

DAVACI :

VEKİLİ :

DAVALI :

VEKİLİ :

DAVANIN KONUSU :

10/03/2020 tarih ve 31064 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Türk Optisyen Gözlükçüler Birliği Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin;

a) 6. maddesiyle aynı Yönetmeliğin 51. maddesinin (b) bendinin sonuna eklenen "Eczacılığı ve gözlükçülüğü birlikte yapmalarından dolayı 5 inci maddenin ikinci fıkrasında odaya kaydı öngörülenlerden eczacılar odasına kayıtlı bulunanlar, giriş aidatı ödemeksizin yıllık aidatın dörtte birini öderler." cümlesinin,

b) 8. maddesiyle aynı Yönetmeliğin 55. maddesine eklenen "Odaya kaydolmayı gerektiren mesleki faaliyetlerini herhangi bir sebepten dolayı bırakmış olanların talepleri halinde, yıllık aidat ödeme mecburiyeti ile seçme ve seçilme hakkı olmaksızın üyelik kayıtları devam eder." şeklindeki 12. fıkrasının,

c) 12. maddesiyle aynı Yönetmeliğin 86. maddesinin birinci fıkrasının (ı) bendine eklenen "ve gerekli görülmesi halinde ödenecek Yardımlaşma Sandığı aidatının miktarını" ibaresinin,

d) 15. maddesiyle aynı Yönetmeliğin Geçici 3. maddesinin 3. fıkrasına eklenen "Merkez Yönetim Kurulu; %25 oranının, 175'e kadar üyesi olan odalar için %50 olarak ve 175'ten 300'e kadar üyesi olan odalar için %35 olarak uygulanmasına karar verebilir." cümlesinin,

e) 16. maddesiyle aynı Yönetmeliğe eklenen Geçici 7. maddesinin iptali istenilmektedir.

DAVACININ İDDİALARI :

Yönetmeliğin 51. maddesinin (b) bendine eklenen cümle yönünden; 6643 sayılı Türk Eczacıları Birliği Kanunu'nun 1. maddesinin 2. fıkrasında "Mesleğini serbest olarak icra eden veya özel kuruluşlarda eczacılıkla ilgili hizmetlerde çalışacak eczacılar işe başlamadan önce bulundukları ilin eczacı odasına kaydolmaya ve üyelik ödevlerini yerine getirmeye mecburdurlar. Eczacı odalarına kayıtlı eczacılar diğer kanunlarla kurulmuş meslek odalarına kaydolmaya zorunlu değildir." düzenlemesine yer verildiği, dava konusu düzenlemenin 5193 sayılı Kanunun geçici 4. maddesinde düzenlenen Türk Eczacıları Birliği Kanununun mali ve idari hükümlerinin kıyasen uygulanacağına ilişkin düzenleme ile Yönetmeliğin 103. maddesine aykırı olduğu, Yönetmeliğin 86. maddesinin birinci fıkrasının (ı) bendine eklenen ibare yönünden, 6643 sayılı Kanunun 58. maddesinde yardımlaşma sandığı ile ilgili düzenlemelere yer verildiği, bu düzenlemede önce yardımlaşma sandığının kurulması sonra da çıkarılacak bir yönetmelikle yardımlaşma sandığının işleyişi yardımlaşma aidatları ve yapılacak yardımlarla ilgili usul ve esasların belirleneceğinin

hüküm altına alındığı, dolayısıyla Türk Optisyen Gözlükçüler Birliği'nin kurmadığı bir yardımlaşma sandığı için aidat miktarını belirlemesinin hukuka ve yasaya aykırılık teşkil ettiği belirtilmekte ve değişiklik Yönetmeliğinin 15. ve 16. maddelerinin kurum zararı oluşturacağı iddia edilmektedir.

DAVALI İDARENİN SAVUNMASI :

Usul yönünden; davacının iptal talepleri ile meşru, aktüel ve korunmaya layık hiçbir menfaati bulunmadığından, davanın ehliyet yönünden reddine karar verilmesi gerekmektedir.

