T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2023/489
KARAR NO : 2024/12
KARAR TR : 08/01/2024

ÖZET: 5193 sayılı Optisyenlik Hakkında Kanun'un 12. maddesi hükümlerine aykırılık nedeniyle, aynı Kanun'un 15. maddesi uyarınca verilen idari para cezasının ve 3 ay süre ile meslekten men kararının iptali istemiyle açılan davanın, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3.maddesi ve aynı Kanun'un 27.maddesinin sekizinci fıkrası hükmü bir arada değerlendirildiğinde İDARİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

KARAR

Davacılar : 1-C.T
2- M. Med. Op.Ür.Tic.Ltd. Şti
Vekili : Av. M.T
Davalı : Kadıköy Kaymakamlığı
Vekili : Av. A.K

I. DAVA KONUSU OLAY

1.Davacı vekili, İstanbul ili, Kadıköy ilçesinde faaliyet gösteren müvekkili şirkete ait G.Op. isimli iş yerinde yapılan denetimde, reçetesiz numaralı gözlük camı satışı yapıldığının tespit edildiğinden bahisle, Kadıköy İlçe Sağlık Müdürlüğünün 09/02/2023 tarihli ve 209043159 sayılı işlemi ile, 5193 sayılı Optisyenlik Müesseseleri Hakkında Kanun'un 15. maddesi uyarınca şirket hakkında 28.438 TL idarî para cezası düzenlenerek, şirket mes'ul müdürünün üç ay süreyle meslekten men edilmesine dair karar verildiğini belirterek, işlemin iptali istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

2. Davalı vekili, 02/05/2023 havale tarihli birinci savunma dilekçesinde görev itirazında bulunmuştur.

II. UYUŞMAZLIĞA İLİŞKİN BAŞVURU SÜRECİ

A. İdari Yargıda

3 . **İstanbul 13. İdare Mahkemesi 17/05/2023 tarih ve E.2023/524 sayılı kararı** ile, uyuşmazlığın çözümünde idari yargının görevli olduğu gerekçesiyle, davalı vekilinin yargı yoluna ilişkin itirazının reddine karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

> *"...Dava konusu uyuşmazlıkta davacıya verilen para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden olduğu, 5193 sayılı Kanun'da idari para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında aynı olayla ilgili olarak idari yargının görevine giren bir işlem tesis edildiği (davacının 3 ay süreyle optisyenlik mesleğini icra etmektenmen edilmesi) bu işlemlerin birlikte dava konusu edildikleri anlaşıldığından; mesleğini icra etmekten men işlemi ile birlikte idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur.*
>
> *Bu durumda Kabahatler Kanunu'nun 3. maddesi ile aynı Kanun'un 27. maddesinin 8. fıkrası bir arada değerlendirildiğinde, 5193 sayılı Optisyenlik Hakkında Kanunu'nun 15. maddesi uyarınca verilen para cezasının ve davacının 3 ay süreyle optisyenlik mesleğini icra etmekten men edilmesine ilişkin kararın iptaline karar verilmesi istemiyle açılan işbu uyuşmazlığın görüm ve çözümünün idari yargı yerine ve dolayısıyla Mahkememize ait olduğu sonucuna varılmıştır..."*

4. Davalı vekilinin olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine, dilekçe dava dosyası ile birlikte Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmiştir.

B. Olumlu Görev Uyuşmazlığı Çıkarılmasına İlişkin Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı Talebi

5. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, davanın, adli yargı yerinde görülmesi gerektiğinden bahisle, 2247 sayılı Kanun'un 10. ve 13. maddeleri gereğince olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına karar vererek dosyayı Uyuşmazlık

Mahkemesine göndermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...Somut olayda, 5193 sayılı Kanun'un 15. maddesinin ikinci fıkrasına dayanılarak davacının mesleğini süresiz değil; üç ay için icra etmekten men edilmesine ilişkin idari yaptırım kararının; 5326 sayılı Kanun'un "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde belirtilen, ilgili kanununda, bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapılıncaya kadar saklı tutulan, başka bir deyişle, belirtilen istisnalar içinde sayılan yaptırımlardan biri olduğu, 5193 sayılı Kanun'un 15. maddesinin 23.01.2008 tarihli ve 5728 sayılı Kanun'un 552. maddesiyle değiştirilerek yeniden düzenlendiği ve "... üç ay süre ile optisyenlik mesleğini icra etmektenmen edilmesine ilişkin karara karşı kanun yoluna ilişkin bir düzenlemeye yer verilmediği anlaşılmıştır.

