Hukuk Bölümü 2007/195 E. , 2007/376 K.

- IDARI PARA CEZASINA KARŞI YAPILAN ITIRAZ
  - OPTİSYENLİK HAKKINDA KANUN (5193) Madde 9

"İçtihat Metni"

Davacı : A.R.Ç.

Vekili : Av. M.G.

Davalı : Akşehir Kaymakamlığı

OLAY : Akşehir Kaymakamlığı'nın (Sağlık Grup Başkanlığı) 11.9.2006 gün ve 1 sayılı kararı ile, 5193 sayılı Optisyenlik Hakkında Kanun'un 9. maddesi 1. fıkrasına aykırı olarak faaliyette bulunmaktan dolayı aynı Kanunun 15. maddesinin 3. fıkrasına göre davacı adına idari para cezası verilmiştir.

Davacı, bu işlemin iptali istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

KONYA 1. İDARE MAHKEMESİ**;** 9.11.2006 gün ve E: 2006/3144, K: 2006/2784 sayı ile, davanın; davacının 5193 sayılı Optisyenlik Hakkında Kanun uyarınca 5.490,00YTL tutarındaki idari para cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin Akşehir Kaymakamlığı'nın 11.9.2006 gün ve 1 sayılı kararının iptali istemiyle açıldığı, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun muhtelif hükümlerinden söz ederek, Kabahatler Kanunu'nun sistematiği ve gerekçesi dikkate alındığında 1.6.2005 tarihinden itibaren açılacak bütün idari para cezası davalarında artık 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun uygulanması gerekeceği, bu durumda, 5193 sayılı Optisyenlik Hakkında Kanun'un 15. maddesinin son paragrafında, bu kanun uyarınca verilecek para cezalarında itiraz mercii olarak idare mahkemesinin görevli olduğu hükmü yer almış ve de 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3. maddesi Anayasa Mahkemesi'nin 1.3.2006 günlü ve K:2006/35 sayılı kararı ile Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilmiş ve bu karar 22.7.2006 günlü ve 26236 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmış ise de, aynı kararda iptal hükmünün kararın Resmi Gazetede yayımlanmasından başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesine karar verildiğinden, dava tarihi itibariyle Kabahatler Kanunu kapsamında olan dava konusu idari para cezasının görüm ve çözümü yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri uyarınca adli yargı mercilerinin görev alanında bulunduğundan, davanın görev yönünden reddinin icap ettiği gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş; bu karar, karara itiraz edilmeyerek kesinleşmiştir.

Davacı vekili, bu kez, söz konusu işleme karşı adli yargı yerinde itirazda bulunmuştur.

AKŞEHİR SULH CEZA MAHKEMESİ; 19.2.2007 gün ve Değişik İş: 2006/722 sayı ile, itiraz eden vekili, Akşehir Kaymakamlığı'nın (Sağlık Grup Başkanlığının) 11.09.2006 tarih ve 1 no'lu ceza kararı ile verilen 5490,00 YTL para cezasının usul ve yasaya aykırı olması nedeniyle kaldırılması ve iptalini talep ettiği, itiraz eden vekili aynı idari para cezasına itirazını Konya 1. İdare Mahkemesi'ne yapmış ve Konya 1. İdare Mahkemesi'nin 9.11.2006 tarihli, 2006/3144 -2784 E/K sayılı kararında "Davanın görev yönünden reddine" karar verilmiş olup, İdare Mahkemesinin bu kararı henüz kesinleşmeden itiraz eden vekili aynı itirazı bu kez Mahkemelerine yaptığı, Mahkemelerince İdare Mahkemesinin kararının kesinleşmesinin beklendiği, İdare Mahkemesinin iş bu kararının 28.12.2006 tarihinde kesinleştiğine dair yazı cevabının Mahkemelerine gönderildiği, 19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren 5560 sayılı Kanun'un 31. maddesi ve 5193 sayılı Optisyenlik Hakkında Kanun'un 15/son maddesi uyarınca "... bu cezalara karşı tebliğ tarihinden itibaren en geç 7 gün içinde yetkili idare mahkemesinde dava açılabilir" hükmü uyarınca iş bu itiraza bakma görevinin idare mahkemesine ait olduğu anlaşılmakla görev yönünden itirazın reddine karar verilmesi sonuç ve kanaatine varıldığı gerekçesiyle görevsizlik kararı vererek, karar kesinleştiğinde, idari yargı ile adli yargı arasında oluşan olumsuz görev uyuşmazlığının giderilmesi ve mercii tayini bakımından 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 14 ve 15. maddeleri uyarınca dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine karar vermiş; bu karar, karara itiraz edilmeyerek kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Ahmet AKYALÇIN'ın Başkanlığında, Üyeler: Mahmut BİLGEN, Ramazan TUNÇ, O. Cem ERBÜK, Ayper GÖKTUNA, Serdar AKSOY ve Muhittin KARATOPRAK'ın katılımlarıyla yapılan 26.12.2007 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME :Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği..." açıkça belirtilmiştir. Bu durum gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Olay kısmında belirtildiği üzere, tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada; idari yargı yerince adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle verilmiş ve kesinleşmiş bir görevsizlik kararı bulunmakta olup, bunun üzerine kendine gelen davayı inceleyen adli yargı yerinin sahip olduğu seçenekler ile verdiği karar bakımından bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

