

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2017/2363

Karar No : 2019/4922

Tarih: 05/05/2020
Sayı: 4173

TEMYİZ EDEN (DAVACI) : Doğu Otomotiv Servis ve Ticaret A.Ş.
VEKİLİ : Av. Gülin Zehra Güngördü
Maslak Mah. Ahi Evran Cad. Doğu Center No:4/7
Sarıyer/İSTANBUL

KARŞI TARAF (DAVALI) : Rekabet Kurumu
Üniversiteler Mah. 1597. Cad. No:9 - Bilkent
Çankaya/ANKARA

VEKİLİ : Hukuk Müşaviri Mehmet Özden - Aynı adreste
İSTEMİN KONUSU : Danıştay Onüçüncü Dairesinin 06/04/2017 tarih ve E:2011/4615, K:2017/960 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Rekabet Kurulunun 18/04/2011 tarih ve 11-24/464-139 sayılı kararının davacı şirkete ilişkin kısmının ve bu kararın dayanağı 15/02/2009 tarih ve 27142 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Hâlinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmeliğin 5. maddesi, 7. maddesinin birinci fıkrası ve Geçici 1. maddesinin iptali istenilmiştir.

Daire kararının özeti: Danıştay Onüçüncü Dairesinin 06/04/2017 tarih ve E:2011/4615, K:2017/960 sayılı kararıyla;

Dava konusu Yönetmeliğin 5. maddesi ve 7. maddesinin birinci fıkrası yönünden;

Kamu tüzel kişiliğini haiz, idarî ve mali özerkliğe sahip bir kamu kurumu olan Rekabet Kurumunun, 4054 sayılı Kanun'un kendisine tanıdığı görev ve yetkilerle sınırlı olarak yönetmelik çıkarma yetkisi bulunduğu;

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Genel kanun niteliği" başlıklı 3. maddesinde, bu Kanun'un; idarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması hâlinde; diğer genel hükümlerinin, idarî para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında uygulanacağı kurala bağlanmış olup, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesi uyarınca verilecek idarî para cezalarının Kabahatler Kanunu'nun genel hükümlerine tabi olduğu, Rekabet Kurumu tarafından idarî para cezaları alanında yapılacak düzenlemelerde, anılan Kanun'un genel hükümlerinde yer alan düzenlemelerin dikkate alınması gerektiği;

Kabahatler Kanunu'nun "Kanunilik İlkesi" başlıklı 4. maddesinde, hangi fiillerin kabahat oluşturduğu kanunda açıkça tanımlanabileceği gibi; kanunun kapsam ve koşulları bakımından belirlediği çerçeve hükmün içeriğinin, idarenin genel ve düzenleyici işlemleriyle de doldurulabileceği, kabahat karşılığı olan yaptırımların türü, süresi ve miktarının ancak

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2017/2363

Karar No : 2019/4922

kanunla belirlenebileceği kuralının bulunduğu; idarî yaptırımlar konusunda genel kanun niteliğini haiz Kabahatler Kanunu'nun, idarî yaptırımlar konusunda, yaptırımın türü, süresi ve miktarı bakımından mutlak olarak kanunilik ilkesini benimsediği;

4054 sayılı Kanun'un 16. maddesi bu açıdan irdelendiğinde, söz konusu maddede, yaptırımın türü, idarî para cezası; miktarı ise, teşebbüs veya teşebbüs birliğinin nihaî karar tarihinden bir önceki yıl cirosunun yüzde onuna kadar olarak belirlenmiş bulunmakta olup, Kurul'un nispî olarak belirlenen idarî para cezasına ilişkin oran noktasında takdir yetkisi bulunduğu; dava konusu Yönetmelik hükümlerinde ise, idarî para cezası dışında bir idarî yaptırım öngörülmediği ve yüzde on sınırının üzerine çıkacak bir oran belirlenmediği açık olduğundan, bu yönüyle Yönetmelik hükümlerinde idarî yaptırımların kanuniliği ilkesine aykırı bir yön bulunmadığı;

