

göre- 30 veya 6 günlük bir mehil tâyin ederek birikmiş kira paralarını bu müddet içinde ödemediği takdirde müddetin hitamında kira akdini feshedeceğini kiracıya ihtar edebileceği belirtilmiş, aynı maddenin ikinci fıkrasında bu mehilin ihtarın kiracıya tebliğ edildiği günden itibaren başlayacağı kabul olunmuştur.

Hasılat kirası ile ilgili ve aynı konuya temas eden 288 inci maddede 60 günlük bir mehil tâyin edilerek ihtar yapılabileceği bu mehilin dahi ihtarın kiracıya tebliğ edildiği günden başlayacağı kabul edilmiştir. Her iki maddede bulunan (mehilin ihtarın kiracıya tebliğ edildiği günden itibaren başlayacağı) yolundaki hükme ve İcra ve İflâs Kanununun (gün olarak tâyin olunan müddetlerde ilk gün hesaba katılmaz) yolundaki 19 uncu maddesinin ilk fıkrası hükmünün yalnız İcra ve İflâs Kanununda yazılı müddetler hakkında uygulanabileceği görüşüne dayanılarak Borçlar Kanununun 260 ncı maddedeki müddetler hesabında ihtarın tebliğ edildiği günün dahi sayılacağı ileri sürülmektedir.

Gerçekten İcra ve İflâs Kanununun 19 uncu maddesindeki hüküm İcra ve İflâs Kanununda yazılı müddetlere ait bulunmaktadır. Fakat Borçlar Kanununun 260 ve 288 inci maddelerinin 2 ncı fıkralarında sevkedilen hükümden yukarıda yazılı şekilde bir anlam çıkarılmasına imkân yoktur. Bilindiği gibi borçlar hukuku bakımından çeşitli irade beyanları vardır. Bunlardan bir kısmı beyan edildiği anda hüküm ifade eder. Bir kısmının hüküm ifade etmesi ise beyanın karşı tarafa vasil olması şarttır. Borçlar Kanununun 260 ve 288 inci maddelerinde söz konusu edilen 6, 30 ve 60 günlük mehil vermek yolundaki irade beyanları karşı tarafa vasil olması şart bulunan beyanlardır. İşte kanun bu vüsul şartını belirtmek için (bu mehil ihtarın kiracıya tebliğ edildiği günden

başlar.) hükmünü sevk etmiştir. Bu fıkra başka bir anlam izafe edilemez. Müddetler genel hükümler dairesinde hesap edilmek lazımdır. Bu hususta Borçlar Kanununun 76 ncı maddesi genel bir hüküm olarak uygulanır. Nitekim o maddede (bir borç akdinin in'ikadından itibaren bir müddetin hitamında ifa edilmek lazımgeldiği takdirde müddet gün ile tâyin edilmiş ise borç akdinin in'ikadettiği gün sayılmayarak müddetin son günü muaccel olur) denilmektedir.

Kira akıdlerinde ihtarın kiracıya tebliğ edildiği günden itibaren kira borcunun 6, 30 ve 60 günlük müddetler içinde ifası lazım geldiğine göre 76 ncı madde uyarınca tebliğ günü sayılmayarak müddetin son günü ifa süresi bitmiş olur.

260 ve 288 inci maddelerdeki müddetler usule ilişkin bir müddet olarak mütalâa edilse dahi Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 161 inci maddesi kıyas yolu ile uygulanarak aynı sonuca varılır.

6 ncı Hukuk Dairesinin görüş tarzı kabul edildiği takdirde ise günün tatil saatine pek yakın bir zamanda notere tevdi edilen ihtar tatil saatinden sonra kiracıya tebliğ edilebileceğinden ve o gün kiracı tarafından bir işlem yapılamayacağından kiracıya hakikatte 5, 29, 59 günlük süre verilmiş olacaktır. Diğer taraftan çoğunluğun vardığı sonuç çeşitli kanunların uygulanması bakımından müddetlerin hesabında birlik sağlanmış olacaktır.

