

**Davacılar** : 1- Pınar Entegre Et ve Un Sanayi A.Ş.  
2- Yaşar Birleşik Pazarlama Dağıtım Turizm ve Ticaret A.Ş.  
**Vekili** : Av. Tuncar SONGÖR  
Hoşdere Cad. No:202/7 Yukarı Ayrancı - Çankaya / ANKARA

**Davalı** : Rekabet Kurumu  
Üniversiteler Mah. 1597. Cad. No:9 Bilkent / ANKARA

**Davanın Özeti** : Rekabet Kurulu'nun 17.11.2011 tarih ve 11-57/1510-538 sayılı kararının davacı şirketlere ilişkin kısımları ve 15.02.2009 tarih ve 27142 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Hâlinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" in; Pınar Et ile Yaşar Birleşik Pazarlama'nın aynı ekonomik birlik içerisinde yer aldığı, ancak Yaşar Birleşik Pazarlama'nın soruşturma konusu pazarda sadece dağıtıcı konumunda olduğu, pazardaki yüksek fiyatların rakipler arasında bir anlaşmadan kaynaklanmadığı, pazarın yapısal sorunlarının olduğu, pazarda yeterli gücü olmayan iki teşebbüs hakkında rekabeti kısıtlayıcı bir anlaşmanın olduğunun iddia edilemeyeceği, pazarın aşırı şeffaf ve rekabetçi bir yapıda olduğu, pazardaki teşebbüslerin zaman zaman birbirinin müşterisi olabildiği, Et ve Balık Kurumu'nun soruşturma konusu ilgili ürün pazarındaki durumunun araştırılmadığı, coğrafi pazarın hatalı tanımlandığı, kuzu ve hindi eti ürünlerinde Kayarlar'ın Pınar Et'in müşterisi olduğu, bu nedenle fiyat listelerinin gönderilmesinin olağan olduğu, Kurul'un benzer uyuşmazlıklarda soruşturma dahi açmadığı, 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin uygulandığı emsal konuların göz ardı edildiği; Yönetmeliğin genel hukuk prensiplerine ve normlar hiyerarşisine aykırı olduğu, Rekabet Kurulu'nun düzenleme yetkisini aştığı, anılan Yönetmelikte kartel tanımının yapılmış olmasının yetki aşımı olduğu ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti** : Pınar Et ile Yaşar Birleşik Pazarlama'nın aynı iktisadi bütünlük içerisinde yer aldığı, tek teşebbüs olarak değerlendirilmeleri gerektiği, Pınar ve Kayarlar'ın sekiz adet ileri tarihli liste değişiminin yanı sıra fiyatların birlikte belirlenmesi amacıyla hareket ettiklerini ortaya koyan delillere ulaşıldığı, pazarın yapısal sorunlarının olmasının teşebbüslerin rekabete aykırı hareket etmelerini mazur görülebilir hâle getirmediği, inceleme sürecinde ilgili pazardaki hiçbir teşebbüsün Et ve Balık Kurumu'ndan et tedarik etmediği, Yönetmeliğin iptali talebinin yerinde olmadığı belirtilerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

**Danıştay Tetkik Hâkimi Ahmet ASYA'nın Düşüncesi** : Davanın reddine karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.



**Danıştay Savcısı Mehmet KARAOĞLU'nun Düşüncesi** : Dava; Rekabet Kurulu'nun 17.11.2011 tarih ve 11-57/1510-538 sayılı kararının davacı şirketlere ilişkin kısımları ve 15.02.2009 tarih ve 27142 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" in iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrasında; Kanunun 4, 6 ve 7. 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 gayrisafi gelirlerinin yüzde onuna kadar idari para cezası verileceği, aynı maddenin beşinci fıkrasında; Kurulun, üçüncü fıkraya göre para cezasına karar verirken, 5326 sayılı Kanun'un 17. maddesinin 2. fıkrası bağlamında, ihlalin tekrürü, süresi, teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin piyasadaki gücü, ihlalin gerçekleşmesindeki belirleyici etkisi, verilen taahhütlere uyup uymaması, incelemeye yardımcı olup olmaması, gerçekleşen veya gerçekleşmesi muhtemel zararın ağırlığı gibi hususları dikkate alacağı, son fıkrasında ise; para cezalarının tespitinde dikkate alınan hususların, Kurul tarafından çıkarılacak yönetmeliklerle belirleneceği belirtilmiştir. Kanun'un 27. maddesinde de, Kurula, Kanunun uygulanması ile ilgili olarak tebliğler çıkarmak ve gerekli düzenlemeleri yapmak görev ve yetkisi verilmiştir.

Anılan hükümler doğrultusunda, 4054 sayılı Kanun'un 4 ve 6. maddelerinde yasaklanmış davranışlarda bulunan teşebbüs ve teşebbüs birlikleri ile bunların yönetici ve çalışanlarına, Kanunun 16. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkraları uyarınca verilecek para cezalarının tesbitine ilişkin usul ve esasları düzenlemek üzere, ceza yönetmeliği niteliğindeki "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" çıkarılmıştır.