Ayrıca, Kanun'un 16. maddesinin, yönetmelikle düzenleme yapılmasına ilişkin son fıkrası ile aynı maddenin beşinci fıkrasında yer alan "*Kurul, üçüncü fıkraya göre idarî para cezasına karar verirken, 30/03/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 17'nci maddesinin ikinci fıkrası bağlamında, ihlâlin tekerrürü, süresi, teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin piyasadaki gücü, ihlâlin gerçekleşmesindeki belirleyici etkisi, verilen taahhütlere uyup uymaması, incelemeye yardımcı olup olmaması, gerçekleşen veya gerçekleşmesi muhtemel zararın ağırlığı gibi hususları dikkate alır.*" kuralı uyarınca Yönetmelikle belirlenecek hususların değerlendirilmesi gerektiği;

Kurulun, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin gerek değişiklikten önceki gerekse bugünkü hâlinde, teşebbüs veya teşebbüs birliğinin cirosunun %10'una kadar ceza uygulamak yetkisini haiz olduğu ve hiçbir şekilde bu sınırın aşamayacağı; anılan maddede, idarî para cezasının belirlenmesinde dikkate alınacak hususların örnek kabilinden sayılarak oran belirlenirken dikkate alınacak hususlara yer verildiği, söz konusu hususların orana etkisi noktasında bir belirlemeye gidilmeyerek, bu konunun Kurum tarafından çıkarılacak Yönetmeliğe bırakıldığı;

Bu anlamda, Yönetmelik ile yapılan düzenlemenin, Kurul'un bireysel olaylar bakımından sahip olduğu takdir yetkisini, bir düzenleyici işlemle gelecekteki bütün benzer olaylar için genel geçer kurallar sevk etmek suretiyle ortaya koyması olarak değerlendirilmesi gerektiği; nispî olarak belirlenen idari para cezalarında, idari para cezası uygulayacak makama geniş bir takdir yetkisi verilmesinin, idari yaptırımların muhatapları açısından eşitlik ve hukuki güvenlik ilkeleri bakımından sakıncalar oluşturduğu, nispî idari para cezaları açısından miktar veya oran aralığının dar tutulması veyahut belirtilen aralıkta takdir yetkisinin kullanımında idarenin eşitlik ilkesi çerçevesinde objektif kriterleri belirlemesi ve bu şekilde idari para cezalarının muhatapları açısından hukuki güvenlik ilkesinin sağlanması gerektiği;

Yönetmeliğin, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen hususlara ilişkin olarak ve anılan maddenin verdiği yetki uyarınca, Kabahatler Kanunu'nun 4. maddesinde

ifadesini bulan kanunilik ilkesi sınırları çerçevesinde ve bu Kanun'un 17. maddesinin 2. fıkrası ile 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinde idarî para cezası miktarının belirlenmesinde kullanılacağı öngörülen kriterler göz önüne alınarak, Kanun'da öngörülen azami yüzde onluk oranı aşmamak üzere belirlenmesine yönelik olarak ve Kanun'un verdiği takdir yetkisinin objektifleştirilmesi amacıyla yapılan dava konusu kurallarında üst hukuk normlarına ve dayanağı Kanun hükümlerine aykırılık görülmediği;

Yönetmeliğin Geçici 1. maddesinin incelenmesine gelince;

Yönetmeliğin dava konusu "Devam eden soruşturmalar" başlıklı Geçici 1. maddesinde yer alan; bu Yönetmelik hükümlerinin, yürürlüğe girmesinden önce başlatılan, ancak soruşturma raporu tebliğ edilmemiş olan soruşturmalar hakkında da uygulanacağına ilişkin kuralın, düzenleyici işlemlerin geriye yürümezlik ilkesi ve kabahatlerde zaman bakımından uygulama kuralları çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği;

