

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

**REKABET KURULU KARARI**

**Dosya Sayısı** : 2006-4-130  
**Karar Sayısı** : **06-90/1149- 343**  
**Karar Tarihi** : 14.12.2006

**A- TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER**

10

**Başkan** : Mustafa PARLAK  
**Üyeler** : Tuncay SONGÖR Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ,  
Rıfki ÜNAL, Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI,  
M. Sıraç ASLAN, Süreyya ÇAKIN

**B- RAPORTÖRLER** : Cihan AKTAŞ, Hale SAĞLAM

**C- BAŞVURAN** : CNR Uluslararası Fuarçılık ve Ticaret A.Ş.  
Atatürk Hava Limanı Karşısı Yeşilköy İSTANBUL

20

**D- DOSYA KONUSU:** Rekabet Kurulu'nun 6.11.2006 tarih ve 06-81/1036-300 sayılı geçici tedbir kararının uygulanması durumunda hakkında soruşturma yürütülen CNR Uluslararası Fuarçılık ve Ticaret A.Ş. (CNR) aleyhinde geri döndürülemeyecek zararlar meydana geleceği gerekçesi ile geçici tedbir kararının ivedilikle kaldırılması talebi.

30

**E- İDDİALARIN ÖZETİ:** Başvuru dilekçesinde, geçici tedbir kararının süre yetersizliği gerekçesi ile uygulanmasının mümkün olmadığı, uygulanması durumunda CNR'in geçici tedbir kararında belirlenen tarih aralığında aynı konuda bir başka fuar organizasyonu için bağlantı ve sözleşmelerini kurmuş olması nedeniyle ciddi bir prestij ve maddi kayıpla karşı karşıya kalacağı ve CNR aleyhinde geri döndürülemeyecek zararın oluşması ihtimalinin varlığı gerekçesi ile Kurul kararının ivedilikle geri çekilmesi talep etmektedir.

40

**F- DOSYA EVRELERİ:** Kurum kayıtlarına 14.7.2006 tarih, 4811 sayı ile giren başvuru üzerine düzenlenen 10.8.2006 tarih ve 2006-4-130/ İ.06.C.A. sayılı İlk İnceleme Raporu çerçevesinde Rekabet Kurulu'nun aldığı 24.8.2006 tarih ve 06-59/778-M sayılı karar üzerine yapılan ön araştırma neticesinde hazırlanan 26.10.2006 tarih, 2006-4-130/ÖA-06-CA sayılı ön araştırma raporu 6.11.2006 tarihli Kurul toplantısında görüşülmüş ve 06-81/1036-300 sayılı Kurul kararı ile CNR firması aleyhinde geçici tedbir kararı alınması kararlaştırılmıştır. Takiben, kurum kayıtlarına 5.12.2006 tarih, 8288 sayı ile giren CNR'nin geçici tedbir kararının geri çekilmesi talebini içeren ilk yazılı savunması üzerine hazırlanan 2006-4-130/BN-06-C.A. sayılı Bilgi Notu 11.12.2006 tarih, REK.0.08.00.00-110/341 sayılı Başkanlık önergesi ile 14.12.2006 tarihli Rekabet Kurulu toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

50 **G- RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** Raportörler tarafından CNR'nin geçici tedbir kararının kaldırılmasına ilişkin talebinin Kurulun görüşüne sunulmasının uygun olacağı düşüncesine yer verilmiştir.

## H- İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

60 Bilindiği üzere, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 42/2. maddesi "*Kurulun, gerek başvuruları açıkça reddetmesi, gerekse süresi içinde bildirimde bulunmayarak reddetmiş sayılması durumlarında, doğrudan ya da dolaylı menfaati olduğunu belgeleyen herkes Kurulun red kararına karşı yargı yoluna başvurabilir.*" hükmündedir. Aynı Kanun'un 55. maddesinde bulunan; "*[Rekabet] Kurulun nihai kararlarına, tedbir kararlarına, para cezalarına ve süreli para cezalarına karşı kararın taraflara tebliğinden itibaren süresi içinde Danıştaya başvurulabilir.*" hükmü ise görevli yargı yerinin Danıştay olduğunu göstermektedir. Bu itibarla Rekabet Kurulu tarafından verilmiş kararlar esas ve usul açısından ancak yargı denetimine tabi olup, söz konusu kararların (eksik ya da yanlış bir incelemeye dayansalar dahi) Kurulca tekrar incelenebilme (gerekirse düzeltilebilme) olanağı bulunmamaktadır. Nitekim bu husus Danıştay'ın 10.10.2005 tarihli, 2005/4545 E. 2005/4937 K. sayılı Kararı ile de teyit edilmiştir. Söz konusu Karar'da;