Bu gerekçelere binaen : Borçlar Kanununun 260 ve 288 inci maddelerde söz konusu edilen 6, 30, 60 günlük müddetlerin hesabında ihtarın tebliğ edildiği günün sayılmayacağına, müddetlerin 6, 30 ve 60 ncı günlerde sona ereceğine birinci toplantıda üçte ikiyi aşan oyçokluğu ile 22/6/1966 tarihinde karar verildi.

Danıştay İçtihadı Birleştirme Kararları

ÖZETİ: Gümrük vergisi tahakkukuna karşı Gümrük Kanununun 76, 78 ve 83 üncü maddelerindeki hükümler dairesinde itiraz etmemiş bulunan bir mükellefin, aynı Kanunun 85 inci maddesine dayanarak fazla ödediği vergileri geri isteyip isteyemeyeceği hakkında.

E. No : 1965/13
K. No : 1966/ 6

Gümrük mevzuatına ilişkin olarak Danıştay Dâva Dairelerinden çıkan bazı kararlar hakkında içtihadın birleştirilmesi isteminde bulunan bir ilgili tarafından Danıştay Başkanlığına verilen 17/3/1964 günlü dilekçede; Gümrük Kanununun 85 inci maddesinin uygulanması münasebetiyle Danıştay 4 üncü ve 7 nci daireleri arasında hasıl olan içtihat aykırılığının giderilmesi istenilmiş ve Birinci Başkanlıkça 521 sayılı Danıştay Kanununun 46 ncı maddesine göre iş, İçtihatları Birleştirme Kuruluna sevk edilmiş bulunmakla, Başkanun Sözcüsünün düşüncesi, raportör üyenin raporu ve konu ile ilgili bütün mevzuat, İçtihatları Birleştirme Kurulunca incelenerek gereği düşünüldü :

Danıştay 4 üncü Dairesinin 20/3/1956 gün ve esas : 1955/2189, 1956/991 sayılı kararında maddi olay, «Kıymetinin % 10 u nispetinde vergiye tabi tutulan eşyanın 6202 sayılı Kanunla tasdik olunan ahdi tarife cetvelinin 664 numarasında muaf olarak yurda sokulması icap edeceğinden gümrük müdürlüğünce vâkı iade isteğinin reddine mütedair muamelenin iptali talebinden ibaret» olduğu belirtilmiştir.

Sözül edilen kararın gerekçesi ve sonucu bölümünde de, «5383 sayılı Kanunun 6290 sayılı Kanunla muaddel 85 inci maddesinde, fazla alındığı anlaşılan vergilerin ödeme mükellefiyetinin başladığı tarihten itibaren üç sene içinde geri verileceği hususu mutlak olarak hükme bağlanmış olup idare tarafından kanunun bu sarîh hükmünün yerine getirilmemesi halinde kaza yoluna başvurulmayacağı da derpiş edilmediğinden maddedeki esaslar dahilinde kesinleşmiş olduğu ve bu sebeple iadesinin mümkün bulunmadığı yolundaki def'i ve gümrük müdürlüğü tarafından tesis olunan tasarrufun lâzımı-icra bir tasarruf olması ve hâdisenin 76 ncı maddesinin x 4 ve 5 numaralı fıkraları dolayısıyla 83 üncü madde ile bir alâkası bulunmaması sebebiyle merci tecavüzü olduğu hakkındaki def'i varit görülmemiştir.

İşin esasına gelince, ithal olunan eşyanın, tavız listesinin 664 numarası altındaki 2 numaralı ihtar gereğince muafiyeti; kabul ve hazırlanması İktisat ve Ticaret, Gümrük ve İnhisarlar ve Ziraat Vekâletlerine bırakılan listenin 41 numarasına kayıtlı olduğu iddia edildiği ve bu iddianın hilâfının dâvalı tarafından isbat ve tevsik olunamadığı cihetle vergilerin füzulen tahsil edilmiş bulunduğu anlaşılmakla dâvanın kabulü ile müesses muamelenin bozulmasına» karar verildiği görülmüştür.

Danıştay 4 üncü Dairesinin bu içtihadını belirten diğer kararlarıdaki maddi olaylarda aynı mahiyettedir.