5326 sayılı Kanun'un 5. maddesi ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 7. maddesi hükümlerine yer verilerek; dava konusu Yönetmelik'in yeni bir kabahat ya da yaptırım öngörmediği veya Kanun'da yer alan yüzde on sınırı dışında sonuç yaptırımı değiştirecek nitelikte hükümler ihtiva etmediği açık olduğundan, salt Kanun'da yer alan idarî para cezasının belirlenmesi noktasında getirilen usulî nitelikte kriterleri içeren ve idarenin her bir somut olayda sahip olduğu takdir yetkisinin geleceğe dönük olarak benzer nitelikteki tüm olaylar bakımından somutlaştırılmasını öngören hükümler ihdas edildiği; Yönetmeliğin eylem tarihinde yürürlükte olmamasına rağmen henüz haklarında nihaî karar verilmemiş ilgililere uygulanmasının aleyhe bir durum oluşturması söz konusu olmadığından, Yönetmelik hükümlerinin, yürürlüğe girmesinden önce başlatılan, ancak soruşturma raporu tebliğ edilmemiş olan soruşturmalar hakkında da uygulanmasına ilişkin Yönetmeliğin Geçici 1. maddesinde de hukuka aykırılık bulunmadığı;

Dava konusu Rekabet Kurulu kararının davacı şirkete idarî para cezası verilmesine ilişkin kısmı yönünden;

4054 sayılı Kanun'un 3. ve 4. maddeleri ile 16. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan düzenlemeler aktarılarak;

Davalı idareye Mart ve Nisan 2009 dönemlerinde yapılan muhtelif şikâyetlerde otomobil ve hafif ticari araç satışı alanında faaliyette olan teşebbüsler hakkında, 16/03/2009 tarihli Özel Tüketim Vergisi indirimi sonrasında arzı kısıtladıkları, yakın zamanlı fiyat artışına gittikleri ileri sürüldüğünden ön araştırma yapılmasına karar verildiği, düzenlenen rapor uyarınca, anılan konu hakkında, soruşturma açılmamasına karar verilmekle birlikte aynı toplantıda Kurul tarafından Otomotiv Distribütörleri Derneği (O.D.D.) ve Otomotiv Sanayii Derneği (O.S.D.) üyesi teşebbüslerin, muhtelif tarihlerde yapılan toplantılarda bir araya gelerek fiyat, üretim, satış konusunda bilgi ve tahminleri paylaşarak 4054 sayılı Kanunun 4. maddesinin ihlâl edip etmediklerinin tespiti için ön araştırma yapılmasına karar verildiği, hazırlanan 28.8.2009 tarihli ön araştırma raporunun görüşüldüğü toplantıda sektörde faaliyet

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2017/2363

Karar No : 2019/4922

gösteren on dokuz teşebbüs hakkında 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açıldığı, savunmaların istendiği ve dört firmanın daha soruşturmaya dâhil edildiği, yapılan soruşturma sonucunda 18/04/2011 tarihli Kurul toplantısında tesis edilen 11-24/464-139 sayılı dava konusu Kurul kararıyla; incelemede, yerinde bulunmuş belgeler ve yapılan tespitler ile teşebbüsün usul ve esasa ilişkin itirazları dikkate alınarak, 4054 sayılı Kanun'un ihlâl edildiğinden bahisle, Kanun'un 16. maddesinin üçüncü ve beşinci fıkraları ile Ceza Yönetmeliği hükümleri uyarınca davacı şirkete 2010 yılı gayrisafi yıllık gelirinin %1,5'i oranında olmak üzere 49.785.993,99-TL idari para cezası verildiği;

4054 sayılı Kanun'un genel gerekçesinde; rekabetin sağlandığı bir piyasa ekonomisinde fiyat ve kâr göstergelerinin müdahalelerden uzak olarak belirleneceği; rekabetin, piyasa ekonomisinin işlerliğini sağlayan araç durumundaki bir süreç olduğu, rekabeti oluşturacak şartların bulunmaması durumunda piyasa ekonomisinin sağlıklı bir şekilde işlemesinin mümkün olmayacağı, bu sürecin sağlıklı işlemesini temin etmek bakımından teşebbüslerin rekabete aykırı fiil ve davranışlardan sakınması gerektiğinin belirtildiği;

