrepo açılarak Çanakkale Boğazı'ndan transit geçen ve dış seferde bulunan gemilere yurt dışından temin edilecek serbest dolaşımda bulunmayan alkollü içki ve sigara türü eşyaların satışının yapılıp yapılamayacağı sorulmuş; davalı idare tarafından ... tarih ve E-... sayılı yazıyla verilen cevapta, konuyla ilgili değerlendirmelerinin devam ettiği, sonuçlandırılmasını müteakip bilgi verileceği belirtilmiştir.

Yukarıda aktarılan yazışmaların ardından davacı şirket tarafından son kez ... tarih ve ... sayılı yazı ile davalı idareye başvurularak, Çanakkale Boğazı'ndan transit geçen gemilere alkollü içki ve sigara satışı konusunda C tipi özel antrepo açmak için daha önceden başvuruda bulunulduğu, bahse konu antrepo için altyapının hazır hale getirildiği, başvurunun ekinde sunulan alkollü içki ve sigara dahil olmak üzere verilecek eşya listesindeki kumanyaların Gümrük Yönetmeliği'nin 476. maddesi çerçevesinde transit rejimi hükümlerine göre Çanakkale Boğazı'ndan geçen gemilere satışının yapılabilmesi hususunda izin verilmesinin talep edildiği, bu başvurunun da davalı idare tarafından cevap verilmeyerek zımnen reddi üzerine anılan işlem ile bu işlemin dayanağı olan 08/08/2017 tarih ve 30148 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Gümrüksüz Satış Mağazaları Yönetmeliği'nin 4. maddesinin 4. fıkrasının, 5. maddesinin 1., 2. ve 4. fıkraları ile 7. maddesinin 9. fıkrasının iptali istemiyle temyizen incelenen dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT :

04/11/1999 tarih ve 23866 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun;

"Gümrük Antrepo Rejimi" kısmında yer alan 93. maddesinde, "1. Gümrük antrepo rejimi;

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 belirler.

2. Antrepo işleticisi, gümrük antreposu işletmesine izin verilen kişidir.

Kullanıcı, eşyanın antrepo rejimi beyanında bulunan kişi veya bu kişinin hak ve yükümlülüklerinin devredildiği kişidir.

3. Gümrük antreposu, gümrük gözetimi altında bulunan eşyanın konulması amacıyla kurulan ve kuruluşunda aranılacak koşulları ve nitelikleri yönetmelikle belirlenen yerdir.

4. 1 inci fıkrada belirtilen eşyanın gümrük antreposu olmayan, ancak gümrük idaresince antrepo addedilen bir yere konularak antrepo rejimi hükümlerine tabi tutulabileceği haller, yönetmelikle belirlenir." hükmüne;

94.maddesinde,

"1. Gümrük antreposu, genel antrepo veya özel antrepo olabilir.

a) Genel Antrepolar, eşyanın konulması için herkes tarafından kullanılabilen;

b) Özel Antrepolar, yalnız antrepo işleticisine ait eşyanın konulması amacıyla kurulan;

Gümrük antrepolarıdır.

2. Parlayıcı ve patlayıcı veya bir arada bulundukları eşya için tehlikeli olan veya korunmaları özel düzenek ve yapılara gerek gösteren eşya, ancak bu niteliklerine uygun genel veya özel antrepolara konulabilir. Bu tür eşya bir liste halinde yönetmelikle belirlenir.

3. Serbest dolaşımda olmayan eşyanın sergilendiği fuar ve sergiler de (...) antrepo sayılır." hükmüne;

95. maddesinde,
"1. Gümrük antrepoları ile gümrük kapılarında eşya satışı yapmak üzere özel antrepo statüsünde mağaza ve bunların depolarının açılması ve işletilmesine izin vermeye Müsteşarlık yetkilidir. İznin verilmesine, bu iznin geçici veya sürekli geri alınmasına, faaliyet, belge ve kayıt düzenine ilişkin usul ve esaslar ile eşya alabilecek kişiler ve bu kişilere satılabilecek eşyanın cins ve miktarı yönetmelikle belirlenir.

2. Gümrük antreposu işletmek isteyen kişiler, izin verilmesi için gerekli bilgileri ihtiva eden ve özellikle antrepoculuğa ekonomik yönden ihtiyaç bulunduğunu belirten yazılı bir talepte bulunmak zorundadır. Gümrük antreposunun işletilmesine ilişkin şartlar verilen izinde gösterilir.

3. İzin, yalnızca Türkiye'de yerleşik kişilere verilir.

