

DAVACILAR : 1- Kamil Nuri G ZER
2- Ersan TÜYENE
3- Taylan KÜÇÜKER
4- Emir ATA EN
5- Serkan ERDO AN
6- Selçuk U ur SAMANCI
7- Hüseyin Fatih Ç MEN
8- Cumhur ERO LU
9- Hüseyin OKUR
10- Hüseyin KONU
11- Mithat BEZ RC
12- Öner AKB LEK
13- Atilla KAR P
14- Cem ALO LU

VEK L

DAVALI : Türk Optisyen Gözlükçüler Birli i

VEK LLER :

DAVANIN KONUSU :

24/05/2019 tarih 30783 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Türk Optisyen Gözlükçüler Birli i Yönetmeli i'nin iptali istenilmektedir.

DAVACILARIN DD ALARI :

5193 sayılı Optisyenlik Hakkında Kanun'a 7063 sayılı Kanun'un 7. maddesiyle eklenen Geçici 4. maddenin 3. fıkrasında, Birlik Merkez Yönetim Kurulu'na seçimden itibaren bir ay içinde toplanarak odalar ile Birli in yurt içindeki ve yurt dı ındaki faaliyetleri, organları, görevleri, toplantıları, karar alı usulleri, gelirleri, giderleri, organlar için seçim, seçilme yeterlili i, seçimlerin yapıları usulü, mesleki sicil, hizmet bedellerinin ve aidatın tespiti, disiplin cezaları ile infaz edili usulü, odalar ve Birlik ile ilgili di er i ve i lemlerle ilgili Yönetmelikleri hazırlama yetkisi verildi i halde, Anayasa Mahkemesi'nin 26.11.2018 tarih ve 30607 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 05.07.2018 tarih ve E:2018/15 K:2018/78 sayılı kararıyla, aynı maddenin 3. fıkrasının 2. cümlesinde yer alan "Bu Yönetmelikler Sa lık Bakanlı ının uygun görü üyle seçimden itibaren iki ay içinde Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlü e konulur." hükmünün iptaliyle birlikte, Yönetmeliklere uygun görü vererek onaylama ve yürürlü e koyma yetkisinin Sa lık

T.C.
DANI TAY
SEK Z NC DA RE

Esas No : 2020/904

Karar No : 2022/5994

Bakanlı ı'ndan alındı ı ve fakat bu yetkinin davalı Birlik Merkez Yönetim Kurulu'na da verilmedi i, bu konudaki uygulamanın davalı Birli in idari ve mali konularda kıyasen tabi oldu u 6643 sayılı Türk Eczacıları Birli i Kanunu uyarınca çözümlenmesi gerekti i, anılan Kanunun 39/1-h maddesinde, Birlik Merkez Heyeti'nin kendi görev alanlarını ilgilendiren Kanunların uygulanmasına yönelik Yönetmelik taslaklarını hazırlayarak Büyük Kongrenin onayına sunma ve kabul edilenleri Resmi Gazete'de yayımlatma görevinin bulundu u, bu açıdan, dava konusu Yönetmeli in Birlik Kurucu Genel Kurulu'nun onay ve denetimine sunulmaksızın Resmi Gazete'de yayımlanmasının hukuka aykırı oldu u iddia edilmektedir.

Öte yandan dava konusu Yönetmeli in Birlik Merkez Yönetim Kurulu'nun görevlerinin sayıldı ı 61/8-(f) maddesinde, "Görev alanına dahil konularda hukuki mevzuat taslakları hazırlayarak gerekirse Büyük Genel Kurulun onayına sunmak ve uygun görülenlerin Resmi Gazete'de yayımlanmasını sa lamak" düzenlemesinin kıyasen uygulanması gereken 6643 sayılı Kanuna ve hukuka aykırı oldu u ileri sürülmü tür.

DAVALI DAREN N SAVUNMASI :

Öncelikle usule ili kin, davacıların genel olarak dava ehliyeti bulunmakta ise de; davaya konu geçici mahiyetli bir Yönetmeli in tamamının iptalinin istenilmesinde me ru ve güncel menfaatlerinin bulunmadı ı, bu nedenle ehliyet yönünden davanın reddine karar verilmesi gerekti i belirtilmektedir.

Esasa ili kin olarak, dava konusu Yönetmeli in dayana ı hukuk normunun geçi hükmü mahiyetinde oldu u, bu normun, hukuken hiç bir oda, oda organı, odaların seçece i büyük genel kurul delegeleri ile Birlik Genel Kurulu'nun bulunmadı ı bir a amada odaların ve Birli in kurulup tüzel ki ilik kazanabilmesi için "kurucu" vasfı bulunan Merkez Yönetim Kurulu'na "Yönetmelik hazırlayarak iki ay içinde yürürlü e koyma" konusunda özel olarak yetki veren ve görev yükleyen bir norm oldu u savunulmaktadır.

