

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**  
**Esas No : 2011/4540**

**Davacı ve Yürütmenin**

**Durdurulmasını İsteyen** : Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş.

**Vekili** : Av. Tayfun AKTAŞ

Kervangeçmez Sok. Birlik Apt. B Blok, No:11, K:2, D:6

Mecidiyeköy-Şişli/İSTANBUL

**Davalı** : Rekabet Kurumu

Üniversiteler Mah. 1597. Cad. No:9

Bilkent -Çankaya/ANKARA

**Vekili** : Av. Nuran İNAN - Aynı adreste

**İstemin Özeti** : Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş. (Turkcell)'nin distribütörlerine

ve bayilerine yönelik uygulamalarının 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. ve 6. maddelerini ihlal ettiği iddiasıyla yapılan şikâyetler üzerine başlatılan soruşturma sonucunda verilen 06.06.2011 tarih ve 11-34/742-230 sayılı Rekabet Kurulu kararının, davacı şirketin, nihai satış noktaları ile akdedilen taahhütnameler, bu bayilerdeki dekorasyon, tabela ve satışa yönelik tek tip uygulamalar ve alt bayi kanalına alternatif bir organizasyonun eklenmesine engel olunmasına yönelik uygulamalar vasıtasıyla Kanun'un 6. maddesinin (a) bendi çerçevesinde hâkim durumun kötüye kullanıldığına ve 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (a) bendinin ihlali nedeniyle 91.942.343,31-TL idari para cezası verilmesine ilişkin 3. maddesi ile 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 1. fıkrası uyarınca rekabetin teminini tesisen görüş bildirilmesine ilişkin 4. maddesinin iptali ve yürütmenin durdurulması ile 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin 3. fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülerek iptali için itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurulması istenilmektedir.

**Danıştay Tetkik Hâkimi Emre ERMAN'ın Düşüncesi** : Dava konusu Kurul kararının 3. maddesinin (b) bendinin yürütmesinin durdurulması, 3. maddesinin (a) bendi ve 4. maddesi açısından ise 2577 sayılı Kanun'un 27. maddesinde öngörülen koşulların somut olayda birlikte gerçekleşmediği kanaatine varılması nedeniyle yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27. maddesi uyarınca dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüşüldü:

Davacının Anayasa'ya aykırılık iddiası ciddi görülmeyerek istemin incelenmesine geçildi;

Dava, Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş. (Turkcell)'nin distribütörlerine ve bayilerine yönelik uygulamalarının 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. ve 6. maddelerini ihlal ettiği iddiasıyla yapılan şikâyetler üzerine başlatılan soruşturma sonucunda verilen 06.06.2011 tarih ve 11-34/742-230 sayılı Rekabet Kurulu kararının, davacı şirketin, nihai satış noktaları ile akdedilen taahhütnameler, bu bayilerdeki dekorasyon, tabela ve satışa yönelik tek tip uygulamalar ve alt bayi kanalına alternatif bir organizasyonun eklenmesine engel olunmasına yönelik uygulamalar vasıtasıyla Kanun'un 6. maddesinin (a) bendi çerçevesinde

**T.C.**  
**DANIŞTAY**  
**ONÜÇÜNCÜ DAİRE**  
**Esas No : 2011/4540**



hâkim durumun kötüye kullanıldığına ilişkin 3. maddesinin (a) bendi ve 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (a) bendinin ihlali nedeniyle 91.942.343,31-TL idari para cezası verilmesine ilişkin 3. maddesinin (b) bendi ile 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 1. fıkrası uyarınca rekabetin teminini tesisen görüş bildirilmesine ilişkin 4. maddesinin iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un "Toplantı ve Karar Yeter Sayısı" başlıklı 51. maddesinin 1. fıkrasında, Kurul'un, nihai kararlarında Başkan ya da İkinci Başkan dahil en az toplam beş üyenin katılımı ile toplanacağı ve en az dört üyenin aynı yönde oy kullanması ile karar vereceği, 2. fıkrasında, 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 olamayacağı, ikinci toplantıda oylarda eşitlik olması halinde ise Başkanın bulunduğu tarafın oyunun üstün sayılacağı kurala bağlanmıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden, Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş. (Turkcell)'nin distribütörlerine ve bayilerine yönelik uygulamalarının 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. ve 6. maddelerini ihlal ettiği iddiasıyla yapılan şikâyetler üzerine başlatılan soruşturma sonucunda, dava konusu Kurul kararının alındığı toplantıya, Kurul Başkanı Nurettin Kaldırım, Üyeler Doç. Dr. Mustafa Ateş, İsmail Hakkı Karakelle, Doç. Dr. Cevdet İlhan Günay, Murat Çetinkaya ve Reşit Gürpınar olmak üzere toplam 6 üyenin katıldığı, Kurul kararının, davacı şirketin 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (a) bendinin ihlali nedeniyle 91.942.343,31-TL idari para cezası verilmesine ilişkin 3. maddesinin (b) bendinin ise Kurul üyeleri İsmail Hakkı Karakelle ve Murat Çetinkaya'nın karşıoyları, üye Reşit Gürpınar'ın farklı gerekçesi ve oyçokluğuyla alındığı; Üye Reşit Gürpınar'ın; Kurulun Yasaya aykırı yönetmeliğin 5. maddesi ile düzenlenen kabahat tipleri ve bu kabahat tiplerine uygulanması gereken asgari ve azami cezaları baz alarak uygulamaksızın, Kanun'un 16. maddesine göre ve yönetmeliğin 6. ve 7. maddesinde öngörülen olaydaki ağırlaştırıcı ve hafifletici unsurları da göz önüne alıp, takdir yetkisini kullanarak, ürünlerin homojen olduğu ve genel olarak rekabetin çok yaşandığı GSM hizmetleri pazarında meydana geldiği de göz ardı edilmeksizin % 10 (yüzde on) sınırı içinde kalmak koşuluyla sonuç ceza miktarını 2010 mali yılında oluşan gayri safi gelirlerinin takdiren idari para cezasının daha düşük olarak tespit edilen oranın yarısı esas alınmak suretiyle, % 0.56 oran belirlenmesi gerekirken aksi yönde, Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik'in 5. maddesinin ilgili fıkrasını temel ceza olarak ve aynı yönetmeliğin 6. maddesinde öngörülen hafifletici unsurları da göz önüne alınarak; sonuçta 2010 mali yılında oluşan gayri safi gelirin % 1.125 oranında olmak üzere idari para cezası tesis edilmesi yolunda verdiği kararın 3 (b) maddesine aslında katılmamakla birlikte, kararın 2. maddesine karşı oy kullanan 2 (iki) üyenin ceza miktarı belirlenirken daha yüksek oranda ceza belirlenmesi yolundaki oyları karşısında, % 1.125 oranında ceza verilmesi yönünde oy kullanan üyelerin sayısının 3'de kalması, bu durumda da 4054 sayılı Kanun'un 51. maddesinin 1.