Esas yönünden; Yönetmeliğin 51. maddesinin (b) bendine eklenen cümle yönünden, 5193 sayılı Kanunun geçici 2. maddesi hükmü ve 6643 sayılı Kanunun 1. maddesinde yer alan ve eczacıların mesleklerini icra edebilmek için başka kanunlar ile kurulmuş odalara kaydı mecburiyeti aranmayacağı hükmü gözetilerek üst hukuk normlarına uygun olarak düzenlendiği, 5193 sayılı Kanunun geçici 2. maddesindeki düzenlemeye göre eczacı ve aynı zamanda gözlükçü olan bir kimsenin sadece aynı mekanda eczacılık ve gözlükçülük faaliyetlerini birlikte yürütmek konusunda kazanılmış hakkı olduğu, bu kazanılmış hakkın sadece aynı mekanı kullanabilmek hususunda olduğu, geçici madde kapsamında olanlar iki ayrı mesleğe mensup bulunduklarından bu hali ile bunların hem Eczacılar Odasına ve hem de gözlükçü oldukları için Optisyen-Gözlükçüler Odasına kayıt olmaları mecburiyetinin olduğu, bahsedilen iki ayrı mesleğe mensup olanlar zaten evvelce Eczacı Odasına kayıtlı durumda olduklarından Optisyen-Gözlükçüler Odasına kayıt olmaları için daha az aidat ödemelerinin takdir ve tercih edildiği, dava dilekçesindeki iddiaların aksine 6643 sayılı Kanunun 1. maddesinde yer alan düzenlemenin sadece eczacılık mesleğinin icra edilebilmesi bakımından sevk edilmiş olduğu savunulmaktadır.

Yönetmeliğin 55. maddesine eklenen düzenleme yönünden, 6643 sayılı Kanuna kıyasen düzenlemeler yapıldığı, üyelikten ayrılmış olup da odaya kayıt olmayı mecburi kılan mesleki faaliyetlere yeniden başlayacak olanların kanun gereğince yeniden odaya kayıt olmak zorunda oldukları ve bunun bir neticesi olarak yeniden odaya giriş aidatı ödemek mecburiyetinde kalacakları, söz konusu meslek mensuplarının odaya yeniden kayıt olmaları halinde bir daha giriş aidatı ödemek gibi bir maliyete girmelerini önlemek üzere dava konusu düzenleme getirildiği, fıkra "talepleri halinde" denilerek bu fıkranın uygulanmasına ilgililerin ihtiyarına ve talebine bağlı kılındığı belirtilmektedir.

Yönetmeliğin 86. maddesinin birinci fıkrasının (ı) bendine eklenen ibare yönünden, ileride Türk Optisyen-Gözlükçüler Birliği yardımlaşma sandığı kurulduğunda üyelerin ödeyeceği yardımlaşma sandığı aidatı miktarının objektif olarak belirlenmesi gerektiğinden bu konuda Birliğin Büyük Genel Kurulu'na görev verilmesine ilişkin dava konusu ifadede hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilerek istemin reddi gerektiği savunulmaktadır.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ : Sümeyra ÖZGEN

DÜŞÜNCESİ : Dava konusu düzenlemelerin iptali gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY SAVCISI : Mesude GÜNDÜZ

DÜŞÜNCESİ : Dava;10/03/2020 tarih ve 31064 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Türk Optisyen Gözlükçüler Birliği Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin, 6. maddesiyle aynı Yönetmeliğin 51. maddesinin (b) bendinin sonuna eklenen "Eczacılığı ve

gözlükçülüğü birlikte yapmalarından dolayı 5 inci maddenin ikinci fıkrasında odaya kaydı öngörülenlerden eczacılar odasına kayıtlı bulunanlar, giriş aidatı ödemeksizin yıllık aidatın dörtte birini öderler." cümlesinin, 8. maddesiyle aynı Yönetmeliğin 55. maddesine eklenen "Odaya kaydolmayı gerektiren mesleki faaliyetlerini herhangi bir sebepten dolayı bırakmış olanların talepleri halinde, yıllık aidat ödeme mecburiyeti ile seçme ve seçilme hakkı olmaksızın üyelik kayıtları devam eder." şeklindeki 12. fıkrasının, 12. maddesiyle aynı Yönetmeliğin 86. maddesinin birinci fıkrasının (i) bendine eklenen "ve gerekli görülmesi halinde ödenecek Yardımlaşma Sandığı aidatının miktarını" ibaresinin, 15. maddesiyle aynı Yönetmeliğin Geçici 3. maddesinin 3. fıkrasına eklenen "Merkez Yönetim Kurulu; %25 oranının, 175'e kadar üyesi olan odalar için %50 olarak ve 175'ten 300'e kadar üyesi olan odalar için %35 olarak uygulanmasına karar verebilir." cümlesinin ve 16. maddesiyle aynı Yönetmeliğe eklenen Geçici 7. maddesinin iptali istemiyle açılmıştır.