Yönetmeli in dayana ı 5193 sayılı Kanunun Geçici 4. maddesindeki prosedürün geçici mahiyetli olması hasebiyle, dava konusu Yönetmelik çerçevesinde odaların genel kurullarının yapılarak oda organları ile Birlik Genel Kurul temsilcilerinin seçimini takiben, Birlik organlarının seçimlerinin yenilenmesinden sonra, 5193 sayılı Kanun'a 7061 sayılı Kanunun 80. maddesiyle eklenen Ek 1. madde uyarınca aynı hususlara ili kin olarak yeniden Yönetmelik veyahut Yönetmeliklerin hazırlanarak yürürlü e konulaca ı, Birli in ilk Genel Kurulu'nun yapılmasından sonra çıkarılacak Yönetmelikler bakımından, söz konusu onaya sunma konusunun gündeme gelece i, davacıların iddia etti i üzere onaya sunma a amasının Birlik ve odaların kurulu safhasında tatbikinin mümkün olmadı ı iddia edilmektedir.

Ayrıca, dava konusu Yönetmeli in dayana ı olan 5193 sayılı Kanunun Geçici 4. maddesinin 3. fıkrasında, Birlik Merkez Yönetim Kurulu'nun, Yüksek Disiplin Kurulu'nun ve Denetleme Kurulu'nun asıl ve yedek üyelerini seçme görevi dı nda Birlik Kurucu Genel Kurulu'na dava konusu Yönetmelikle ilgili olarak onay verme görevinin yüklenmedi i savunulmaktadır.

T.C.
DANI TAY
SEKİZNCİ DERE
Esas No : 2020/904
Karar No : 2022/5994

Öte yandan, dava konusu Yönetmeli in 61/8-(f) maddesinde yer alan hukuki mevzuat taslaklarının "gerekirse" Büyük Genel Kurul'un onayına sunulacağına ilişkin hükmün keyfi bir düzenleme olduğu iddia edilmiş ise de; hukuka aykırılığı iddia edilen anılan maddenin bir gereklilikten kaynaklanarak bu şekilde yürürlüğe konulduğu, nitekim yürürlüğe konulmuş olan bir Yönetmelikte yer alan ve sonradan farkedilen basit bir maddi hatanın giderilmesinin gerekmesi, sonradan yürürlüğe konulan bir Kanun hükmü ile Yönetmeli in bir hükmünün dolaylı olarak değiştirilmesi, Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı ile bir Kanun hükmünün iptal edilmesi nedeniyle anılan kararın Yönetmeliğe yansıtılmasının gerekmesi gibi durumlarda, Birlik Büyük Genel Kurulu'nun toplantıya davet ile onayının alınmasının gerekmeyeceğinin açık olduğu belirtilmektedir.

DANI TAY TETKİK HÂKİMİ :

DÜ ÜNCESİ : Dava konusu Yönetmeli in iptali gerektiği düşünülmektedir.

DANI TAY SAVCISI :

DÜ ÜNCESİ _____ : Dava; 24/05/2019 tarih 30783 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Türk Optisyen Gözlükçüler Birliği Yönetmeliği'nin iptali istemiyle açılmıştır.

Danı tay 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 ulaşılmaması 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 tekil, bunların yurt içindeki ve yurtdışı faaliyetleri, organları, organların görevleri, toplantıları, karar alması usulleri, gelirleri, giderleri, seçimi, seçilme yeterlilikleri, seçimlerin yapıldığı usulü, fesih, tasfiye ve iptale ilişkin hususlar, mesleki sicil, hizmet bedellerinin ve aidatların tespiti, disiplin cezaları ile infaz edileceği usulleri, odalar ve Birlik ile ilgili diğer işlemlere ilişkin yönetmelik hazırlanır,..." düzenlemesi yönünden, Anayasa'nın 135. maddesinin birinci fıkrasına göre tüzel kişilerin 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 tekil edecekleri hükmüne bağlandı, ancak bir kamu tüzel kişisinin kanunla kurulması ile kastedilenin bu tüzel kişinin adının belirtilerek kurulacağına 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

yönetmeli e bırakıldı ı, Kanun'un geçici 4. maddesinde itiraz konusu kuralda belirtilen bazı hususlara ili kin kanuni düzenlemelere yer verilmi ise de bunların Odalar ile Birli in ilk kurulu anında geçerli esasları belirleyen geçici nitelikte hükümler oldu u gerekçesi ile kuralın Anayasa'nın 7. ve 135. maddelerine aykırı oldu undan iptaline karar verilmi tir.

