

Rekabet Kurulunun 09.02.2023 tarih ve 23-07/127-M sayılı kararı uyarınca;

22-41/575-236 sayılı karar tutanağının (b) maddesine, "ancak Kliksa İç ve Dış Ticaret AŞ'nin Teknosa İç ve Dış Tic. AŞ tarafından devralınması nedeniyle para cezasının Kliksa İç ve Dış Ticaret AŞ ve Teknosa İç ve Dış Tic. AŞ'den müteselsilen tahsil edilmesine" ibaresi eklenmiştir.

Rekabet Kurumu Başkanlığından;

**(Yargı Kararları Üzerine)
REKABET KURULU KARARI**

Dosya Sayısı : 2014-2-057
Karar Sayısı : **22-41/575-236**
Karar Tarihi : 08.09.2022

A. TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Birol KÜLE
Üyeler : Ahmet ALGAN (İkinci Başkan), Şükran KODALAK,
Hasan Hüseyin ÜNLÜ, Ayşe ERGEZEN,
Cengiz ÇOLAK, Berat UZUN

B. RAPORTÖRLER : Gözde MAVİ, Esmâ AKSU, Merve KOÇ

C. BAŞVURUDA

BULUNANLAR : - Erdem AKTEKİN
Bilkent 3 Ufuk Sit. D-2 Blok No:20 Bilkent/Ankara
- Resen
- Gizlilik talebi bulunmaktadır.

D. HAKKINDA İNCELEME

YAPILAN : Kliksa İç ve Dış Ticaret A.Ş.
Av. Turgan GÜR MEN
Ertuğrul Gazi Sok. Metropol-İstanbul C1 Blok No:2B D.376
Ataşehir/İstanbul

(1) **E. DOSYA KONUSU:** Danıştay 13. Dairesinin 14.04.2022 tarihli, E.2017/1409, K.2022/1682 sayılı kararı ile Rekabet Kurulunun Kliksa İç ve Dış Ticaret A.Ş. hakkında almış olduğu 07.11.2016 tarihli ve 16-37/628-279 sayılı kararın iptal edilmesi üzerine yeniden karar alınması.

(2) **F. DOSYA EVRELERİ:** Rekabet Kurulunun (Kurul) 19.02.2015 tarihli, 15-08/108-M sayılı ve 07.07.2015 tarihli, 15-28/319-M sayılı kararları uyarınca

- Aral Oyun Konsol ve Aksesuar Ticaret A.Ş.'nin (ARAL) dağıtımını yaptığı bilgisayar ve konsol oyunlarının perakende satışını yapan teşebbüsler ile anlaşma/uyumlu eylem içinde olduğu ve oyun fiyatlarını yükseltmek amacıyla nihai satış noktalarında yeniden satış fiyatını belirlediği,
- Tüketici elektroniği ürünleri piyasasında sağlayıcılar LG Electronics Tic. A.Ş., Türk Philips Ticaret A.Ş. ve Vestel Tic. A.Ş. ürünlerinin yeniden satışını gerçekleştiren

perakendeciler ile anlaşma/uyumlu eylem içinde olduğu ve nihai satış noktalarında yeniden satış fiyatının belirlendiği

iddiaları hakkında yürütülen soruşturma neticesinde, Kurulun 07.11.2016 tarihli ve 16-37/628-279 sayılı kararı ile bilgisayar ve konsol oyunları pazarında; ARAL'ın, Doğan Müzik Kitap Mağazacılık Pazarlama A.Ş., Vatan Bilgisayar San. ve Tic. A.Ş., Teknosa İç ve Dış Tic. A.Ş. (TEKNOSA), Kliksa İç ve Dış Ticaret A.Ş. (KLİKSA) ve Gold Teknoloji Marketleri San. ve Tic. A.Ş. ile perakende fiyatların tespiti konusunda anlaşma içinde olduğu ve bu suretle adı geçen teşebbüslerin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettikleri tespit edilerek söz konusu ihlal sebebiyle KLİKSA'ya 2015 yılı yıllık gayri safi gelirlerinin %(.)'i oranında olmak üzere 1.192.116 TL idari para cezası verilmiştir.

