



Temyiz İsteminde Bulunan (Davacılar) : 1-Doğan Yayın Holding A.Ş.

2-Aydın Doğan

3- Mehmet Ali Yalçındağ

4-Ertuğrul Özkök

5-Soner Gedik

Vekilleri : Av.Barboros Çağa, Av.Sevda Ar,
Av.Erdem Değerli, Av.İdil Çağa Değerli
Spor Cad. No:48 BJK Plaza A/88
Akaretler 34357-Besiktas/İSTANBUL

Karşı Taraf (Davalı)

:_ Rekabet Kurumu

Bilkent Plaza B-3 Blok-Bilkent/ANKARA

Vekili

:_ Av. Nagehan Özseyhan-aynı adreste-

İstem Özeti

:_ Danıştay Onuncu Dairesinin 30.11.2004

günlü, E:2001/4798, K:2004/7758 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması davacılar tarafından istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Davacının temyiz dilekçesinde öne sürülen nedenlerin, kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi Gonca Temizhan'ın Düşüncesi : Dosyanın incelenmesinden 2.7.2005 günlü, 5388 sayılı Kanunla 4054 sayılı Kanununun 10. ve 16. maddelerinde değişiklik yapılarak 4. madde kapsamına giren anlaşma, uyumlu eylem ve kararların bildirilmesi zorunluluğu ve bildirim yapılmaması nedeniyle idari para cezası verilmesini öngören kuralların yürürlükten kaldırıldığı anlaşılmaktadır. Bu itibarla, İdari para cezalarında, ceza verilmesinin dayanağı kuralın yürürlükten kaldırılması veya lehe düzenleme yapılması yoluyla ortaya çıkan yeni hukuki durumun dikkate alınması gerektiğinden davanın reddi yolundaki Daire kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Mehmet Karaoğlu'nun Düşüncesi:Danıştay dava dairelerince verilen kararların temyizden incelenerek bozulabilmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen nedenlerin bulunması gerekmektedir.

Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, söz konusu maddede yazılı nedenlerden hiçbirisine uymadığından, istemin reddi ile temyiz edilen Danıştay Onuncu Dairesi'nce verilen kararın onanmasının uygun olacağı düşünülmektedir.



TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, 2577 sayılı Kanunun 17. maddesine göre davacının duruşma istemi kabul edilmeyerek ve dosyanın tekemmül ettiği görülmekle, davacının **yürütmenin** durdurulması istemi **görülmeksizin** dosya incelendi, gereği görüldü:

Dava, Doğan Daily Nevs Gazetecilik ve Matbaacılık A.Ş. unvanlı ortak girişim şirketi kurulması ve Turkish Daily News Gazetecilik Matbaacılık ve Yayıncılık A.Ş.'nin sahibi bulunduğu "Turkish Daily News" adlı süreli yayının imtiyaz ve yayın hakkının ortak girişim şirketine devri işleminin **incelenmesi** sonucu işlemin süresinde Kurula bildirilmemesi nedeniyle devir işleminin tarafları olan Doğan Yayın Holding A.Ş. ile Turkish Daily News Gazetecilik Matbaacılık ve Yayıncılık A.Ş.'ne ayrı ayrı ve sözkonusu şirketin yönetim kurullarında görev yapan kişilere 4054 sayılı yasanın **16/c** maddesi gereğince 2001/1 sayılı Tebliğin **1.maddesi** ile belirlenen miktarda para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 12.12.2000 tarih ve **00/49/519-284** sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

Danıştay Onuncu Dairesi 30.11.2004 günlü, E:2001/4798, K:2004/7758 sayılı kararıyla, Turkish Daily News Gazetecilik Matbaacılık ve Yayıncılık A.Ş.'nin %83.96 oranında hissesine sahip Hakkı İlnur Çevik, Mine Çevik ile Doğan Yayın Holding A.Ş. tarafından Doğan Daily News Gazetecilik ve Matbaacılık A.Ş. ticaret ünvanlı ortak girişim şirketi kurulduğu, 26.1.2000 tarihli devir **senedi** ile Turkish Daijy News adlı gazetenin yayın ve imtiyaz hakkının, kurulan ortak girişime devredildiği, bu haliyle yalnızca mevkuze üzerindeki kontrolün diğer kurucu teşebbüs olan Doğan Yayın Holding A.Ş. ile paylaşıldığı dolayısıyla 4054 sayılı Yasanın **7.maddesi** ile yasaklanan ilgili pazarda rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucuna ulaşılmaması nedeniyle izin verildiği, ancak devir işleminin süresi içinde Kurul'a bildirilmemesi nedeniyle para cezası uygulandığı, Turkish Daily News'in Türkiye'de meydana gelen ve tüm yurdu ilgilendiren ekonomik, siyasi ve toplumsal olaylara ve yanısıra evrensel nitelikteki haberlere yer veren bir gazete olduğu, diğer yabancı dilde yayınlanan gazetelerin ise yurt dışında baskıya hazırlanan ve yurda ithal edilen Türkiye'ye özgü haberlerin ancak diğer ülkeleri de ilgilendirdiği oranda yer bulabildiği gazeteler olduğu, Turkish Daily News ile aynı kategoride değerlendirilecek başka bir gazete bulunmadığı dolayısıyla imtiyaz sahibinin kendi grubundaki pazarda payının **%100** olduğu, bütün yabancı dilde gazetelerin bulunduğu pazar payının 1999 yılında %14, 2000 yılında %13 olduğu, bütün İngilizce gazetelerin 1999 yılındaki pazar payının %23, 2000 yılındaki pazar payının %26 olduğu, Turkish Daily Nevs Gazetecilik ve Matbaacılık A.Ş. beyanına göre 1999 yılı pazar payının %50 olduğu ayrıca Mayıs 2000