Danıştay 7 nci Dairesi ile Dâva Daireleri Kurulunun kararlarına gelince :

Danıştay 7 nci Dairesinin 4 üncü Dairenin yukarıda belirtilen kararına benzer gerekçelerle ve aynı sonuca varan kararlarından ayrı olarak, 13/12/1963 gün ve esas 1963/619, 1963/4943 sayılı kararında» renkli ve yaldızlı porselen çay tabağı ithali münasebetiyle ödedikleri vergilerin genel tarife ile tavizli tarife arasında farka isabet eden kısımların iadesi dileğiyle vâkı müracaatlarını red eden Gümrük ve Tekel Bakanlığınca müesses muamelenin iptali dâvasında; mükellef her ne kadar 5383 sayılı Kanunun 85 inci maddesine dayanarak tahsil edilmiş vergilerin iadesini istemekte ise de, mezkûr madde açıkça fazla alındığı anlaşılan vergi ve resimlerin iadesinin hüküm altına almış bulunmaktadır. Hâdisede mükellef tarafından ihtilâfsız olarak herhangi bir şekilde, kaydı ihtirazi dermeyeran edilmeden vergilerin ödendiği ihtilâfsız bulunduğu ve bu sebeple açık bir kanunsuzluk mevzu bahis olmadığına ve mükellef tahakkukta bir kusur görerek kanunda yazılı mercilere baş vurmadığı cihetle, bilâhare çıkan vekâlet tamiminden bahisle ahdi indirimden istifade ettirilmesini istemesi mümkün değildir. Ödenen paranın iadesi yolundaki talebin reddi işlemi kanuna uygundur» denilmiştir.

Danıştay 7 nci Dairesinin uygulamasına müvazi olarak Dâva Daireleri Kurulunca alınan kararlar gerekçe itibarıyla biraz daha açık ve 7 nci Daire içtihat ve anlayışını vuzuha kavuşturma niteliğindedir. Şöyleki; Dâva Daireleri Kurulunun 6/11/1964 gün ve esas : 1960/198, 1964/432 sayılı kararında» Gümrük Kanununun 85 inci maddesinde, - Kanuna göre fazla alındığı anlaşılan vergilerin - geri verileceği yazılı ise de, bu hükmün uygulanacağı hallerin, kanunun tatbikinde taraflar arasında uyumsuzluk söz konusu olmıyan hususlara münhasır bulunduğunu kabul etmek icap eder. Zira, herhangi bir kanun hükmünün uygulanmasında taraflar arasında bir uyumsuzluk mevcut olduğu takdirde, kanunen belirtilmiş olan merciler tarafından meselenin çözümleneceğini ve böyle bir uyumsuzluk bulunmıyan hallere maksur olmak üzere, açık hesap hataları gibi maddi bir hata veya kanunun açık bir hükmüne muhalefetten doğan fazlalık gibi kanuni itiraz mercunun tetkikine arz edilmeden aşikâre çıkarılması mümkün olan hususlarda ise, düzeltme yoluna gidilebileceği, mezkûr 85 inci maddenin - kanuna göre - tâbirinden çıkarmak mümkündür. Diğer taraftan bir kanun hükmünün yanlış tatbiki suretiyle fazla vergi alınmasından doğan bir ihtilâfın kanuni mercie arz edilmeden düzeltme yoluyla, Bakanlıkça çözümlenebileceğini düşünmek herhangi bir tahakkuka itiraz konusunda iki müvazi itiraz varı kabul etmek ve bunlardan birisinin ter-

çih hakkını da mükellefe tanımak demek olur.» denilmiş ve mükellefin iade istemi red edilmiştir

Gümrük vergisi tahakkuklarından ötürü çıkacak anlaşmazlıkların 5383 sayılı Gümrük Kanununun 76, 78 ve 83 üncü maddelerine göre hal edileceği tabii bulunduğu ve mal gümrükten çekildikten sonra yanlışlıkla alındığı veya füzulen tahsil olunduğu açıkça anlaşılan vergilerin, değişik 85 inci maddeye göre, ödeme mükellefiyetinin başladığı tarihten itibaren üç yıl içinde geri verilmesi gerektiği cihetle içtihadın bu esaslar dairesinde ve Danıştay 4 üncü Dairesinin 17/10/1955 gün ve esas 1955/1264, 1955/-2484 ve 20/3/1956 gün ve esas 1955/2189, 1956/991 sayılı kararları veçhile birleştirilmesine 2/7/1966 tarihinde birinci oturumda üçte iki çoğunluk sağlanamadığından ikinci oturumda, oyçokluğu ile karar verildi.