- (3) Anılan Kurul kararının iptali istemiyle TEKNOSA ve KLİKSA tarafından açılan davada, kararın KLİKSA'ya ilişkin kısmı Danıştay 13. Dairesinin 14.04.2022 tarihli, 2017/1409 E. ve 2022/1682 K. sayılı kararı ile iptal edilmiştir.
- (4) Söz konusu Danıştay kararında özetle;

- KLİKSA'nın ARAL ile bilgisayar ve konsol oyunlarının fiyatının yükseltilmesine yönelik bir anlaşma içinde olduğuna yönelik 17.10.2014 tarihli Belge-23 ile 12-14.01.2015 tarihleri arasındaki yazışmalara ilişkin Belge-32 haricinde başka bir belgenin bulunmadığı anlaşıldığından, dava konusu Kurul kararının, ihlâlê dâhil olduğu sürenin bir yıldan uzun beş yıldan kısa olduğu sonucuna varılarak KLİKSA'ya yarısı oranında arttırılarak idari para cezası uygulanmasına ilişkin kısmında hukuka uygunluk bulunmadığı

ifade edilerek 07.11.2016 tarihli ve 16-37/628-279 sayılı Kurul kararının KLİKSA'ya idari para cezası verilmesine ilişkin kısmının iptaline hükmedilmiştir.

Söz konusu mahkeme kararı Kurum tarafından 21.07.2022 tarihinde tebellüğ edilmiş olup yargı kararı dikkate alınarak düzenlenen 05.08.2022 tarihli ve 2014-2-057/BN-16 sayılı Bilgi Notu görüşülerek karara bağlanmıştır.

- (5) **G. RAPORTÖR GÖRÜŞÜ:** İlgili Bilgi Notu'nda, kararının gereğinin yerine getirilmesini teminen;

- KLİKSA'nın, bilgisayar ve konsol oyunları pazarında perakende fiyatların tespiti konusunda, ARAL ile anlaşma yapmak suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un (4054 sayılı Kanun) 4. maddesini ihlal ettiği,
- İhlalin bir yıldan kısa sürdüğü,
- Bu doğrultuda KLİKSA'nın külli halefi TEKNOSA'ya 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesi ve Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik'in (Ceza Yönetmeliği) 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi çerçevesinde, KLİKSA'nın 2015 yılı yıllık gayri safi gelirinin binde beşi ile yüzde üçü arasında idari para cezası uygulanması gerektiği,
- Ayrıca Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik'in 7. maddesinin birinci fıkrası uyarınca temel cezanın dörtte bir ile beşte üç arasında bir oranda indirilebileceği

ifade edilmiştir.

H. DEĞERLENDİRME

- (6) Dosya kapsamında Danıştay 13. Dairesi'nin anılan kararının incelenmesi sonucunda, KLİKSA hakkında verilen Kurul kararının ihlale esas alınan süre yönünden hukuka aykırı bulunduğu, bunun dışında ihlalin varlığı ve sair hususlar bakımından hukuka aykırılık tespiti yapılmadığı anlaşılmıştır.
- (7) İptal edilen Kurul kararında ise KLİKSA hakkında;
- 2014-2015 yıllarında elde edilen iki belgede, KLİKSA ve ARAL'ın, ARAL tarafından ithal edilen bilgisayar ve konsol oyunlarının satış fiyatının kontrol altında tutulması ve fiyat düşüşü olması halinde yükseltilmesi amacıyla anlaşmaları,
 - 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinde yasaklanmış olan davranışları gerçekleştiren KLİKSA'ya aynı Kanun'un 16. maddesi uyarınca para cezası uygulanması gerektiği,
 - Teşebbüse ilişkin belgelerin 2014-2015 yıllarına ait olduğu dolayısıyla KLİKSA'nın ihlale dâhil olduğu sürenin bir yıldan uzun beş yıldan kısa olduğu, bu sebeple %(.....) olarak belirlenen temel para cezasının yarısı oranında artırılarak %(.....) oranına ulaşıldığı,
 - Ancak KLİKSA'nın toplam satışları içinde bilgisayar ve konsol oyunlarından elde ettiği gelirin %(.....) oranında olması, Ceza Yönetmeliği'nin 7. maddesinin birinci fıkrası uyarınca hafifletici neden olarak dikkate alındığından temel para cezasında %(.....) oranında indirimle gidildiği
- (8) sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla mahkeme kararının yerine getirilmesini teminen idari para cezasının hesaplanmasında esas alınan süre dışındaki hususların aynen dikkate alınarak cezanın süre bakımından yeniden hesaplanması gerektiği değerlendirilmektedir. Bu kapsamda bilgisayar ve konsol oyunları pazarında fiyatların belirlenmesine yönelik olarak bilgisayar ve konsol oyunları sağlayıcısı ARAL ile anlaşma yapmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği tespit edilen KLİKSA hakkında 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesi ve Ceza Yönetmeliği kapsamında değerlendirme yapılmıştır.
- (9) 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrasında:
- “Bu Kanun’un 4, 6 ve 7 nci maddelerinde yasaklanmış davranışlarda bulunanlara, ceza verilecek teşebbüs ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerinin nihai karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa nihai karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin yüzde onuna kadar idarî para cezası verilir.”*
- hükmüne yer verilmiştir.
- (10) Ceza Yönetmeliği'nin 4. maddesinde idari para cezası belirlenirken öncelikle temel para cezasının hesaplanacağı; ardından anılan Yönetmelik'in 6. ve 7. maddeleri uyarınca varsa ağırlaştırıcı ve hafifletici unsurlar göz önünde bulundurulurken temel para cezasının artırılmasının ve/veya cezadan indirim yapılmasının söz konusu olacağı düzenlenmektedir.
- (11) Ceza Yönetmeliği'nin 5. maddesinde temel para cezasının hesaplanması bakımından karteller ve diğer ihlaller şeklinde bir ayırım yapılmaktadır. Bu çerçevede dosya kapsamında incelenen ve 4054 sayılı Kanun kapsamında 4. maddenin ihlali niteliği taşıdığı kanaatine ulaşılan eylemlerin “diğer ihlaller” kategorisinde olduğu