2- Kanun'un Ek 1. maddesinin ikinci fıkrasının kalan kısmının, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kurulu u ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesinin 4. fıkrası gere ince iptaline karar verilmi tir.

3- Kanun'un geçici 4. maddesinin üçüncü fıkrasının birinci cümlesinin 5193 sayılı Kanun'un ek 1. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "Odalar ile Birli in te kili, bunların yurt içindeki ve yurt dı ındaki faaliyetleri, organları, organların görevleri, toplantıları, karar alı usulleri, gelirleri, giderleri, seçimi, seçilme yeterlilikleri, seçimlerin yapılı usulü, fesih, tasfiye ve iptale ili kin hususlar, mesleki sicil, hizmet bedellerinin ve aidatların tespiti, disiplin cezaları ile infaz edili usulleri, odalar ve Birlik ile ilgili di er i ve i lemlere ili kin yönetmelik hazırlanır,..." bölümünün iptali nedeniyle uygulanma imkânı kalmadı ından iptaline karar verilmi tir.

4- Kanun'un geçici 4. maddesinin üçüncü fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan "...disipline ili kin hükümleri kıyasen uygulanır." ibaresinin esasına ili kin inceleme "...disipline ili kin hükümleri..." ibaresi ile sınırlı olarak yapılarak, itiraz konusu kuralın eczacılık meslek mensuplarının tabi oldu u 6643 sayılı Kanun'un disipline ili kin hükümlerinin optisyenlik meslek mensuplarına kıyasen uygulanmasını öngördü ü, kuralın disiplin suçu te kil eden fiiller, bu fillere uygulanacak yaptırımlar ve bu yaptırımların uygulanması da dâhil olmak üzere pek çok hususu kapsadı ı, optisyenlik ile eczacılık mesleklerinin farklı meslekler oldu u ve mensuplarının farklı meslek kurulu larına tabi oldu u dikkate alındı ında disipline ili kin hususlarda kıyasen uygulamayı öngören kuralın belirsizli e yol açtı ı gerekçesi ile kuralın Anayasa'nın 2. maddesine aykırı oldu undan iptaline karar verilmi tir.

Bu durumda, Anayasa Mahkemesince yönetmelik ile düzenleme yapılması noktasında Anayasa'ya aykırı bulunan 5193 sayılı Kanun'a dayanılarak yayımlanan Türk Optisyen-Gözlükçüler Birli i Yönetmeli inde hukuka uyarlık bulunmadı ı sonucuna varılmaktadır..

Açıklanan nedenlerle, 24/05/2019 tarih 30783 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Türk Optisyen Gözlükçüler Birli i Yönetmeli i'nin iptalinin gerekti i dü ünülmektedir.

TÜRK M LLET ADINA

Karar veren Danı tay Sekizinci Dairesince duru ma için taraflara önceden bildirilen 26/10/2022 tarihinde, davacı Atilla KAR P vekili Av. Hasan ÇAKIR'ın ve davalı idare vekilleri Av. Halis ÇITIR ve Av. Mahmut ÖZBAY'ın geldi i, Danı tay Savcısının hazır oldu u görülmekle, açık duru maya ba landı. Taraflara usulüne uygun olarak söz verilerek dinlendikten ve Danı tay Savcısının dü ünçesi alındıktan sonra taraflara son kez söz verilip, duru ma tamamlandı. Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, davacılardan Atilla KAR P tarafından dosya tekemmül ettikten sonra 2. kez yürütmenin durdurulması isteminde bulundu u görülmekle bu istem hakkında karar verilmeyerek i in gere i görü üldü:

HUKUK SÜREÇ :

LG L MEVZUAT:

5193 sayılı Optisyenlik Hakkında Kanun'a 05/12/2017 tarih ve 30261 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlü e giren 7061 sayılı Bazı Vergi Kanunları ile Di er Bazı Kanunlarda De i iklik Yapılmasına Dair Kanun'un 80. maddesiyle eklenen Ek 1. maddesinde;

"Bu Kanuna tâbi meslek mensupları; mesleki faaliyetlerini geli tirip kolayla tırmak, meslekta lar arasında yardımla ma ve i birli ini temin etmek ve mesleki ahlâk ve disiplini tesis edip korumak üzere, kamu kurumu niteli indeki optisyen-gözlükçüler odaları ve Türk Optisyen-Gözlükçüler Birli ini te kil ederler.

