Hukuk Bölümü 2009/195 E. , 2009/349 K.

- 5193 SAYILI OPTISYENLIK HAKKINDA KANUN UYARINCA VERILEN IDARI PARA CEZASINA KARŞI AÇILAN DAVANIN ADLİ YARGI YERİNDE ÇÖZÜMLENMESI
  - OPTİSYENLİK HAKKINDA KANUN (5193) Madde 9

"İçtihat Metni"

Davacılar : 1- M.B., 2- H.B., 3- M.B.

Vekili : Av. M.K. - Av. S.K.

Davalı : Konya Valiliği

O L A Y : Konya Valiliği'nin (İl Sağlık Müdürlüğü) 26/10/2007-15 tarih/sayılı, 02.11.2007 tarihli Vali onaylı Ceza Kararı ile, 5193 sayılı Optisyenlik Hakkında Kanun'un 9.maddesinin birinci fıkrasına aykırılık saptandığından bahisle aynı Kanunun 15. maddesinin üçüncü fıkrasına göre; işyeri sahibi ve mesul müdür olan davacılardan M.B. adına idari para cezası verilmiş; bu karar, 06.11.2007 gün ve B.10.4.ISM.4.42.00.00-5400-1655/ 036016 sayılı yazı ile adı geçene tebliğ edilmiştir.

Davacılar vekili, para cezasının kaldırılması istemiyle 12.11.2007 tarihinde adli yargı yerinde itirazda bulunmuştur.

KONYA 1. SULH CEZA MAHKEMESİ: 19.11.2007 gün ve D.İş No: 2007/1684 sayı ile, muterizin vermiş olduğu dilekçe ve ceza kararının incelenmesinden, 5193 sayılı kanunun 9/1 maddesine muhalefet eyleminden dolayı verilen İdari Para cezalarına karşı, aynı Kanunun 15/6 maddesi gereğince "kararın tebliğ tarihinden itibaren ilgilinin 7 gün içerisinde isterse Yetkili İdare Mahkemesine dava açabileceği" kanun gereği olmasına rağmen, muteriz tarafından açılmış olan itiraz davasında mahkemelerinin yetkili olmadığı, İdare Mahkemesinin yetkili bulunduğunun anlaşıldığı gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş; bu karar kesinleşmiştir.

Davacılar vekili, ceza kararının iptali istemiyle aynı tarihte (12.11.2007) idari yargı yerinde de dava açmıştır.

