

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı)** : Satel Sabah Televizyon  
Prodüksiyon A.Ş.  
Vekili : Av. Müjgan Tanrısever  
Valikonağı Cad. No:46/1-2-  
Nisantası/İSTANBUL

**Karşı Taraf (Davalı)** : Rekabet Kurumu  
Bilkent Plaza B-3 Blok- Bilkent/ANKARA  
Vekili : Av.Nagehan Özseyhan -aynı adreste-

**İstem Özet** : Danıştay Onuncu Dairesinin 9.11.2004  
günlü, E:2001/5315, K:2004/7307 sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması davacı  
tarafından istenilmektedir.

**Savunmanın Özet** : 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 Muhsin Yıldız'ın Düşüncesi** : 4054 sayılı Yasa'da  
belirtilen yetkileri kullanarak ilgili kişileri önemli ölçüde etkileyecek idari yaptırımlar uygulayan  
Rekabet Kurulu'nun bağımsızlık ve tarafsızlık ilkelerine uygun olarak faaliyette bulunması  
hukukun genel ilkelerinin zorunlu bir sonucudur.

Bu zorunluluk karşısında, soruşturma raporu hazırlayan heyete başkanlık eden ve  
soruşturmayı yürüten Kurul Üyesinin, soruşturma raporunun ve savunmanın nesnel bir şekilde  
tartışılıp değerlendirileceği ve varılan sonuçlara göre nihai kararın verileceği toplantıya katılıp  
oy kullanması tarafsızlık ilkesine aykırılık oluşturmaktadır.

Bu nedenle, davacının temyiz isteminin kabulü ile Daire kararının bozulması gerektiği  
düşünülmektedir.

**Danıştay Savcısı Gülen Aydınöğlu'nun Düşüncesi**: Danıştay dava dairelerince  
verilen kararların temyizen incelenerek bozulabilmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü  
Kanununun 49. 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 davacının yürütmenin durdurulması yolundaki istemi görüşülmeyerek dosya incelendi, gereği görüldü:

Dava, Rekabet Kurulu'nun 1.2.2000 günlü, 00-4/41-19 sayılı kararının davacıya idari para cezası verilmesine ilişkin kısmının iptali istemiyle açılmıştır.

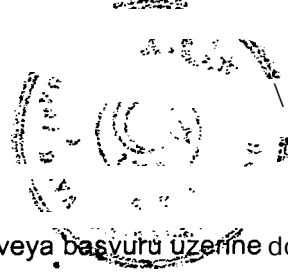
Danıştay Onuncu Dairesi **9.11.2004** günlü, **E:2001/5315**, K:2004/7307 sayılı kararıyla; 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin (a) ve (b) bentlerine aykırı eylemde bulunduğu sonucuna varıldığından, para cezası uygulanmasına ilişkin Kurul kararında hukuka aykırılık görülmediği, Kurulca belirlenen para cezasının da 4054 sayılı Yasa'nın 16. maddesinde öngörülen ilkelerle uyumlu olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir.

Davacı, anılan kararı temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedir.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 20. maddesinde, mal ve hizmet piyasalarının serbest ve sağlıklı bir rekabet ortamı içinde teşekkülünün ve gelişmesinin temini ile bu Kanunun uygulanmasını gözetmek ve Kanunun kendisine verdiği görevleri yerine getirmek üzere kamu tüzel kişiliğini haiz idari ve mali özerkliğe sahip Rekabet Kurumunun teşkil edildiği, Kurumun görevini yaparken bağımsız olduğu ve hiçbir organ, makam, merci ve kişinin Kurumun nihai kararını etkilemek amacıyla emir ve talimat veremeyeceği hükmüne yer verilmiştir.

Anılan Kanunun **21.** maddesinde Rekabet **Kurumu'nun** Rekabet Kurulu, Başkanlık ve Hizmet Birimlerinden oluştuğu belirtilerek (işlem tarihinde yürürlükte bulunan) sonraki maddelerde 11 üyeli Rekabet Kurulu'nun teşekkülüne, üyelerin atanma şartlarına, görev sürelerine ilişkin hususlar ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Kanunun 27. maddesinin (a) fıkrasında ise, bu Kanunda yasaklanan faaliyetler ve hukuki işlemler hakkında, başvuru üzerine veya resen inceleme, araştırma ve soruşturma yapmak, Kanunda düzenlenen hükümlerin ihlal edildiğinin tespit edilmesi üzerine, bu ihlallere son verilmesi için gerekli tedbirleri alıp bundan sorumlu olanlara idari para cezaları uygulamak Rekabet Kurulu'nun görev ve yetkileri arasında sayılmıştır.