4. Antrepo işleticisinin hak ve yükümlülükleri, Gümrük Müsteşarlığının izni ile başka bir kişiye devredilebilir." hükmüne;

"Akaryakıt ve Kumanya ile ilgili Hükümler" başlıklı kısmında yer alan 176. maddesinde,

"1. Gemilerin, botların, diğer deniz taşıtlarının ve hava gemilerinin dış seferlerde kullanacakları yakıt ve yağları ile karaya çıkarılmamak şartıyla yurtdışından getirdikleri kumanyaları ithalat vergilerinden muaftır.

2. Antrepolarda bulunan ve henüz serbest dolaşıma girmemiş olan yakıt ve yağlar ile kumanyalar, transit hükümlerine göre 1 inci fıkrada belirtilen taşıtlara ve kaçakçılıkla mücadele eden birimlerin kaçakçılıkla mücadele amacıyla kullandıkları deniz taşıtlarına verilir.

Serbest dolaşımda bulunan yakıt ve yağlar ile kumanyaların dış sefere çıkan gemi, bot ve diğer deniz taşıtları ile hava gemilerine verilmesi ihracat hükmündedir." hükmüne yer verilmiştir.

07/10/2009 tarihli ve 27369 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 29/09/2009 tarihli ve 2009/15481 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan 4458 Sayılı Gümrük Kanununun Bazı Maddelerinin Uygulanması Hakkında Kararın;

"Gümrük kapılarında bulunan mağazalardan alınan eşya" başlıklı 64. maddesinde,

"(1) Yolcuların, gümrük kapılarında bulunan mağazalardan satın aldıkları kişisel eşya ile yolcu beraberi hediyelik eşyaya muafiyet tanınır.

(2) Yolcular, bu mağazalardan satın aldıkları 62 nci maddede bahsi geçen eşyayı bu madde ve 63 üncü maddede belirtilen esaslar çerçevesinde, vergileri ödenmek suretiyle serbest dolaşıma sokabilirler.

(3) Yolcular tarafından 58 inci maddede belirtilen kişisel eşyanın ve 59 uncu maddede belirtilen hediyelik eşyanın getirilmesi halinde; aynı eşyanın gümrük kapılarındaki mevcut mağazalardan da satın alınması mümkün değildir." düzenlemesi,

"Yetki" başlıklı 134. maddesinin 4. fıkrasında,

"(4) Yolcu giriş ve çıkışı yapılan gümrük kapılarında mağaza açma izni vermeye; bu mağazalardan satışı yapılabilecek eşyayı, mağazalardan eşya alabilecek kişileri ve eşya alma sürelerini belirlemeye; mağazaların kuruluş, işleyiş, satış ve gümrük vergilerinin tahsil esaslarını düzenlemeye ... Müsteşarlık yetkilidir." düzenlemesi yer almaktadır.

07/10/2009 tarihli ve 27369 mükerrer sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Gümrük Yönetmeliği'nin "Deniz ve hava taşıtlarına yakıt ve kumanya verilmesi" başlıklı 476. maddesinde,
"(1) Geçici depolama yeri veya antrepoda bulunan ve henüz serbest dolaşıma girmemiş olan yakıt ve yağlar ile mürettebat ve yolcuların yiyecek, içecek, sigara ve alkollü içkiler de dahil olmak üzere kumanyaları transit rejimi hükümlerine göre deniz ve hava taşıtlarına verilir. Kaçakçılıkla mücadele eden birimlere bu kapsamda yakıt ve yağ verilir.

(2) Geçici depolama yeri veya antrepodan verilecek henüz serbest dolaşıma girmemiş yakıt, yağlayıcı madde ve kumanyalardan gümrük vergileri aranmaz. Ancak, Türk bandıralı deniz ve hava taşıtlarının bu hükümden yararlanabilmesi için aldıkları söz konusu eşyayı dış sefere çıkacağı limandan itibaren tüketmeleri gerekir." düzenlemesi yer almıştır.

Yukarıda aktarılan mevzuata dayanılarak hazırlanan ve 08/08/2017 tarihli, 30148 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Gümrüksüz Satış Mağazaları Yönetmeliği'nin davanın açıldığı tarihte yürürlükte bulunan haliyle;

"Amaç ve kapsam" başlıklı 1. maddesinde,

"(1) Bu Yönetmeliğin amacı; Türkiye'ye gelen veya Türkiye'den giden yolcular ile transit yolculara, diplomatik muafiyetten yararlananlara, yabancı basın yayın organlarının yabancı uyruklu mensuplarına, İstanbul Boğazı ve Çanakkale Boğazı'ndan transit geçen gemilere ve Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca belirlenecek diğer kişilere satış yapmak üzere gümrüksüz satış mağazaları ve bunların depolarının açılışına, işleyişine ve buralardan eşya satışına ilişkin usul ve esasları düzenlemektir." hükmü;

"Tanımlar" başlıklı 3. maddesinde,

" (1) 4458 sayılı Gümrük Kanununda yer alan tanımlara ilave olarak bu Yönetmelikte geçen;

...

