

TEMYİZ EDEN (DAVALI) : Rekabet Kurumu
UETS Kodu: 35495-15945-49388 (E-Tebliğat)
VEKİLİ : Av. Hüseyin Coşgun

KARŞI TARAF (DAVACI) : Antep Medya Yayıncılık Sanayi ve Ticaret A.Ş.
VEKİLLERİ : Av. Adem Sağlam, Av. Yaşar Sağlam
İncilipınar Mah. 3. Cad. Yunuslar İş Merkezi K:6 No:28
Şehitkamil/GAZİANTEP

İSTEMİN KONUSU : Danıştay Onüçüncü Dairesinin 04/12/2017 tarih ve E:2011/3935, K:2017/3550 sayılı kararının iptale ilişkin kısmının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Davacı şirkete, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 9. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, fiyat tespiti anlamına gelebilecek her türlü ortak faaliyete son vermeleri ve tekrarlamamalarına ilişkin görüş bildirilmesine ve anılan Kanun'un 16. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendi uyarınca, yanıltıcı bilgi verildiğinden bahisle idari para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulunun 17/08/2011 tarih ve 11-45/1034-354 sayılı kararının 2. ve 3. maddelerinin iptali istenilmiştir.

Daire kararının özeti: Danıştay Onüçüncü Dairesinin 04/12/2017 tarih ve E:2011/3935, K:2017/3550 sayılı kararıyla;

Dava konusu Kurul kararının 2. maddesi yönünden;

4054 sayılı Kanun'un "Kurulun Yetkileri" başlıklı 2. Bölümü altında yer alan "İhlâl Son Verme" başlıklı 9. maddesinde "Kurul, ihbar, şikâyet ya da Bakanlığın talebi üzerine veya re'sen bu Kanunun 4, 6 ve 7'nci maddelerinin ihlâl edildiğini tespit ederse ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerine bu Kanunun Dördüncü kısmında belirtilen hükümler çerçevesinde, rekabetin tesisi ve ihlâlden önceki durumun korunması için yerine getirilmesi ya da kaçınılması gereken davranışları kapsayan bir kararı bildirir.

Meşru bir menfaati olan gerçek ve tüzel kişiler şikâyetinde bulunabilir.

Kurul, birinci fıkraya göre bir karar almadan önce ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerine ihlâl ne şekilde son vereceklerine ilişkin görüşlerini yazılı olarak bildirir.

Kurul, nihai karara kadar ciddi ve telafi olunamayacak zararların ortaya çıkma ihtimalinin bulunduğu durumlarda, ihlâlden önceki durumu koruyucu nitelikte ve nihai kararın kapsamını aşmayacak şekilde geçici tedbirler alabilir." hükmünün yer aldığı;

Rekabet Kurumu kayıtlarına 12/04/2011 tarihinde giren şikâyet dilekçesi üzerine aralarında davacı şirketin de bulunduğu, Gaziantep'te yerel televizyon yayıncılığı yapan

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU
Esas No : 2018/1873
Karar No : 2019/5565

teşebbüslerin ortak yayın platformu adı altında bir araya gelerek oluşturdukları yayın tekeli ile bir televizyon kanalının diğerlerinden vekâlet almak suretiyle belediyelerin canlı yayın ihalelerine tek başına katılıp daha sonra aldığı parayı diğer kanallarla paylaşarak 4054 sayılı Kanun'u ihlâl ettiklerinin iddia edildiği, başvuru üzerine Kurulun 04/05/2011 tarih ve 11-28/542-M sayılı kararı ile önaraştırma yapılmasına karar verildiği, bu karar uyarınca yapılan önaraştırma sonucunda, Ortak Yayın Platformu'nun varlığının tespit edildiği, bu nedenle teşebbüslere dava konusu Kurul kararının 2. maddesiyle Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, fiyat tespiti anlamına gelebilecek her türlü ortak faaliyete son vermeleri ve tekrarlamalarına ilişkin olarak görüş bildirilmesine karar verildiğinin anlaşıldığı;

Önaraştırma raporu ve eklerinin incelenmesinden, aralarında davacı şirketin de bulunduğu teşebbüslerin ortak yayın platformu kurduğu, bu teşebbüslerin saniye bazında fiyatların belli bir miktarın altına düşmemesi yönünde şifahi olarak anlaştığı, ancak televizyon yayıncısı teşebbüsler arasında yapılan ve reklam verenlere ortak fiyat teklifi sunulmasını öngören şifahi mutabakatın uygulamaya konulmadığı, piyasaya herhangi bir etkisinin olmadığı ve başkaca dikkate değer bir bilgi ve belgeye ulaşılamadığı;

Bu durumda, fiyat tespiti anlamına gelebilecek her türlü ortak faaliyete son vermeleri ve tekrarlamalarına ilişkin olarak görüş bildirilmesine yönelik olarak 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca görüş yazısı gönderilmesi hususunda Başkanlığın görevlendirilmesine karar verilmesinde hukuka aykırılık bulunmadığı;