Anılan Kanun'un 4. maddesi ile; belirli bir mal ve hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma veya kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri yasaklandığı; söz konusu maddenin gerekçesinde; maddenin amacı bakımından anlaşmanın, Medeni Hukuk'un geçerlilik koşullarına uymasa bile tarafların kendilerini bağlı hissettikleri her türlü uzlaşma ya da uyuşma anlamında kullanıldığı, anlaşmanın yazılı veya sözlü olmasının bir öneminin olmadığı belirtilmiştir;

Bu itibarla; uyumlu eylem ve teşebbüs birliği kararlarının rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı amaç taşımasının yeterli olduğu, amacı bu olduğu takdirde, söz konusu davranışların ayrıca piyasada rekabeti bozucu etkilerinin görülmesi veya bu etkilerin ispatının aranmayacağı, diğer bir ifadeyle, rekabeti ihlâl edici amacın belirlenebildiği durumlarda, rekabete aykırı olduğu iddia edilen fiil ve davranışların mahiyetinin belirlenmesinin asgari seviyede önem taşıdığı; nitekim 4054 sayılı Kanun'un aktarılan hükümleri ve buna ilişkin gerekçelerde özetle, rekabetin ihlâl edilmesini amaç edinen fiil ve davranışların yasaklandığı belirtilmiştir;

Geleceğe ilişkin rekabete hassas bilgilerin piyasada rekabet edilen başka bir teşebbüsle paylaşılmasında, rekabeti ihlâl edici bir amacın olduğu şüphesinin ortaya çıkacağı; gerek Avrupa Birliği Adalet Divanının (ABAD'ın) "T-Mobile" kararında gerekse doktrinde rakipler arasında gelecekteki davranışlarına yönelik belirsizlikleri ortadan kaldıracak nitelikte olan bilgi paylaşımlarının rekabete aykırı olarak değerlendirilmesi gerektiğinin ifade edildiği; söz konusu rekabete hassas bilginin; geleceğe ilişkin fiyat veya buna ilişkin stratejik bir bilgi olduğu takdirde, rekabeti ihlâl etme amacının ayrıca

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2017/2363

Karar No : 2019/4922

irdelenmeye ihtiyaç göstermeyecek şekilde ortada olduğu; ayrıca, teşebbüsler arası bilgi paylaşımlarının, piyasada bir etkisinin olmadığı ileri sürülebilirse de, belirtilen rekabete hassas bilgi paylaşımının, teşebbüslerin gelecekte piyasada alacakları kararlarda etkili olacağına aksi ispatlanmadıkça kabul edilmesi gerektiği; bu durumun, ABAD'ın "Polypropylene" ve "Sugar" kararlarında teşebbüsler aleyhine bir karine olarak değerlendirildiği; bir başka anlatımla; fiyatların yükseltilmesi hususunda rakipler arasında kesin bir anlaşmaya varılmasa dahi bir rakibin geleceğe ilişkin fiyatlama stratejisini açıkladığı bir toplantıya sadece katılmış olmanın da bir karine olarak kabul edildiği;

Dava konusu uyuşmazlıkta; soruşturma raporu ve eklerinin incelenmesinden, davacı teşebbüsün 17/05/2006 tarihinde 4 teşebbüs arasında gerçekleşen Avro'daki artışın fiyatlara yansıtılması konusunda görüşmelere katıldığı, 19/03/2009 tarihli ODD toplantısına katıldığı, nitekim bu toplantıya katılan teşebbüslerin kısa vadede zam yapacaklarına dair beyanlarının yer aldığı, bu hâliyle anılan toplantıda doğrudan doğruya geleceğe yönelik fiyat stratejisi paylaşımının olduğu, yine aynı mahiyette bilgilerin bireysel iletişimler yoluyla da paylaşıldığının Kurul kararında yer verilen delillerden anlaşıldığı;

