

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2006/828
Karar No : 2006/4326

Davacı : Batısöke Söke Çimento Sanayii A.Ş.
Ankara Cad. No:335 Bornova/İZMİR

Vekili : Av. Çağnur Alp - Aynı adreste

Davalı : Rekabet Kurumu
Bilkent Plaza B-3 Blok Bilkent / ANKARA

Vekili : Av. Meltem Türkoğlu - Aynı adreste

Davanın Özeti : 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinin ihlâl edildiğinden bahisle, davacı şirkete para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 13.09.2005 tarih ve 05-57/850-230 sayılı kararının davacıya yönelik kısmının iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Dava konusu işlemin hukuka uygun olduğu, dolayısıyla davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi Cihangir CENGİZ'in Düşüncesi : Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine Dair 5388 sayılı Kanun'un 7. maddesinde bu Kanun'un yayımı tarihinde yürürlüğe gireceği hükme bağlandığından, Kanun'un yürürlüğe girdiği 13.07.2005 tarihinden itibaren yedi üyeden teşekkül eden Kurul'un bu sayının üzerinde toplantı ve karar yeter sayısı oluşturarak karar almasında hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Dava konusu karar, yasayla zorunlu görülen şekil kuralına uyulmadan, 8 üyeye alınması nedeniyle 4054 sayılı Kanun'a aykırı olduğundan, işlemin iptali gerektiği düşünülmüştür.

Danıştay Savcısı Emin Celâlettin ÖZKAN'ın Düşüncesi : Dava; 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinin ihlâl edildiğinden bahisle, davacı şirkete para verilmesine ilişkin Rekabet Kurulunun 13.9.2005 tarih, 05-57/850-230 sayılı kararının davacıya yönelik kısımlarının iptali istemiyle açılmıştır.

Davalı idarece, davacı şirket tarafından, aynı Kurul kararıyla ilgili olarak verilen cezanın kaldırılması amacıyla Ankara 1. Sulh Ceza Mahkemesinin 2006/223 Esasına kayıtlı olarak dava açıldığından, davanın derdestlik nedeniyle reddine karar verilmesi gerektiği ileri sürülmekte ise de; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra Ankara 9. Sulh Ceza Mahkemesinde açılan davanın Mahkemece görev yönünden reddedildiği, bir başka deyişle görülmekte olan derdest bir davanın bulunmadığı anlaşıldığından davalı idarenin derdestlik iddiası yerinde görülmemiştir.

Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine Dair 5388 sayılı Kanun'un 3. maddesinde, Rekabet Kurulu'nun biri Başkan, biri ikinci Başkan olmak üzere toplam yedi üyeden teşekkül edeceği hükmüne yer verilmiş, 5. maddesinde, 4054 sayılı Kanun'un 47. maddesinin ikinci fıkrasında geçen "7" ibaresi "dört" olarak, 51. maddesinin birinci fıkrasındaki "8" ibaresi "beş" olarak ve "6" ibaresi "dört" olarak değiştirilmiş, 4054 sayılı Kanuna eklenen Geçici 4. maddesi ile de Kurul üye sayısı yediye ininceye kadar boşalan

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2006/828
Karar No : 2006/4326

üyelikler için seçim ve atama yapılmayacağı hükme bağlanmıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden; dava konusu 13.9.2005 tarihli Rekabet Kurulu kararının sekiz üyenin katılımı ile alındığı anlaşılmaktadır.

Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine Dair 5388 sayılı Kanun'un 7. maddesinde bu Kanun'un yayımı tarihinde yürürlüğe gireceği hükme bağlanmış olup, Kanun'un yürürlüğe girdiği 13.7.2005 tarihinden itibaren yedi üyeden teşekkül eden Kurul'un bu sayının üzerinde toplantı ve karar yeter sayısı oluşturarak karar alınmasında hukuka uyarlık görülmemiştir.

Belirtilen nedenle, dava konusu Rekabet Kurulu kararı yasayla zorunlu görülen şekil kuralına uyulmadan, 8 üyeye toplanıp alınması nedeniyle 4054 sayılı Kanun'a aykırı olduğundan, kararın davacıya ilişkin kısmının iptaline karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce duruşma için önceden belirlenen 14.11.2006 tarihinde davacı Batisöke Söke Çimento Sanayii A.Ş. vekili Av. Çağnur Alp'in ve davalı idare vekili Av. Meltem Türkoğlu'nun geldiği; Danıştay Savcısı'nın hazır bulunduğu görülerek duruşmaya başlandı. Taraflara usulüne uygun olarak söz verilip dinlendikten sonra Danıştay Savcısı'nın düşüncesi de alınarak taraflara son kez söz verilip duruşma tamamlandı. Dosya incelenip gereği görüşüldü:

Davacının Anayasa'ya aykırılık iddiası ciddi bulunmamıştır.