Odalar ile Birli in te kili, bunların yurt içindeki ve yurt dı ndaki faaliyetleri, organları, organların görevleri, toplantıları, karar alı usulleri, gelirleri, giderleri, seçimi, seçilme yeterlilikleri, seçimlerin yapıllı usulü, fesih, tasfiye ve iptale ili kin hususlar, mesleki sicil, hizmet bedellerinin ve aidatların tespiti, disiplin cezaları ile infaz edili usulleri, odalar ve Birlik ile ilgili di er i ve i lemlere ili kin yönetmelik hazırlanır, Sa lık Bakanlı ının uygun görü ü alındıktan sonra Resmî Gazete'de yayımlanır. hükmü;

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

"Bu maddenin yürürlü e girdi i tarihten önce optisyenlik mesle i ile ilgili olarak faaliyette bulunan dernekler, bu maddenin yürürlü e girdi i tarihten itibaren iki ay içinde genel kurullarını toplayarak Türk Optisyen-Gözlükçüler Birli inin ilk genel kurulu için meslek mensubu be er mümessil seçerler.

Birli in ilk genel kurulu, bu maddenin yürürlü e girdi i tarihten itibaren dört ay içinde Sa lık Bakanlı ının daveti üzerine Ankara'da toplanır ve dokuz üyeli Birlik Merkez Yönetim Kurulunun, be 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 Birli in yurt içindeki ve yurt dı ndaki faaliyetleri, organları, görevleri, toplantıları, karar alı usulleri, gelirleri, giderleri, organlar için seçim, seçilme yeterlili i, seçimlerin yapıllı usulü, mesleki sicil, hizmet bedellerinin ve aidatın tespiti, disiplin cezaları ile infaz edili usulü, odalar ve Birlik ile ilgili di er i ve i lemlerle ilgili yönetmelikleri hazırlar. Bu yönetmelikler Sa lık Bakanlı ının uygun görü üyle seçimden itibaren iki ay içinde Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlü e konulur. 25/1/1956 tarihli ve 6643 sayılı Türk Eczacıları Birli i Kanununun mali ve idari hükümleri ile **disipline ili kin 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 "be yüz" sayısı "iki yüz elli", "ikiyüz" sayısı "yüz", "yüzelli" sayısı "yetmi be " ve (c) bendindeki "be yüz" sayıları "iki yüz elli" olarak uygulanır. 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (e), (h) ve (i) 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 Tüzü ü hükümlerinin ve

T.C.
DANI TAY
SEK Z NC DA RE

Esas No : 2020/904

Karar No : 2022/5994

oda ve Birlik tarafından alınmı mesleki kararların gerekti i ekilde uygulanıp uygulanmadı ını belirlemek için, optisyenlerin çalı malarını denetlemek." ekinde uygulanır. 40 ıncı maddedeki meslekten men kararları uygulanmak üzere Sa lık Bakanlı ına gönderilir.

Birlik Merkez Yönetim Kurulu en az yüz meslek mensubunun faaliyetinde bulundu u yerlerde kurulacak olan optisyen-gözlükçüler odalarının faaliyetinde bulunaca ı iller ile yüzden az meslek mensubunun faaliyetinde bulundu u illerin oda bölgelerini tespit ederek odaların kurulu unu karara ba lar.

Oda kurulan illerde ve bölgelerde faaliyetinde bulunmakta olan meslek mensupları, odaların kurulu undan itibaren üç ay içinde odaya kayıt olmak zorundadır. Odalar, Birlik Merkez Yönetim Kurulunun yapaca ı 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.

Yürürlü e konulacak yönetmelik uyarınca yapılacak ilk Birlik Genel Kurulunda bütün seçimler yenilenir." hükmü yer almı 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 Sa lık Bakanlı ının uygun görü üyle seçimden itibaren iki ay içinde Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlü e konulur." ekindeki ikinci cümlesinin iptaline karar verilmi tir.

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kurulu u ve Yargılama Usulü Hakkında Kanun'un 43. maddesinin 4. fıkrasında; iptal veya itiraz ba vurusunun, kanunun, Cumhurba kanlı ı kararnamesinin veya Türkiye Büyük Millet Meclisi çtüzü ünün sadece belirli madde veya hükümleri aleyhine yapılmı olup da, bu madde veya hükümlerin iptalinin kanunun, Cumhurba kanlı ı kararnamesinin veya Türkiye Büyük Millet Meclisi çtüzü ünün di er bazı hükümlerinin veya tamamının uygulanamaması sonucunu do uruyorsa, keyfiyeti gerekçede belirtmek artıyla Anayasa Mahkemesinin, uygulama kabiliyeti kalmayan kanunun, Cumhurba kanlı ı kararnamesinin veya Türkiye Büyük Millet Meclisi çtüzü ünün bahis konusu öteki hükümlerinin veya tümünün iptaline karar verebilece i belirtilmi tir.

