

Temyiz İsteminde Bulunan (Davacılar) : Yaysat Yayın Satış Pazarlama ve
Dağıtım A.Ş.
2-Biryay Birleşik Yayın Dağıtım A.Ş.
Vekilleri : Av.Sevda Ar
Süleyman Seba Cad. No:48 BJK Plaza
A/88 - Akaretler-Besiktas/İSTANBUL
Karşı Taraf (Davalı) : Rekabet Kurumu
Bilkent Plaza B3 Blok
Bilkent/ANKARA

Vekili : Av.Ayperi Samantır -aynı adreste-

İstem Özet : Danıştay Onuncu Dairesinin 9.11.2004
günlü, E:2001/4853, K:2004/7304 sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması, davacılar
tarafından istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Danıştay Onuncu Dairesince verilen
kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu ve temyiz dilekçesinde öne sürülen nedenlerin,
kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği
savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi Mürteza Güler'in Düşüncesi : Davacıların temyiz
isteminin kabulü ile Daire kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

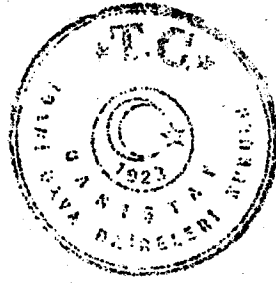
Danıştay Savcısı Mehmet Karaoğlu'nun Düşüncesi : Danıştay dava
dairelerince verilen kararların temyizen incelenerek bozulabilmesi için, 2577 sayılı İdari
Yargılama Usulü Kanununun 49 uncu maddesinin birinci fıkrasında belirtilen nedenlerin
bulunması gerekmektedir.

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

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, dosyanın tekemmül ettiği
anlaşıldığından, davacıların yürütmenin durdurulması istemi ile ilgili talebi görüşülmeksizin
dosya incelendi, gereği görüldü:

Dava; Rekabet Kurulunun 17.7.2000 günlü, 00-26/292-162 sayılı Kararına
uyulmaması nedeniyle, bu kararın tebliğ edilmesi ile başlamış olan 45 günlük sürenin bittiği
26.4.2001 tarihinden itibaren başlamak üzere davacılar hakkında 4054 sayılı Kanunun



17.maddesinin (a) bendi ve 2001/1 sayılı Tebliğ gereğince her gün için 949.104.000.-TL süreli para cezası uygulanmasına ilişkin 31.7.2001 günlü, 01-37/364-M sayılı Rekabet Kurulu Kararının iptali istemiyle açılmıştır.

Danıştay Onuncu Dairesinin 9.11.2004 günlü, E:2001/4853, K:2004/7304 sayılı kararıyla; 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 17.maddesine göre, süreli para cezasının, geçici tedbir ve ihlale son verilmesine ilişkin kararlara uyulmaması, yasaklanan birleşme-devralmalara ilişkin karar ve tedbirlere uyulmaması, menfi tespit ve muafiyet verilen durumlar için sonradan öngörülen yasaklama kararlarına uyulmaması, kurul uzmanlarının yerinde inceleme yapmalarının önlenmesi hallerinde teşebbüslerin emredilen davranışları yapmalarını zorlamak amacıyla karara uymakta gecikilen her gün için uygulanan ceza olduğu, olayda, Birleşik Basın Dağıtım A.Ş., Biryay Birleşik Yayın Dağıtım A.Ş. ve Yaysat Yayın Satış, Pazarlama ve Dağıtım A.Ş. hakkında yapılan soruşturma sonucu Rekabet Kurulunun 17.7.2000 günlü, 00-26/292-162 sayılı kararı ile "Biryay sözleşmesinin 4054 sayılı Kanununun 4. maddesine aykırılık taşıyan 38. ve 39.maddelerinin, gerekçeli kararın taraflara tebliğinden itibaren çıkartılmasına", "Biryay sözleşmesinin 3. maddesi dağıtım piyasasında faaliyet gösteren teşebbüslerin de dahil olduğu mevcut ortaklık yapısı itibariyle rekabet hukukuna aykırı olduğundan, gerekçeli kararın taraflara tebliğinden itibaren 45 gün içerisinde bu aykırılığın giderilmesi gerektiğine" karar verildiği; bu kararın tarafların temsilcisine 12.3.2001 tarihinde tebliğ edildiği; tarafların belirtilen süre içerisinde veya sonrasında kararda emredilen değişiklikleri yaptıklarına dair herhangi bir bilgi veya belgenin kuruma ulaşmaması, İstanbul Ticaret Sicili Memurluğu kayıtlarında Biryay Ana Sözleşmesinde değişiklik yapıldığına ilişkin bir bulguya rastlanmaması, ilgili teşebbüslere değişiklik yapıp yapılmadığının sorulmasına karşın yanıt verilmemesi üzerine Rekabet Kurulu'nun 31.7.2001 günlü, 01-37/364-M sayılı dava konusu kararıyla, 17.07.2000 günlü, 00-26/292-162 sayılı Rekabet Kurulu kararına uyulmaması nedeniyle, bu kararın tebliğ edilmesi ile başlamış olan 45 günlük sürenin bittiği 26.4.2001 tarihinden başlamak üzere her üç Anonim Şirket hakkında Kanununun 17. maddesinin (a) bendi ve 2001/1 sayılı Tebliğ gereğince her gün için 949.104.000.-TL süreli para cezası uygulanmasına karar verildiği, davacıların uygulamadıkları 17.7.2000 günlü, 00-26/292-162 sayılı Rekabet Kurulu Kararının iptali istemiyle açtıkları davanın ise Dairenin 9.7.2002 günlü, E:2002/873, K:2002/2685 sayılı kararıyla süre yönünden reddedildiği, bu durum karşısında rekabetin tesisi ve ihlalden önceki durumun korunması için yerine getirilmesi gereken yükümlülükleri kapsayan Rekabet Kurulu kararı tebliğ edildiği halde, süresinde gereğinin yerine getirilmediği açık olduğundan dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmediği, diğer yandan, uygulanan süreli para cezasının 2001/1 sayılı "4054 sayılı Rekabetin Korunması

