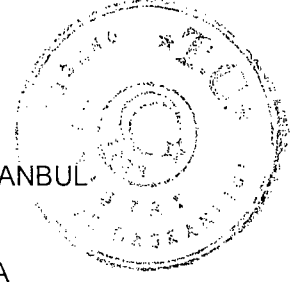


T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2005/5682



Davacı ve Yürütmenin Durdurulmasını İsteyen : Türker İnanoğlu

Vekilleri : Av. Müjdat Gültekin, Ömer Gökhan Ovat

Naci Kasım Sok. No: 3/2 Mecidiyeköy- Şişli/İSTANBUL

Davalı : Rekabet Kurumu

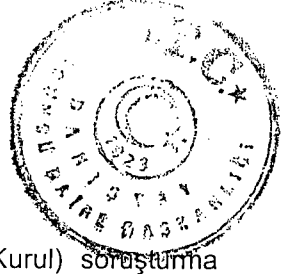
Bilkent Plaza B-3 Blok - 06530 Bilkent/ANKARA

İstemin Özeti : DTV Haber ve Görsel Yayıncılık A.Ş. (DTV ve/veya Kanal D) ile Satel Sabah Televizyon Prodüksiyon A.Ş. (Satel ve/veya ATV)'nin, reklâm yerlerini satmak amacıyla kurdukları Bimaş Birleşik Medya Pazarlama A.Ş. (Bimaş) vasıtasıyla 2000 yılının ikinci yarısından itibaren Cine 5 filmcilik ve yapımcılık A.Ş.'yi (Cine 5) piyasa dışına çıkarmak amacıyla müşterileri dolaşarak %100 Bimaş kullanımı için ek indirim uygulamasına başlamaları suretiyle 4054 sayılı kanunu ihlâl ettikleri ve ayrıca kendilerine ait reklâm yerlerinin fiyat ve diğer satış koşullarını aralarındaki rekabeti ortadan kaldırarak birlikte belirledikleri uyguladıkları yolundaki şikayet ve Bimaş ile AKS Televizyon Reklâmcılık ve Filmcilik San. ve Tic.A.Ş. (AKS ve/veya Show TV), Star Televizyon Hizmetleri A.Ş. (Star) ve Ülke Televizyon Programcılık Reklâm Film Yapım Yayın Pazarlama A.Ş. (Ülke ve/veya Kanal 6) arasında yapılan reklâm yerlerinin pazarlanmasını konu eden sözlü anlaşmalara ilişkin menfi tespit/muafiyet başvuruları üzerine yapılan soruşturma sonucunda verilen ve anlaşmalara menfi tespit belgesi verilemeyeceğine, anlaşmalara bireysel muafiyet tanınamayacağına, ilgili şirketlere ve yönetim kurulu üyelerine 4054 sayılı Yasa ve 2002/1 sayılı Tebliğ uyarınca idari para cezası uygulanmasına, her bir TV kanalının, kendi kataloğundaki kategori fiyatlarını rakip TV kanallarından bağımsız bir şekilde kendisinin tespit etmesine, "Bimaş Tarife, İndirim Koşulları, Çalışma Koşulları" kataloğunun ortadan kaldırılmasına ve sadece Bimaş tarafından hizmet verilen kanalların münferit kataloglarının yayınlanmasına, Bimaş tarafından pazarlanan kanallara reklâm vermek isteyen teşebbüslere yönelik olarak uygulanan fiyat ve indirim sistemlerinin "her iki veya daha fazla kanala reklam verme şartına" bağlanmamasına, reklâm verenlerin reklâmlarının istedikleri kanallara vermekte serbest olmalarına ve Bimaş aracılığıyla reklâm verenlerin TV kanallarına yönlendirilmemelerine, Bimaş tarafından hizmet verilen TV kanallarının programlarının hangi kategorilerde yer alacağına belirlenmesinde son kararı kendilerinin vermesinin sağlanmasına ilişkin bulunan 21.10.2002 tarih ve 02-64/803-325 sayılı Rekabet Kurulu Kararı'nın davacıya yönetim kurulu üyesi sıfatıyla idari para cezası uygulanmasına ilişkin kısmının iptali ve öncelikle de yürütülmesinin durdurulması istenilmektedir.

Danıştay Tetkik Hakimi Aytaç KURT'un Düşüncesi : Yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerektiği düşünülmüştür.