AZLIK OYU

X — Tevhidi içtihat kazai kararlar arasındaki mübâneneti izale ederek kanunun en doğru şekilde tatbikini temine yarayan bir müessesedir. Bu sebeple mübânenetin izalesi istenilen kararlardan muhakkak surette bir veya diğeri üzerinde içtihadın birleştirilmesi gerekmez. İçtihat Heyeti her iki kararın noksan veya yanlış cihetlerini nazara alarak bunlardan farklı bir esasta içtihadı birleştirebileceği tabiidir, nitekim Gümrük Kanununun 85 inci maddesinin tatbikatında gerek Dort ve gerekse Yedinci Daire Kararları Kanunu, maksat ve gayesi gözönünde bulundurularak ve diğer maddeleriyle irtibatı temin ederek tatbik cihetine gitmediği gibi kararlar ifadeleri bakımından muğlak ve müphem olduğu da aşikârdır.

Vazı Kanun 85 inci madde ile 78 ve 83 üncü maddeleri-ki itiraz sebepleri 76 ncı maddede yazılıdır- yekdiğerine muvazi olarak tatbiki gereken ve mükellefin zaman itibarıyla de hakkı hiyarına kalmış iki yol olarak kabul etmiş değildir. 83 ve 77 ncı maddeler itiraz yollarıdır. 85 inci madde kanuna aykırı olarak alındığı idarece anlaşılan gümrük vergilerinin iadesine mütaalliktir. Bu sebeple 85 inci madde tatbikinde idare ile mükellef arasında hukuki ve teknik bir ihtilâfın çıkması bahis mevzuu olamaz.

Yukarıda açıklanan sebepler dolayısıyla ve 4 ve 7 nci Daire kararlarının müphem muğlak bulunmasından; içtihadın, ekseriyetin tevhidi içtihat kararının mucip sebebi olarak kabul ettiği ve 2/7/1966 tarihli karar zabtı ile tevsik edilen ve üyeden Mennan Yiğiter'in vâkı, «Gümrük vergisi tahakkuklarından ötürü çıkacak anlaşmazlıkların 5383 sayılı Gümrük Kanununun 76 ncı maddesine göre halledileceği tabii bulunduğu; mal gümrükten çekildikten sonra yanlışlıkla alındığı veya füzulen tahsil olunduğu açıkça anlaşılan vergilerin değişik 85 inci maddeye göre ödeme mükellefiyetinin başladığı tarihten itibaren 3 yıl içinde geri verilmesi gerektiği» şeklindeki teklifi veçhile birleştirilmesi reyile çoğunluk kararına muhalifim.

AZLIK OYU

X — Tevhidi içtihat kazai kararlar arasındaki mübâneneti izale ederek kanunun en doğru şekilde tatbikini temine yarayan bir müessesedir. Bu sebeple mübânenetin izalesi istenilen kararlardan muhakkak surette bir veya diğeri üzerinde içtihadın birleştirilmesi gerekmez. İçtihat Heyeti her iki kararın noksan veya yanlış cihetlerini nazara alarak bunlardan farklı bir esasta içtihadı birleştirebileceği tabiidir, nitekim Gümrük Kanununun 85 inci maddesinin tatbikatında gerek Dort ve gerekse Yedinci Daire Kararları Kanunu, maksat ve gayesi gözönünde bulundurularak ve diğer maddeleriyle irtibatı temin ederek tatbik cihetine gitmediği gibi kararlar ifadeleri bakımından muğlak ve müphem olduğu da aşikârdır.