Söz konusu Yönetmeliğin "*Tanımlar*" başlıklı 3. maddesinde: Aktif İşbirliği Yönetmeliği, diğer ihlaller ve kartel gibi kavramların tanımlarına yer verilmiş, "*Para cezasının belirlenmesine ilişkin ilkeler*" başlıklı 4. maddesinde: "Teşebbüs ile teşebbüs birliklerine veya bu birliklerin üyelerine verilecek para cezası belirlenirken; a) Bu Yönetmeliğin 5'inci maddesi çerçevesinde temel para cezası hesaplanır. Temel para cezası, Kanunun 4'üncü veya 6'ncı maddelerinde yasaklanmış, piyasa, nitelik ve kronolojik süreç olarak birden fazla bağımsız davranışın saptanması halinde, her bir davranış için ayrı ayrı hesaplanır. b) Temel para cezasının hesaplanmasından sonra, bu Yönetmeliğin 6'ncı ve 7'nci maddeleri çerçevesinde, ağırlaştırıcı ve hafifletici unsurlar göz önünde bulundurularak arttırma ve/veya indirme yapılır. Bu Yönetmelik hükümleri gereğince belirlenecek para cezası miktarı, 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 gayrisafi gelirlerinin yüzde onunu aşamaz. Bu sınırı aşan para cezaları, ceza verilecek teşebbüs ile teşebbüs birlikleri veya bu



T.C.  
DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE  
Esas No : 2013/317  
Karar No : 2017/471

birliklerin üyelerinin yıllık gayrisafi gelirlerinin yüzde onuna indirilir ve koşulları bulunuyorsa bu Yönetmeliğin 7'nci maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları ile Aktif İşbirliği Yönetmeliği hükümleri uygulanır. Teşebbüs veya teşebbüs birliklerine, Kanununun 16'ncı maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen para cezalarının verilmesi halinde, ihlalde belirleyici etkisi saptanan teşebbüs veya teşebbüs birliği yöneticilerine ve çalışanlarına verilecek para cezası, teşebbüs veya teşebbüs birliğine verilen cezanın yüzde beşini aşamaz.", "Temel para cezası" başlıklı 5. maddesinde; "Temel para cezası hesaplanırken, Kanununun 4'üncü ve 6'ncı maddelerinde yasaklanmış davranışlarda bulunan 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 gayrisafi gelirlerinin; a) Karteller için, yüzde ikisi ile yüzde dördü, b) Diğer ihlaller için, binde beşi ile yüzde üçü arasında bir oran esas alınır. Birinci fıkrada yazılı oranların belirlenmesinde, ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin piyasadaki gücü, ihlal neticesinde gerçekleşen veya gerçekleşmesi muhtemel zararın ağırlığı gibi hususlar dikkate alınır. Birinci fıkraya göre belirlenen para cezası miktarı; a) Bir yıldan uzun, beş yıldan kısa süren ihlallerde yarısı oranında, b) Beş yıldan uzun süren ihlallerde bir katı oranında artırılır." "Ağırlaştırıcı unsurlar" başlıklı 6. maddesinde; "Temel para cezası, a) İhlalin tekerrürü halinde, her bir tekrar için, b) Soruşturma kararının tebliğinden sonra kartele devam edilmesi halinde, yarısından bir katına kadar artırılır. Temel para cezası, a) Kanununun 4'üncü veya 6'ncı maddeleri kapsamında ortaya çıkan rekabet sorunlarının giderilmesine yönelik olarak verilen taahhütlere uyulmaması halinde, yarısından bir katına kadar, b) İncelemeye yardımcı olunmaması halinde yarısına kadar, c) Diğer teşebbüslerin ihlale zorlanması gibi hallerde dörtte bire kadar artırılabilir.", "Hafifletici unsurlar" başlıklı 7. maddesinde: "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 gayrisafi gelirler içerisindeki payının çok düşük olması gibi haller ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliği tarafından ispatlanırsa, dörtte bir ile beşte üç arasında indirilebilir. Yürütülen bir soruşturmada Aktif İşbirliği Yönetmeliğindeki para cezası verilmemesine ilişkin düzenlemeden yararlanamayan bir teşebbüse verilecek ceza, başka bir kartele ilişkin olarak Kurulun önaraştırma yapmaya karar vermesinden önce, Aktif İşbirliği Yönetmeliğinin 6'ncı maddesinde belirlenen bilgi ve belgeleri sunması halinde, dörtte bir oranında indirilir. Aktif İşbirliği Yönetmeliğinin para cezası verilmemesine ve verilecek cezalarda indirim yapılmasına ilişkin hükümleri saklıdır. Diğer ihlalleri gerçekleştiren teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin ihlallerini kabul ederek, aktif işbirliğinde bulunmaları halinde, para cezası altıda bir ile dörtte bir arasında indirilir.", "Yöneticilere ve çalışanlara verilecek para cezası" başlıklı 8. maddesinde: "Kartelde belirleyici etkisi saptanan teşebbüs yöneticileri ve çalışanlarının her birine ayrı ayrı, aktif işbirliği gibi hususlar dikkate alınarak, teşebbüse verilen cezanın yüzde üçü ile yüzde beşi arasında bir oranda para cezası verilir. Kartellerin ortaya çıkarılması amacıyla Kurumla aktif işbirliği yapan teşebbüs yöneticileri ve çalışanlarına, Aktif