Kanunun yukarıda içeriği yazılı hükümleri ve dava konusu Rekabet Kurulu Kararı birlikte değerlendirildiğinde; Rekabet Kurulu'nun ilgili mal ve hizmet piyasasında 4054 sayılı Kanun'da öngörülen kurallara göre hem rekabetin ihlal edilip edilmediğini belirleyen hem de bu belirlemeye göre kişiler üzerinde önemli sonuçlara yol açan idari yaptırımlar uygulayan bir kurul olduğu görülmektedir. Belirtilen nitelikteki bu kurulun, yerine getirdiği görevle ve kullandığı yetkilerle orantılı olarak bağımsızlık ve tarafsızlık **ilkelerine** göre faaliyette bulunması Kanun'un ve hukukun genel ilkeleri gereğidir.



Kanun'un 40. maddesinde, Kurulun resen veya başvuru üzerine doğrudan soruşturma açılmasına ya da soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için önaraştırma yapılmasına karar verebileceği, işlem tarihinde yürürlükte bulunan 43. maddesinde, Rekabet Kurulu'nun soruşturma yapılmasına karar verdikten sonra, görevli raportör veya raportörlerle birlikte soruşturmayı yürütecek Kurul üyesi veya üyelerini de belirleyeceği; 44. maddesinde, Kurul adına hareket eden ve Kurul tarafından belirlenip görevlendirilen Kurul üyesi ve raportörlerden oluşan bir heyetin, soruşturma safhasında bu Kanununun 14. maddesinde düzenlenen bilgi isteme ve 15. maddesinde düzenlenen yerinde inceleme yetkilerini kullanabileceği ve 45. maddesinde ise, soruşturma safhası sonunda hazırlanan raporun tüm Kurul üyeleri ile ilgili taraflara tebliğ edileceği, Kanunu ihlal ettiği belirlenenlere yazılı savunmalarını 30 gün içinde Kurula göndermelerinin bildirileceği, tarafların gönderecekleri savunmalarına karşı soruşturmayı yürütmekle görevlendirilenlerin 15 gün içinde ek yazılı görüş hazırlayacakları ve bu görüşün de tüm Kurul üyelerine ve ilgili taraflara bildirileceği öngörülmüştür.

Yukarıda belirtilen hükümlerin birlikte irdelenmesinden, soruşturma aşamasında görevlendirilen Kurul üyesi ve raportörlerden oluşan heyet, Kanun'un ihlali iddiasıyla ilgili her türlü bilgi ve belgeyi toplayıp, bunları değerlendirerek soruşturma raporu hazırlamakta ve ayrıca tarafların bu rapora karşı gönderecekleri savunma üzerine de ek yazılı görüş hazırlayarak Kurul üyelerine ve ilgili taraflara bildirmektedir.

Dava dosyasının ve eki işlem dosyasının incelenmesinden; Kurul üyelerinden birinin başkanlığında yapılan soruşturma sonucunda hazırlanan raporda, aralarında davacı şirketin de bulunduğu bazı şirketlerin gerçekleştirdikleri eylemlere yer verilip, elde edilen bilgi ve belgeler değerlendirilerek 4054 sayılı Kanununun 4. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varılmış ve bu nedenle şirketlere verilecek para cezaları belirtilmiş olup, 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.

Diğer yandan; Kanunun toplantı ve karar yetersayısını belirleyen ve işlem tarihinde yürürlükte bulunan 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 nihaf karar toplantısına katılıp oy kullanması zorunlu görülmediği gibi, soruşturmayı yürüten üyenin nihaf karar toplantısına katılmaması halinde, Kanunda öngörülen toplanma ve karar yetersayısının oluşmaması durumu da söz konusu değildir.

Sonuç olarak, soruşturmayı yürüten Kurul üyesinin, nihaf karar toplantısına katılarak oy kullandığı dava konusu Rekabet Kurulu Kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulü ile Danıştay Onuncu Dairesinin 9.11.2004 günlü, E:2001/5315, K:2004/7307 sayılı kararının BOZULMASINA, kullanılmayan 18.20.-YTL yürütmenin durdurulması harcının isteği halinde davacıya iadesine, dosyanın Danıştay Onüçüncü Dairesine gönderilmesine, 18.12.2008 gününde oyçokluğu ile karar verildi.