Davalı idare tarafından dava konusu Kurul kararıyla verilen para cezasının kaldırılması amacıyla sulh ceza mahkemesinde dava açıldığı ve derdestlik nedeniyle bu davanın reddine karar verilmesi gerektiği ileri sürülmekteyse de, dosya içeriğinden, söz konusu Ankara 9. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 2006/159 Müt. sayılı esasında açılan davada 16.06.2006 tarihinde görevsizlik kararı verildiği anlaşıldığından ve taraflarca duruşmada bu kararın temyiz edildiğine dair bir bilgi ya da belge sunulmadığından bu iddia yerinde bulunmamıştır.

Dava, davacıya para cezası verilmesine ilişkin 13.09.2005 tarih ve 05-57/850-230 sayılı Rekabet Kurulu kararının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 19. maddesinde, Kurul'un para cezası ve süreli para cezası verme yetkisinin, zamanaşımı sürelerine tabi olduğu, bu sürenin teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin başvurusu veya bildirimle, bilgi verme ya da yerinde inceleme yapılmasıyla ilgili hükümlerin ihlâli halinde üç yıl, diğer hallerde beş yıl olduğu, bu sürenin ihlâlin vuku bulduğu gün işlemeye başlayacağı, sürekli veya tekrarlanan ihlâller söz konusu ise sürenin ihlâlin sona erdiği ya da en son tekrarlandığı günden itibaren başlayacağı, bu ihlâl ile ilgili olarak Kurul'un inceleme veya araştırma amacıyla yapacağı herhangi bir işlemin, bu işlemin ilgili taraflardan herhangi birine tebliği anından itibaren zamanaşımını keseceği, karar aleyhine yargı yoluna başvurulmuş olmasının zamanaşımı süresini keseceği hükme bağlanmıştır.

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2006/828
Karar No : 2006/4326

Davacı tarafından para cezasının sebebi olan eylemler açısından beş yıllık zamanaşımı süresinin dolduğu iddia edilmişse de; dava konusu Kurul kararında İzmir Ticaret Odası'nın yaptığı şikâyet başvurusu üzerine başlatılan ön araştırma sonucunda soruşturma açılmasına karar verildiği, davacının da aralarında bulunduğu toplam beş teşebbüsün idarî para cezası ile cezalandırılmalarına ilişkin olarak da 17.06.1999 tarih ve 99-30/276-166 sayılı nihaî kararın verildiği ve 23.06.1999 tarihinde taraflara tebliğ edildiği ve Kurul kararında 04.11.1997 tarihine kadar devam ettiği ifade edilen ihlâl için Yasa'da öngörülen 5 yıllık süre içinde para cezası verme yetkisinin kullanıldığı görülmektedir.

Öte yandan, kararın davacıya ilişkin kısmı kararda şekil noksanlığı bulunduğu gerekçesiyle Danıştay 10. Dairesinin 15.01.2001 tarih ve E:2000/1392, K:2001/57 sayılı kararıyla iptal edilmiştir. Bu karardan sonra verilen Kurul kararının yine Danıştay'ca usul yönünden iptal edilmesi üzerine ise nihaî olarak bu davaya konu olan 13.09.2005 tarihli Kurul kararı ile para cezası verilmiş ve (ikinci Kurul kararına ilişkin süreç de dahil olmak üzere) 15.01.2001 tarihli ilk Danıştay kararından sonra beş yıllık süre içinde 21.12.2005 tarihinde davacıya tebliğ edilmekle zamanaşımı süresi içinde olduğu tespit edilmiştir.

Bu nedenle, davacının zamanaşımı iddiası yerinde görülmeyerek işin esasına geçildi:

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 22. maddesinde, Rekabet Kurulu'nun biri Başkan, biri ikinci Başkan olmak üzere toplam 11 üyeden teşekkül edeceği, 47. maddesinde, sözlü savunma toplantısının, Kurul Başkanı veya ikinci Başkan ile en az 7 Kurul üyesinin katılımı ile yapılacağı, 51. maddesinde de, Kurul'un, 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, ilk toplantıda karar için gerekli nisabın sağlanamadığı durumlarda, Başkan'ın ikinci toplantıya tüm üyelerin iştirakini sağlayacağı, ancak bunun mümkün olmaması halinde kararın toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile alınacağı, bu durumda da toplantı nisabının birinci fıkrada belirtilenden az olmayacağı, ikinci toplantıda oylarda eşitlik olması halinde Başkan'ın bulunduğu tarafın oyunun üstün sayılacağı, nihaî karar haricindeki diğer kararların ve özellikle tedbir ve tavsiye niteliğindeki kararlar ve işlemler için Kurul üyelerinden en az üçte birinin toplanmasının ve toplantıya katılanların salt çoğunluğunun kararının gerekeceği hükmü yer almıştır.