70 "*[4054 sayılı] Kanun'un devam eden maddelerinde de bu amacın gerçekleştirilmesine yönelik maddi hukuk kurallarının yanı sıra, bu kuralları uygulayacak olan Rekabet Kurulu'nun izleyeceği usuller ayrıntılı olarak düzenlenmiş olup, Kanun bu özelliği gereği özel bir idari usul yasası niteliği taşımaktadır. 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesinde, idari işlemlere karşı başvuru öngörülerek idari itiraz yolu düzenlenmiş ve tüm idari işlemlere ilişkin genel bir hükme yer verilmiş ise de; 4054 sayılı Kanun'da özel bir idari usul kuralı bulunduğundan, kesin ve yürütülmesi zorunlu bir idari işlem niteliği taşıdığına kuşkuya yer bulunmayan Rekabet Kurulu kararlarına karşı ilgililerin başvuru yollarının; 2577 sayılı Kanun'un 11. maddesine göre*  
80 *değil, özel hüküm niteliğinde olan, dolayısıyla öncelikle uygulanması gereken 4054 sayılı Kanun'un 55. maddesine göre değerlendirilmesi gerekmektedir.*"

denilmekte ve belirtilen Kanun hükmü uyarınca Kurul kararlarına karşı dava yolundan başka kullanılabilecek bir idari itiraz yolunun öngörülmediği ifade edilmektedir. Dolayısıyla CNR'nin aleyhinde geri döndürülemeyecek zararlar meydana geleceği gerekçesi ile geçici tedbir kararının ivedilikle kaldırılması talebinin reddi yukarıda aktarılan Danıştay Kararı ve Kanun'un ilgili maddesi ile uyumludur.

90

**06-90/1149- 343**

**I- SONUÇ**

4054 sayılı Kanun'un 55. maddesinde Kurul'un nihai kararlarına karşı Danıştay'a başvurulması öngörüldüğünden talebin incelenmeksizin reddine OYÇOKLUĞU ile karar verilmiştir.

**06-90/1149- 343**

(Rekabet Kurulu'nun 14.12.2006 tarih ve 06-90/1149-343 sayılı Kararı)

### **KARŞI OY GEREKÇESİ**

5538 sayılı Kanun'un 13. maddesiyle (Geçici Madde 5) Başkan'a verilen sıra ile toplantıya bir üyenin iştirak ettirilmemesi yetkisi, Kanun'da nesnel bir ölçüte atıf yapılmadan, yöntem ve kriter belirlenmeden düzenlenmiştir. Öte yandan, Kurul Başkanı ve İkinci Başkan dahil, hepsi Rekabet Kurulu Üyesi olarak atanmış üyelerin, Başkanca belirlenen bir düzenleme ile Kurul toplantılarına iştirak ettirilmemesi amacıyla sıranın kura çekilerek belirlenmesi yönteminde, Başkan'ın, kendisini kuraya iştirak ettirmemesi; hem 4054 sayılı Kanun, hem de 5538 sayılı Kanun'un öngörmediği Geçici Madde-5'te hükmedilmeyen, dayanağı bulunmayan; subjektif, hukuka aykırı, istisnailik sonucunu yaratan ve geçici madde düzenlemesindeki nesnel ölçüt eksikliğini açıkça ortaya koyan bir uygulamadır. Bu nedenlerle usul yönünden karşı oy kullanıyoruz.

**Rıfki ÜNAL**  
Kurul Üyesi

**Rekabet Kurulu'nun 14.12.2006 Tarih ve 06-90/1149-343 Sayılı Kararı'na**

**KARŞI OY GEREKÇESİ**

Kurul, CNR Uluslararası Fuarçılık ve Ticaret A.Ş.'nin, "geri döndürülemez zararlar yol açacağı gerekçesi" ile yaptığı, "geçici tedbir kararının ivedilikle kaldırılması" talebinin, 4054 Sayılı Kanun'un 55. maddesine istinaden "incelenmeksizin reddine", oyçokluğu ile karar vermiştir. Bu vesile ile, genel olarak "organizasyonel etkinliğin" ya da "sistem" in geliştirilmesinin gerekliliğini vurgulamak adına, konuyla ilgili düşüncelerimi kısaca arz etmek istiyorum:

Kurul, benzer taleplerle ilgili daha önceki yaklaşımını bu dosyada da sürdürmüştür. Hemen ifade etmek isterim ki, ne tür ve hangi gerekçe ile olursa olsun, bir kararın tashih veya düzeltilmesi için yapılan bir başvurunun, "incelenmeksizin reddedilerek" Danıştay'a gitmek dışında bir yolun bırakılmamasının uygun olacağı şeklindeki bir "kabul", Rekabet Kurulu'nun bürokratik eğilimlere teslim olması anlamına gelebilecektir. Aksine bağlayıcı mevzuat hükümleri bulunmadıkça, kamu yönetimi çerçevesinde, "İdare"nin, mağdûriyete yol açacak bir uygulamanın başlamasını önlemek yolunda kullanacağı birtakım "inisiyatif"lerinin olması, genel anlamda etkinlik ve "usûl ekonomisi" gereğidir. Böyle bir yaklaşım ve uygulamanın, Danıştay'ın ve "Kurul"un yetkilerinin bilinmemesi veya yargı yolunun ikâme edilmesi şeklinde anlaşılması, etkin hukuk düzeni ve etkin kamu yönetimi idealiyle bağdaşmayacaktır.

Hukuk düzeninin amacı, kişilerin, organizasyonların ya da kamu idaresinin eylem ve işlemlerinde hukuka uygun hareket etmelerini sağlamak olmalı, engellemek olmamalıdır. Alınan bir Kararla ilgili, Rekabet Kurulu'na intikal eden herhangi bir talebin, "dilekçe hakkının reddi veya kabul edilmemesi" anlamına gelecek şekilde, "incelenmeksizin red" gibi katı ve kesin bir Karar'la sonuçlandırılması, ne idare hukûkunun ruhû ne de "idare"nin etkinliği amacı ile telif edilemeyecek bir uygulamadır.Genel olarak değerlendirmek gerekirse, "hukuka uygunluk ya da hukuka uygun davranma hassasiyeti", hukuk düzeni ve bu düzene uygun şekilde çalışması gereken idâri organların varlık sebebi ile ilgili asıl amacı unutturmamalı; hukûkî-bürokratik uygulamalar, "iş" in veya "hayat" in önüne geçmemeli ya da makûl taleplerin dikkate alınmasına engel olmamalıdır. Kabul edilmelidir ki, ekonomik ya da sosyal nitelikli bir "iş" ya da "olay"; üzerinde karar verilecek, hukuka uygunluğu temin edilmeye çalışılacak bir "konu" yok ise, hukuk kurallarının ve bu kuralları uygulayacak idâre veya hukuk organlarının varlığı da, bir mânâ ifade etmeyecektir.Muhtemelen, bu sebeptendir ki, başta Almanya olmak üzere, birçok ülkedeki "rekabet otoritesi", aldıkları kararlarla, özellikle de tedbir kararları ile ilgili olarak, belli bir süre içinde yapılacak itiraz ve değişiklik taleplerini dikkate alan uygulamalar içindedir.

“İncelenmeksizin reddetmek” gibi bir yaklaşım, aksi yöndeki eğilim ve uygulamaların doğuracağı olumsuzluklardan kaçınmanın bir yöntemi olarak savunulabilir, ama, ya böyle bir yaklaşım, ciddi birtakım mağdûriyetlere yol açabilecek ya da “idarenin etkinliği”ni azaltacak bir engele dönüşecekse, ne olacaktır?Hukuka uygunluk veya hukukî kurallara uygun hareket eden organizasyon olmak, her durumda, mutlaka ve tavizsiz, kayıtsız ve şartsız şekilde, bazı kuralları illâ da uygulamak ve bunu “kurumsallaştırmak” değildir. Hukuk tarihi ve literatüründe karşımıza çıkan, “Kötü kanun”ların, iyi hakimlerce yontularak uygulanması gerekir” meâlindeki, ya da “Aşırı adalet, aşırı adaletsizlik demektir” şeklindeki tavsiye veya tespitlerin anlamı bu olsa gerekir. Arzu edilir ise, bu yönde çok sayıda “içtihat” bulmak, çok sayıda “yetkin” hukuk adamından yorum ve değerlendirme almak mümkündür.