Dava konusu Kurul kararının davacı şirkete, yanılıcı bilgi verdiğinden bahisle idari para cezası verilmesine ilişkin 3. maddesi yönünden;

4054 sayılı Kanun'un "Bilgi İsteme" başlıklı 14. maddesinde, Kurulun bu Kanun'un kendisine verdiği görevleri yerine getirirken, gerekli gördüğü her türlü bilgiyi tüm kamu kurum ve kuruluşlarından, teşebbüslerden ve teşebbüs birliklerinden isteyebileceği, bu makamların, teşebbüslerin ve teşebbüs birliklerinin yetkililerinin, istenen bilgileri Kurulun belirleyeceği süre içinde vermek zorunda olduklarının kurala bağlandığı;

Aynı Kanun'un "İdarî Para Cezası" başlıklı 16. maddesinde ise, "Kurul, teşebbüs niteliğindeki gerçek ve tüzel kişiler ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerine;

- a) Muafiyet ve menfi tespit başvuruları ile birleşme ve devralmalar için izin başvurularında yanlış ya da yanılıcı bilgi veya belge verilmesi,
 - b) İzne tabi birleşme ve devralmaların Kurul izni olmaksızın gerçekleştirilmesi,
 - c) Kanunun 14 ve 15'inci maddelerinin uygulanmasında eksik, yanlış ya da yanılıcı bilgi veya belge verilmesi ya da bilgi veya belgenin belirlenen süre içinde ya da hiç verilmemesi,
 - d) Yerinde incelemenin engellenmesi ya da zorlaştırılması,
- hâllerinden (a), (b) ve (c) bentlerinde belirtilenler için teşebbüsler ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerinin karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan veya

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU
Esas No : 2018/1873
Karar No : 2019/5565

bunun hesaplanması mümkün olmazsa karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayrisafi gelirlerinin binde biri oranında, (d) bendinde belirtilenler için ise aynı şekilde saptanacak olan gayrisafi gelirlerinin binde beşi oranında idarî para cezası verir. Ancak bu esasa göre belirlenecek ceza onbin Türk Lirasından az olamaz. Bu fıkranın (b) bendine göre idarî para cezası, birleşme işlemlerinde tarafların her birine, devralma işlemlerinde ise sadece devralana verilir. " kuralına yer verildiği;

Dosyanın incelenmesinden, yürütülen önaraştırma kapsamında yerinde inceleme maksadıyla 06/07/2011 tarihinde saat 10:30'da davacı şirketin adresine gidildiği, soruşturma heyeti ile şirket yetkilisi tarafından imza altına alınan tutanakta şirket yetkilisinin; "*Ortak yayın platformu reklamverenlere karşı tek ses oluşturmak adına Gaziantep yerel TV'leri (Mega TV, Olay TV, GRT, Kanal 27, Kanal 5 ve Hisar TV) arasında 2010 ortası itibarıyla kurulmuştur. Bu platform olmadan önce reklamverenler daha düşük reklam verme fiyatı verebiliyorlardı... Saniye bazında fiyatların belli bir miktarın altına düşmemesi yönünde şifahi olarak anlaşmamız vardır... Reklam alma rakamları ortak yayın platformu üyesi yerel TV'ler arasında şifahi olarak belirlenmeye çalışılmaktadır. Bununla birlikte gene bu rakamların altında fiyatlar ile reklam alınmaktadır. Diğer bir ifade ile bu şifahi mutabakat uygulanmamaktadır... Tüm yerel TV'ler ortak yayın platformuna dahildir. Örneğin üniversite bahar şenliği için stand alan firmaların görüntülerinin alınması için gereken pazarlama ortak yayın platformu olarak yapılmaktadır.*" şeklinde beyanda bulunduğu, yapılan inceleme sırasında GRT'ye gelen davacı şirket (Mega TV) yetkilisinin, kendi firmalarında yapılan incelemede düzenlenen tutanakta yer alan bazı ifadelerde yoruma açık cümleler kullanıldığı için yanlış anlaşılmasının mümkün olduğu, bu nedenle açıklamalarını içeren ek ifade tutanağı yazdığını belirttiği, anılan ek ifade tutanağında özetle; "*Ortak Yayın Platformu diye bir şeyin söz konusu olmadığı, tutanakta Ortak Platform'la ilgili olarak yapılan açıklamaların yanlış veya tamamen asılsız olduğu, fiyatların belirli bir seviyede tutulması yönünde ne prensip olarak ne şifahi olarak bir anlaşma bulunmadığının*" ifade edildiği, dava konusu Kurul kararında özetle; Mega TV, GRT ve Hisar TV'de raportörlerce yapılan görüşmeler ile Mega TV ve GRT'den edinilen belgelerin Ortak Yayın Platformu'nun varlığını açıkça gösterdiği, bu çerçevede, Mega TV yetkilisinin tutanağa ek olarak verdiği açıklamalarda raportörlere yanlış ve yanıltıcı bilgi verdiği kanaatine varıldığı gerekçesiyle, dava konusu Kurul kararının 2. maddesiyle "*4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi ve 2011/1 sayılı "4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 16. Maddesinin Birinci Fıkrasında Öngörülen İdari Para Cezası Alt Sınırının 31/12/2011 tarihine Kadar Geçerli Olmak Üzere Artırılmasına İlişkin Tebliğ" uyarınca 12.327,00 TL idari para cezası verilmesine*" karar verildiğinin anlaşıldığı;