İşbirliği Yönetmeliği hükümleri çerçevesinde para cezası verilmez veya verilecek cezalarda indirim yapılır. Diğer ihlallerde belirleyici etkisi saptanan teşebbüs veya teşebbüs birliği yöneticilerine ve çalışanlarına, ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliğine verilen cezanın yüzde beşine kadar para cezası verilebilir. Kanuna aykırılığın ortaya çıkarılması amacıyla Kurumla aktif işbirliği yapanlara, işbirliğinin niteliği, etkinliği ve zamanlaması dikkate alınarak ceza verilmeyebilir veya verilecek cezalarda indirim yapılabilir.", *Geçici 1. maddesinde ise*: "Bu Yönetmelik hükümleri, yürürlüğe girmesinden önce başlatılan, ancak soruşturma raporu tebliğ edilmemiş olan soruşturmalar hakkında da uygulanır." hükümleri yer almıştır.

Bir hiyerarşik normlar sistemi olan hukuk düzeninde alt düzeydeki normların, yürürlüklerini üst düzeydeki normlardan aldıkları kuşkusuzdur. Normlar hiyerarşisinin en üstünde evrensel hukuk ilkeleri ve anayasa bulunmakta ve daha sonra gelen kanunlar yürürlüğünü Anayasa'dan, tüzükler yürürlüğünü kanunlardan, yönetmelikler ise yürürlüğünü kanun ve tüzüklerden almaktadır. Dolayısıyla; bir normun, kendisinden daha üst konumda bulunan ve dayanağını oluşturan bir norma aykırı veya bunu değiştirici nitelikte bir hüküm getirmesi mümkün bulunmamaktadır. Nitekim, belirtilen hiyerarşinin, yönetmelikler bakımından ifadesi niteliğini taşıyan Anayasa'nın 124. maddesinde; Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzel kişilerinin, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak ve bunlara aykırı olmamak şartıyla yönetmelikler çıkarabilecekleri kuralına yer verilmiştir.

Kamu tüzel kişiliğini haiz, idari ve mali özerkliğe sahip bir kamu kurumu olan Rekabet Kurumu'nun, 4054 sayılı Kanunun kendisine tanıdığı görev ve yetkilerle sınırlı olarak yönetmelik çıkarma yetkisi bulunduğu kuşkusuzdur.

Bunun yanında, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3. maddesinde, bu Kanunun; idarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde, 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 idari para cezalarının Kabahatler Kanunu'nun genel hükümlerine tabi olduğu, bu nedenle Rekabet Kurumu tarafından idari para cezaları alanında yapılacak düzenlemelerde, belirtilen Kanun'un genel hükümlerinde yer alan düzenlemelerin dikkate alınması gerekmektedir.

Belirtilen çerçevede, Rekabet Kurumu'nun ikincil düzenleme yetkisi yukarıda belirtildiği üzere 4054 sayılı Kanun'un belirlediği çerçeve ve 5326 sayılı Kanun'un genel hükümler bölümünde yer alan kural ve ilkelerle sınırlandırılmış bulunmaktadır.

Bu noktada, 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 kanunla belirlenebileceği kurala bağlanmıştır.

Görüldüğü üzere, idari yaptırımlar konusunda genel Kanun niteliğini haiz Kabahatler Kanunu, idari yaptırımlar konusunda, yalnızca yaptırımın türü, süresi ve miktarı bakımından



T.C.  
DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE  
Esas No : 2013/317  
Karar No : 2017/471

mutlak olarak kanunilik ilkesini benimsemiş bulunmaktadır.

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

Öte yandan, nispi olarak belirlenen idari para cezalarında, idari para cezası uygulayacak makama geniş bir takdir yetkisi verilmesi, idari yaptırımların muhatapları açısından eşitlik ve hukuki güvenlik ilkeleri bakımından sakıncalar doğurmakta olup, bu noktada nispi 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 gerekmektedir. Bunun yanında, idari para cezası miktarının tespitinde objektif kriterlerin belirlenmesi, idarenin takdir yetkisinin yargısal denetimine imkân sağlanması ve bu bağlamda hukuk devleti ilkesinin gerçekleşmesi yönünden önem arz etmektedir.