Danıştay Savcısı Nevzat ÖZGÜR'ün Düşüncesi : Yürütmenin durdurulmasına karar verilebilmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27 nci maddesinde öngörülen koşulların gerçekleşmediği anlaşıldığından, istemin reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA



Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce gereği görüldü :

Davacı hakkında yapılan şikayet üzerine Rekabet Kurulunca (Kurul) soruşturma açılmasına karar verildiği, "Soruşturma Heyeti" nde başkan olarak yer alan Kurul üyesinin dava konusu Kurul kararında da bulunduğu görüldüğünden, bu konunun hukuka aykırılık oluşturup oluşturmadığı incelendi:

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 27/a maddesinde, bu Kanunda yasaklanan faaliyetler ve hukuki işlemler hakkında, başvuru üzerine veya resen inceleme, araştırma ve soruşturma yapmak, bu Kanunda düzenlenen hükümlerin ihlâl edildiğinin tespit edilmesi üzerine, bu ihlâllere son verilmesi için gerekli tedbirleri alıp bundan sorumlu olanlara idari para cezası uygulamak Kurulun görevleri arasında sayılmıştır. Kanunun Kurulun inceleme ve araştırmalarında uygulanacak usulü düzenleyen " Dördüncü Kısmı" nda yer alan 40. maddesinde, Kurulun, resen veya kendisine intikal eden başvurular üzerine doğrudan soruşturma açılmasına ya da soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için önaraştırma yapılmasına karar vereceği, 43. maddesinde de, soruşturma yapılmasına karar verildiği takdirde, Kurulun, görevli raportör veya raportörler ile birlikte soruşturmayı yürütecek Kurul üyesi veya üyelerini de belirleyeceği kurala bağlanmıştır. Kanunun 51. maddesinin ilk fıkrasında ise, Kurulun, nihaî 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, ilk toplantıda karar için gerekli nisabın sağlanamadığı durumlarda Başkanın ikinci toplantıya tüm üyelerin katılımını sağlayacağı, ancak bunun mümkün olmaması halinde kararın, toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile alınacağı, bu durumda da toplantı nisabının birinci fıkrada belirtilenden az olamayacağı, ikinci toplantıda oylarda eşitlik olması halinde Başkanın bulunduğu tarafın oyunun üstün sayılacağı hususları düzenlenmektedir. Bu maddeye ilişkin gerekçede de: "Rekabet Kurulu nihaî kararları hukuki ve iktisadi sonuçlar doğurabilecek niteliktedir. Kararların tarafları iktisadi hayatımızda önemli roller üstlenen teşebbüs veya teşebbüs birlikleri olacaktır. Bu itibarla, mümkün olduğu kadar fazla üyenin Kurulun nihaî kararlarının alınmasında hazır bulunmasını sağlamak amacıyla toplantı ve kararlarda ağırlaştırılmış nisaplar aranmıştır. Ancak, karar için gerekli çoğunluğun sağlanamaması nedeniyle Kurulun karar alamaz duruma düşmesini önlemek amacıyla, ikinci fıkrada ağırlaştırılmış toplantı ve karar nisapları yumuşatılmıştır." denilmiştir.

Kanunun Kurulun çalışma esaslarını düzenleyen 28.maddesinin son fıkrasında, Kurul üyelerinin kendileri ve üçüncü dereceye kadar kan ve ikinci dereceye kadar sıhrî hısımlarıyla ilgili olaylarda müzakere ve oylamaya katılamayacakları belirtilerek, Kurula katılmaya engel durumlar tek tek sayılmıştır. Bu maddenin gerekçesinde de : " Maddenin son fıkrası ile, Kurul üyelerinin kendileri ve yakınları ile ilgili olaylarda müzakere ve oylamalarda iştirak

edemeyeceği belirtilmiştir. Toplantı ve karar nisaplarının ağırlaştırılmış olması üyelerin hepsinin toplantılara iştirakinin önemini arttırmaktadır." denilmektedir. Yine, 4054 sayılı Kanun uyarınca çıkarılan Rekabet Kurumu Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliğin 19. maddesinde de, Kurul başkan ve üyelerinin bütün toplantılarda bulunmalarının asıl olduğu kuralı yer almıştır.

Yukarıda belirtilen Kanun hükümleri ve gerekçeleri birlikte değerlendirildiğinde, yasa koyucunun, rekabet soruşturmasının teknik ve uzmanlık gerektiren niteliğini de dikkate alarak, Kurul üyelerinden bir veya bir kaçının rekabet soruşturmasında Kurulca görevlendirilmesinde ve bu kişilerin daha sonra Kurulun toplantılarına ve nihaî kararlarına katılmalarında herhangi bir sakınca görmediği ve özellikle katılmalarını öngördüğü anlaşılmaktadır. Bu nedenle, Rekabet Kurulu üyelerinden soruşturma yapanların "ağırlaştırılmış nisap" aranan Kurul kararlarına 28. maddenin son fıkrasında sayılan durumlar dışında katılmalarının yasal bir zorunluluk olduğu açıktır.

Bu durumda, Kanun'un 43. maddesi uyarınca Kurulca soruşturmacı olarak görevlendirilen üye veya üyelerin, Kurulun nihaî karar toplantısına katılmasında hukuka aykırılık görülmemiştir.

Davanın durumuna ve uyuşmazlığın niteliğine göre, dava konusu işlemin diğer unsurları yönünden de hukuka aykırılık görülmediğinden ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27. maddesinde öngörülen koşulların bulunmadığı anlaşıldığından, yürütmenin durdurulması hakkındaki istemin reddine 14.03.2005 gününde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Faruk	Z.Ayla	Ali	Turan	Zümrüt
ÖZTÜRK	PERKTAŞ	ÖZTÜRK	KARAKAYA	ÖDEN