ç) Depo: Aynı firmanın çeşitli yerlerde bulunan mağazalarının stok ihtiyacını karşılamak amacıyla eşya konulan ve 4458 sayılı Gümrük Kanunu ile 7/10/2009 tarihli ve 27369 mükerrer sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Gümrük Yönetmeliğinin ilgili maddelerinde belirtilen özellikleri taşıyan ve özel antrepo sayılan yerleri,

d) Gemilere satış mağazası: İstanbul Boğazı ve Çanakkale Boğazı'ndan transit geçen gemiler ile yurtdışına sefer yapmak üzere mağazanın bulunduğu limandan hareket eden yerli ve yabancı gemilere kumanya olarak satış yapmak üzere açılan ve özel antrepo sayılan yerleri,

...

f) Gümrüksüz satış mağazası (mağaza): 1 inci maddede belirtilen kişilere satış yapmak üzere açılmasına ve işletilmesine izin verilen ve özel antrepo sayılan yerleri,

g) Gümrük Yönetmeliği: 7/10/2009 tarihli ve 27369 mükerrer sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Gümrük Yönetmeliğini,

ğ) Kanun: 27/10/1999 tarihli ve 4458 sayılı Gümrük Kanununu,

h) Karar: 29/9/2009 tarihli ve 2009/15481 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan 4458 Sayılı Gümrük Kanununun Bazı Maddelerinin Uygulanması Hakkında Kararı,

...

i) Yolcu: 29/9/2009 tarihli ve 2009/15481 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan 4458 Sayılı Gümrük Kanununun Bazı Maddelerinin Uygulanması Hakkında Karar'ın 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (bb) bendinde belirtilen kişileri,

ifade eder.
(2) Bu Yönetmelikte geçen "mağaza" ve "gümrüksüz satış mağazası" atıfları aksi belirtilmedikçe gemilere satış mağazasını ve uçakta satış mağazasını da kapsar." hükmü;

"Mağaza ve depo açılabilecek yerler" başlıklı 4. maddesinde,

"(1) Açılması talep edilen mağaza veya depolar kara, hava, deniz ve demiryolu hudut kapıları itibarıyla Türkiye Gümrük Bölgesinden çıkış ve Türkiye Gümrük Bölgesine giriş yerleri içinde yer alır. Hava ve deniz hudut kapılarında, liman sahası içerisinde olmak şartıyla, depolar, uçakta satış mağazaları ve gemilere satış mağazalarının yolcu giriş ve çıkışı yapılan yerler dışında açılmasına izin verilebilir. Giriş ve çıkış mağazaları ayrı ayrı açılır ve işletilir; ancak giriş ve çıkışın fiziki olarak ayrılmasının mümkün olmadığına gümrük idaresince kanaat getirilen yerlerde, mağazaların giriş-çıkışa hizmet verecek şekilde tek bir mağaza olarak açılmasına Genel Müdürlükçe izin verilebilir.

(2) Hudut kapılarında yolcular ile nakil vasıtası sürücü ve hizmetlilerine satış yapmak üzere; girişte mağaza açılabilmesi için başvuru tarihinden önceki aydan başlamak üzere son on iki ay ya da bir önceki takvim yılı içinde toplam en az 30.000 yolcu, nakil vasıtası sürücü ve hizmetlisinin giriş; çıkışta mağaza açılabilmesi için başvuru tarihinden önceki aydan başlamak üzere son on iki ay ya da bir önceki takvim yılı içinde toplam en az 10.000 yolcu, nakil vasıtası sürücü ve hizmetlisinin çıkış yapmış olması gerekir.

(3) Ankara ve İstanbul'daki hava hudut kapılarında yolcu girişi yapılan yerlerde bulunan mağazalardan, diplomatik muafiyetlerden yararlananlar ile yabancı basın yayın organlarının yabancı uyruklu mensuplarına satış yapılabilir.

(4) İstanbul Boğazı ve Çanakkale Boğazı'ndan transit geçen gemiler ile yurtdışına sefer yapmak üzere mağazanın bulunduğu limandan hareket eden yerli ve yabancı gemilere kumanya olarak satış yapmak üzere İstanbul Boğazı'nda bir adet, Çanakkale Boğazı'nda bir adet olmak üzere toplam iki adet gemilere satış mağazası açılmasına izin verilebilir." hükmü;

"Tek işletmeci" başlıklı 5. maddesinde,

"(1) Gümrüksüz satış mağazası açılmak istenilen her bir hudut kapısı ve yerde mağaza işletmeciliği tek bir işletmeci tarafından yapılır. Her bir hudut kapısı ve yerde bulunan mağaza için açma izni başvuruları ayrı ayrı yapılarak sonuçlandırılır.