Bu çerçevede, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirlenen yüzde on sınırı içerisinde kalacak şekilde oran tespiti noktasında, Kabahatler Kanunu'nun 17. maddesinin 2. fıkrasında, idarî para cezasının, kanunda alt ve üst sınırı gösterilmek suretiyle belirlendiği durumlarda, idarî para cezasının miktarı belirlenirken işlenen kabahatin haksızlık içeriği ile failin kusuru ve ekonomik durumunun birlikte göz önünde bulundurulacağı kuralından hareketle, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinde de, söz konusu düzenlemeye paralel olarak, Kurulun, üçüncü fıkraya göre para cezasına karar verirken, 5326 sayılı Kanun'un 17. maddesinin 2. fıkrası bağlamında, ihlalin tekerrürü, süresi, teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin piyasadaki gücü, ihlalin gerçekleşmesindeki belirleyici etkisi, verilen taahhütlere uyup uymaması, incelemeye yardımcı olup olmaması, gerçekleşen veya gerçekleşmesi muhtemel zararın ağırlığı gibi hususları dikkate alacağı kurala bağlanmış bulunmaktadır.

Belirtilen maddede oran belirlenirken dikkate alınacak hususlar belirlenmiş olup, söz konusu hususların orana etkisi noktasında bir belirlemeye gidilmemiş, bu konu 16. maddenin son fıkrası uyarınca Kurum tarafından konu hakkında çıkarılacak Yönetmeliğe bırakılmıştır.

Dava konusu Yönetmeliğin, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen hususlara ilişkin olarak ve söz konusu maddenin verdiği yetki uyarınca, Kabahatler Kanunu'nun 4. maddesinde ifadesini bulan kanunilik ilkesi sınırları çerçevesinde ve anılan Kanun'un 17. maddesinin 2. fıkrası ile 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinde idari para cezası miktarının belirlenmesinde kullanılacağı öngörülen kriterler göz önüne alınarak, Kanun'da öngörülen azami yüzde onluk oran dahilinde belirlenmesine yönelik olarak ve Kanun'un verdiği takdir yetkisinin objektifleştirilmesi amacıyla düzenlenen "Para Cezasının Belirlenmesine İlişkin



İlkeler" başlıklı 4. maddesinde, "Temel para cezası" başlıklı 5. maddesinin 2. ve 3. fıkralarında, "Ağırlaştırıcı Unsurlar" başlıklı 6. maddesinde ve "Hafifletici Unsurlar" başlıklı 7. maddesinde üst hukuk normlarına ve dayanağı Kanun hükümlerine aykırılık görülmemiştir.

Dava konusu Yönetmeliğin "Tanımlar" başlıklı 3. maddesinin (ç) bendinde, kartel tanımı yapılarak kartelin; fiyat tespiti, müşterilerin, sağlayıcıların, bölgelerin ya da ticaret kanallarının paylaşılması, arz miktarının kısıtlanması veya kotalar konması, ihalelerde danişıklı hareket konularında, rakipler arasında gerçekleşen, rekabeti sınırlayıcı anlaşma ve/veya uyumlu eylemleri ifade ettiği, diğer ihlallerin ise; kartel tanımı dışında kalan, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 4. ve 6. maddelerinde yasaklanmış davranışları ifade ettiği belirtilmiş, 5. maddesinde belirtilen tanımdan hareketle temel cezanın belirlenmesi noktasında kartel ve diğer ihlaller bakımından oransal ayrıma gidilmiş, 8. maddede belirtilen hükümlerden hareketle yöneticilere ve çalışanlara verilecek para cezası konusunda düzenlemeler yapılmıştır.

4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında yer alan rekabete aykırı davranışlar madde metninde tadadi olarak sayılmış olduğundan, Kanun maddesi çerçevesinde ve metnin sınırını aşmayacak nitelikte belirlenmiş bulunan kartel tanımında 4054 sayılı Kanun'a aykırı bir yön bulunmamakta olup, Kabahatler Kanunu'nun 4. maddesinde belirlendiği üzere türü ve miktarı kanunla belirlenen bir yaptırımın kanunla belirlenen çerçeve hükmünün içeriği ikincil nitelikteki işlemlerle doldurulabileceğinden, idari yaptırımlarda kanunilik ilkesine de aykırılık görülmemiştir.

Başka bir anlatımla, Yönetmelikteki "kartel" tanımıyla yasaklanan davranışlar, hâlihazırda Kanun'un 4. maddesinde rekabet ihlâli olarak belirtilen davranışlar olduğundan, Yönetmelikte bu davranışlara ilave yapılmamış, var olan yasakların "kartel" başlığı altında tanımlanması yoluna gidilmiş ve 4054 ve 5326 sayılı Kanunlarda yer alan idari para cezasının belirlenmesinde *ihlalin ağırlığı* kriterinin göz önüne alınması gerektiği yönündeki hükümleri çerçevesinde ve bu hükümlere uygun bir düzenleme yapılmıştır.