KONYA 1. İDARE MAHKEMESİ: 21.05.2008 gün ve E: 2007/1548, K: 2008/648 sayı ile, Kabahatler Kanunu'nun 3/a maddesinde, Kabahatler Kanunu'nun idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı, anılan Yasanın 27/1. maddesinde, idari para cezası ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin idari yaptırım kararına karşı, kararın tebliği veya tefhimi tarihinden itibaren en geç onbeş gün içinde, sulh ceza mahkemesine başvurulabileceği, bu süre içinde başvurunun yapılmamış olması halinde idari yaptırım kararının kesinleşeceği, 7/8. maddesinde ise, idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceği hükmüne yer verilmiş olduğu; 5193 sayılı Optisyenlik Hakkında Kanun uyarınca verilen para cezalarına karşı açılacak davalarda idare mahkemelerinin görevli olduğunu düzenleyen anılan Yasa'nın 15.maddesinin; 08.02.2008 tarihli Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 5728 sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 552. maddesiyle yürürlükten kaldırıldığı; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde; idari davalar; idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı açılan iptal davaları; idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları ve genel hizmetlerden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar olarak belirtilmiş olup, anılan Yasa'nın 14 üncü Maddesi'nin 3/a bendi'nde; dava dilekçelerinin görev ve yetki yönünden ilk incelemeye tabi tutulacağı, 15 inci Maddesi'nin 3/a Bendi'nde ise, adli ve askeri yargının görevli olduğu konularda açılan davaların reddine karar verileceği hükmüne yer verildiği; yukarıda anılan hükümlerin birlikte değerlendirilmesinden; idari para cezalarının iptali istemiyle açılacak davaların görüm ve çözümünde, idari yargının görevli olabilmesi için ya kanunla idari yargının görevli kılınması veya idari yargının görevli olacağı konusunda kanuni bir düzenleme bulunmamakla birlikte idari para cezasının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren bir idari yaptırım kararının da verilmiş olması gerektiği, bu iki durum dışında kalan idari para cezalarına karşı açılacak davalarda sulh ceza mahkemelerinin görevli olacağı sonucuna varıldığı; 08.02.2008 tarihli Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 5728 sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 552.maddesiyle, 5193 sayılı Optisyenlik Hakkında Kanun uyarınca verilen para cezalarına karşı açılacak davalarda idare mahkemelerinin görevli olduğunu düzenleyen anılan Yasanın 15. maddesi yürürlükten kalktığından, 5193 sayılı Yasa kapsamında yalnızca idari para cezasına ilişkin olarak tesis edilen işlemlere karşı açılacak davalarda sulh ceza mahkemelerinin görevli, idari yargının ise görevsiz olduğu sonucuna ulaşıldığı; dava dosyasının incelenmesinden; davalı idarece davacıların 5193 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 1. fıkrasına muhalefet ettiklerinden bahisle para cezası ile cezalandırılmaları üzerine bakılmakta olan davanın açıldığının anlaşıldığı; bu durumda, dava açıldıktan sonra yürürlüğe giren 5728 sayılı Yasanın 552 maddesiyle, 5193 sayılı Optisyenlik Hakkında Kanun uyarınca verilen idari para cezalarına karşı açılacak davalarda idare mahkemelerinin görevli olduğunu düzenleyen anılan Yasanın 15. maddesinin yürürlükten kalktığı, dava konusu işlemin yalnızca idari para cezasına ilişkin olduğu ve göreve ilişkin hükümlerin derhal uygulanması gerektiğinden, işbu davanın görüm ve çözümünde adli yargının görevli Mahkememizin ise görevsiz olduğu sonucuna ulaşıldığı gerekçesiyle; davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasının 15/1-a. maddesi hükmü uyarınca görev yönünden reddine karar vermiş; davacılar vekilinin itiraz ve karar düzeltme istemleri Konya Bölge İdare Mahkemesi'nce reddedilmiş ve karar kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Ahmet AKYALÇIN'ın Başkanlığında, Üyeler: Erdoğan BUYURGAN, Ramazan TUNÇ, Habibe ÜNAL, Turan KARAKAYA, Gürbüz GÜMÜŞAY ve Coşkun GÜNGÖR'ün katılımlarıyla yapılan 28.12.2009 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME : Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre; Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulunun 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 göz önüne alındığında, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Adli ve idari yargı yerleri arasında 2247 sayılı Yasa'nın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari yargı dosyasının 15. maddede belirtilen yönteme uygun olarak davacılar vekilinin istemi üzerine son görevsizlik kararını veren mahkemece, Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ : Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Dr. İlknur ALTUNTAŞ ile Danıştay Savcısı Gülen AYDINOĞLU'nun davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 5193 sayılı Kanun'un 9.maddesinin birinci fıkrasına aykırılık saptandığından bahisle 15. maddesinin üçüncü fıkrasına 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.maddesinin birinci fıkrasında, "Optisyenin, mesleğini icra ettiği müessesede bizzat bulunması esastır." kuralı yer almış; 15. maddesinin üçüncü fıkrasında; "Bu Kanunun 7 nci maddesinin ikinci fıkrası ile 9 uncu maddesinin birinci fıkrasında yazılı şarta üst üste iki denetimde de uymadığı belirlenen optisyenler ile 9 uncu maddenin ikinci fıkrası ile 8, 10, 12 ve 13 üncü madde hükümlerine uymayanlara altıbin Türk Lirası idarî para cezası verilir." denilmiş; maddenin eski halinde bu cezalara karşı, yetkili idare mahkemesinde dava açılabileceği öngörülmüş iken; bu madde, 23.1.2008 gün ve 5728 sayılı Kanun'un 552. maddesiyle değiştirilmiş; maddenin son fıkrasında, "Bu Kanunda yazılı olan idarî yaptırım kararları mahallî mülkî amir tarafından verilir." düzenlemesine yer verilmiş; 5728 sayılı Kanun hükümleri 8.2.2008 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Olayda, para cezasının kaldırılması istemiyle dava açılmış olup; 5193 sayılı Optisyenlik Hakkında Kanun'da yapılan değişiklikle idari para cezasına karşı kanun yoluna ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

1.6.2005 tarihinde 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesi üzerine Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nce, sözü edilen Kanun'un 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, 30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanununun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. maddesinde "(1) Bu Kanunun;

a) İdari 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; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterildiği 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, öngörülen idari para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 5193 sayılı Optisyenlik Hakkında Kanun'da idari para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşılmıştır. Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Yasa hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Sulh Ceza Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

S O N U Ç : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Konya 1. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 19.11.2007 gün ve D.İş No: 2007/1684 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 28.12.2009 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.