Kurul, esasen belli bir hukuk düzeni dahilinde işlemesi gereken kamu yönetiminin bir parçasıdır. Kurul, kamu yönetiminin bir parçası ya da organıdır ama, varlık sebebi ve ilgili mevzuat gereği de aynı zamanda “bağımsız”dır. Bağımsızlığın arkaplanında, âdil ve objektif davranmanın gereğini vurgulamak kadar, idârî bir organın etkin olmasını temin amacı da vardır: Bağımsızlığın, Kurul’un, görevini etkin şekilde yerine getirmeye çalışırken, “genel idare”nin diğer bölüm veya organlarından farklı olabilmesi, farklı hareket edebilmesi anlamına da geleceği açıktır. Bu bağlamda, idare hukukunun genel ilkeleri çerçevesinde, bir düzenleme (prosedür!) dahilinde, Kurul, makûl talepleri, gerektiğinde yeniden ele alabilmeli, en azından, birtakım “tashih veya tazvih”ler yapabilmenin kapıları kapatılmamalıdır. Konu ile ilgili herhangi bir “kurumsal iç düzenleme” yok ise ve de, üstelik, yukarıda sözü edilen talep ve kararda olduğu gibi, her türlü itiraz veya tashih talebine “incelenmeksizin red” şeklinde bir “cevap”verilirse, böyle bir uygulama, “kolay yönetim” eğiliminin bir tezâhürü olabilecektir. Mevcut eğilim ve uygulama içinde, meselâ, alınan kararlar ilgili olarak, kısa süre içinde beklenmedik şartlar ortaya çıkmış bile olsa, Rekabet Kurulu konuyu ele alamayacaktır.Cârî anlayışa göre, “yanlış” olduğu açıkça belli olan bir kararı, hemen akabinde de olsa düzeltmenin ya da alınan Kurul Kararlarının uygulamasına ilişkin önemli bir tereddüdün izâle edilmesinin yolu, sadece yargı ya da Danıştay olacaktır! Bütün bu hususlar bir tarafa bırakılarak, Kurul’un, alınan kararların niteliği ne olursa olsun, zaten yasa ile teminata kavuşturulan Danıştay yolu dışında hiçbir tasarrufunun olmaması gerektiği şeklindeki düşünce ve uygulamalar, “bağımsızlık” özelliği ile telif edilemeyecek başka kaygıların varlığını akla getirmektedir.

4054 Sayılı Kanun’un 55.maddesi, “Kurul Kararlarına Karşı Yargı Yolu” başlığı altında düzenlenmiştir. İlgili madde, Kurul kararlarına karşı yargı yolunun açıkça Danıştay olduğunu ve süresi içinde Danıştay’a başvurularak dava açılabileceğini öngörmüştür. Dolayısıyla, gerektiğinde ya da gecikmesi halinde telâfi edilemez türden sonuçların ortaya çıkması ihtimalinin bulunduğu durumlarda, yargı yolu mahfûz olmak kaydı ile ilgililer, kararın kısmen veya tamamen gözden geçirilebilmesi amacıyla, Rekabet Kurulu’na

başvurabilmelidirler. Talebin dikkate alınıp alınamayacağı hususu, tamamen Kurul'un takdirindedir.

Hemen akla gelen bazı sorular vardır: Karar'ın dayandığı şartlarda kayda değer bir değişiklik olmuş ise, Karar'ın uygulanması ve altından kalkılmaz zararların ortaya çıkmaması bakımından, belli bir takvim; günlere ve hattâ saatlere indirgenecek bir gecikme bile önemli ise, acaba, ilgili dosyanın ele alınmamasını gerektirecek "hukukî zorunluluk" ne olacak, hangi gerekçeye dayandırılacaktır? İyi niyetle ve idare hukukunun temel prensiplerine aykırı düşmeyecek bir yöntemle ele alındığında, olumsuzluk doğuracak bir kararın, gecikmeden ve basit şekilde yeniden gözden geçirilmesinden, gerekirse değiştirilmesinden kim, ne kaybedecek, hangi "olmazsa olmaz" hukukî-bürokratik zorunluluk ihlal edilmiş olacaktır? Dolayısıyla, kısa yoldan çözümlenebilecek bazı idârî "komplikasyon"ların, iş yoğunluğunu gereksiz yere artıracak şekilde Danıştay'a havale edilmesi, organizasyonel bir zaafiyet midir, yoksa bir "hukuk duyarlılığı" mıdır, çok iyi ayırt edilmelidir.