Vazı Kanun 85 inci madde ile 78 ve 83 üncü maddeleri-ki itiraz sebepleri 76 ncı maddede yazılıdır- yekdiğerine muvazi olarak tatbiki gereken ve mükellefin zaman itibarıyla de hakkı hiyarına kalmış iki yol olarak kabul etmiş değildir. 83 ve 77 ncı maddeler itiraz yollarıdır. 85 inci madde kanuna aykırı olarak alındığı idarece anlaşılan gümrük vergilerinin iadesine mütaalliktir. Bu sebeple 85 inci madde tatbikinde idare ile mükellef arasında hukuki ve teknik bir ihtilâfın çıkması bahis mevzuu olamaz.

Yukarıda açıklanan sebepler dolayısıyla ve 4 ve 7 nci Daire kararlarının müphem muğlak bulunmasından; içtihadın, ekseriyetin tevhidi içtihat kararının mucip sebebi olarak kabul ettiği ve 2/7/1966 tarihli karar zabtı ile tevsik edilen ve üyeden Mennan Yiğiter'in vâkı, «Gümrük vergisi tahakkuklarından ötürü çıkacak anlaşmazlıkların 5383 sayılı Gümrük Kanununun 76 ncı maddesine göre halledileceği tabii bulunduğu; mal gümrükten çekildikten sonra yanlışlıkla alındığı veya füzulen tahsil olunduğu açıkça anlaşılan vergilerin değişik 85 inci maddeye göre ödeme mükellefiyetinin başladığı tarihten itibaren 3 yıl içinde geri verilmesi gerektiği» şeklindeki teklifi ve bu yoldaki vüruh çerçevesi dahilinde Yedinci Daire kararı veçhile birleştirilmesi reyile çoğunluk kararına muhalifim,

GEREKÇEDE MUHALEFET OYU

Gümrük vergisinde esas mükellefin vermiş olduğu beyanname muhteviyatının gümrük idaresince de kontrol edilerek bu beyana iştirak etmesidir. Gümrük Kanununun 76 ncı maddesindeki esaslar dahilinde aynı madde gösterilen merciler tarafından halledilecek olan itirazları da mükellefin bayanı ile gümrük idaresinin kontrolü neticesi çıkacak olan anlaşmazlıklar ile muafiyet, istisna ve tavizin uygulanmasına ait ihtilâflar teşkil eder. Bu itibarla adı geçen kanunun 76 ncı maddesi ile 5383 sayılı kanunun 6290 sayılı kanunla değişik 85 inci maddesinin «kanuna göre fazla alındığı anlaşılan vergiler, ödeme mükellefiyetinin başladığı tarihten itibaren 3 sene içinde geri verilir.» hükmünün birbirine aykırılık arz etmediği bilakis birbirini tamamladığı aşikârdır. Çünkü mal gümrükten geçirilirken tarafların müştereken yapmış oldukları hata neticesi kanuna göre fazla alındığı anlaşılan vergilerin iadesi 85 inci madde hükmü ile mümkündür. Adı geçen maddede çoğunluk gerekçesinde yazıldığı gibi «açıkça» tabiri bulunmamaktadır. İçtihadın o yolda birleştirilmesine karar verilmiş olan 4. Daire kararlarında da böyle bir tabir bulunmadığı gibi bu anlama gelecek başka herhangi bir kelime de kullanılmamıştır. Çoğunluk tarafından kabul edilen gerekçedeki açıkça tabiri içtihadın birleştirilmesi kararının anlamını da değiştirmekte ve uygulamada tereddütler yaratacak bir durum meydana getirmektedir.

Bu sebeplerle çoğunlukça benimsenen gerekçeye karşıyız.

ÖZETİ: 3546 sayılı Kanunun 4904 sayılı Kanunla değişik 57 ncı maddesinin dâva açma süresine de uygulanacağı hakkında Danıştay İçtihadı Birleştirme Kararı.