Öte yandan, Kanun'da belirlenmiş bulunan yüzde onluk sınır çerçevesinde salt temel cezaya yönelik olarak kartel ve diğer ihlaller arasında yapılan ayırımın, *nihai cezanın belirlenmesi niteliğinde olmadığından*, idari para cezasının üzerinden belirleneceği orana bir alt sınır getirilmesi olarak değerlendirilemeyeceği de açıktır.

Belirtilen hususların birlikte değerlendirilmesinden, Yönetmeliğin 3. maddesi, 5. maddesinin 1. fıkrası ve 8. maddesinde yer alan düzenlemelerde; 4054 sayılı Kanun kapsamında yer alan ihlaller karşılığında uygulanacak idari para cezasının belirlenmesi noktasında, ihlalin ağırlığı kıstası dikkate alınarak yapıldığından, hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin "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 yürümezliği ilkesi ve kabahatlerde zaman bakımından uygulama kuralları çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.



Geriye yürümezlik ilkesi, hukuk kurallarının zaman bakımından uygulanmasıyla ilgili temel bir ilke olup gerek yargısal kararlar gerekse öğretide kabul edilmiştir. Kural olarak düzenleyici işlemler yürürlüğe girdikleri andan başlayarak hukuki etkilerini doğurur ve yürürlük tarihinden sonraki olaylara uygulanır. Diğer yandan, kabahatlerde zaman bakımından uygulamanın düzenlendiği 5326 sayılı Kanun'un 5. maddesinde, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun zaman bakımından uygulamaya ilişkin hükümlerinin kabahatler bakımından da uygulanacağı, ancak, kabahatler karşılığında öngörülen idarî yaptırımlara ilişkin kararların yerine getirilmesi bakımından derhal uygulama kuralının geçerli olduğu kuralı yer almıştır.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 7. maddesinde; "İşlendiği zaman yürürlükte bulunan kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. İşlendikten sonra yürürlüğe giren kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı da kimse cezalandırılmaz ve hakkında güvenlik tedbiri uygulanamaz. Böyle bir ceza veya güvenlik tedbiri hükmolünmüştü infazı ve kanuni neticeleri kendiliğinden kalkar. Suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur. Hapis cezasının ertelenmesi, koşullu salıverilme ve tekerrürle ilgili olanlar hariç; infaz rejimine ilişkin hükümler, derhal uygulanır." hükmü yer almıştır.

Zaman bakımından uygulamaya ilişkin hükümlerden, suçun işlendiği tarihte yürürlükte bulunmayan bir Kanun'un faile uygulanmayacağı ve sonradan yürürlüğe giren Kanun'un failin lehine ise uygulanacağına ilişkin hükümler, maddi ceza hukukuna ilişkin kurallardır. Bir hususun maddi ceza hukukuna ilişkin olup olmadığını tespit açısından, söz konusu hükmün sonuç cezaya nihai olarak tesir eden, onun miktar ve/veya süresini değiştirebilecek nitelikte hükümler ihtiva etmesi gerekmekte olup, muhakeme veya infaz hukukunu ilgilendiren hususlarda derhal uygulama kuralı geçerlidir.

Dava konusu Yönetmelik, yeni bir kabahat ya da yaptırım öngörmediğinden ve Kanun'da yer alan yüzde on sınırı dışında sonuç yaptırımını değiştirecek nitelikte hükümler ihtiva etmediğinden, salt Kanun'da yer alan idari para cezasının belirlenmesine ilişkin kıstasları içeren ve idarenin her bir somut olayda sahip olduğu takdir yetkisinin geleceğe dönük olarak benzer nitelikteki tüm olaylar bakımından somutlaştırılmasını öngören hükümler ihdas edildiği anlaşıldığından, Yönetmeliğin eylem tarihinde yürürlükte olmamasına rağmen henüz haklarında nihai karar verilmemiş ilgililere uygulanmasının, aleyhte bir sonuç doğurması söz konusu olmadığından, Yönetmelik hükümlerinin, yürürlüğe girmesinden önce başlatılan, ancak soruşturma raporu tebliğ edilmemiş olan soruşturmalar hakkında da uygulanmasına yönelik Yönetmeliğin Geçici 1. maddesinde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

4054 sayılı Kanun'un 1. maddesinde; "Bu Kanunun amacı, mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları ve piyasaya hakim olan teşebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamaktır." kuralına yer verilmiş, 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde mal ve hizmet piyasalarında



faaliyet gösteren ya da bu piyasaları etkileyen her türlü teşebbüsün aralarında yaptığı rekabeti engelleyici, bozucu ve kısıtlayıcı anlaşma, uygulama ve kararlar ile piyasaya hakim olan teşebbüslerin bu hakimiyetlerini kötüye kullanmaları ve rekabeti önemli ölçüde azaltacak birleşme ve devralma niteliğindeki her türlü hukuki işlem ve davranışların, rekabetin korunmasına yönelik tedbir, tespit, düzenleme ve denetlemeye ilişkin işlemlerin bu Kanun kapsamına girdiği belirtilmiş, **4. maddesinin 1. fıkrasında; belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmaların, uyumlu eylemlerin ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemlerinin hukuka aykırı ve yasak olduğu** belirtilip, aynı maddenin 2.fıkrasının (a) bendinde, "Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kar gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi" bu haller arasında sayılmıştır.