Danıştay Sekizinci Dairesinin 12/05/2020 tarih ve E:2020/2771 sayılı kararıyla, dava konusu Türk-Optisyen-Gözlükçüler Birliği Yönetmeliği'nin dayanağı olan 5193 sayılı Optisyenlik Hakkında Kanun'un Ek 1. maddesinin Anayasa'nın 7., 123. ve 135. maddelerine; Geçici 4. maddesinin 3. fıkrasında yer alan ""5/1/1956 tarihli ve 6643 sayılı Türk Eczacıları Birliği Kanununun mali ve idari hükümleri ile disipline ilişkin hükümleri kıyasen uygulanır." cümlesindeki "disipline ilişkin hükümleri kıyasen uygulanır." kısmının ise, Anayasa'nın 2. ve 38. maddelerine aykırı olduğu kanısına ulaşılması nedeniyle Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına karar verilmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin 22/06/2021 tarih ve 31519 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan 29/04/2021 tarih ve E: 2020/80, K: 2021/34 sayılı kararıyla,

1- Kanun'un Ek 1. maddesinin ikinci fıkrasının "Odalar ile Birliğin teşkili, bunların yurt içindeki ve yurt dışındaki faaliyetleri, organları, organların görevleri, toplantıları, karar alış usulleri, gelirleri, giderleri, seçimi, seçilme yeterlilikleri, seçimlerin yapılış usulü, fesih, tasfiye ve iptale ilişkin hususlar, mesleki sicil, hizmet bedellerinin ve aidatların tespiti, disiplin cezaları ile infaz ediliş usulleri, odalar ve Birlik ile ilgili diğer iş ve işlemlere ilişkin yönetmelik hazırlanır,..." düzenlemesi yönünden, Anayasa'nın 135. maddesinin birinci fıkrasına göre tüzel kişiliğin kanunla kurulabilmesinin, bunu öngören kanuni düzenleme yapılmasını gerekli kıldığı, nitekim 5193 sayılı Kanun'un ek 1. maddesinin birinci fıkrasında da bu Kanun'a tabi meslek mensuplarının Odalar ve Birlik olmak üzere kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarını teşkil edeceği hükme bağlandığı, ancak bir kamu tüzel kişinin kanunla kurulması ile kastedilenin bu tüzel kişinin adının belirtilerek kurulacağının öngörülmesinden ibaret olmadığı, tüzel kişinin örgütlenmesi kapsamında organlarına, organlarının ne şekilde oluşturulacağına, bu organlar vasıtasıyla yerine getirilecek olan görevlerinin dolayısıyla hak ve fiil ehliyetinin sınırlarına ilişkin hususlarda da genel çerçevenin kanunla belirlenmesi gerektiği, Kanun incelendiğinde konuya ilişkin yasal çerçeve ve temel kurallar belirlenmeksizin itiraz konusu kuralda belirtilen hususlarda düzenleme yapma yetkisinin yönetmeliğe bırakıldığı, Kanun'un geçici 4. maddesinde itiraz konusu kuralda belirtilen bazı hususlara ilişkin kanuni düzenlemelere yer verilmiş ise de bunların Odalar ile Birliğin ilk kuruluş anında geçerli esasları belirleyen geçici nitelikte hükümler olduğu gerekçesi ile kuralın Anayasa'nın 7. ve 135. maddelerine aykırı olduğundan iptaline karar verilmiştir.

T.C.
DANIŞTAY
SEKİZİNCİ DAİRE

Esas No : 2020/3277

Karar No : 2022/6916

2- Kanun'un Ek 1. maddesinin ikinci fıkrasının kalan kısmının, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesinin 4. fıkrası gereğince iptaline karar verilmiştir.

3- Kanun'un geçici 4. maddesinin üçüncü fıkrasının birinci cümlesinin 5193 sayılı Kanun'un ek 1. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "Odalar ile Birliğin teşkili, bunların yurt içindeki ve yurt dışındaki faaliyetleri, organları, organların görevleri, toplantıları, karar alış usulleri, gelirleri, giderleri, seçimi, seçilme yeterlilikleri, seçimlerin yapılış usulü, fesih, tasfiye ve iptale ilişkin hususlar, mesleki sicil, hizmet bedellerinin ve aidatların tespiti, disiplin cezaları ile infaz ediliş usulleri, odalar ve Birlik ile ilgili diğer iş ve işlemlere ilişkin yönetmelik hazırlanır,..." bölümünün iptali nedeniyle uygulanma imkânı kalmadığından iptaline karar verilmiştir.

4- Kanun'un geçici 4. maddesinin üçüncü fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan "...disipline ilişkin hükümleri kıyasen uygulanır." ibaresinin esasına ilişkin inceleme "...disipline ilişkin hükümleri..." ibaresi ile sınırlı olarak yapılarak, itiraz konusu kuralın eczacılık meslek mensuplarının tabi olduğu 6643 sayılı Kanun'un disipline ilişkin hükümlerinin optisyenlik meslek mensuplarına kıyasen uygulanmasını öngördüğü, kuralın disiplin suçu teşkil eden fiiller, bu fiillere uygulanacak yaptırımlar ve bu yaptırımların uygulanması da dâhil olmak üzere pek çok hususu kapsadığı, optisyenlik ile eczacılık mesleklerinin farklı meslekler olduğu ve mensuplarının farklı meslek kuruluşlarına tabi olduğu dikkate alındığında disipline ilişkin hususlarda kıyasen uygulamayı öngören kuralın belirsizliğe yol açtığı gerekçesi ile kuralın Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğundan iptaline karar verilmiştir.