Anılan Kanun'un "Mahkeme kararları" ba lıklı 66. maddesinin 1. fıkrasında; Mahkeme kararlarının kesin oldu u ve Devletin yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel ki ileri ba layaca ı, 3. fıkrasında ise; Mahkemece iptaline karar verilen kanun, Cumhurba kanlı ı kararnamesi veya Türkiye Büyük Millet Meclisi çtüzü ü veya bunların belirli madde veya hükümlerinin, iptal kararının Resmî Gazetede yayımlandı ı tarihte yürürlükten kalkaca ı, Mahkemenin gerekli gördü ü hâllerde, Resmî Gazete'de yayımlandı ı günden ba layarak iptal kararının yürürlü e girece i tarihi bir yılı geçmemek üzere ayrıca kararla tırabilece i hükme ba lanmı tir.

NCELEME VE GEREKÇE:

USUL YÖNÜNDEN:

Davalı idarenin davanın ehliyet yönünden reddedilmesi gerekti ine ili kin iddiası yerinde görülmeyerek i in esasına geçildi.

T.C.
DANI TAY
SEK Z NC DA RE

Esas No : 2020/904

Karar No : 2022/5994

ESAS YÖNÜNDEN:

Davacı Atilla KAR P yönünden;

24/05/2019 tarih ve 30783 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlü e giren Türk Optisyen-Gözlükçüler Birli i Yönetmeli i'nin bazı maddelerinin iptali talebiyle Türk Optisyen Gözlükçüler Birli i'ne kar ı Dairemizin 2020/2771 esasına kayıtlı olarak açılan bir ba ka 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 ili kin hükümleri kıyasen uygulanır." ibaresinin Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 2., 7., 38., 123. ve 135. maddelerine aykırı oldu u kanısına varılarak iptali için itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine ba vurulmu tur.

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 niteli indeki meslek kurulu ları olarak Odalar ile Birli in kurulmasını öngören itiraz konusu Ek 1. maddesinin birinci fıkrasının bakılmakta olan davada uygulanma imkânı bulunmadı ndan bu fıkraya ili kin ba vurunun Mahkemenin yetkisizli i nedeniyle reddine,

b- Geçici 4. maddesinin üçüncü fıkrasının üçüncü cümlesi, 25/1/1956 tarihli ve 6643 sayılı Türk Eczacıları Birli i Kanunu'nun mali ve idari hükümleri ile disipline ili kin hükümlerinin kıyasen uygulanaca ını düzenledi i, dolayısıyla söz konusu cümlelerin itiraz konusu "...disipline ili kin hükümleri kıyasen uygulanır." ibaresinde yer alan "...kıyasen uygulanır." ibaresi, disipline ili kin hükümlerin yanı sıra bakılmakta olan dava konusu olmayan mali ve idari hükümler bakımından da geçerli ortak kural niteli inde oldu undan itiraz konusu "...disipline ili kin hükümleri kıyasen uygulanır." ibaresinin esasına ili kin incelemenin "...disipline ili kin hükümleri..." ibaresi ile sınırlı olarak yapılmasına,

c- 5193 sayılı Kanunun Ek 1. maddesinin ikinci fıkrasının "*Odalar ile Birli in te kili, bunların yurt içindeki ve yurt dı ndaki faaliyetleri, organları, organların görevleri, toplantıları, karar alı usulleri, gelirleri, giderleri, seçimi, seçilme yeterlilikleri, seçimlerin yapılı usulü, fesih, tasfiye ve iptale ili kin hususlar, mesleki sicil, hizmet bedellerinin ve aidatların tespiti, disiplin cezaları ile infaz edili usulleri, odalar ve Birlik ile ilgili di eri ve i lemlere ili kin yönetmelik hazırlanır,...*" kısmı yönünden; Anayasa'nın 135. maddesinin birinci fıkrasına göre tüzel ki ili in kanunla kurulabilmesinin, bunu öngören kanuni düzenleme yapılmasını gerekli kıldı ı ancak bir kamu tüzel ki isinin kanunla kurulması ile kastedilenin bu tüzel ki inin adının belirtilerek kurulaca ının öngörülmesinden ibaret olmadı ı, tüzel ki ili in örgütlenmesi kapsamında organlarına, organlarının ne ekilde olu turulaca ına, bu organlar vasıtasıyla yerine getirilecek görevlerin, hak ve fiil ehliyetlerinin sınırlarına ili kin hususların kanunla belirlenmesi gerekti i, kanun incelendi inde konuya ili kin yasal çerçeve ve temel kurallar belirlenmeksizin itiraz konusu kuralda belirtilen hususlarda düzenleme yapma yetkisinin yönetmeli e bırakıldı ının görüldü ü, Kanun'un geçici 4. maddesinde itiraz konusu kuralda belirtilen bazı hususlara ili kin kanuni düzenlemelere yer verilmise de bunların Odalar ile Birli in ilk kurulu anında geçerli esasları belirleyen geçici nitelikte hükümler oldu unun anla ıldı ı, itiraz konusu kuralın Anayasanın 7. ve 135. maddelerine aykırılı ı sebebiyle iptaline,