(2) Çıkışa yönelik mağazalarla sınırlı olarak, bu yerdeki tek işletmeci ile işletme sözleşmesi bulunan ve 6 ncı maddede belirtilen şartları taşıyan firmalara alkollü içki, tütün ve tütün mamulleri dışında eşya satışı yapmak üzere mağaza açma izni verilebilir.

...

(4) Kamu kurum ve kuruluşları ile belediyeler, 4 üncü maddenin birinci fıkrasında sayılan yerlerde bulunan ve mülkiyetleri veya tasarrufları altında bulundurdukları taşınmazları, Bakanlıktan görüş alınması suretiyle gümrüksüz satış mağazası işletmek üzere tek bir işletmeci tarafından işletilmek şartı ile ilgili ihale mevzuatı çerçevesinde kiraya verebilir. Özel hukuk tüzel kişileri, kamu kurum ve kuruluşları ile belediyeler tarafından kendilerine kiralanan bu yerlerdeki taşınmazları, gümrüksüz satış mağazası işletmek üzere özel hukuk sözleşmeleri çerçevesinde üçüncü kişilere kiralayabilir." hükmü;

"Ön izin başvurusu, başvuruda aranan belgeler ve başvurunun değerlendirilmesi" başlıklı 7. maddesinde,

"(1) 4 üncü maddenin birinci fıkrasında belirtilen yerlerde mağaza veya depo açılması talebinde bulunan ilgililerce, mağaza veya depo olarak açılmak istenilen yeri gösteren resmî plan veya kroki, söz konusu yerin mülkiyetinin veya üzerindeki sınırlı aynî hakkın başvuru sahibine ait olduğunu belgeleyen tapu sicil örneği veya kira sözleşmesi ve işletici firma tarafından doldurulan ve gümrük müdürlüğünce de kontrol edilerek onaylanan Ek-1'de yer alan başvuru formu ile birlikte gümrük müdürlüğüne ön izin başvurusunda bulunulur. Gümrük müdürlüğünce gerekli değerlendirmeler yapılarak belgeler bölge müdürlüğüne iletilir. Başvuru, bölge müdürlüğü görüşü ile birlikte Genel Müdürlüğe intikal ettirilir. Genel Müdürlükçe, mağaza veya depo açılmak istenilen yerin, bina veya eklentisinin fiziki durumu, hudut kapısında gerekli yolcu sayısının sağlanıp sağlanmadığı, söz konusu hudut kapısında gümrüksüz satış mağazasına ihtiyaç olup olmadığı ve gümrük gözetimi ile denetiminin sağlanması yönlerinden yapılacak değerlendirme sonucunda mağaza veya depo açılmasına ön izin verilip verilmediği ilgilisine yazılı olarak bildirilir. Ön izin başvurusunun uygun bulunması, mağaza veya depoya açılış izni verileceği anlamına gelmez.

...

(6) Gümrük müdürlüğünce başvuru belgeleri asıl ve suretleri de karşılaştırılarak incelenir, eksiklikleri varsa tamamlattırılır ve birer örnekleri müdürlükçe onaylanarak dosyasında saklanır. Ayrıca gümrük mevzuatından kaynaklanan kesinleşmiş gümrük vergi ve ceza borcu bulunup bulunmadığı Bakanlık sistemleri üzerinden tespit edilerek, gümrük müdürlüğünce oluşturulacak heyet tarafından hazırlanan görgü raporu ile birlikte bütün belgeler, konuya ilişkin görüşünü de belirterek bağlı bulunduğu bölge müdürlüğüne gönderilir. Bölge müdürlüğü gerekli incelemeyi yapar, görüşünü de belirtmek suretiyle belgeleri değerlendirilmek üzere Genel Müdürlüğe intikal ettirir. Başvurular Genel Müdürlükçe sonuçlandırılır.

(7) Başvurusu uygun bulunarak açma ve işletme izni verilen mağaza ve depolar için Ek-2'de yer alan ve gümrük müdürlüğünce hazırlanacak yazıya istinaden 2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanunu uyarınca tahsili gereken harcın peşin olarak tahsilini müteakip gümrük müdürlüğünce Ek-3'te yer alan açma ve işletme izin belgesi düzenlenir.

...