1- 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde yer alan, "Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğunun ileri sürülebilmesi için adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisinin tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca ve ceza davalarında ise ayrıca ilgili makamlarca ileri sürülebilir" hükmüne göre, idare mahkemesinin kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine adli yargı yerince de görevsizlik kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde, olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş olacak; hukuk alanında doğmuş bulunan bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi ise, ancak davanın taraflarınca ileri sürülebilecektir.

2- 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesindeki "Adli, idari, askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren merciin görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir karar ile görevli merciin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler." hükmüne göre ise, adli yargı yeri, davaya bakma görevinin daha önce görevsizlik kararı veren idari yargı yerine ait olduğunu belirten gerekçeli bir karar ile doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurma olanağına sahiptir. Şu kadar ki, başvuru kararının, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesi'nce karar verilmesine değin işin incelenmesinin ertelenmesi hususunu da ihtiva etmesi gerekir.

Yasakoyucu, 14. maddeye göre hukuk alanında olumsuz görev uyuşmazlığı doğması halinde her iki yargı merciince işten el çekilmiş olduğundan başvurma iradesini davanın taraflarına bırakmış iken, bu yönteme nazaran daha kısa zamanda çözüme ulaşılmasını amaçladığı 19. madde ile, daha önce görevsizlik kararı veren yargı merciinden sonra davayı inceleyen yargı merciine, işten el çekmeden doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurma olanağını tanımıştır.

Olayda, adli yargı yerince, öncelikle görevsizlik kararı verilmekle birlikte, bununla yetinilmemiş ve görevli merciin belirtilmesi için re'sen Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurulmasına da karar verilmiştir.

Bu haliyle, her ne kadar 2247 sayılı Yasa'da öngörülen yönteme uymamakta ise de, davanın taraflarınca başvuruda bulunulmadığı gözetilerek, Akşehir Sulh Ceza Mahkemesi'nce re'sen yapılan başvurunun 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesi kapsamında olduğunun kabulü ile Uyuşmazlık Mahkemesi'nin önüne gelmiş bulunan görev uyuşmaz-lığının çözüme kavuşturulması, gerek dava ekonomisine gerekse Uyuşmazlık Mahkemesi'nin kuruluş amacına uygun olacağından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ : Raportör-Hakim Nurdane TOPUZ'un, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Ayla SONGÖR ile Danıştay Savcısı Gülen AYDINOĞLU'nun, davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 5193 sayılı Kanun'un 9 ve 15. maddelerine göre verilen idari para cezasının kaldırılması istemiyle açılmıştır.