T.C.  
DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE  
Esas No : 2011/4540

REKABET KURUMU

Tarih : 06.02.2013  
Sayı : 735

fıkrasına göre nihai kararın çıkması için 4 (dört) oyun gerekli olması zorunluluğu nedeniyle, Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'da ve Kabahatler Kanunu'nda bu konuda bir hüküm bulunmamasından dolayı, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 229. maddesinin 5. fıkrası kıyasen uygulanarak en düşük oranda ceza verilmesine ilişkin oy kullanmasına karşın yüzde 1.125 oranına katılmak zorunda kalmış bulunduğu gerekçesiyle karara farklı gerekçe yazdığı anlaşılmaktadır.

Öğretide, kanunda belirli bir fiili durum için konulmuş bulunan kuralın, o duruma benzeyen, fakat hakkında hüküm bulunmayan başka bir duruma da uygulanması olarak tanımlanan kıyasın, olaya uygulanacak normda, olaya özgü bir düzenlemenin bulunmaması durumunda başvurulacak bir hukuksal yöntem olduğu kabul edilmektedir.

4054 sayılı Kanun'un 51. maddesinde, ilk toplantıda karar için gerekli nisabın sağlanamadığı durumlarda ne şekilde bir idari usulün izleneceği kurala bağlanmış; bu gibi hallerde Başkan'ın ikinci toplantıya tüm üyelerin iştirakini sağlaması, bunun mümkün olmaması halinde ise kararın toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile alınacağı ve ikinci toplantıda oylarda eşitlik olması halinde ise Başkanın bulunduğu tarafın oyunun üstün sayılacağı öngörülmüştür. Bu itibarla, 4054 sayılı Kanun'da somut olaya uygulanacak bir kural bulunduğu için 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun ilgili hükümlerinin kıyasen uygulama alanı bulamayacağından ve Kurul üyesi Reşit Gürpınar'ın esas iradesinin tayin edilen ceza miktarı açısından karara muhalif kalma noktasında olduğu da göz önüne alındığında, gerekli çoğunluk sağlanmadan ve 4054 sayılı Kanun'un 51. maddesinin 2. fıkrası uyarınca ikinci toplantı yapılmadan alınan dava konusu Kurul kararının 3. maddesinin (b) bendinde şekil bakımından hukuka uygunluk görülmemiştir.

Dava konusu Kurul kararının 3. maddesinin (a) bendi ve 4. maddesinin yürütülmesinin durdurulması istemi açısından ise, yürütmenin durdurulmasına karar verilebilmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27'nci maddesinde öngörülen koşulların gerçekleşmediği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27. maddesi uyarınca, dava konusu 06.06.2011 tarih ve 11-34/742-230 sayılı Rekabet Kurulu kararının 3. maddesinin (b) bendinin yürütülmesinin durdurulmasına, 3. maddesinin (a) bendi ve 4. maddesi yönünden ise 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27. maddesinde öngörülen koşulların bulunmaması nedeniyle yürütmenin durdurulması isteminin reddine, kararın tebliğini izleyen günden itibaren 7 (yedi) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'na itiraz yolu açık olmak üzere, 30.10.2012 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Nevzat	H. Neşe	Ahmet	E. Yücel	Zeki
ÖZGÜR	SARI	EĞERCİ	SEYHAN	YİĞİT

