

T.C.  
DANIŞTAY  
İDARİ DAVA DAİRELERİ  
KURULU  
YD.İtiraz No: 2005/839

İtiraz Eden (Davacı) : Biryay Birleşik Yayın Dağıtım A.Ş.

Vekili : Av.Sevda Ar

Süleyman Seba Cad. No:48 BJK Plaza  
A/88 - Akaretler-Beşiktaş/İSTANBUL

Karşı Taraf (Davalı) : Rekabet Kurumu

Bilkent Plaza B3 Blok - Bilkent/ANKARA

Vekili : Av.Ayperi Samantır -aynı adreste-

İstemin Özeti : Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen ve yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin bulunan 31.10.2005 günlü, E:2005/7739 sayılı karara, davacı itiraz etmekte ve yürütmenin durdurulmasına karar verilmesini istemektedir.

Danıştay Tetkik Hakimi Mürteza Güler'in Düşüncesi : İtirazın kabulü gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Gülen Aydınoglu'nun Düşüncesi : İtiraz dilekçesinde ileri sürülen nedenler, Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin kararın kaldırılmasını gerektirecek nitelikte görülmediğinden, itirazın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca gereği görüldü:

Davacı şirkete 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 17/a maddesi uyarınca her gün için süreli para cezası verilmesine ilişkin 11.11.2004 günlü, 04-71/1027-253 sayılı Rekabet Kurulu Kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada; Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen ve yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin bulunan 31.10.2005 günlü, E:2005/7739 sayılı karara, davacı itiraz etmekte ve yürütmenin durdurulmasına karar verilmesini istemektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27 nci maddesine göre ancak idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda yürütmenin durdurulmasına karar verilebilir.

İtiraz edilen kararla ilgili dosyanın incelenmesinden, yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesi için Kanunun aradığı koşulların gerçekleşmemiş olduğu anlaşıldığından, itirazın reddine, 9.2.2006 günü oyçokluğu ile karar verildi.

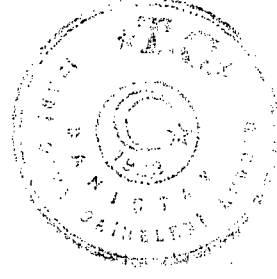
### Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu

Başkanvekili  
Tansel Çölaşan

2.Daire Başkanı  
Mustafa Birden

1.Daire Başkanı  
Mustafa İlhan Dinç

T.C.  
DANIŞTAY  
İDARİ DAVA DAİRELERİ  
KURULU  
YD.İtiraz No: 2005/839



8.Daire Başkanı  
Güngör Demirkan  
X

6.Daire Başkanı  
Acar Oltulu  
X

5.Daire Başkanı  
Turan Falcıoğlu  
X

10.Daire Başkanı  
Ali Güven

12.Daire Başkanı  
Yücel Irmak

2.Daire Üyesi  
Engin Kumrulu  
X

2.Daire Üyesi  
Kamuran Erbuğa

12.Daire Üyesi  
Sabriye Köprülü

8.Daire Üyesi  
Ayla Alkivılcım  
X

12.Daire Üyesi  
Kenan Atasoy

10.Daire Üyesi  
Mehmet Rıza Ünlüçay

11.Daire Üyesi  
Ahmet Hamdi Ünlü

6.Daire Üyesi  
Nazlı Koçer  
X

11.Daire Üyesi  
İzge Nazlıoğlu

10.Daire Üyesi  
Ahmet Başpınar

5.Daire Üyesi  
Günay Erden

5.Daire Üyesi  
Esen Erol

8.Daire üyesi  
Dr.Tacettin Şimşek

5.Daire Üyesi  
Mustafa Kılıçhan

11.Daire Üyesi  
M.Nihat Turan

2.Daire üyesi  
Ayfer Özdemir

8.Daire Üyesi  
Alaattin Ögüş

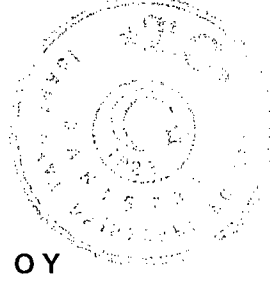
6.Daire Üyesi  
Habibe Ünal

10.Daire Üyesi  
Kırdar Özsoyulu

6.Daire Üyesi  
Zeynep Yılmaz

12.Daire Üyesi  
Efser Koçakoğlu

4



KARŞI OY

X- Dava; Rekabet Kurulunun 17.7.2000 günlü, 00-26/292-162 sayılı kararına uyulmaması nedeniyle davacı şirkete 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 17/a maddesi uyarınca her gün için süreli para cezası verilmesine ilişkin 11.11.2004 günlü, 04-71/1027-253 sayılı Rekabet Kurulu Kararının iptali istemiyle açılmıştır.