İncelenen uyuşmazlıkta, davacının 5193 sayılı Kanun'un 15. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca süresiz değil, belirli bir süre için (üç ay) mesleğini icra etmekten men edilmesine ilişkin idari yaptırım kararının, 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 23.01.2008 tarihli ve 5728 sayılı Kanun'un 552. maddesiyle 5193 sayılı Kanun'da yapılan değişiklikle Kanun'un yeniden düzenlendiği ve bu hâliyle, 5193 sayılı Kanun'da dava konusu idari yaptırıma karşı kanun yoluna ilişkin bir düzenlemenin yer almadığı anlaşılmıştır.

Bu durumda, 5326 sayılı Kanun'un 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde, bu Kanun'un, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı belirtildiğinden, davacıya idari para cezası uygulanmasına ve üç ay süreyle mesleğini icra etmekten men edilmesine ilişkin karara karşı açılan davanın çözümünde, anılan Kanun'un 27. maddesinin birinci fıkrası uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Uyuşmazlık Mahkemesinin 05.07.2021 tarihli ve 2021/405 Esas, 2020/408 Karar sayılı kararında da bu tür davaların çözümünde adli yargının görevli olduğu vurgulanmıştır.

Yukarıdaki açıklamalara göre, somut olaya ilişkin davanın da adli yargı yerinde görülmesi gerektiği düşünülmektedir."

III. Başsavcılık Düşüncesi

6. Danıştay Başsavcısıuyuşmazlığın çözümünde idari yargının görevli olduğu ve 2247 sayılı Kanun'un 10. maddesi uyarınca yapılmış başvurunun reddi gerektiği yönünde düşünce vermiştir. Düşüncenin ilgili kısmışöyledir:

"...5236 sayılı Kabahatler Kanununun 3., 16. ve 27. maddelerinde yer alan hükümlere göre idarî para cezası ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin idarî yaptırım kararlarına karşı sulh ceza mahkemelerine, ilgili kanunlarda yer alan "diğer idarî tedbirlere" karşı idarî yargı mercilerine başvurulabileceği, ancak diğer kanunlarda İdarî yargı merciine başvurulabileceğine ilişkin hüküm bulunması ya da İdarî yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi hakkında idarî yargının görev alanına giren kararların verilmiş olması halinde idarî para cezası ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin idarî yaptırım kararlarına ilişkin uyuşmazlığın idarî yargı merciince çözümlenmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

Kabahatler Kanununun 19. maddesinde bir meslek ve sanatın belirli bir süre için yerine getirilmemesi yaptırımına ilişkin olarak diğer kanunlarda yer alan hükümlerin ilgili kanunlarda Kabahatler Kanunu hükümlerine uygun değişiklik yapılıncaya kadar saklı olduğu belirtildiğinden, idarî tedbir mahiyetinde bir idarî işlem olması nedeniyle İdarî Yargılama Usûlü Kanununa göre iptal davasına konu edilmesi tabiî bulunan "bir meslek ve sanatın belirli bir süre için yerine getirilmemesi" yaptırımıyla ilgili olarak Optisyenlik Kanununda " Kabahatler Kanununa uygun" değişiklik yapılarak sulh ceza mahkemesinin görevli olduğuna dair bir hükme yer verilinceye kadar yargısal denetim görevi İdarî yargı merciinde kalmaya devam edecektir.

Optisyenlik Kanununun 15. maddesi 23/01/2008 tarihli ve 5728 sayılı Kanunun 551. maddesi ile değiştirilmiş ise de 6. maddede zikredilen yasaklar hilafına hareket eden optisyenlerin İdarî para cezası ile tecziye edileceği ve üç ay süre ile optisyenlik mesleğini icra etmekten men edileceğini kurala bağlayan bu maddede öngörülen bir meslek ve sanatın belirli bir süre için yerine getirilmemesi yaptırımına karşı açılacak davalara bakacak yargı merciine ilişkin düzenleme yapılmadığından, bu yaptırım bakımından Kabahatler Kanununun 19. maddesi ile saklı tutulan hükümlere göre mevcut uygulamaya devam edilerek ihtilafların İdarî yargı merciince çözümlenmesi gerekir.

İdarenin kamu gücüne dayalı olarak re'sen hareket etmek suretiyle tek yanlı irade açıklamasında bulunarak tesis etmiş olduğu İdarî işlemlerin; aksine bir kanunî düzenlemenin mevcut olmaması hâlinde İdarî yargının denetimine tâbi olduğu kuşkusuzdur.