Dava konusu Kurul kararında teşebbüslere verilen para cezalarının, teşebbüsler özelinde ve ayrıntılarıyla nasıl belirlendiğinin açıklığa kavuşturulmasını teminen Dairelerinin 27/11/2015 tarih ve E:2011/4615 sayılı ara kararıyla davalı idareden bilgi ve belge istenildiği; ara kararına verilen cevaptan; teşebbüsler özelinde önce temel para cezasının belirlendiği, ardından Yönetmelikte yer alan sebeplere uygun olarak arttırım ve indirimlerin uygulandığının anlaşıldığı; ayrıca, Kurum tarafından ara kararına verilen cevaba karşı davacının cevaplarının alınmasını teminen açıklayıcı belgelerin de eklendiği ara kararının davacıya tebliğ edildiği, davacının söz konusu hususa ilişkin beyanlarını süresinde sunduğu görülerek, beyan dilekçelerinde ileri sürülen hususlar da incelendiğinde, idari para cezasının belirlenmesine ilişkin Kurul kararında hukuka aykırılık bulunmadığı;

Davacının, uyuşmazlık konusuyla ilgili soruşturmada uzman yardımcılarının görevlendirildiği ve bunun usule aykırı olduğu yolundaki iddiasının, 4054 sayılı Kanun'un Rekabet Kurumu personelinin statüsünü belirleyen 34. ve 36. maddeleri ile Rekabet Kurumu Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik'in meslek personelinin tanımını yapan 66. maddesi göz önünde bulundurulduğunda, meslek personeli açısından uzman ve uzman yardımcısı ayrımı yapılmadığından hukuki dayanaktan yoksun bulunduğu;

Diğer yandan, Kurulun daha önce soruşturma açmama yönünde karar almış olması nedeniyle, daha sonra yapacağı soruşturmalarda elde ettiği delillerle birlikte yapacağı değerlendirmelere dayalı olarak ceza veremeyeceği sonucuna ulaşamayacağından, davacının bu konuda ileri sürdüğü iddiaların da geçerli görülmediği;

Bu durumda, dosyadaki bilgi ve belgeler değerlendirildiğinde, davacının, yeni binek ve hafif ticari araçlar pazarında faaliyet gösteren ve ihlâl taraf olan diğer teşebbüslerle geleceğe yönelik fiyat ve satış stratejileri ile hedef ve stok bilgilerini toplantı ve/veya bireysel

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2017/2363

Karar No : 2019/4922

iletişimler yoluyla paylaşmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiği anlaşıldığından, hakkında idarî para cezası verilmesine ilişkin dava konusu Rekabet Kurulu kararında hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI _____ : Davacı tarafından; iddialarının karşılanmadığı, gerekçesiz karar verildiği ve rekabet ihlalinin bulunmadığı ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI _____ : Davalı idare tarafından, Danıştay Onüçüncü 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.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ NİHAL ÖZMEN AKÇAM'IN DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin reddi ile Daire kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 17. maddesinin 2. fıkrası uyarınca davacının duruşma istemi yerinde görülmeyerek gereği görüldü:

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

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

"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 karar usul ve hukuka uygun olup, temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin reddine,

2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ilişkin Danıştay Onüçüncü Dairesinin temyize konu 06/04/2017 tarih ve E:2011/4615, K:2017/960 sayılı kararının **ONANMASINA,**

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2017/2363

Karar No : 2019/4922

3. Kesin olarak, 31/10/2019 tarihinde oybirliđi ile karar verildi.

Başkan
Hasan
GÜZELER

Üye
Gürsel
MEKİK

Üye
Yalçın
EKMEKÇİ

Üye
Doç. Dr. Selami
DEMİRKOL

Üye
Bilal
ÇALIŐKAN

Üye
Turgay Tuncay
VARLI

Üye
Ođuz
YAĐLICI

Üye
Yunus
AYKIN

Üye
Muhsin
YILDIZ

Üye
Hasan
ÖNAL

Üye
Bilge
APAYDIN

Üye
Selbi
KOCA

Üye
Fatih
TERZİ