Davacıların da aralarında bulunduğu teşebbüslerin Ege ve Akdeniz bölgelerinde et ve et ürünleri toplu tüketim kanallarındaki müşterilerine yönelik rekabeti kısıtlayıcı anlaşmalar yapmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'u ihlal edip etmediklerinin tespiti amacıyla davalı idarece re'se yapılan önaraştırma sonucu düzenlenen rapora istinaden alınan 05.08.2010 tarih, 10 - 52/996 - M sayılı Rekabet Kurulu Kararı uyarınca yapılan soruşturma sonucunda hazırlanan 06.06.2011 tarih ve 2010 - 3 - 78/SR - 11 - 382 - HC sayılı soruşturma Raporu ve ekleri ile dava dosyasında mevcut diğer bilgi ve belgelerin incelenmesinden; Pınar Entegre Et ve Un Sanayi AŞ. ile Yaşar Birleşik Paz. Dağ. Tur. ve Tic. AŞ.'den oluşan iktisadi bütünlük ile Kayarlar Et San. ve Tic. AŞ. ile Namet Gıda San. ve Tic.AŞ.'den oluşan iktisadi bütünlüğün Ege ve Akdeniz bölgelerinde et ve et ürünleri toplu tüketim Pazarında bilgi ve ileri tarihli fiyat listelerinin değişimi yoluyla 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlal ettikleri ve bu durumun 2009 yılına kadar devam ettiği; geleceğe yönelik fiyat değişiminin rekabeti kısıtlama amacı taşıyan nitelikte bir fiil olduğu ve tarafların paylaştıkları bilgileri dikkate almaksızın hareket ettiklerinin kabulüne imkan bulunmadığı, anılan teşebbüslerin liste fiyatlarındaki belirleyici gücü ve ürün fiyatlarına ilişkin mevcut bilgi paylaşımlarının birbirlerinin fiyatlandırma stratejilerinden haberdar olmalarını sağladığı ve bu bilgiler çerçevesinde piyasada pozisyon aldıkları, bu bilgi paylaşımının piyasada etki doğurduğu ve rakip firmaların fiyatlarının paralel bir şekilde yükselmesinin sağlandığı, sabit olan bu durumların 4054 sayılı Kanun'un 4/(a) maddesinin ihlali niteliğinde bulunduğu anlaşılmakta olup; davacılara bu nedenle 4054 sayılı Kanun'un 16/3.maddesi uyarınca, 2010 mali yılı sonunda oluşan ve Kurul tarafından belirlenen yıllık gayri safi gelirlerinin takediren binde altısı oranında olmak üzere idari para cezası verilmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık saptanmamıştır.

Davacının diğer iddiaları ise dava konusu işlemleri kusurlandırıcı mahiyette görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle davanın reddine karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.





### TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce duruşma için taraflara önceden bildirilmiş bulunan 25.10.2016 tarihinde, davacı vekili Av. Tuncay Songör'ün geldiği, davalı idareyi temsilen Hukuk Müşaviri Mehmet Özden'in geldiği, Danıştay Savcısı'nın hazır olduğu görülmekle, açık duruşmaya başlandı. Taraflara usulüne uygun olarak söz verilerek dinlendikten ve Danıştay Savcısı'nın düşüncesi alındıktan sonra taraflara son kez söz verilip, duruşma tamamlandı. Aynı gün verilen ara kararı cevabının geldiği görülerek, dava dosyası incelenip gereği görüşüldü:

Dava; Rekabet Kurulu'nun 17.11.2011 tarih ve 11-57/1510-538 sayılı kararının davacı şirketlere ilişkin kısımları ve 15.02.2009 tarih ve 27142 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Hâlinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" in iptali istemiyle açılmıştır.

Dava dilekçesinde, 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 Yönetmelik'in iptali istenilmiş ise de, dava dilekçesi içeriği ve öne sürülen hukuka aykırılık sebepleri dikkate alınarak, Yönetmeliğin yasal dayanağının bulunmadığı ve kanunilik ilkesine uygun olmadığı yönündeki iddiaları ile Yönetmeliğin 3. maddesinin (ç) bendinde yer alan "Kartel" tanımı ve 5. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendi itibarıyla inceleme yapılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrasında; Kanunun 4, 6 ve 7. 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 gayrisafi gelirlerinin yüzde onuna kadar idarî para cezası verileceği, aynı maddenin beşinci fıkrasında; Kurulun, üçüncü fıkraya göre para cezasına karar verirken, 5326 sayılı Kanun'un 17. maddesinin 2. 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 alacağı kurala bağlanmış, son fıkrasında ise; para cezalarının tespitinde dikkate alınan hususların, Kurul tarafından çıkarılacak yönetmeliklerle belirleneceği belirtilmiştir. Kanun'un 27. maddesinde de, Kurula, Kanun'un uygulanması ile ilgili olarak tebliğler çıkarmak ve gerekli düzenlemeleri yapmak görev ve yetkisi verilmiştir.