(9) Gümrüksüz satış mağazası ve deposu açma ve işletme izinleri, açma ve işletme izin belgesinin düzenlendiği tarihten itibaren beş yıl geçerli olacak şekilde verilir. Süre sonunda faaliyetine devam etmek isteyen mağaza işleticileri açma ve işletme iznine ilişkin yürürlükte olan mevzuata uygun şartların sağlandığını gösteren belgeleri bağlı oldukları gümrük müdürlüğüne ibraz ederek açma ve işletme izninin geçerlilik süresinin uzatılmasını talep ederler. Söz konusu talep, iznin sona erdiği tarihten en erken dört ay, en geç bir ay önce yapılır. Bir aydan sonra yapılan başvurularda gecikme süresi kadar mağaza ve/veya depoya eşya girişi durdurulur. Talep gümrük ve bölge müdürlüğünün görüşü ile birlikte Bakanlığa aktarılarak nihai değerlendirme Bakanlıkça yapılır. Talebin uygun bulunması halinde izin belgesinin geçerlilik süresi beş yıl uzatılır. Süre sonunda yürürlükte olan mevzuata uygun şartları yerine getirmeyen mağaza ve depoların açma ve işletme izinleri iptal edilir." hükmü;

"Yetki" başlıklı 35. maddesinde,

"(1) Bakanlık;

a) Mağazaların açılış, işleyiş, eşya satış ve gümrük vergilerinin tahsil esaslarını belirlemeye,

b) Mağazadan satılabilecek eşyayı, miktarını, kıymetini ve eşya alabilecek kişileri belirlemeye,

c) Alınacak teminat tutarlarını değiştirmeye,

ç) Özel veya zorunlu durumları inceleyip sonuçlandırmaya ve gerekli tedbirleri almaya, yetkilidir." hükmü yer almış;

Davanın açılmasından sonra 14/02/2018 ve 20/04/2023 tarihli Resmi Gazete nüshalarında yayımlanan Yönetmeliklerle dava konusu Yönetmelik'te değişiklikler yapılmış olup, mevcut haliyle Yönetmeliğin "Amaç ve kapsam" başlıklı 1. maddesi,

"(1) Bu Yönetmeliğin amacı; Türkiye'ye gelen veya Türkiye'den giden yolcular ile transit yolculara, diplomatik muafiyetten yararlananlara, yabancı basın yayın organlarının yabancı uyruklu mensuplarına, Türk boğazlarından transit geçen gemilere ve Ticaret Bakanlığınca belirlenecek diğer kişilere satış yapmak üzere gümrüksüz satış mağazaları ve bunların depolarının açılışına, işleyişine ve buralardan eşya satışına ilişkin usul ve esasları düzenlemektir.";

"Tanımlar" başlıklı 3. maddesinin (d) bendi,

"Gemilere satış mağazası: Türk boğazlarından transit geçen gemiler ile yurtdışına sefer yapmak üzere mağazanın bulunduğu limandan hareket eden Türk veya yabancı bayraklı gemilere kumanya olarak satış yapmak üzere açılan ve özel antrepo sayılan yerleri,";

"Mağaza ve depo açılabilecek yerler" başlıklı 4. maddesinin 1. fıkrası,

"Açılması talep edilen mağaza veya depolar kara, hava, deniz ve demiryolu gümrük kapıları itibarıyla Türkiye Gümrük Bölgesinden çıkış ve Türkiye Gümrük Bölgesine giriş yerleri içinde yer alır. Hava ve deniz gümrük kapılarında, liman sahası içerisinde olmak şartıyla, depolar ve uçakta satış mağazalarının yolcu giriş ve çıkışı yapılan yerler dışında açılmasına izin verilebilir. Giriş ve çıkış mağazaları ayrı ayrı açılır ve işletilir; ancak giriş ve çıkışın fiziki olarak ayrılmasının mümkün olmadığına gümrük idaresince kanaat getirilen yerlerde, mağazaların giriş-çıkışa hizmet verecek şekilde tek bir mağaza olarak açılmasına Genel Müdürlükçe izin verilebilir."; aynı maddenin 4. fıkrası, "İstanbul Boğazı'nda bir adet, Çanakkale Boğazı'nda bir adet olmak üzere toplam iki adet gemilere satış mağazası açılmasına izin verilebilir. Gemilere satış mağazaları açılmasında birinci fıkrada belirtilen şartlar aranmaz." halini almış;

"Ön izin başvurusu, başvuruda aranan belgeler ve başvurunun değerlendirilmesi" başlıklı 7. maddesinin 9. fıkrası ise ilga edilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Danıştay dava dairelerinin nihai kararlarının temyizen incelenerek bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan;

