

Davacı ve Yürütmenin Durdurulmasını İsteyen : Star Televizyon Hizmetleri A.Ş.

Vekili : Av. Dr. Yılmaz Aslan

Hacılar Mah. Konakardı Sok. Petek İşhanı 4/44 BURSA

Davalı : Rekabet Kurumu

Bilkent Plâza B-3 Blok - 06530 Bilkent/ANKARA

İstemin Özeti : Davacı şirket ile birlikte dört şirketin, reklâm yerlerini satmak amacıyla kurdukları Bimaş Birleşik Medya Pazarlama A.Ş. (Bimaş) aracılığıyla 2000 yılının ikinci yarısından itibaren kendilerine ait reklâm yerlerinin fiyatı ve diğer satış koşullarını birlikte belirleyerek, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 4. maddesini ihlâl ettiklerine, Bimaş ile bu şirketler arasında yapılan anlaşmalara menfi tespit belgesi verilemeyeceğine, anlaşmalara bireysel muafiyet tanınamayacağına, ilgili şirketlere ve yönetim kurulu üyelerine 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, 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 reklâm verme şartına" bağlanmamasına, reklâm verenlerin reklâmlarını istedikleri kanallara vermekte serbest olmalarına, Bimaş tarafından hizmet verilen TV kanallarının programlarının hangi kategorilerde yer alacağına belirlenmesinde son kararı kendilerinin vermesinin sağlanmasına ilişkin, 21.10.2002 tarih ve 02-64/803-325 sayılı Rekabet Kurulu Kararının, davacı şirket hakkındaki kısımlarının iptali ve yürütülmesinin durdurulması istenilmektedir.

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

Danıştay Savcısı Emin Celalettin ÖZKAN'ın 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 Kısım" 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, 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, 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 nihai 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 nihai 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 sıhri 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.

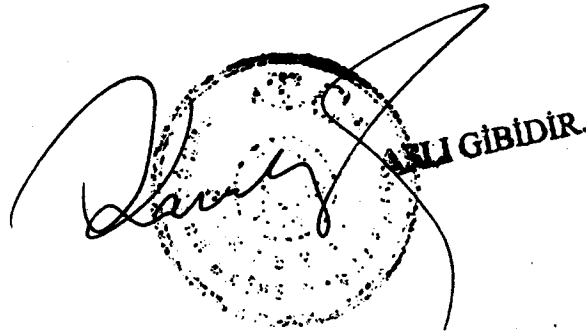
T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2005/5168

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 nihai 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, Kanununun 43. maddesi uyarınca Kurulca soruşturmacı olarak görevlendirilen üye veya üyelerin, Kurulun nihai karar toplantısına katılmasında hukuka aykırılık görülmemiştir.

Davanın durumuna ve uyumsuzluğun 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 25.02.2005 gününde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Faruk	Ali	Orhun	Turan	Zümrüt
ÖZTÜRK	ÖZTÜRK	YET	KARAKAYA	ÖDEN

A handwritten signature in black ink is written over a circular stamp. The stamp contains the text "ALİ GİBİDİR." in capital letters.