T.C.
DANI TAY
SEK Z NC DA RE

Esas No : 2020/904

Karar No : 2022/5994

d- 5193 sayılı Kanunun Ek 1. maddesinin ikinci fıkrasının "Odalar ile Birli in te kili, bunların yurt içindeki ve yurt dı ndaki faaliyetleri, organları, organların görevleri, toplantıları, karar alı usulleri, gelirleri, giderleri, seçimi, seçilme yeterlilikleri, seçimlerin yapılı usulü, fesih, tasfiye ve iptale ili kin hususlar, mesleki sicil, hizmet bedellerinin ve aidatların tespiti, disiplin cezaları ile infaz edili usulleri, odalar ve Birlik ile ilgili di er i ve i lemlere ili kin yönetmelik hazırlanır,..." kısmı iptal edildi inden aynı fıkranın devamında yer alan "... Sa lık Bakanlı ının uygun görü ü alındıktan sonra Resmi Gazete'de yayımlanır." ekindeki kısmı ile Geçici 4. maddenin birinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "Birlik Merkez Yönetim Kurulu, seçimden itibaren bir ay içinde toplanarak odalar ile Birli in yurt içindeki ve yurt dı ndaki faaliyetleri, organları, görevleri, toplantıları, karar alı usulleri, gelirleri, giderleri, organlar için seçim, seçilme yeterlili i, seçimlerin yapılı usulü, mesleki sicil, hizmet bedellerinin ve aidatın tespiti, disiplin cezaları ile infaz edili usulü, odalar ve Birlik ile ilgili di er i ve i lemlerle ilgili yönetmelikleri hazırlar." cümlesinin uygulanma imkanı kalmadı ndan 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kurulu u 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 ili kin hükümleri..." ibaresi yönünden; itiraz konusu kuralın eczacılık meslek mensuplarının tabi oldu u 6643 sayılı Kanun'un discipline ili kin hükümlerinin optisyenlik meslek mensuplarına kıyasen uygulanmasını öngördü ü, kuralın disiplin suçu te kil eden fiiller, bu fillere uygulanacak yaptırımlar ve bu yaptırımların uygulanması da dâhil olmak üzere pek çok hususu kapsadı ı, optisyenlik ile eczacılık mesleklerinin farklı meslekler oldu u ve mensuplarının farklı meslek kurulu larına tabi oldu u dikkate alındı nda discipline ili kin hususlarda kıyasen uygulamayı öngören kuralın belirsizli e yol açtı ı, ba ka bir ifadeyle hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun ba landı ı ve uygulanacak disiplin prosedürünün öngörülebilir ekilde düzenlenmedi i görüldü ünden kuralın Anayasa'nın 2. maddesine aykırılı ı sebebiyle iptaline,

f- 5193 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesinin üçüncü fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan "...disipline ili kin hükümleri..." ibaresinin iptal edilmesi nedeniyle do acak hukuksal bo luk kamu yararını ihlal edecek nitelikte görüldü ünden Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin 3. fıkrası gere ince iptal hükmünün kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından ba layarak dokuz ay sonra yürürlü e girmesine, karar verildi i anla ılmaktadır.

Buna göre, 5193 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesinin üçüncü fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan "...disipline ili kin hükümleri..." ibaresinin iptaline ili kin kısmı dı nda kalan di er maddelere ili kin iptal hükmü, kararın, Resmi Gazete'de yayımlandı ı 22/06/2021 tarihinde hüküm ve sonuç do urdu u ve bu tarihte yürürlükten kalktı ı; 5193 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesinin üçüncü fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan "...disipline ili kin hükümleri..." ibaresine yönelik iptal kararının ise kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasını müteakip 9 ay sonra 22/03/2022 tarihinde yürürlü e girdi i anla ılmaktadır.

Davacı tarafından; bahsi geçen Anayasa Mahkemesi kararı gerekçe gösterilerek dava konusu Yönetmeli in hukuki dayana ının ortadan kalktı ı ileri sürülmektedir.