tarihli okur araştırması sonucu 2000 yılı Nisan ayı net **gazete satışının** 30.000 kişi olduğunun ve hergün **114.000** okura ulaştığının tesbit edilmesi nedeniyle pazar payının piyasanın **%25'ini** aştığı sonucuna ulaşılacak suretiyle bu birleşme ve devrin izne tabi olduğunun kabulünde mevzuata aykırılık bulunmadığı, yapılan incelemeler sonucu ortaya konulan pazar payına yönelik tespitler **.çerçevesinde** ilgili ürün piyasasının %25'ini aştığının kabulü ile izne tabi bir devir olduğu sonucuna ulaşılarak piyasayı olumsuz etkilemeyeceği nedeniyle izin verilen devir işlemini süresinde bildirmeyen davacılara idari para cezası verilmesinde hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir.

Davacılar, Kanun'da açıkça cezai yaptırıma bağlanmış bir fiil olarak belirlenmemiş olan **"Ortak Girişim"** işlemi için idari para cezası vermenin hukuka aykırı olduğunu belirterek kararı temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedirler.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun Yasaklanan Faaliyetler başlıklı 4. maddesinde, belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemlerinin hukuka aykırı ve yasak olduğu belirtildikten sonra bu hallere yer verilmiş, 10. maddesinin birinci fıkrasında ise, **4.madde** kapsamına giren anlaşma, uyumlu eylem ve kararların yapıldıkları tarihten itibaren bir ay içinde Rekabet Kuruluna bildirileceği, bunların süresi içinde bildirilmemesi halinde Kanunun **16/c** bendi uyarınca idari para cezası verileceği hükme bağlanmıştır.

Ancak 2.7.2005 günlü, 5388 sayılı Kanunla 4054 sayılı Kanunun 10. ve **16.** maddelerinde değişiklik yapılarak 4. madde kapsamına giren anlaşma, uyumlu eylem ve kararların bildirilmesi zorunluluğu ve bildirim yapılmaması nedeniyle idari para cezası verilmesini öngören kuralların yürürlükten kaldırıldığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, ihlalin gerçekleştirildiği zaman yürürlükte bulunan kanun hükmü, anılan değişiklikle yürürlükten kaldırılarak idari para cezasına konu edilen eylem rekabet ihlali olmaktan **çıkarılmıştır. İdari** para cezalarında, ceza verilmesinin dayanağı kuralın yürürlükten kaldırılması veya lehe düzenleme **yapılması** yoluyla ortaya çıkan yeni hukuki durumun dikkate alınması gerekmektedir.

Bu durumda, yeni hukuki duruma göre rekabet ihlali olarak nitelendirilmesi mümkün olmayan bildirim yapılmaması eyleminden dolayı davacılara idari para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu Kararında hukuka uygunluk bulunmamakta olup, davanın reddi yolundaki Daire kararında hukuki isabet görülmemiştir.

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU
Esas No: 2005/1575
Karar No: 2009/57

Açıklanan nedenlerle, davacıların temyiz istemlerinin kabulüne, Danıştay Onuncu Dairesinin **30.11.2004** günlü, E:2001/4798, K:2004/7758 sayılı kararının, BOZULMASINA ve - dosyanın Dairesine gönderilmesine, **19.2.2009** gününde oybirliği ile karar verildi.

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu

Danıştay Başkanvekili
Sinan **Yörükoğlu**

8. Daire Başkanı
Ayla Alkılıcı

2. Daire Başkanı
Kamuran Erbuğa

11. Daire Başkanı
Ahmet **Hamdi** Ünlü

5. Daire Başkanı
Salih Er

12. Daire Başkan V.
Sabriye Köprülü

6. Daire Başkan V.
Nazlı Koçer

12. Daire Üyesi
A. Çetin Zöngür

5. Daire Üyesi
Günay Erden

5. Daire Üyesi
Esen Erol

8. Daire Üyesi
Dr.Tacettin Şimşek

5. Daire Üyesi
Mustafa **Kılıçhan**

2. Daire Üyesi
Ayfer Özdemir

8. Daire Üyesi
Alaattin Öğüş

6. Daire Üyesi
Levent **Artuk**

6. Daire Üyesi
Habibe Ünal

12. Daire Üyesi
Zeynep Kavlak

8. Daire Üyesi
Atıl Üzelgün

11. Daire Üyesi
Hüseyin Poroy

6. Daire Üyesi
Tülin Özgenç

2. Daire Üyesi
Nurben **Ömerbaş**

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU
Esas No: 2005/1575
Karar No: 2009/57

11. Daire Üyesi
M.Temel Koçaklar

12. Daire Üyesi
Mevlüt Çetinkaya

11. Daire Üyesi
Namık Kemal Ergani

2. Daire Üyesi
Yüksel **Öztürk**

K/G-25.2.2009/5.3.