değerlendirilmektedir. Bu bağlamda Ceza Yönetmeliği'nin 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi çerçevesinde, söz konusu ihlale taraf teşebbüsün yıllık gayri safi gelirinin %0,5'i ile %3'ü arasında bir oran esas alınabilecek olup söz konusu oran %(...) olarak belirlenmiştir.

- (12) Ceza Yönetmeliği'nin 5. maddesine göre temel para cezasının belirlenmesinde ikinci adım, ihlalin süresidir. Ceza Yönetmeliği'nin 5. maddesinin üçüncü fıkrasının (a) bendinde, bir yıldan uzun beş yıldan kısa süren ihlallerde temel para cezasının yarısı oranında; beş yıldan uzun süren ihlallerde ise bir katı oranında arttırılacağı hükme bağlanmıştır. Danıştay'ın iptal kararında yer verilen tespitler ve soruşturma kapsamında elde edilen belgeler dikkate alındığında; ihlal niteliğinde olduğu değerlendirilen ilk belgenin tarihinin 17.10.2014, son belgenin tarihinin 14.01.2015 olduğu, bu kapsamda ihlalin süresinin bir yıldan kısa olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla temel para cezasında Ceza Yönetmeliği'nin 5. maddesinin üçüncü fıkrasının (a) bendi uyarınca bir artırım yapılmasına gerek bulunmamaktadır.
- (13) Ceza Yönetmeliği'nin 6. maddesinin birinci fıkrasında temel para cezasını ağırlaştırıcı unsurlar; ihlalin tekerrürü, soruşturma kararının tebliğinden sonra karteğe devam edilmesi, verilen taahhütlere uyulmaması, incelemeye yardımcı olunmaması, diğer teşebbüslerin ihlale zorlanması şeklinde sıralanmıştır. Dosya kapsamında Ceza Yönetmeliği'nin 6. maddesi uyarınca temel para cezasının arttırılmasını gerektirecek herhangi bir ağırlaştırıcı unsur bulunmadığı değerlendirilmektedir.
- (14) Ceza Yönetmeliği'nin 7. maddesinin birinci fıkrasında ise temel para cezasının indirilmesini gerektirecek haller;

“Temel para cezası, yasal yükümlülüklerin yerine getirilmesi haricinde incelemeye yardımcı olunması, ihlalde kamu otoritelerinin teşvikinin veya diğer teşebbüslerin zorlamasının bulunması, zarar görenlere gönüllü olarak tazminat ödenmesi, diğer ihlallere son verilmesi, ihlal konusu faaliyetlerin yıllık gayri safi gelirler içerisindeki payının çok düşük olması gibi haller ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliği tarafından ispatlanırsa, dörtte bir ile beşte üç arasında indirilebilir.”

olarak örnekleyici şekilde sayılmıştır. 07.11.2016 tarihli ve 16-37/628-279 sayılı Kurul kararında KLİKSA'nın toplam satışları içinde bilgisayar ve konsol oyunlarından elde ettiği gelirin %(...) oranında olması Ceza Yönetmeliği'nin 7. maddesinin birinci fıkrası uyarınca hafifletici neden olarak dikkate alınmış ve temel para cezasında %(...) oranında indirimle gidilmiştir. Aynı husus Kurul tarafından hafifletici unsur olarak dikkate alınarak, Ceza Yönetmeliği'nin 7. maddesinin birinci fıkrası uyarınca KLİKSA'ya uygulanacak idari para cezasının %(...) oranında indirilmesi, teşebbüse nihai olarak %(...) oranında idari para cezası uygulanması uygun görülmüştür.