T.C.
DANI TAY
SEK Z NC DA RE
Esas No : 2020/904
Karar No : 2022/5994

Davalı idareler tarafından; Yönetmeli in yasal dayana ının Geçici 4. maddenin tamamı oldu u, maddede iptal edilen kısımlar haricindeki hükümlerin yürürlükte oldu u, yine aynı maddede "idari ve mali hükümler" yönünden 6643 sayılı Türk Eczacıları Birli i Kanununa atıf yapıldı ı, 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 Birli i Merkez Heyetine verildi inden bu düzenlemenin de Yönetmeli in yasal dayana ı kapsamında kaldı ı belirtilerek Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararının Yönetmeli in yasal dayana ını ortadan kaldırmadı ı savunulmu tur.

Uyu mazlı ın çözümlenebilmesi için, Anayasa Mahkemesinin 29/04/2021 tarih ve E:2020/80 K:2021/34 sayılı kararında belirtilen iptal gerekçelerinin 5193 sayılı Kanun ve dava konusu Yönetmelik yönünden de erlendirilmesi gerekmektedir.

Anayasa Mahkemesinin yukarıda belirtilen iptal gerekçesinde, 5193 sayılı Kanunun Ek 1. maddesinin ikinci fıkrasına yönelik olarak; bir kamu tüzel ki ili inin kanunla kurulma artından kastedilenin salt bu tüzel ki inin adının belirtilerek kurulmasından ibaret olmadığı , bunun yanında tüzel ki ili in örgütlenmesi kapsamında organlarına, organlarının ne ekilde olu turulaca ına, bu organlar vasıtasıyla yerine getirilecek görevlerin, hak ve fiil ehliyetlerinin sınırlarına ili kin hususların da kanunla belirlenmesi gerekti ine vurgu yapılmı , itiraz konusu kuralda yasal çerçeve belirlenmeden belirtilen hususlarda düzenleme yapma yetkisinin yönetmeli e bırakılmasının Anayasanın yasama yetkisinin devredilmezli i kuralını düzenleyen 7. maddesine ve kamu kurumu niteli indeki meslek kurulu larının "kanunla" kurulma zorunlulu unu düzenleyen 135. maddesine aykırı oldu u sonucuna ula ılmı tır.

5193 sayılı Kanun'un Ek 1. maddesinin 2. fıkrasında; odalar ile Birli in te kili, bunların yurt içindeki ve yurt dı ındaki faaliyetleri, organları, organların görevleri, toplantıları, karar alı usulleri, gelirleri, giderleri, seçimi, seçilme yeterlilikleri, seçimlerin yapılı usulü, fesih, tasfiye ve iptale ili kin hususlar, mesleki sicil, hizmet bedellerinin ve aidatların tespiti, disiplin cezaları ile infaz edili usulleri, odalar ve Birlik ile ilgili di er i ve i lemlere ili kin **yönetmelik** hazırlanaca ı kurala ba lanmı ; Geçici 4. maddesinin 3. fıkrasının birinci cümlesinde de aynı hükme yer verilerek Birlik Merkez Yönetim Kurulunun, seçimden itibaren bir ay içinde toplanarak **yönetmeli i** hazırlayaca ı ifade edilmi tir. Öte yandan aynı Yönetmeli in "Dayanak" ba lıklı 2. maddesinde ise; "*Bu Yönetmelik, 22/6/2004 tarihli ve 5193 sayılı Optisyenlik Hakkında Kanunun geçici 4 üncü maddesine dayanılarak hazırlanmı tır.*" hükmü yer almı tır.

Buna göre, 5193 sayılı Kanunun Ek 1. maddesinin 2. fıkrası ile aynı mahiyette düzenlemeler içeren Geçici 4. maddenin üçüncü fıkrasının birinci cümlesinin dava konusu Yönetmeli in hukuki dayana ını olu turdu u, zira anılan cümlelerin kanun ile düzenlenmesi gereken Birlik ve Odaların organları, organların görevleri, toplantıları, karar alı usulleri, gelirleri, giderleri, seçimi vs. konularda açıkça yönetmelikle düzenleme yetkisi verdi i, bu hususun da Anayasa Mahkemesi kararında belirtildi i üzere Anayasanın 7. ve 135. maddelerine aykırı oldu u anla ıldı ından; "Amaç ve kapsam" ba lıklı 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 Birli inin yurt içindeki ve yurt dı ındaki faaliyetleri, organları, görevleri,*

T.C.
DANI TAY
SEK Z NC DA RE
Esas No : 2020/904
Karar No : 2022/5994

toplantıları, karar alı ları, gelirleri, giderleri, organları için seçim, seçilme yeterlili i, seçimlerin yapı lı ı, meslekî sicil, hizmet bedellerinin ve aidatın tespiti, disiplin cezaları ve infaz edili leri ile odalar ve Birlik ile ilgili di er i ve i lemler hakkındaki usûl ve esasları düzenlemek" amacıyla yayımlandı ı belirtilen dava konusu Yönetmeli in hukuki dayana ının mezkur Anayasa Mahkemesi kararının Resmi Gazete'de yayımlanmasıyla birlikte ortadan kalktı ı sonucuna ula ılmaktadır.