Bu durumda, Anayasa Mahkemesince yönetmelik ile düzenleme yapılması noktasında Anayasa'ya aykırı bulunan 5193 sayılı Kanun'a dayanılarak yayımlanan Türk Optisyen-Gözlükçüler Birliği Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik'in dava konusu kısımlarında hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, 10/03/2020 tarih ve 31064 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Türk Optisyen Gözlükçüler Birliği Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin, 6. maddesiyle aynı Yönetmeliğin 51. maddesinin (b) bendinin sonuna eklenen "Eczacılığı ve gözlükçülüğü birlikte yapmalarından dolayı 5 inci maddenin ikinci fıkrasında odaya kaydı öngörülenlerden eczacılar odasına kayıtlı bulunanlar, giriş aidatı ödemeksizin yıllık aidatın dörtte birini öderler." cümlesinin, 8. maddesiyle aynı Yönetmeliğin 55. maddesine eklenen "Odaya kaydolmayı gerektiren mesleki faaliyetlerini herhangi bir sebepten dolayı bırakmış olanların talepleri halinde, yıllık aidat ödeme mecburiyeti ile seçme ve seçilme hakkı olmaksızın üyelik kayıtları devam eder." şeklindeki 12. fıkrasının, 12. maddesiyle aynı Yönetmeliğin 86. maddesinin birinci fıkrasının (ı) bendine eklenen "ve gerekli görülmesi halinde ödenecek Yardımlaşma Sandığı aidatının miktarını" ibaresinin, 15. maddesiyle aynı Yönetmeliğin Geçici 3. maddesinin 3. fıkrasına eklenen "Merkez Yönetim Kurulu; %25 oranının, 175'e kadar üyesi olan odalar için %50 olarak ve 175'ten 300'e kadar üyesi olan odalar için %35 olarak uygulanmasına karar verebilir." cümlesinin ve 16. maddesiyle aynı Yönetmeliğe eklenen Geçici 7. maddesinin iptalinin gerektiği, düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Sekizinci Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

HUKUKİ SÜREÇ :

İLGİLİ MEVZUAT:

5193 sayılı Optisyenlik Hakkında Kanun'a 05/12/2017 tarih ve 30261 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 7061 sayılı Bazı Vergi Kanunları ile Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 80. maddesiyle eklenen Ek 1. maddesinde;

"Bu Kanuna tâbi meslek mensupları; mesleki faaliyetlerini geliştirip kolaylaştırmak, meslektaşlar arasında yardımlaşma ve iş birliğini temin etmek ve mesleki ahlâk ve disiplini tesis edip korumak üzere, kamu kurumu niteliğindeki optisyen-gözlükçüler odaları ve Türk Optisyen-Gözlükçüler Birliğini teşkil ederler.

Odalar ile Birliğin teşkili, bunların yurt içindeki ve yurt dışındaki faaliyetleri, organları, organların görevleri, toplantıları, karar alış usulleri, gelirleri, giderleri, seçimi, seçilme yeterlilikleri, seçimlerin yapılış usulü, fesih, tasfiye ve iptale ilişkin hususlar, mesleki sicil, hizmet bedellerinin ve aidatların tespiti, disiplin cezaları ile infaz ediliş usulleri, odalar ve Birlik ile ilgili diğer iş ve işlemlere ilişkin yönetmelik hazırlanır, Sağlık Bakanlığının uygun görüşü alındıktan sonra Resmî Gazete'de yayımlanır." hükmü;

Aynı Kanun'a 20/12/2017 tarih ve 30276 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 7063 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 7. maddesi ile eklenen Geçici 4. maddesinde ise,

"Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce optisyenlik mesleği ile ilgili olarak faaliyette bulunan dernekler, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren iki ay içinde genel kurullarını toplayarak Türk Optisyen-Gözlükçüler Birliğinin ilk genel kurulu için meslek mensubu beşer müessil seçerler.

Birliğin ilk genel kurulu, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren dört ay içinde Sağlık Bakanlığının daveti üzerine Ankara'da toplanır ve dokuz üyeli Birlik Merkez Yönetim Kurulunun, beş üyeli Yüksek Disiplin Kurulunun ve üç üyeli Denetleme Kurulunun asıl ve yedek üyelerini seçer.