"a) Görev ve yetki dışında bir işe bakılmış olması,

b) Hukuka aykırı karar verilmesi,

c)Usul hükümlerinin uygulanmasında kararı etkileyebilecek nitelikte hata veya eksikliklerin bulunması" sebeplerinden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Dayandığı hukuksal nedenler ve gerekçesi yukarıda açıklanan Danıştay Onuncu Dairesi kararının, davanın reddine ilişkin kısmı, aynı gerekçe ile Kurulumuzca da uygun bulunmuş olup temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar, kararın anılan kısmının bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

Temyize konu Daire kararının, davacı şirketin 18/11/2019 tarihinde yaptığı başvurunun zımnen reddine ilişkin davalı Bakanlık işleminin ve eksik düzenleme içermesi nedeniyle dava konusu Yönetmeliğin 4. maddesinin 4. fıkrasında yer alan "gemilere satış mağazası açılmasına izin verilebilir." ibaresinin ve 7. maddesinin, 14/02/2018 tarih ve 30332 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Yönetmelikle değişik 9. fıkrasının iptaline ilişkin kısmına gelince;

4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 94. maddesinde, eşyanın konulabilmesi için herkes tarafından kullanılabilen genel antrepo ile yalnız antrepo işleticisine ait eşyanın konulması amacıyla kurulan özel antrepo olarak iki farklı antrepo türü düzenlenmiştir. Kanun'un 95. maddesinde ise gümrük kapılarında eşya satışı yapmak üzere açılan mağazaların ve bunların depolarının özel antrepo statüsünde olduğu ifade edilmiştir.

Gümrük Kanunu'nun dava konusu Yönetmeliğin dayanakları arasında sayılan 176. maddesinin 2. fıkrasında ise antrepolarda bulunan ve henüz serbest dolaşıma girmemiş olan yakıt ve yağlar ile kumanyaların, transit hükümlerine göre gemilere, botlara, diğer deniz taşıtlarına, hava gemilerine ve kaçakçılıkla mücadele eden birimlerin kaçakçılıkla mücadele amacıyla kullandıkları deniz taşıtlarına verileceği kurala bağlanmış, 2009/15481 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı eki 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun Bazı Maddelerinin Uygulanması Hakkında Karar'ın 134. maddesinin 4. fıkrasında gümrük kapılarında mağaza açma izni vermeye davalı idare yetkili kılınmıştır.

Benzer şekilde Gümrük Yönetmeliğinin 476. maddesinde de, geçici depolama yeri veya antrepoda bulunan ve henüz serbest dolaşıma girmemiş olan yakıt ve yağlar ile mürettebat ve yolcuların yiyecek, içecek, sigara ve alkollü içkiler de dahil olmak üzere kumanyalarının, transit rejimi hükümlerine göre deniz ve hava taşıtlarına verileceği, kaçakçılıkla mücadele eden birimlere bu kapsamda yakıt ve yağ verileceği, geçici depolama yeri veya antrepodan verilecek henüz serbest dolaşıma girmemiş yakıt, yağlayıcı madde ve kumanyalardan gümrük vergileri aranmayacağı kurala bağlanmıştır.

Dava konusu Yönetmelik ise İstanbul Boğazı ve Çanakkale Boğazı'ndan transit geçen gemilere satış yapmak üzere gümrüksüz satış mağazalarının ve bunların depolarının açılışı, işleyişi ve bunlardan eşya satışına ilişkin esas ve usulleri düzenlemektedir. Dava konusu Yönetmeliğin davanın açıldığı tarihte yürürlükte olan halinde, İstanbul Boğazı ve Çanakkale Boğazı'ndan transit geçen gemiler ile yurtdışına sefer yapmak üzere mağazanın bulunduğu limandan hareket eden yerli ve yabancı gemilere kumanya olarak satış yapmak üzere açılan ve özel antrepo sayılan yerler "gemilere satış mağazası" olarak tanımlanmıştır. Gümrüksüz satış mağazası ise Türkiye'ye gelen

veya Türkiye'den giden yolcular ile transit yolculara, diplomatik muafiyetten yararlananlara, yabancı basın yayın organlarının yabancı uyruklu mensuplarına, satış yapmak üzere açılmasına ve işletilmesine izin verilen ve özel antrepo sayılan yerler olarak ifade edilmiş, bu Yönetmelikte geçen "mağaza" ve "gümrüksüz satış mağazası" atıflarının aksi belirtilmedikçe gemilere satış mağazasını ve uçakta satış mağazasını da kapsadığı belirtilmiştir.