22.6.2004 tarih ve 5193 sayılı Optisyenlik Hakkında Kanun'un "Amaç" başlıklı 1. maddesinde, "Bu Kanunun amacı; fertlerin ve toplumun sağlığını korumak üzere, optisyen unvanının kullanılması, optisyenlik mesleğinin icra edilmesi ve optisyenlik müessesesinin açılması ve işletilmesiyle ilgili usul ve esasları düzenlemektir" denilmiş; 9. maddesinde, müessesede bulunma ile ilgili kural yer almış; 15. maddesinde, hangi hallerde idari para cezası verileceği düzenlenerek, bu Kanunda yazılı olan idarî para cezalarının o yerin en büyük mülkî amiri tarafından verileceği, verilen idarî para cezalarına dair kararların ilgililere yürürlükteki tebligat kanunları hükümlerine göre tebliğ edileceği, bu cezalara karşı, tebliğ tarihinden itibaren en geç yedi gün içinde yetkili idare mahkemesinde dava açılabileceği, davaların, zaruret görülmeyen hallerde evrak üzerinde inceleme yapılarak en kısa sürede sonuçlandırılacağı, bu Kanuna göre verilen idarî para cezalarının 21.7.1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre tahsil olunacağı belirtilmiştir.

5193 sayılı Yasa'nın 15. maddesinde yer alan düzenleme karşısında, para cezalarına karşı yapılacak itirazların görüm ve çözümünde idari yargı yerlerinin görevli olacağının kabulü gerekir.

1.6.2005 tarihinde 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesi üzerine Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nce, sözü edilen Kanunun diğer kanunlarda düzenlenen idari yaptırımlar ile bunlara karşı yapılacak itirazlara ilişkin görev hükümleri üzerindeki etkisinin incelenmesi sonucunda: diğer kanunlarda düzenlenen idari yaptırımın, dayanağı olan yasanın amacı dikkate alınarak; Kabahatler Kanunu'nun 1., 2., 16. ve 19. maddelerinde belirtilen koşulları taşıması, 27. maddenin (1) numaralı bendinde belirtilen idari yaptırımlardan olması halinde, idari para cezaları ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin olanlarına karşı 1.6.2005 tarihinden sonra yapılacak itirazlarda sulh ceza mahkemelerinin genel görevli kılındığına ve bu nedenle doğan görev uyuşmazlıklarında adli yargı yerinin görevli bulunduğuna karar verilmiştir.

Daha sonra, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Genel kanun niteliği" başlıklı 3. maddesi, Anayasa Mahkemesi'nin 1.3.2006 gün ve E:2005/108, K:2006/35 sayılı kararıyla iptal edilmiş ve gerekçeli kararı 22.7.2006 gün ve 26236 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmış ve iptal hükmünün, kararın Resmi Gazetede yayımlanmasından başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş; yasama organı tarafından iptal hükmü doğrultusunda yasal düzenleme yapılmaması sürecinde, anılan madde hükmünün yürürlükte bulunduğu düşüncesiyle, aynı doğrultuda karar verilmeye devam edilmiş; yasama organı tarafından, Anayasa Mahkemesi'nce verilen altı aylık süre içinde iptal hükmü doğrultusunda yasal düzenleme yapılması halinde ise, işaret edilen yargı yerinin yeni düzenlemenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren görevli olacağı belirtilmiştir.

Son olarak, 30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3. maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. maddesinde " (1) Bu Kanunun;

a) İdarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idarî para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında,

uygulanır" denilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun, idarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, idari para cezasına ilişkin görevli mahkemeyi belirleyen yasa kuralı değiştirilmiş ve yeni düzenleme 19.12.2006 tarihi itibariyle yürürlüğe girmiş olduğuna göre, görev kuralının geçmişe etkili olacağı yolundaki genel hukuk ilkesi

karşısında, 5193 sayılı Yasa'nın 9 ve 15. maddelerine göre verilen idari para cezasına karşı yapılan itirazın görüm ve çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu kuşkusuzdur.

Açıklanan nedenlerle, Sulh Ceza Mahkemesinin 19. madde kapsamında görülen başvurusunun kabulü ile İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Akşehir Sulh Ceza Mahkemesi'nin 19. madde kapsamında görülen BAŞVURUSUNUN KABULÜ İLE Konya 1. İdare Mahkemesi'nce verilen 9.11.2006 gün ve E: 2006/3144, K: 2006/2784 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 26.12.2007 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.