4054 sayılı Kanun'un "Bilgi İsteme" başlıklı 14. ve "Yerinde İnceleme" başlıklı 15. maddelerinde, genel olarak, Kurul'un Kanun'un verdiği görevleri yerine getirebilmesi için gerekli gördüğü belirli konulardaki bilgi ve belgeleri isteyebileceğinin düzenlendiği; Kurul

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU
Esas No : 2018/1873
Karar No : 2019/5565

tarafından gerçekleştirilen incelemelerin sağlıklı ve güvenilir olarak yürütülmesinin zorunlu olduğu, bu bakımdan, sunulan bilgilerin yeterli ve daha da önemlisi gerçek, doğru ve güvenilir olması gerektiği; bu çerçevede, hakkında rekabet ihlâli iddiasıyla önaraştırma yapılan teşebbüsün şifahi ve herhangi bir belgeye dayanmayan, savunma niteliğindeki açıklamalarının, Kanun'un 14. ve 15. maddelerinde ifade edilen bilgi kapsamında olamayacağı, Kurulun bilgiye ulaşma konusunda ayrıcalıklı bir yetkisinin olduğu, bu yetkinin, hakkında önaraştırma veya soruşturma yapılan teşebbüs veya teşebbüslerin, önaraştırma konusu olayla ilgili savunmaya ilişkin olabilecek beyanlarının dışında kalan konuları kapsadığı sonucuna ulaşıldığı;

Yukarıda yer alan bilgi ve değerlendirmeler çerçevesinde, rekabet ihlâli iddiasıyla yürütülen önaraştırma kapsamında davacı şirket yetkilisinin verdiği bilgilerin 4054 sayılı Kanun'un "Bilgi İsteme" başlıklı 14. ve "Yerinde İnceleme" başlıklı 15. maddelerinde ifade edilen "bilgi" olarak değerlendirilemeyeceği anlaşıldığından, dava konusu Kurul kararının 3. maddesiyle davacı şirket hakkında raportörlere yanlış ve yanıltıcı bilgi verdiği gerekçesiyle 12.327,00 TL idari para cezası verilmesinde hukuka uygunluk görülmediği gerekçesiyle;

Dava konusu Kurul kararının 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca teşebbüslere görüş yazısı gönderilmesi hususunda Başkanlığın görevlendirilmesine ilişkin 2. maddesi yönünden davanın **reddine**, davacı şirkete, yanıltıcı bilgi verildiğinden bahisle idari para cezası verilmesine ilişkin 3. maddesinin **iptaline** karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davalı idare tarafından, temyize konu kararda, teşebbüs beyanının yanlış ya da yanıltıcı olarak kabul edilmesi için bir belgeye dayanması gerektiğinin kabul edildiği, oysa Kanun'da böyle bir şart aranmadığı, teşebbüsün çelişkili beyanının yanıltıcı bilgi kapsamında kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davacı tarafından, savunma verilmemiştir.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ NURAY AVCIOĞLU'NUN DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin reddi ile Daire kararının temyize konu kısmının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Danıştay dava dairelerinin nihai kararlarının temyizen incelenerek bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan;

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2018/1873

Karar No : 2019/5565

"a) Görev ve yetki dışında bir işe bakılmış olması,
b) Hukuka aykırı karar verilmesi,
c) Usul hükümlerinin uygulanmasında kararı etkileyebilecek nitelikte hata veya eksikliklerin bulunması" sebeplerinden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen kararın iptale ilişkin kısmı usul ve hukuka uygun olup, temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddiaların kararın temyize konu bu kısmının bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Davalı idarenin temyiz isteminin reddine,
2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle kısmen reddine, kısmen dava konusu işlemin iptaline ilişkin Danıştay Onüçüncü Dairesinin 04/12/2017 tarih ve E:2011/3935, K:2017/3550 sayılı kararının iptale ilişkin temyize konu kısmının **ONANMASINA**,
3. Kesin olarak, 13/11/2019 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

Başkan
Hasan
GÜZELER

Üye
Gürsel
MEKİK

Üye
Ziya
ÖZCAN

Üye
Yalçın
EKMEKÇİ

Üye
Doç. Dr. Selami
DEMİRKOL

Üye
Turgay Tuncay
VARLI

Üye
Oğuz
YAĞLICI

Üye
Hasan
ODABAŞI

Üye
Yunus
AYKIN

Üye
Muhsin
YILDIZ

Üye
Hasan
ÖNAL

Üye
Bilge
APAYDIN

Üye
Fatih
TERZİ