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU
Esas No: 2005/2018
Karar No: 2006/27

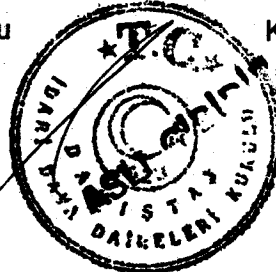
Hakkında Kanununun 16 ve 17 nci Maddelerinde Düzenlenmiş Olan İdari Para Cezalarının 31.12.2001 Tarihine Kadar Geçerli Olmak Üzere Artırıldığına Duyurulmasına İlişkin Tebliğ'de öngörülen miktarın esas alınarak saptandığı anlaşıldığından davacıların süreli para cezası miktarının çok ağır olduğu yolundaki iddiasına itibar edilemeyeceği gerekçesiyle dava reddedilmiştir.

Davacılar, dava konusu kararın dayanağı olan 17.7.2000 günlü Rekabet Kurulu Kararının, soruşturma heyeti başkanı Kurul üyesinin nihai karar toplantısına katılarak alınan bir karar olduğunu, dolayısıyla dava konusu işlemin dayanağı olan Kurul kararının hukuka aykırı olması nedeniyle dava konusu işlemin de hukuka aykırı hale geldiğini; Dairece, 17.7.2000 günlü kararda rekabet ihlali oluşturduğu belirtilen fiillerin ve yapılan tespitlerin hukuka uygun olup olmadığı incelenmeden karar verildiğini, ayrı bir tüzel kişilik olan Biryay Birleşik Yayın Dağıtım A.Ş.'nin ana sözleşmesinin bazı maddelerinin değiştirilmemiş olmasından ayrı bir tüzel kişilik olan Yaysat Yayın Satış Pazarlama ve Dağıtım A.Ş.'nin sorumlu tutulamayacağını, ayrıca Biryay Birleşik Yayın Dağıtım A.Ş.'nin faaliyetinin durmuş olması nedeniyle faaliyetin durdurulduğu tarih itibariyle ceza uygulamasına son verilmesi gerektiğini öne sürmekte ve Daire kararının temyizden incelenerek bozulmasını istemektedirler.

Temyiz edilen kararla ilgili dosyanın incelenmesinden; Danıştay Onuncu Dairesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı anlaşıldığından, davacıların temyiz isteminin reddine, Danıştay Onuncu Dairesinin 9.11.2004 günlü, E:2001/4853, -K:2004/7304 sayılı kararının ONANMASINA, 9.2.2006 günü oyçokluğu ile karar verildi.

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu

Başkanvekili Tansel Çölaşan	2.Daire Başkanı Mustafa Birden	11.Daire Başkan V. Yurdagül Dinçsoy X
8.Daire Başkanı Güngör Demirkan X	6.Daire Başkanı Acar Oltulu X	5.Daire Başkanı Turan Falcioglu X
12.Daire Başkanı Yücel İrmak	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

11.Daire Üyesi
Ahmet Hamdi Önlü

6.Daire Üyesi
Nazlı Koçer
X

11.Daire Üyesi
İzge Nazlıoğlu

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 Öğüş

6.Daire Üyesi
Habibe Ünal

6.Daire Üyesi
Zeynep Yılmaz

12.Daire Üyesi
Efser Koçakoğlu

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU
Esas No: 2005/2018
Karar No: 2006/27



KARŞI OY

X- Dava; Rekabet Kurulunun 17.7.2000 günlü, 00-26/292-162 sayılı Kararına uyulmaması nedeniyle, 26.4.2001 tarihinden başlamak üzere davacılar hakkında 4054 sayılı Kanunun 17. maddesinin (a) bendi ve 2001/1 sayılı Tebliğ gereğince her gün için 949.104.000.-TL. süreli para cezası uygulanmasına ilişkin Rekabet Kurulunun 31.7.2001 günlü, 01-37/364-M sayılı Kararının iptali istemiyle açılmıştır.

Dava konusu Rekabet Kurulu Kararının dayanağını teşkil eden ve davacı şirketlerin uymadığı ve gereğini yerine getirmedeği 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 31.7.2001 günlü, 01-37/364-M 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
Esas No: 2005/2018
Karar No: 2006/27

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 sağlanamadığı 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 31.7.2001 günlü, 01-37/364-M sayılı Rekabet Kurulu Kararı da sebep unsuru yönünden hukuka aykırı bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davacıların temyiz isteminin kabulü ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesi uyarınca Danıştay Onuncu Dairesinin 9.11.2004 günlü, E:2001/4853, K:2004/7304 sayılı kararının bozulması oyuyla, aksine verilen karara katılmıyoruz.

11.Daire Başkan V.
Yurdağül Dinçsoy

8.Daire Başkanı
Güngör Demirkan

6.Daire Başkanı
Acar Oltulu

5.Daire Başkanı
Turan Falcioğlu

2.Daire Üyesi
Engin Kumrulu

8.Daire Üyesi
Ayla Alkılıcı

6.Daire Üyesi
Nazlı Koçer

K/Ü