Birlik Merkez Yönetim Kurulu, seçimden itibaren bir ay içinde toplanarak odalar ile Birliğin yurt içindeki ve yurt dışındaki faaliyetleri, organları, görevleri, toplantıları, karar alış usulleri, gelirleri, giderleri, organlar için seçim, seçilme yeterliliği, seçimlerin yapılış usulü, mesleki sicil, hizmet bedellerinin ve aidatın tespiti, disiplin cezaları ile infaz ediliş usulü, odalar ve Birlik ile ilgili diğer iş ve işlemlerle ilgili yönetmelikleri hazırlar. Bu yönetmelikler Sağlık Bakanlığının uygun görüşüyle seçimden itibaren iki ay içinde Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe konulur. 25/1/1956 tarihli ve 6643 sayılı Türk Eczacıları Birliği Kanununun mali ve idari hükümleri ile **disipline ilişkin hükümleri** kıyasen uygulanır. Ancak, 6643 sayılı Kanunun 5 inci maddesindeki "yüz elli" sayısı "yüz", 14 üncü maddesindeki "iki yüz elli" sayıları "yüz", 51 inci maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendindeki "iki yüz" sayısı "yüz", (b) bendindeki "beşyüz" sayısı "iki yüz elli", "ikiyüz" sayısı "yüz", "yüzelli" sayısı "yetmiş beş" ve (c) bendindeki "beşyüz" sayıları "iki yüz elli" olarak uygulanır. 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (e), (h) ve (i)

T.C.
DANIŞTAY
SEKİZİNCİ DAİRE

Esas No : 2020/3277

Karar No : 2022/6916

bentleri, 20 nci maddesinin birinci fıkrasının (b), (d), (n) ve (o) bentleri ile 47 nci maddesi uygulanmaz. 20 nci maddesinin birinci fıkrasının (m) bendi "Deontoloji Tüzüğü hükümlerinin ve oda ve Birlik tarafından alınmış mesleki kararların gerektiği şekilde uygulanıp uygulanmadığını belirlemek için, optisyenlerin çalışmalarını denetlemek." şeklinde uygulanır. 40 ıncı maddedeki meslekten men kararları uygulanmak üzere Sağlık Bakanlığına gönderilir.

Birlik Merkez Yönetim Kurulu en az yüz meslek mensubunun faaliyette bulunduğu yerlerde kurulacak olan optisyen-gözlükçüler odalarının faaliyette bulunacağı iller ile yüzden az meslek mensubunun faaliyette bulunduğu illerin oda bölgelerini tespit ederek odaların kuruluşunu karara bağlar.

Oda kurulan illerde ve bölgelerde faaliyette bulunmakta olan meslek mensupları, odaların kuruluşundan itibaren üç ay içinde odaya kayıt olmak zorundadır. Odalar, Birlik Merkez Yönetim Kurulunun yapacağı tebligattan itibaren bir ay içinde genel kurullarını toplayarak yönetim kurulu, disiplin kurulu ve denetim kurulu üyeleri ile Birlik Genel Kurulunda kendilerini temsil edecek olan mümessillerini seçerler.

Yürürlüğe konulacak yönetmelik uyarınca yapılacak ilk Birlik Genel Kurulunda bütün seçimler yenilenir." hükmü yer almış iken; Anayasa Mahkemesinin 26/11/2018 tarih ve 30607 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 05/07/2018 tarih ve E:2018/15, K:2018/78 sayılı kararı ile maddenin üçüncü fıkrasında yer alan "Bu yönetmelikler Sağlık Bakanlığının uygun görüşüyle seçimden itibaren iki ay içinde Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe konulur." şeklindeki ikinci cümlesinin iptaline karar verilmiştir.

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulü Hakkında Kanun'un 43. maddesinin 4. fıkrasında; iptal veya itiraz başvurusunun, kanunun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün sadece belirli madde veya hükümleri aleyhine yapılmış olup da, bu madde veya hükümlerin iptalinin kanunun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün diğer bazı hükümlerinin veya tamamının uygulanamaması sonucunu doğuruyorsa, keyfiyeti gerekçede belirtmek şartıyla Anayasa Mahkemesinin, uygulama kabiliyeti kalmayan kanunun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün bahis konusu öteki hükümlerinin veya tümünün iptaline karar verebileceği belirtilmiştir.

Anılan Kanun'un "Mahkeme kararları" başlıklı 66. maddesinin 1. fıkrasında; Mahkeme kararlarının kesin olduğu ve Devletin yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlayacağı, 3. fıkrasında ise; Mahkemece iptaline karar verilen kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü veya bunların belirli madde veya hükümlerinin, iptal kararının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkacağı, Mahkemenin gerekli gördüğü hâllerde, Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihi bir yılı geçmemek üzere ayrıca kararlaştırabileceği hükme bağlanmıştır.

İNCELEME VE GEREKÇE:

USUL YÖNÜNDEN:

Davalı idarenin davanın ehliyet yönünden reddedilmesi gerektiğine ilişkin iddiası yerinde görülmemekle işin esasına geçildi.