Dava konusu Yönetmeliğin temyize konu Daire kararı ile hukuka uygun bulunan 4. maddesinin 4. fıkrasında, İstanbul Boğazı ve Çanakkale Boğazı'ndan transit geçen gemiler ile yurt dışına sefer yapmak üzere mağazanın bulunduğu limandan hareket eden gemilere kumanya, yani yiyecek, içecek, tütün mamulleri ile alkollü içki satışı yapılması amacıyla İstanbul Boğazı'nda bir adet, Çanakkale Boğazı'nda bir adet olmak üzere toplamda iki adet gemilere satış mağazası açılabileceği, bu mağazaların açılabilmesinin ise izin verilmesine bağlı olduğu düzenlemelerine yer verilmiştir.

Gümrüksüz Satış Mağazaları Yönetmeliği'nin 7. maddesinin dava dışı 1. fıkrasında, Türkiye Gümrük Bölgesinden çıkış ve Türkiye Gümrük Bölgesine giriş yerleri içinde mağaza veya depo açılması talebinde bulunan ilgililerce, mağaza veya depo olarak açılmak istenilen yerin mülkiyetinin veya üzerindeki sınırlı aynî hakkın başvuru sahibine ait olduğunu belgeleyen tapu sicil örneği veya kira sözleşmesi ön izin başvurusunda sunulması gereken belgeler arasında sayılmıştır.

Bu düzenlemelere göre, gemilere satış mağazalarının, yalnızca Türk (İstanbul ve Çanakkale) Boğazları ile diğer limanlarda açılabileceği, söz konusu mağazaların açılması için gerekli belgeler arasında "mağaza olarak açılıp işletilecek yerin mülkiyetinin veya üzerindeki sınırlı aynî hakkın başvuru sahibine ait olduğunu belgeleyen tapu sicil örneği, kira sözleşmesi veya alt işletme sözleşmesi"nin sayıldığı, dolayısıyla işletmecinin, gemilere satış mağazası açma ve işletme izni almak üzere davalı Bakanlığa başvurmadan önce mağaza olarak işletilecek yer üzerinde kullanım ve/veya tasarruf yetkisinin bulunduğunu ortaya koyması gerektiği anlaşılmaktadır.

Yönetmeliğin yine dava konusu edilen ve Dairece iptali istemi reddedilen 5. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, gümrüksüz satış mağazası açılmak istenilen her bir hudut kapısı ve yerde mağaza işletmeciliğinin "tek bir işletmeci" tarafından yapılmasına izin verilmektedir. Aynı maddenin 4. fıkrası uyarınca ise kamu kurum ve kuruluşları ile belediyeler, hudut kapılarında bulunan ve mülkiyetleri veya tasarrufları altında bulundurdukları taşınmazları, Bakanlıktan görüş alınması suretiyle gümrüksüz satış mağazası işletmek üzere tek bir işletmeci tarafından işletilmek şartı ile ilgili ihale mevzuatı çerçevesinde kiraya verebilmekte, özel hukuk tüzel kişileri, kamu kurum ve kuruluşları ile belediyeler tarafından kendilerine kiralanan bu yerlerdeki taşınmazları, gümrüksüz satış mağazası işletmek üzere özel hukuk sözleşmeleri çerçevesinde üçüncü kişilere kiralayabilmektedir. Yani mağaza yeri üzerinde hak sahibi olacak kişi, -Yönetmeliğin 5. maddesine göre tek işletmeci- limanda mülkiyet veya tasarruf hakkına sahip kamu kurum ve kuruluşlarıyla yapılan 'kira/alt işletme sözleşmesi' aşamasında, yani her iki halde de davalı Bakanlığın taraf olmadığı ve müdahalesinin de söz konusu olamayacağı ihale sürecini takip eden özel hukuk sözleşmelerinin imzalanması aşamasında tespit edilmektedir. Esasen, Yönetmeliğin 5. maddesinin dava konusu 4. fıkrasında da bu nedenle tek işletmecinin ihale mevzuatı çerçevesinde

belirlenmesi görev ve yetkisi, ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile belediyelere bırakılmıştır. Davalı idare ise sadece mağaza açmaya ilişkin izin rejiminde söz sahibidir.