Anılan hükümler doğrultusunda, Kanun'un 4. ve 6. maddelerinde yasaklanmış davranışlarda bulunan teşebbüs ve teşebbüs birlikleri ile bunların yönetici ve çalışanlarına, Kanun'un 16. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkraları uyarınca verilecek para cezalarının tespitine ilişkin usul ve esasları düzenlemek üzere, ceza yönetmeliği niteliğindeki "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması



Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" çıkarılmıştır.

Dava konusu Yönetmeliğin "Tanımlar" başlıklı (ç) bendinde, kartelin; fiyat tespiti, müşterilerin, sağlayıcıların, bölgelerin ya da ticaret kanallarının paylaşılması, arz miktarının kısıtlanması veya kotalar konması, ihalelerde danişıklı hareket konularında, rakipler arasında gerçekleşen, rekabeti sınırlayıcı anlaşma ve/veya uyumlu eylemleri ifade ettiği belirtilmiştir. Yönetmeliğin "Temel para cezaları" başlıklı 5. maddesinin 1. fıkrasında, "Temel para cezası hesaplanırken, Kanun'un 4'üncü ve 6'ncı maddelerinde yasaklanmış davranışlarda bulunan 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 gayrisafi gelirlerinin; a) Karteller için, yüzde ikisi ile yüzde dördü, b) Diğer ihlaller için, binde beşi ile yüzde üçü arasında bir oran esas alınır." kuralı yer almıştır.

**Dava konusu Yönetmeliğin, yasal dayanağı, Rekabet Kurumu'nun düzenleme yetkisi ve idarî yaptırımların kanuniliği ilkesi çerçevesinde değerlendirilmesinden;**

Anayasa'nın 124. maddesinde; "Başbakanlık, bakanlık ve kamu tüzel kişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartı ile, yönetmelikler çıkarabilirler." hükmü yer almıştır.

Bir hiyerarşik normlar sistemi olan hukuk düzeninde alt düzeydeki normların, yürürlüklerini üst düzeydeki normlardan aldıkları kuşkusuzdur. Normlar hiyerarşisinin en üstünde evrensel hukuk ilkeleri ve anayasa bulunmakta ve daha sonra gelen kanunlar yürürlüğünü Anayasadan, tüzükler yürürlüğünü kanunlardan, yönetmelikler ise yürürlüğünü kanun ve tüzüklerden almaktadır. Dolayısıyla, bir normun, kendisinden daha üst konumda bulunan ve dayanağını oluşturan bir norma aykırı veya bunu değiştirici nitelikte bir hüküm getirmesi mümkün bulunmamaktadır. Nitekim, belirtilen hiyerarşinin, yönetmelikler bakımından ifadesi niteliğini taşıyan Anayasa'nın 124. maddesinde; Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzel kişilerinin, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak ve bunlara aykırı olmamak şartıyla yönetmelikler çıkarabilecekleri kuralına yer verilmiştir.

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

Bunun yanında, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Genel kanun niteliği" başlıklı 3. maddesinde, bu Kanunun; 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, bu gerekçe ile de Rekabet Kurumu tarafından idarî para cezaları alanında yapılacak düzenlemelerde, belirtilen Kanun'un genel hükümlerinde yer alan düzenlemelerin dikkate alınması gerektiği açıktır.

Belirtilen çerçevede, Rekabet Kurumu'nun ikincil düzenleme yetkisi yukarıda belirtildiği



üzere 4054 sayılı Kanun'un belirlediği çerçeve ve 5326 sayılı Kanun'un genel hükümler bölümünde yer alan kural ve ilkelerle sınırlandırılmış bulunmaktadır.

Bu noktada, 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 kanunla belirlenebileceği kurala bağlanmıştır.

Görüldüğu üzere, idarî yaptırımlar konusunda genel Kanun niteliğini haiz Kabahatler Kanunu, idarî yaptırımlar konusunda, yaptırımın türü, süresi ve miktarı bakımından mutlak olarak kanunilik ilkesini benimsemiş bulunmaktadır.

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

Ayrıca, Kanun'un 16'ncı maddesinin, yönetmelikle düzenleme yapılmasına ilişkin son fıkrası ile aynı maddenin beşinci fıkrasında yer alan "*Kurul, üçüncü fıkraya göre idarî para cezasına karar verirken, 30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 17'nci maddesinin ikinci fıkrası bağlamında, ihlâlin tekerrürü, süresi, teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin piyasadaki gücü, ihlâlin gerçekteőindeki belirleyici etkisi, verilen taahhütlere uyup uymaması, incelemeye yardımcı olup olmaması, gerçekteően veya gerçekteőmesi muhtemel zararın ağırlığı gibi hususları dikkate alır.*" kuralı uyarınca Yönetmelikle belirlenecek hususların değerlendirilmesi yapılmalıdır.