ESAS YÖNÜNDEN:

24/05/2019 tarih ve 30783 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Türk Optisyen-Gözlükçüler Birliği Yönetmeliği'nin bazı maddelerinin iptali talebiyle Türk Optisyen Gözlükçüler Birliği'ne karşı Dairemizin 2020/2771 esasına kayıtlı olarak açılan bir başka davada uygulanacak kural olması nedeniyle, 5193 sayılı Optisyenlik Hakkında Kanun'un Ek 1. maddesi ile Geçici 4. maddesinin 3. fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan "...disipline ilişkin hükümleri kıyasen uygulanır." ibaresinin Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 2., 7., 38., 123. ve 135. maddelerine aykırı olduğu kanısına varılarak iptali için itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurulmuştur.

22/06/2021 tarih ve 31519 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesi'nin 29/04/2021 tarih ve E:2020/80 K:20212/34 sayılı kararı ile;

a- 5193 sayılı Kanunun Ek 1. maddesinin birinci fıkrası yönünden, Kanun'un kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları olarak Odalar ile Birliğin kurulmasını öngören itiraz konusu Ek 1. maddesinin birinci fıkrasının bakılmakta olan davada uygulanma imkânı bulunmadığından bu fıkra ile ilişkin başvurunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle reddine,

b- Geçici 4. maddesinin üçüncü fıkrasının üçüncü cümlesi, 25/1/1956 tarihli ve 6643 sayılı Türk Eczacıları Birliği Kanunu'nun mali ve idari hükümleri ile disipline ilişkin hükümlerinin kıyasen uygulanacağını düzenlediği, dolayısıyla söz konusu cümlemin itiraz konusu "...disipline ilişkin hükümleri kıyasen uygulanır." ibaresinde yer alan "...kıyasen uygulanır." ibaresi, disipline ilişkin hükümlerin yanı sıra bakılmakta olan dava konusu olmayan mali ve idari hükümler bakımından da geçerli ortak kural niteliğinde olduğundan itiraz konusu "...disipline ilişkin hükümleri kıyasen uygulanır." ibaresinin esasına ilişkin incelemenin "...disipline ilişkin hükümleri..." ibaresi ile sınırlı olarak yapılmasına,

c- 5193 sayılı Kanunun Ek 1. maddesinin ikinci fıkrasının *"Odalar ile Birliğin teşkili, bunların yurt içindeki ve yurt dışındaki faaliyetleri, organları, organların görevleri, toplantıları, karar alışı usulleri, gelirleri, giderleri, seçimi, seçilme yeterlilikleri, seçimlerin yapılması usulü, fesih, tasfiye ve iptale ilişkin hususlar, mesleki sicil, hizmet bedellerinin ve aidatların tespiti, disiplin cezaları ile infaz ediliş usulleri, odalar ve Birlik ile ilgili diğer iş ve işlemlere ilişkin yönetmelik hazırlanır,..."* kısmı yönünden; Anayasa'nın 135. maddesinin birinci fıkrasına göre tüzel kişiliğin kanunla kurulabilmesinin, bunu öngören kanuni düzenleme yapılmasını gerekli kıldığı ancak bir kamu tüzel kişisinin kanunla kurulması ile kastedilenin bu tüzel kişinin adının belirtilerek kurulacağını öngörülmesinden ibaret olmadığı, tüzel kişiliğin örgütlenmesi kapsamında organlarına, organlarının ne şekilde oluşturulacağına, bu organlar vasıtasıyla yerine getirilecek görevlerin, hak ve fiil ehliyetlerinin sınırlarına ilişkin hususların kanunla belirlenmesi gerektiği, kanun incelendiğinde konuya ilişkin yasal çerçeve ve temel kurallar belirlenmeksizin itiraz konusu kuralda belirtilen hususlarda düzenleme yapma yetkisinin yönetmeliğe bırakıldığı görüldüğü, Kanun'un geçici 4. maddesinde itiraz konusu kuralda belirtilen bazı hususlara ilişkin kanuni düzenlemelere yer verilmiş ise de bunların Odalar ile Birliğin ilk kuruluş anında geçerli esasları belirleyen geçici nitelikte hükümler olduğunun anlaşıldığı, itiraz konusu kuralın Anayasanın 7. ve 135. maddelerine aykırılığı sebebiyle iptaline,