4054 sayılı Kanun'da değişiklik yapan ve 13.07.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5388 sayılı Kanun'un 3. maddesinde, Rekabet Kurulu'nun biri Başkan biri ikinci Başkan olmak üzere toplam yedi üyeden teşekkül edeceği hükmüne yer verilmiş, 5. maddesinde, 4054 sayılı Kanun'un 47. maddesinin ikinci fıkrasında geçen "7" ibaresi "dört" olarak, 51. maddesinin birinci fıkrasındaki "8" ibaresi "beş" olarak ve "6" ibaresi "dört" olarak değiştirilmiş, 4054 sayılı Kanun'a eklenen Geçici 4. madde ile de, Kurul üye sayısı yediye ininceye kadar boşalan üyelikler için seçim ve atama yapılmayacağı hükme bağlanmıştır.

Bu kuralların birlikte değerlendirilmesi sonucunda; kanun koyucunun, Kurul'un üye sayısını yediye indirdiği, toplantı ve karar yeter sayılarını yeniden belirlediği ve üye sayısının

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2006/828
Karar No : 2006/4326

halen yediden fazla olduğunu gözönüne alarak Geçici 4. madde ile de, Kurul'un üye sayısı yediye ininceye kadar boşalan üyelikler için seçim ve atama yapılmamasını düzenlediği, madde hükmü ile Kurul'un bu dönemde toplantı ve karar sayısına yönelik herhangi bir düzenleme getirilmediği görülmektedir.

Olayda, davacı şirketin de aralarında bulunduğu çimento üreticisi beş şirket hakkında pazar paylaşımı ve fiyat tespiti konularında anlaşmak suretiyle 4054 sayılı Kanunu ihlâl ettikleri yolunda yapılan şikâyet üzerine, 13.07.2005 tarihinden itibaren kanunen yedi üyeden oluşması öngörülen Rekabet Kurulu'nca sekiz üyenin katılımı ile dava konusu 13.09.2005 tarihli kararın alındığı anlaşılmaktadır.

Kollektif işlem niteliğinde olan Rekabet Kurulu kararlarının; 4054 sayılı Kanun uyarınca, Kurul'un inceleme ve araştırmalarında uyulması zorunlu usulleri ayrıntılı olarak saptayan usule uygun olarak, elde edilen bilgi ve belgelerin yapılan toplantı ve müzakerelerde değerlendirilmesi üzerine, tarafların iddia ve savunmaları ile ileri sürülen delillerinin, Kurul'u oluşturanlarca ortaya konulan görüş ve karşı görüşlerin tartışılması sonunda, birden çok iradenin katılımı ile oluşturduğu gözönüne alındığında, Kurul'un üye sayısının belirsiz olmayıp, en çok ve en az kaç üyeye toplanacağı ve karar alacağı yasayla getirilen düzenlemeye uygun olması, işlemin şekil unsuru yönünden esaslı bir koşuldur.

Bu bağlamda 5388 sayılı Kanun'un 7. maddesinde bu Kanun'un yayımı tarihinde yürürlüğe gireceği hükme bağlandığından, Kanun'un yürürlüğe girdiği 13.07.2005 tarihinden itibaren yedi üyeden teşekkül eden Kurul'un, bu sayının üzerinde toplantı ve karar yeter sayısı oluşturarak karar almasında hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, 13.09.2005 tarih ve 05-57/850-230 sayılı Rekabet Kurulu kararının davacıya ilişkin kısmının iptaline, aşağıda dökümü gösterilen 114,20.-YTL yargılama giderinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre 900.-YTL avukatlık ücretinin davalı idareden alınarak davacı vekiline verilmesine, artan posta giderinin istemi halinde davacıya iadesine, 14.11.2006 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Faruk	Z.Ayla	Orhun	Suna	Turan
ÖZTÜRK	PERKTAŞ	YET	TÜRKOĞLU	KARAKAYA

YARGILAMA GİDERLERİ :

Başvuru Harcı	: 18,60.-YTL
Karar Harcı	: 25,10.-YTL
YD Harcı	: 19,90.-YTL
Vekâlet Harcı	: 2,10.-YTL
Posta Gideri	: <u>35,50.-YTL</u>
TOPLAM	114,20.-YTL