Esas No. : 1965/22
Karar No. : 1966/ 3

24/12/1964 tarih ve 521 sayılı Danıştay Kanununun 171 inci maddesi hükmüyle yürürlükten kaldırılmış olan mülga 3546 sayılı Danıştay Kanununun 4904 sayılı kanunla değişik 57 ncı maddesinin son fıkrasında yer almış bulunan «Kanunda tâyin edilen müddetlerin bitmesi bu ara verme zamanına tesadüf ederse bu müddetler ayrıca karar vermeye lüzum kalmaksızın ara vermenin sona erdiği günden başlayarak 7 gün uzatılmış sayılır» tarzındaki hükmün aynı kanunun 32 ncı maddesinde yazılı dâva açma süresini de kapsayıp kapsamadığı konusunda, Danıştay 7 nci Dairesinin 26/3/1963 gün ve 1963/1663, 10/11/1962 gün ve 1962/5266 sayılı kararları ile Danıştay 3 üncü Dairesinin 22/2/1963 gün ve 1963/392 ve 4 üncü Dairesinin 16/6/1961 gün ve 1961/1678 sayılı kararları arasındaki mübânenetin, 521 sayılı Danıştay Kanununun 45 inci maddesine göre içtihadın birleştirilmesi yoluyla giderilmesi Birinci Başkanlıkça istenildiğinden bu husustaki Başkanun Sözcülüğünün düşüncesi ve ilgili daireler kararları incelendi.

Yapılan müzakereler neticesinde, mübânenetin içtihadın birleştirilmesi yoluyla giderilmesine oyçokluğuyla karar verildikten sonra, Danıştay 7 nci Dairesinin 26/3/1963 tarih ve 1963/1663 sayılı kararındaki «3546 sayılı Kanunun 32 ncı maddesinde Danıştay'da dâva açma müddetinin, her nevi karar ve muamelelerin alâkahlara tebliği veya tefhimi tarihinden itibaren 90 gün olduğu yazılı bulunmasına, aynı kanunun 4904 sayılı Kanunla değişik 57 ncı maddesinde zikredilen ve ayrıca bir karar vermeye lüzum kalmaksızın çalışmaya ara vermenin sona erdiği günden itibaren 7 gün uzatılmış sayılan sürenin kaza mercilerinin kararları ile uzatılabilecek müddetlere ait ve münhasır olmasına, sukutu hak müddetlerinin kaza mercilerince uzatılmasına kanunen imkân bulunmamasına» yolundaki gerekçe 57 ncı maddenin, hiçbir ayırım yapılmaksızın, bu kanunda yazılı müddetlerin çalışmaya ara verme zamanına rastlaması halinde 7 gün uzatılmış sayılacağına âmir bulunması karşısında yerinde görülüyerek, içtihadın, Danıştay 3 üncü Dairesinin 22/2/1963 tarih ve 1963/392, 4 üncü Dairesinin 16/6/1961 tarih ve 1961/1678 sayılı kararlarında yazılı olduğu veçhiyle «3546 sayılı Kanunun 4904 sayılı Kanunla değişik 57 ncı maddesinin son fıkrasında, kanunda tâyin edilen sürelerin bitmesi ara verme zamanına tesadüf ederse bu süreler ayrıca bir karar vermeye lüzum kalmaksızın ara vermenin sona erdiği günden başlayarak 7 gün uzatılmış sayılacağı hükme bağlanmış olmasına nazaran, dâva açma süresinin bitimi ara verme zamanına rastlarsa bu müddetin de 7 gün uzamış sayılacağı tabii olduğundan, bu yolda birleştirilmesine 24/6/1966 gününde üçte iki çoğunlukla karar verildi.

AYRIŞIK OYU

X — 521 sayılı Danıştay Kanununun 163 üncü maddesi «Dâva müddetleriyle 76 ncı maddede yazılı sürelerin bitmesi çalışmaya ara verme zamanına rastlarsa bu süreler, ayrıca karar vermeye lüzum kalmaksızın, ara vermenin sona erdiği 6 Eylül'den itibaren yedi gün uzatılmış sayılır.» hükmünü ve 3546 sayılı kanunun 4904 sayılı kanunla değişik 57 ncı