T.C.
DANIŞTAY
SEKİZİNCİ DAİRE

Esas No : 2020/3277

Karar No : 2022/6916

d- 5193 sayılı Kanunun Ek 1. maddesinin ikinci fıkrasının "*Odalar ile Birliğin teşkili, bunların yurt içindeki ve yurt dışındaki faaliyetleri, organları, organların görevleri, toplantıları, karar alış usulleri, gelirleri, giderleri, seçimi, seçilme yeterlilikleri, seçimlerin yapılış usulü, fesih, tasfiye ve iptale ilişkin hususlar, mesleki sicil, hizmet bedellerinin ve aidatların tespiti, disiplin cezaları ile infaz ediliş usulleri, odalar ve Birlik ile ilgili diğer iş ve işlemlere ilişkin yönetmelik hazırlanır,...*" kısmı iptal edildiğinden aynı fıkranın devamında yer alan "*... Sağlık Bakanlığının uygun görüşü alındıktan sonra Resmi Gazete'de yayımlanır.*" şeklindeki kısmı ile Geçici 4. maddenin birinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "*Birlik Merkez Yönetim Kurulu, seçimden itibaren bir ay içinde toplanarak odalar ile Birliğin yurt içindeki ve yurt dışındaki faaliyetleri, organları, görevleri, toplantıları, karar alış usulleri, gelirleri, giderleri, organlar için seçim, seçilme yeterliliği, seçimlerin yapılış usulü, mesleki sicil, hizmet bedellerinin ve aidatın tespiti, disiplin cezaları ile infaz ediliş usulü, odalar ve Birlik ile ilgili diğer iş ve işlemlerle ilgili yönetmelikleri hazırlar.*" cümlesinin uygulanma imkanı kalmadığından 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesinin 4. fıkrası kapsamında iptaline,

e- 5193 sayılı Kanunun Geçici 4. maddesinin üçüncü fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan "...disipline ilişkin hükümleri..." ibaresi yönünden; itiraz konusu kuralın eczacılık meslek mensuplarının tabi olduğu 6643 sayılı Kanun'un disipline ilişkin hükümlerinin optisyenlik meslek mensuplarına kıyasen uygulanmasını öngördüğü, kuralın disiplin suçu teşkil eden fiiller, bu fiillere uygulanacak yaptırımlar ve bu yaptırımların uygulanması da dâhil olmak üzere pek çok hususu kapsadığı, optisyenlik ile eczacılık mesleklerinin farklı meslekler olduğu ve mensuplarının farklı meslek kuruluşlarına tabi olduğu dikkate alındığında disipline ilişkin hususlarda kıyasen uygulamayı öngören kuralın belirsizliğe yol açtığı, başka bir ifadeyle hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığı ve uygulanacak disiplin prosedürünün öngörülebilir şekilde düzenlenmediği görüldüğünden kuralın Anayasa'nın 2. maddesine aykırılığı sebebiyle iptaline,

f- 5193 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesinin üçüncü fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan "...disipline ilişkin hükümleri..." ibaresinin iptal edilmesi nedeniyle doğacak hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edecek nitelikte görüldüğünden Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin 3. fıkrası gereğince iptal hükmünün kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine, karar verildiği anlaşılmaktadır.

Buna göre, 5193 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesinin üçüncü fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan "...disipline ilişkin hükümleri..." ibaresinin iptaline ilişkin kısmı dışında kalan diğer maddelere ilişkin iptal hükmü, kararın, Resmi Gazete'de yayımlandığı 22/06/2021 tarihinde hüküm ve sonuç doğurduğu ve bu tarihte yürürlükten kalktığı; 5193 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesinin üçüncü fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan "...disipline ilişkin hükümleri..." ibaresine yönelik iptal kararının ise kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasını müteakip 9 ay sonra 22/03/2022 tarihinde yürürlüğe girdiği anlaşılmaktadır.

Davacı tarafından; bahsi geçen Anayasa Mahkemesi kararı gerekçe gösterilerek dava konusu Yönetmeliğin hukuki dayanağının ortadan kalktığı ileri sürülmektedir.

Davalı idare tarafından; Yönetmeliğin yasal dayanağının Geçici 4. maddenin tamamı olduğu, maddede iptal edilen kısımlar haricindeki hükümlerin yürürlükte olduğu, yine aynı

maddede "idari ve mali hükümler" yönünden 6643 sayılı Türk Eczacıları Birliği Kanununa atıf yapıldığı, bu Kanunun "idari hükümler" kapsamında yer alan 39. maddesinin (h) bendinde "*Kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların uygulanmasına yönelik yönetmelik taslaklarını hazırlayarak Büyük Kongrenin onayına sunmak, kabul edilenleri Resmi Gazetede yayınlamak*" görevi Türk Eczacıları Birliği Merkez Heyetine verildiğinden bu düzenlemenin de Yönetmeliğin yasal dayanağı kapsamında kaldığı belirtilerek Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararının Yönetmeliğin yasal dayanağını ortadan kaldırmadığı savunulmuştur.

Uyuşmazlığın çözümlenebilmesi için, Anayasa Mahkemesi'nin 29/04/2021 tarih ve E:2020/80 K:2021/34 sayılı kararında belirtilen iptal gerekçelerinin 5193 sayılı Kanun ve dava konusu Yönetmelik yönünden değerlendirilmesi gerekmektedir.

Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda belirtilen iptal gerekçesinde, 5193 sayılı Kanunun Ek 1. maddesinin ikinci fıkrasına yönelik olarak; bir kamu tüzel kişiliğinin kanunla kurulma şartından kastedilenin salt bu tüzel kişinin adının belirtilerek kurulmasından ibaret olmadığı, bunun yanında tüzel kişiliğin örgütlenmesi kapsamında organlarına, organlarının ne şekilde oluşturulacağına, bu organlar vasıtasıyla yerine getirilecek görevlerin, hak ve fiil ehliyetlerinin sınırlarına ilişkin hususların da kanunla belirlenmesi gerektiğine vurgu yapılmış, itiraz konusu kuralda yasal çerçeve belirlenmeden belirtilen hususlarda düzenleme yapma yetkisinin yönetmeliğe bırakılmasının Anayasanın yasama yetkisinin devredilmezliği kuralını düzenleyen 7. maddesine ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının "kanunla" kurulma zorunluluğunu düzenleyen 135. maddesine aykırı olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

5193 sayılı Kanun'un Ek 1. maddesinin 2. fıkrasında; odalar ile Birliğin teşkili, bunların yurt içindeki ve yurt dışındaki faaliyetleri, organları, organların görevleri, toplantıları, karar alış usulleri, gelirleri, giderleri, seçimi, seçilme yeterlilikleri, seçimlerin yapılış usulü, fesih, tasfiye ve iptale ilişkin hususlar, mesleki sicil, hizmet bedellerinin ve aidatların tespiti, disiplin cezaları ile infaz ediliş usulleri, odalar ve Birlik ile ilgili diğer iş ve işlemlere ilişkin **yönetmelik** hazırlanacağı kurala bağlanmış; Geçici 4. maddesinin 3. fıkrasının birinci cümlesinde de aynı hükme yer verilerek Birlik Merkez Yönetim Kurulunun, seçimden itibaren bir ay içinde toplanarak **yönetmeliği** hazırlayacağı ifade edilmiştir. Öte yandan aynı Yönetmeliğin "Dayanak" başlıklı 2. maddesinde ise; "*Bu Yönetmelik, 22/6/2004 tarihli ve 5193 sayılı Optisyenlik Hakkında Kanunun geçici 4 üncü maddesine dayanılarak hazırlanmıştır.*" hükmü yer almıştır.

Buna göre, 5193 sayılı Kanunun Ek 1. maddesinin 2. fıkrası ile aynı mahiyette düzenlemeler içeren Geçici 4. maddenin üçüncü fıkrasının birinci cümlesinin dava konusu Yönetmeliğin hukuki dayanağını oluşturduğu, zira anılan cümlelerin kanun ile düzenlenmesi gereken Birlik ve Odaların organları, organların görevleri, toplantıları, karar alış usulleri, gelirleri, giderleri, seçimi vs. konularda açıkça yönetmelikle düzenleme yetkisi verdiği, bu hususun da Anayasa Mahkemesi kararında belirtildiği üzere Anayasa'nın 7. ve 135. maddelerine aykırı olduğu anlaşıldığından; "Amaç ve kapsam" başlıklı 1. maddesinde, "*22/6/2004 tarihli ve 5193 sayılı Optisyenlik Hakkında Kanunun ek 1 inci maddesine göre kurulan optisyen-gözlükçüler odaları ile Türk Optisyen-Gözlükçüler Birliğinin yurt içindeki ve yurt dışındaki faaliyetleri, organları, görevleri, toplantıları, karar alışları, gelirleri, giderleri, organları için seçim, seçilme yeterliliği, seçimlerin yapılışı, meslekî sicil, hizmet bedellerinin ve aidatın tespiti, disiplin cezaları ve infaz edilişleri ile odalar ve Birlik ile ilgili diğer iş ve işlemler hakkındaki usûl ve esasları düzenlemek*" amacıyla

yayımlandığı belirtilen dava konusu Yönetmeliğin hukuki dayanağının mezkur **Anayasa** Mahkemesi kararının Resmi Gazete'de yayımlanmasıyla birlikte ortadan kalktığı sonucuna ulaşılmaktadır.

Bu durumda, hukuki dayanağı ortadan kalkan Türk Optisyen Gözlükçüler Birliği Yönetmeliği'nin dava konusu edilen değişiklik maddelerinde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Dava konusu Yönetmelik düzenlemelerinin **İPTALİNE**,

2. Ayrıntısı aşağıda gösterilen toplam 659,30-TL yargılama giderinin ve karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 9.500,00-TL vekâlet ücretinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine,

3. Posta giderleri avansından artan tutarın kararın kesinleşmesinden sonra istemi halinde davacıya iadesine,

4. Bu kararın tebliğ tarihini izleyen 30 (otuz) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kuruluna temyiz yolu açık olmak üzere,

29/11/2022 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.