Nitekim, Uyuşmazlık Mahkemesinin E:2013/1601, K:2013/1818 ile E:2023/316, K:2023/442 sayılı ve Danıştay Onuncu Dairesinin E:2010/15924, K:2013/3472 ile E:2021/30, K:2021/4849 sayılı kararları da bu görüşü destekler niteliktedir."

III. İLGİLİ HUKUK

7. 22.6.2004tarih ve 5193 sayılı Optisyenlik Hakkında Kanun'un *"Amaç"* başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"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"

8. 5193 sayılı Kanun'un *"Kayıt ve Denetim"* üst başlığı altında düzenlenen *"Kayıt"* başlıklı 12. maddesi şöyledir:

"Optisyenler müesseselerinde mahallin en yüksek sağlık idaresince yaprak adedi tasdikli bir defter tutmaya ve bu deftere sıra numarasıyla ve tarih sırasıyla reçeteleri ve sahiplerinin isimlerini kayda mecburdurlar."

9. 5193 sayılı Kanun'un *"Cezai hükümler"* üst başlıklı15. maddesi şöyledir:

" (Değişik madde: 23/01/2008-5728 S.K./552.mad)
11 inci maddede belirtilen yasaklara uymayanlara yirmi bin Türk Lirası idarî para cezası verilir.
6'ncı maddede zikredilen yasaklar hilafına hareket eden optisyenlere altıbin Türk Lirası idarî para cezası verilir ve üç ay süre ile optisyenlik mesleğini icra etmekten men edilirler.
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 altı bin Türk Lirası idarî para cezası verilir.
6, 7, 8, 9, 10, 11, 12 ve 13 üncü maddelerdeki yasakların tekrarı hâlinde idarî para cezası iki kat olarak uygulanır.
Bu Kanunda yazılı olan idarî yaptırım kararları mahallî mülkî amir tarafından verilir."

10. 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun *"Genel Kanun Niteliği"* başlıklı3. maddesi şöyledir:

" (Değişik: 6/12/2006-5560/31 md.)
(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."

11. 5326 sayılı Kanun'un *"Yaptırım türleri"* başlıklı 16. maddesi şöyledir;

"(1) Kabahatler karşılığında uygulanacak olan idarî yaptırımlar, idarî para cezası ve idarî tedbirlerden ibarettir.
(2) İdarî tedbirler, mülkiyetin kamuya geçirilmesi ve ilgili kanunlarda yer alan diğer tedbirlerdir."

12. 5326 sayılı Kanun'un *"Saklı tutulan hükümler"* başlıklı 19. maddesi şöyledir:

"(1) Diğer kanunlarda kabahat karşılığında öngörülen belirli bir süre için;
a) Bir meslek ve sanatın yerine getirilmemesi,
b) İşyerinin kapatılması,
c) Ruhsat veya ehliyetin geri alınması,
d) Kara, deniz veya hava nakil aracının trafikten veya seyrüseferden alıkonulması,
gibi yaptırımlara ilişkin hükümler, ilgili kanunlarda bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapılıncaya kadar saklıdır."

13. 5326 sayılı Kanun'un "*Başvuru yolu"* başlıklı 27. maddesinin 1. ve 8. fıkraları şöyledir:

"İdari 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 başvurulabilir. Bu süre içinde başvurunun yapılmamış olması halinde idari yaptırım kararı kesinleşir.
(8) (Ek: 6/12/2006-5560/34 md.) İdarî yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idarî yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idarî yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddiaları bu işlemin iptali talebiyle birlikte idarî yargı merciinde görülür."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

A. İlk İnceleme

14. Uyuşmazlık Mahkemesinin Muammer TOPAL'ın Başkanlığında, Üyeler Nilgün TAŞ, Doğan AĞIRMAN, Eyüp SARICALAR, Ahmet ARSLAN, Mahmut BALLI ve Bilal ÇALIŞKAN'ın katılımlarıyla yapılan 08/01/2024 tarihli toplantısında; 2247 sayılı Kanun'un 27. maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı vekilinin, anılan Kanun'un 10/2. maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısınca, 10. maddede öngörülen biçimde olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, görev

uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliğiyle karar verildi.

B. Esasın İncelenmesi

15. Raportör-Hâkim Gülay DOĞAN'ın davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan, ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Halil İbrahim ÇİFTÇİ'nindavada adli yargının,Danıştay Savcısı Yakup BAL'ın ise davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra, gereği görüşülüp düşünüldü:

16. Dava, 5193 sayılı Kanun'un 12. maddesi hükmüne aykırılık nedeniyle, aynı Kanun'un 15. maddesi uyarınca verilen idari para cezasının ve üç ay süre ile meslekten men kararınıniptaliistemiyle açılmıştır.