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu

Danıştay Başkanvekili  
Sinan Yörükoğlu

12. Daire Başkanı  
Yücel İrmak

8. Daire Başkanı  
Ayla Alkılıcı

2. Daire Başkanı  
Kamuran Erbuğa

11. Daire Başkanı  
Ahmet Hamdi Ünlü

6. Daire Başkan V.  
Banu Dilçin

X

5. Daire Başkan V.  
Salih Er

12. Daire Üyesi  
Sabriye Köprülü

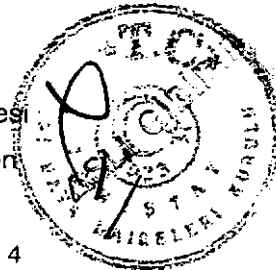
6. Daire Üyesi  
Nazlı Koçer

X

2. Daire Üyesi  
Murat Cebeci

5. Daire Üyesi  
Günay Erden

8. Daire Üyesi  
Yeniay Kaya



**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
İDARİ DAVA DAİRELERİ  
KURULU  
Esas No : 2005/2028  
Karar No: 2008/2327

2. Daire Üyesi  
Ayfer Özdemir

6. Daire Üyesi  
Levent Artuk

5. Daire Üyesi  
Sadri Bozkurt

2. Daire Üyesi  
Ayla Günenç

6. Daire Üyesi  
Zeynep Yılmaz

8. Daire Üyesi  
Siddik Yıldız

8. Daire Üyesi  
Atıl Üzelgün

5. Daire Üyesi  
Hayrettin Kadioğlu

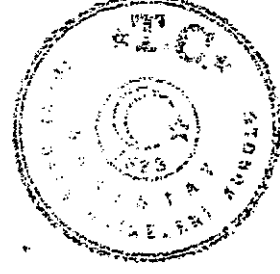
11. Daire Üyesi  
Hüseyin Poroy

12. Daire Üyesi  
Erkan Cantekin

11. Daire Üyesi  
M.Temel Koçaklar

12. Daire Üyesi  
Mevlüt Çetinkaya

11. Daire Üyesi  
Namık Kemal Ergani



## KARŞI OY

X- 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 ihlal edildiğinin **saptanılması** üzerine, bu ihlallere son verilmesi için gerekli önlemleri alıp bundan sorumlu olanlara idari para cezası uygulamak Kurulun görevleri arasında sayılmıştır. Kanunun Kurulun inceleme ve araştırmalarında uygulanacak yöntemi düzenleyen "Dördüncü Kısım" nda yer alan 40. maddesinde, Kurulun, resen veya kendisine gelen başvurular üzerine doğrudan soruşturma açılmasına ya da soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının saptanılması 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 yetersayının **sağlanamadığı** durumda Başkanın ikinci toplantıya tüm üyelerin katılımını sağlayacağı, ancak bunun mümkün olmaması halinde kararın, toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile alınacağı, bu durumda da toplantı yetersayısının birinci fıkrada belirtilenden az olmayacağı, 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 sihrî hısımlarıyla ilgili olaylarda görüşme 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 Rekabetin 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 gözönüne alarak, Kurul üyelerinden bir veya bir kaçının rekabet soruşturmasında Kurulca görevlendirilmesine 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 zorunluluğu olduğu açıktır.

Öte yandan, soruşturma kurulu tarafından hazırlanan raporun ve ek yazılı görüşün nihai karar toplantısından önce taraflara bildirildiği ve haklarında soruşturma yapılan tarafların Kanunda ayrıntılı olarak düzenlenen yazılı ve sözlü savunma haklarını geniş bir şekilde kullanabildikleri (Md.43/2, 45/2), Kurulun tarafları bilgilendirmediği ve savunma hakkı vermediği konuları kararlarına dayanak yapamayacağı (Md.44/3) ve tarafların sözlü savunma isteminde bulunmaları durumunda, Kurulun takdir yetkisinin bulunmadığı (Md.46/1) gözönüne alındığında, soruşturma kurulunun başkanlığını yapan ve böylece soruşturmanın disiplin içinde ve zamanında bitirilmesinde hiyerarşik bir üst olarak eşgüdüm ve gözetim işlevini yürüten Kurul üyesinin nihai karar toplantısına katılıp oy kullanması tarafsızlık ilkesini zedelemeyiz.

Bu durumda, Kanununun 43. maddesi uyarınca Kurul tarafından soruşturmayı yürütmek üzere görevlendirilen üye veya üyelerin, Kurulun nihai karar toplantısına katılmasında hukuka aykırılık görülmemiştir.

Davacı şirket tarafından, soruşturmayı yürüten üye ile aralarında bir uyumsuzluğun ve husumetin olduğu yolunda bir sav da ileri sürülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, uyumsuzluğun esasının incelenerek bir karar verilmesi gerektiği görüşüyle çoğunluk kararına karşıyız.

11. Daire Başkanı  
Ahmet Hamdi Ünlü

12. Daire Üyesi  
Sabriye Köprülü

A/D-25.12.2008/31.12