Daire kararında her ne kadar liman işletmecisi sıfatıyla Çanakkale Boğazında gemilere satış mağazası olarak işletilebilecek yer üzerinde davacının da hak sahibi olduğu ifade edilmiş ve Yönetmeliğin 4. maddesinin 4. fıkrasında yer alan "gemilere satış mağazası açılmasına izin verilebilir." ibaresinin, davacının, mağaza açmaya ilişkin diğer şartları da sağlaması koşuluyla, kendisiyle aynı/yakın zamanlarda ilk defa gemilere satış mağazası açmak üzere başvuran başka bir alt kiracı/işletmeci bulunması halinde, bu istekli ile davacının başvurularının hangi somut ve objektif seçim kriterlerine göre, hangi usul (ihale, yarışma vb.) izlenmek suretiyle inceleneceği konularında bir düzenleme içermediğinden eksik düzenleme nedeniyle hukuki belirlilik ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle, yine Yönetmeliği 7. maddesinin 9. fıkrasının da, gemilere satış mağazası açılacak Türk boğazları ile limanların ilgili kısmı üzerinde hak sahibi olan özel hukuk tüzel kişileri yönünden eksik düzenleme içermesi nedeniyle iptallerine karar verilmiş ise de; davacının -mağaza yerinin mülkiyetine ya da bu yer üzerinde sınırlı aynî hakka sahip olmamasına rağmen- salt liman işletmecisi olduğundan bahisle mağaza yeri üzerinde hak sahibi olduğundan söz etmek hukuken olanaklı değildir. Mağaza yeri üzerinde hak sahibi olacak kişi -yukarıda hukuka uygunluğu tespit edilen düzenlemeye göre tek işletmeci- limanda yer alan mağaza yerinde mülkiyet veya tasarruf hakkına sahip kamu kurum ve kuruluşlarıyla yapılan 'kira/alt işletme sözleşmesi' aşamasında, yani davalı Bakanlığın taraf olmadığı ve müdahalesinin de söz konusu olamayacağı özel hukuk sözleşmelerinin imzalanması aşamasında tespit edilmektedir.

Dolayısıyla, gemilere satış mağazası açılacak Türk boğazları ile limanların ilgili kısmı üzerinde, hak sahibi (işletici/ alt işletici/ kiracı/ alt kiracı) olmayan özel hukuk tüzel kişilerinin, -mağaza yerlerinin bulunmaması nedeniyle- mağaza açma ve işletme izni için davalı Bakanlığa başvuru koşullarını taşımadıkları açık olduğundan, dava konusu ibarede bu kişiler yönünden eksik düzenleme bulunmadığı; bir diğer ifadeyle mağaza yeri üzerinde tasarruf/işletme yetkisine sahip tek kurum/kişinin bulunması ve bu kurum/kişinin de mağazasını kullanacak kişiyi bizzat ihale suretiyle belirlemesi nedeniyle belirlenen bu tek işletici dışındakilerin mağaza açmalarına fiilen ve hukuken imkan bulunmadığından, aynı mağazayı açmak üzere birden fazla isteklinin başvurmasından söz edilemeyeceği, liman işletmecisi olmanın da tek başına hak sahipliği bulunduğu anlamına gelmediği, dolayısıyla dava konusu Yönetmelikte bu kişilerin seçim kriterlerine ve seçim usulüne yönelik bir düzenlemeye yer verilmemesinin, gemilere satış mağazası açılacak Türk boğazları ile limanlarda yer alan mağaza yeri üzerinde hak sahibi olmayan hiçbir özel hukuk tüzel kişisi yönünden eksik düzenleme olarak kabul edilemeyeceği; bu nedenle, dava konusu Yönetmeliğin 4. maddesinin 4. fıkrasında yer alan "gemilere satış mağazası açılmasına izin verilebilir." ibaresinin ve 7. maddesinin 9. fıkrasının bu yönüyle hukuka aykırılık taşımadığı sonucuna varılmıştır.

Davacının, limanda bulunan mağaza yerinde, 2005 yılında imzaladığı yap-işlet-devret sözleşmesinde lehine bir hüküm olduğu ve salt liman işletmecisi olduğundan bahisle hak sahibi olduğuna ilişkin ya da limanda bulunan mağaza yeri üzerinde işletici/ alt işletici/ kiracı/ alt kiracı sıfatlarını taşıdığı yolunda bir iddia ileri sürmediği ve dosyada buna ilişkin bir bilgi ve belgenin da

mevcut olmadığı dikkate alındığında, davacının başvurusunun reddine ilişkin bireysel işlemde de yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri uyarınca hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Bu itibarla, Daire kararının iptale ilişkin hüküm fıkrasında hukuki isabet görülmemiştir.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin reddine, davalı idarenin temyiz isteminin kabulüne,

2. Danıştay Onuncu Dairesinin temyize konu 03/12/2024 tarih ve E:2020/1557, K:2024/5757 sayılı kararının redde ilişkin kısmının ONANMASINA, iptale ilişkin kısmının BOZULMASINA,

3.Bozulan kısım yönünden yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Daireye gönderilmesine,

4. Kesin olarak, 07/01/2026 tarihinde oybirliği ile karar verildi.