Dava konusu Rekabet Kurulu Kararının dayanağını teşkil eden ve davacı şirketlerin uymadığı ve gereğini yerine getirmediği belirtilen Rekabet Kurulunun 17.7.2000 günlü, 00-26/292-162 sayılı kararının iptali istemiyle davacı şirketler tarafından açılan dava, Danıştay Onuncu Dairesinin 9.7.2002 günlü, E:2002/873, K:2002/2685 sayılı kararıyla süre aşımı nedeniyle reddedilmiş ve bu karar Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunca onanmak ve karar düzeltme istemi de reddedilmek suretiyle kesinleşmiş olmakla birlikte; süre aşımı nedeniyle verilen kararların ancak usul noktasından kesin hüküm teşkil edeceği, esas açısından ise kesin hüküm teşkil etmeyeceği hukukun genel ilkelerindedir.

Dolayısıyla dava konusu Rekabet Kurulu Kararının dayanağını, başka bir ifade ile sebep unsurunu oluşturan Rekabet Kurulunun 17.7.2000 günlü, 00-26/292-162 sayılı Kararının, bu kararla ilgili herhangi bir hüküm kurulmaksızın hukuka uygunluk denetimine tabi tutularak incelenmesi ve yetki, şekil, sebep, konu, maksat unsuru yönünden yapılacak hukuka uygunluk denetimi sonucuna göre dava konusu 11.11.2004 günlü, 04-71/1027-253 sayılı Rekabet Kurulu Kararının sebep unsuru yönünden hukuka uygun olup olmadığına karar verilmesi gerekmektedir.

Dava konusu Rekabet Kurulu Kararının sebep unsurunu oluşturan 17.7.2000 günlü, 00-26/292-162 sayılı Kurul kararı incelendiğinde; bu karara esas soruşturmayı yürüten Kurul üyesinin bu raporu Kurul üyesi Soruşturma Heyeti Başkanı sıfatıyla imzaladığı, öte yandan bu raporla ilgili olarak yapılan yazılı savunmaya karşı soruşturma heyetince hazırlanan ek yazılı görüşte de soruşturmayı yürüten Kurul üyesinin imzasının bulunduğu anlaşılmaktadır.

Bu durumda, soruşturmayı yürüten Kurul üyesinin, soruşturma raporunun ve bu rapora karşı verilen savunmayla ilgili olarak hazırlanan ek yazılı görüşün oluşturulması aşamasında bulunmak, raporu ve ek görüşü imzalamak suretiyle görüşünü önceden oluşturduğu ve açıkladığı dikkate alındığında, aynı üyenin soruşturma raporunun ve savunmanın objektif bir şekilde tartışılıp değerlendirilmesinin gerekli olduğu nihai kararın verileceği toplantıya katılıp oy kullanmasının tarafsızlık ilkesine aykırı olduğu sonucuna varılmaktadır.

T.C.  
DANIŞTAY  
İDARİ DAVA DAİRELERİ  
KURULU  
YD.İtiraz No: 2005/839

Diğer yandan; 4054 sayılı Kanunun toplantı ve karar yeter sayısını belirleyen 51. maddesinin birinci fıkrasında, Kurulun nihai kararlarında Başkan ya da ikinci Başkan dahil en az 8 üyenin katılımı ile toplanacağı ve en az 6 üyenin aynı yönde oy kullanması ile karar vereceği; ikinci fıkrasında ise, ilk toplantıda karar için gerekli nisabın sağlanmadığı durumlarda, Başkanın ikinci toplantıya tüm üyelerin katılımını sağlayacağı, bunun mümkün olmaması halinde toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar alınacağı, bu durumda da toplantı nisabının birinci fıkrada belirtilenden az olamayacağı, başka bir deyişle en az 8 üyenin katılımı ile Kurulun toplanacağı belirtilmektedir.

Dolayısıyla, anılan Kanun maddesinde soruşturmayı yürüten Kurul üyesinin nihai karar toplantısına katılıp oy kullanması zorunlu görülmediği gibi, soruşturmayı yürüten üyenin nihai karar toplantısına katılmaması halinde, Kanunda öngörülen toplanma ve karar yeter sayısının oluşmaması durumu da söz konusu değildir.

Sonuç olarak, soruşturmayı yürüten Kurul üyesinin, nihai karar toplantısına katılarak oy kullanması nedeniyle hukuka aykırı olan Rekabet Kurulunun 17.7.2000 günlü, 00-26/292-162 sayılı Kararı dayanak alınarak tesis edilen dava konusu 11.11.2004 günlü, 04-71/1027-253 sayılı Rekabet Kurulu Kararı da sebep unsuru yönünden hukuka aykırı bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, yürütmenin durdurulmasına karar verilebilmesi için 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27 nci maddesinde öngörülen koşulların bakılan uyuşmazlıkta gerçekleştiği anlaşıldığından, yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin Daire kararına yapılan itirazın kabulü oyuyla, karara karşıyız.

8.Daire Başkanı  
Güngör Demirkan

6.Daire Başkanı  
Acar Oltulu

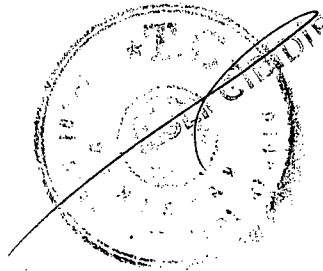
5.Daire Başkanı  
Turan Falcıoğlu

2.Daire Üyesi  
Engin Kumrulu

8.Daire Üyesi  
Ayla Alkivılcım

6.Daire Üyesi  
Nazlı Koçer

K/Ü



gy