Bu durumda, hukuki dayana ı ortadan kalkan Türk Optisyen Gözlükçüler Birli i Yönetmeli 'inde hukuka uyarlık bulunmadı ı sonucuna ula ılmaktadır.

Davacı Atilla KAR P hariç di er davacılar yönünden;

2577 sayılı dari Yargılama Usulü Kanunu'nun 31. maddesi ile göndermede bulunulan 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, 04/02/2011 günlü, 27836 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan ve 01/10/2011 tarihinde yürürlü e giren 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 450. maddesi ile yürürlükten kaldırılmı , anılan Kanun'un 447. maddesinin 2. fıkrasında ise, mevzuatta, yürürlükten kaldırılan 18/06/1927 günlü, 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na yapılan göndermelerin, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun bu hükümlerin kar ılı ını olu turan maddelerine yapılmı sayılaca ı öngörölmü tür.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 307. maddesinde feragat, davacının talep sonucundan kısmen veya tamamen vazgeçmesi olarak tanımlanmı , 309. maddesinde feragat beyanının dilekçe ile veya yargılama sırasında sözlü olarak yapılaca ı, 310. maddesinde, feragat ve kabulün, hüküm kesinle inceye kadar her zaman yapılabilece i, 311.maddesinde ise, feragatin kesin bir hükmün hukuki sonuçlarını do uraca ı belirtilmi tir.

Dosyasının incelenmesinden; davacılardan Serkan ERDO AN'ın 16/09/2019 tarihinde kayıtlara giren dilekçe ile bizzat, Taylan KÜÇÜKER'in 01/04/2021 tarihinde kayıtlara giren dilekçe ile bizzat, Hüseyin Fatih Ç MEN, Hüseyin KONU , Selçuk U ur SAMANCI, Cumhur ERO LU, Mithat BEZ RC 'nin 21/05/2021 tarihinde kayıtlara giren dilekçe ile bizzat, Cem ALO LU, Emir ATA EN, Ersan TÜYENE, Öner AKB LEK'in 08/03/2022 tarihinde kayıtlara giren dilekçe ile vekili tarafından, Hüseyin OKUR'un 19/04/2022 tarihinde kayıtlara giren dilekçe ile vekili tarafından, Kamil Nuri G ZER'in 17/05/2022 tarihinde kayıtlara giren dilekçe ile vekili tarafından davadan feragat ettikleri anla ılmı tir.

Bu durumda, feragat nedeniyle davanın bu kısmı hakkında karar verilmesine yer olmadı ına karar verilmesi gerekmektedir.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. 24/05/2019 tarih 30783 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Türk Optisyen Gözlükçüler Birli i Yönetmeli 'nin **PTAL NE**,

2. Davacılardan Kamil Nuri G ZER, Ersan TÜYENE, Taylan KÜÇÜKER, Emir ATA EN, Serkan ERDO AN, Selçuk U ur SAMANCI, Hüseyin Fatih Ç MEN, Cumhur ERO LU, Hüseyin OKUR, Hüseyin KONU , Mithat BEZ RC , Öner AKB LEK, Cem ALO LU yönünden **FERAGAT NEDEN YLE KARAR VER LMES NE YER OLMADI INA**,

T.C.
DANI TAY
SEK Z NC DA RE
Esas No : 2020/904
Karar No : 2022/5994

3. Ayrıntısı a a ıda gösterilen toplam 433,10 TL yargılama giderinin davalı idareden alınarak davacılara verilmesine,

4. Karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 19.000,00 TL vekâlet ücretinin davalı idareden alınarak duru mada vekil ile temsil edilen davacıya verilmesine,

5. Posta giderleri avansından artan tutar ile kullanılmayan 133,00-TL yürütmenin durdurulması harcının kararın kesinle mesinden sonra istemi halinde davacılara iadesine,

6. Bu kararın tebli tarihini izleyen 30 (otuz) gün içerisinde Danı tay dari Dava Daireleri Kuruluna temyiz yolu açık olmak üzere,

26/10/2022 tarihinde oybirli iyle karar verildi.

Ba kan

Üye

Üye

Üye

Üye

YARGILAMA G DERLER :

Ba vuru Harcı	: 68,20.-TL
Karar Harcı	: 92,50.-TL
YD Harcı	: 73,10.-TL
Vekâlet Suret Harcı	: 89,60.-TL
Posta Gideri	: 109,70.-TL
TOPLAM	: 433,10.- TL