Unutulmamalıdır ki, Rekabet Kurulu "idârî bir organ"dır, ve her ne kadar, yarı yargısal özellikler taşısa da, netice olarak, fonksiyon ve usûl hukuku bakımından bir "ilk derece mahkemesi" de değildir. Kurul, mahkemelere benzediği, benzetildiği ölçüde etkinlik kazanacaktır, anlayışı doğru olmayacaktır. Usûl hükümleri ve işleyiş tarzı itibariyle Kurul, hiçbir zaman mahkemelerin yerine geçmeye çalışmamalı, "mahkeme" olarak da görülmemelidir. Kurul üyelerinin formasyonları bir tarafa, böyle bir tanım, eğilim ve uygulama tarzı, ne Kurul'un varlık gerekçesine ve mevzuata; ne de kamu yönetiminin etkinlik amacına uygundur. Kurul, yasa ile kendisine verilmiş görevleri en iyi şekilde yerine getirmeye çalışmalı, etkili ya da verimli olmak için elinden geleni yapmalıdır. İlgili yasa çerçevesinde, "kurumsallaşma"nın yolu, sürekli olarak "sistem"nin geliştirilmesi ile mümkün olacaktır. Kesin olan husus bellidir: 4054 Sayılı Kanun çerçevesinde, Kurul kararlarının tekemmülünde nihâî mercî, tabii ki, Yüksek Mahkeme, yani Danıştay'dır.

Çağdaş kamu yönetimi "değer ve standartlar"ı çerçevesinde hukûkîlik, tarafsızlık, şeffaflık, öngörülebilirlik, hesap verilebilirlik kriterleri, şüphesiz "kurumsal etkinlik" amacı açısından çok önemlidir. Bu bağlamda, en azından, herkese ve her çeşit itiraz, tashih veya "ivedi değişiklik" talebine kapıyı açmak anlamına gelmeyecek ama, objektif olunması zorunluluğu ile adaletin yerine getirilmesi amaçlı "seçicilik" çabasını birleştirecek bir uygulama tarzı, hukûkîliği sağlamak kadar idarenin etkinliği amacına da hizmet edebilecektir. Aksine yorum ve değerlendirmeler, bir taraftan "kolay yönetim" alışkanlığı, diğer taraftan da "hukûkîlik" kılıflı bir "bürokratik retorik" anlamına gelecektir.

Kısaca, önemine binâen veya ele alınması zorunlu olarak telâkki edilebilecek bir durumda, kararın gözden geçirilmesi ya da kararla ilgili kısmî veya sınırlı bir değişiklik yapılması yönündeki bir talep, Kurul tarafından hazırlanacak ve ilgili çevreye de duyurulacak bir "prosedüre" göre ele alınabilir

ve gerekirse yeni bir karar da verilebilir. Tekrar etmek isterim ki, bu tür uygulamalarda, Kurul her zaman için gündemine hâkimdir ve verilecek her türlü karar Kurul'un takdirindedir. Üstelik, bu durumlarda da, yargı yolu yine açık, "hukukî denetim sistemi" yine mahfuzdur. Dolayısıyla, "makûl gerekçe"lerle kullanılacak ve sınırları önceden belirlenecek Kurul inisiyatifleri, hiçbir zaman ne yargı yolunu kapatacak, ne de yargıyı ikâme etmek anlamına gelecektir.

İlgili dosyanın veya talebin, 55. maddeye atıf yapılarak, "incelenmeksizin" karara bağlanması bir eksikliktir. Çünkü, herhangi bir dosya ile ilgili olarak alınan Kurul Kararı ve bu kararla ilgili başvuru, kısmen veya tamamen istisnâî nitelikte, zamana bağlı veya ilgili muhâtaplar açısından bir an önce müdâhil olunması gereken özellikler taşıyabilecektir. Eğer, durum böyle ise, sehven veya başka sebeplerle alınmış, açıkça yanlış olduğu anlaşılan veya uygulandığında ilgili tarafın ya da kamunun zararını artıracak türden bir Karar'la ilgili değişiklik talebinin Kurul tarafından dikkate alınarak, gerekirse, Danıştay'a gitmeden, idârî yoldan telâfi edilmesi cihetine gidilebilmesi, kamu yararı gereği olarak düşünölmelidir.

İlgili Kurul Kararı'na, bu düşöncelerle katılamıyorum.

Prof.Dr.Nurettin KALDIRIMCI  
Kurul Üyesi