17. İncelenen uyuşmazlıkta, uygulanan idari para cezasının 5193 sayılı Optisyenlik Hakkında Kanun uyarınca verildiği, idari para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden olduğu, 5193 sayılı Kanun'un 15. maddesinin 23/01/2008 tarihli ve 5728 sayılı Kanun'un 552. maddesiyle değiştirilerek yeniden düzenlendiği ve idari para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu işlem kapsamında davacı hakkında üç ay süreyle meslekten men kararı da verildiği ve bu hususun idarî yargının görev alanına girdiği anlaşılmıştır.

18. Bu durumda, davacı şirkete idari para cezası uygulanmasına ve şirketin mes'ul müdürü davacı hakkında üç ay süreyle mesleğini icra etmekten men edilmesine ilişkin karara karşı açılan davanın çözümünde, 5326 sayılı Kanun'un 3. maddesi ile anılan Kanun'un 27. maddesinin sekizinci fıkrası birarada değerlendirildiğindeidari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

19. Yukarıda belirtilen hususlar gözönünde bulundurularak, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının başvurusunun reddine karar vermekgerekmiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A-Davanın çözümünde İDARİ YARGININ GÖREVLİ OLDUĞUNA,

B- Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının BAŞVURUSUNUN REDDİNE,

08/01/2024 tarihindeÜyeler Doğan AĞIRMAN ve Eyüp SARICALAR'IN KARŞI OYLARI veOY ÇOKLUĞUile karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Muammer	Nilgün	Doğan	Eyüp
TOPAL	TAŞ	AĞIRMAN	SARICALAR

Üye	Üye	Üye
Ahmet	Mahmut	Bilal
ARSLAN	BALLI	ÇALIŞKAN

KARŞI OY

Dava, G.Op. isimli iş yerinde yapılan denetimde, reçetesiz numaralı gözlük camı satışı yapıldığının tespit edildiğinden bahisle, Kadıköy İlçe Sağlık Müdürlüğünün 09/02/2023 tarihli ve 209043159 sayılı işlemi ile, 5193 sayılı Optisyenlik Müesseseleri Hakkında Kanun'un 15. maddesi uyarıncadavacı şirket hakkında 28.438 TL idarî para cezası düzenlenerek şirket mes'ul müdürünün üç ay süreyle meslekten men edilmesine ilişkin verilen kararın iptaliistemiyle açılmıştır.

İncelenen uyuşmazlıkta, davacı şirket hakkında verilen idari para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden olduğu,5193 sayılı Kanun'da idari para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, davacı şirket müdürünün 3 ay süreyle optisyenlik mesleğini icra etmektenmen edilmesi işlemininise;5193 sayılı Kanun'un 15. maddesinin ikinci fıkrasına dayanılarak davacının mesleğini süresiz değil; üç ay için icra etmekten men edilmesine ilişkin idari yaptırım kararı verilmiş olması nedeniyle 5326 sayılı Kanun'un "Saklı tutulan hükümler" başlığını taşıyan 19. maddesinde belirtilen, ilgili kanununda, bu Kanun hükümlerine uygun değişiklik yapılıncaya kadar saklı tutulan, başka bir deyişle, belirtilen istisnalar içinde sayılan yaptırımlardan biri olduğu, 23.01.2008 tarihli ve 5728 sayılı Kanun'un 552. maddesiyle 5193 sayılı Kanun'da yapılan değişiklikle Kanun'un yeniden düzenlendiği

ve bu hâliyle, 5193 sayılı Kanun'da dava konusu idari yaptırıma karşı kanun yoluna ilişkin bir düzenlemenin yer almadığı anlaşılmıştır.

Bu durumda, 5326 sayılı Kanun'un 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde, bu Kanun'un, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı belirtildiğinden, davacıya idari para cezası uygulanmasına ve üç ay süreyle mesleğini icra etmekten men edilmesine ilişkin karara karşı açılan davanın çözümünde, anılan Kanun'un 27. maddesinin birinci fıkrası uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğusonucuna ulaşıldığından, uyuşmazlığın çözümünde idari yargıyı görevli kabul eden çoğunluğun kararına katılmıyoruz.

Üye Doğan AĞIRMAN	Üye Eyüp SARICALAR