- (15) Değerlendirilmesi gereken bir diğer husus ise, KLİKSA hakkında uygulanacak idari para cezasının hesabında esas alınacak mali yıla ait gayri safi gelirlerin belirlenmesine ilişkindir. Bu kapsamda iptal edilen Kurul kararında esas alınan gayri safi gelir ile dosyanın yeniden değerlendirilmesi sonrasında 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca esas alınması gereken (karardan bir önceki yıl) gayri safi gelir karşılaştırılarak lehe olan durum tespit edilmiştir.
- (16) İptal edilen Kurul kararında teşebbüsün 2015 mali yılı sonunda oluşan gayrisafi gelirleri esas alınmıştır. Diğer taraftan yukarıda belirtildiği üzere teşebbüs 2016 yılının ilk yarısında tüm aktif ve pasifi ile birlikte TEKNOSA tarafından devralınmıştır. Dolayısıyla külli halefiyet ilkesi uyarınca bu tarihten itibaren KLİKSA hakkında verilecek idari para cezasına esas cironun tespitinde TEKNOSA'nın gayri safi gelirlerinin dikkate alınması

gerektiği değerlendirilmektedir. Bu hususa ilişkin olarak Kurulun çeşitli kararlarında da “şirketin yeni sahipleri tarafından şirketin tüm hak ve borçlarıyla birlikte devralınmış olması, şirketin 4054 sayılı Kanun’u ihlal etmesinden dolayı sorumluluğunun da mevcut şirkette devam ettiği anlamına gelmektedir. Bu durum, Türk Ticaret Kanunu’nda belirtilen “külli halefiyet” ilkesine de uygunluk arz etmektedir” değerlendirmesinde bulunulmuřtur¹.

- (17) KLİKSA’nın 2015 yılı sonunda oluşan gayri safi geliri (.....) TL iken TEKNOSA’nın 2021 yılı sonunda oluşan gayri safi geliri (.....) TL’dir. Buna göre, 2015 yılı sonunda oluşan gayri safi gelir 2021 yılı sonunda oluşan gayri safi gelirden daha düşük olduğundan idari para cezasının teşebbüs lehine olan 2015 yılı sonunda oluşan gayri safi gelir üzerinden hesaplanmasının uygun olacağı kanaatine varılmıştır.

I. SONUÇ

- (18) Danıştay 13. Dairesinin 14.04.2022 tarihli, E.2017/1409, K.2022/1682 sayılı kararı üzerine düzenlenen rapora, toplanan bilgi ve belgelere ve incelenen dosya kapsamına göre;
- a) Kliksa İ ve Dış Ticaret A.ř.’nin bilgisayar ve konsol oyunları pazarında perakende fiyatların tespiti konusunda Aral Oyun Konsol ve Aksesuar Tic. A.ř. ile anlaşma yapmak suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’un 4. maddesini ihlal ettiğine,
- b) Bu nedenle, 4054 sayılı Kanun’un 16. maddesinin üçüncü fıkrası ve Rekabet Kurulu tarafından belirlenen temel para cezasının “Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik”in 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi ve 7. maddesinin birinci fıkrası hükümleri uyarınca 2015 mali yılı sonunda oluşan ve Kurul tarafından belirlenen yıllık gayri safi gelirlerinin %(.....) oranında olmak üzere, Kliksa İ ve Dış Ticaret A.ř.’ye 794.744,40-TL idari para cezası verilmesine, ancak Kliksa İ ve Dış Ticaret A.ř.’nin Teknosa İ ve Dış Tic. A.ř tarafından devralınması nedeniyle para cezasının Kliksa İ ve Dış Ticaret A.ř ve Teknosa İ ve Dış Tic. A.ř’den müteselsilen tahsil edilmesine,
- gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açık olmak üzere, OYBİRLİğİ ile karar verilmiştir.

¹ Kurulun 09.02.2006 tarihli ve 06-11/143-33 sayılı *Kastamonu şehirlerarası Yolcu Taşımacılığı*, 04.03.2021 tarihli ve 21-11/155-64 sayılı *İzmir Karayolu Konteyner Taşımacılığı*, 06.01.2022 tarihli ve 22-01/6-3 sayılı *şişecam* kararları.