Kurul, 4054 sayılı Kanun'un 16'ncı maddesinin gerek deđiőiklikten önceki gerekse bugünkü hâlinde, teşebbüs veya teşebbüs birliğinin cirosunun %10'una kadar ceza uygulamak yetkisini haizdir ve hiçbir Şekilde bu sınırın aőılamayacađı açıktır. Anılan maddede, "*...ihlâlin tekerrürü, süresi, teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin piyasadaki gücü, ihlâlin gerçekteőesindeki belirleyici etkisi, verilen taahhütlere uyup uymaması, incelemeye yardımcı olup olmaması, gerçekteően veya gerçekteőmesi muhtemel zararın ağırlığı gibi hususları...*" denilmek suretiyle idarî para cezasının belirlenmesinde dikkate alınacak hususların örnek kabilinden sayılmış olduğu görülmektedir. Belirtilen maddede oran belirlenirken dikkate alınacak hususlara yer verilmiş olup, söz konusu hususların orana etkisi noktasında bir belirlemeye gidilmemiş, bu konu 16. maddenin son fıkrası uyarınca Kurum tarafından konu hakkında çıkarılacak Yönetmeliğe bırakılmıştır.

Bu anlamda, Yönetmelik ile yapılan düzenlemenin, Kurul'un bireysel olaylar bakımından sahip olduğu takdir yetkisini, bir düzenleyici işlemlerle gelecekteki bütün benzer



olaylar için ortaya koyması olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Nispi olarak belirlenen idari para cezalarında, idari para cezası uygulayacak makama geniş bir takdir yetkisi verilmesi, idari yaptırımların muhatapları açısından eşitlik ve hukuki güvenlik ilkeleri bakımından sakıncalar yaratmakta olup, bu noktada nispi 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 gerekmektedir. İdari para cezası miktarının tespitinde objektif kriterlerin belirlenmesi, idarenin takdir yetkisinin yargısal denetimine olanak sağlaması ve bu bağlamda hukuk devleti ilkesinin gerçekleşmesi yönünden önem arz etmektedir.

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 düzenlemelerinde üst hukuk normlarına ve dayanağı Kanun hükümlerine aykırılık görülmemiştir.

**Yönetmeliğin, "Tanımlar" başlıklı 3. maddesinin (ç) bendinde yer alan "Kartel" tanımı ile "Temel Para Cezası" başlıklı 5. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendi yönünden incelenmesinden;**

4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında yer alan rekabete aykırı davranışlar madde metninde tadadi olarak sayılmış olduğundan, Kanun maddesi çerçevesinde ve metnin sınırını aşmayacak nitelikte belirlenmiş bulunan kartel tanımında 4054 sayılı Kanun'a aykırı bir yön bulunmamakta olup; Kabahatler Kanunu'nun 4. maddesinde belirtildiği üzere, türü ve miktarı kanunla belirlenen bir yaptırımın Kanun ile belirlenen çerçeve hükmünün içeriği ikincil nitelikteki işlemlerle doldurulabileceğinden, idarî yaptırımlarda kanunilik ilkesine de aykırı bulunmamıştır.

Başka bir anlatımla, Yönetmelikteki "kartel" tanımıyla yasaklanan davranışlar, hâlihazırda Kanun'un 4. maddesinde rekabet ihlâli olarak belirtilen davranışlar olduğundan, Yönetmelikte yeni veya farklı bir düzenleme yapılmamış olup, yapılan düzenlemede var olan yasakların "kartel" başlığı altında sınıflandırılması söz konusu olmuştur.

Bu sınıflandırmanın ise, 4054 ve 5326 sayılı Kanunlarda yer alan idarî para cezasının belirlenmesinde ihlâlin ağırlığı kriterinin göz önüne alınması gerektiği yönündeki hükümleri çerçevesinde ve bu hükümlere uygun olarak yapıldığı anlaşılmaktadır.

Öte yandan, Kanun'da belirlenmiş bulunan yüzde onluk sınır çerçevesinde salt temel cezaya yönelik olarak kartel ve diğer ihlâller arasında yapılan sınıflandırma, nihai cezanın belirlenmesi niteliğinde olmadığından, idarî para cezasının üzerinden belirleneceği orana bir alt sınır getirilmesi niteliğinde değerlendirilemeyeceği de açıktır.



Belirtilen hususların birlikte değerlendirilmesinden, Yönetmeliğin 3. maddesinin (ç) bendinde yer alan "Kartel" tanımı ile "Temel Para Cezası" başlıklı 5. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde yer alan düzenlemeler, 4054 sayılı Kanun kapsamında yer alan ihlaller karşılığında uygulanacak idarî para cezasının belirlenmesi noktasında, ihlalin ağırlığı kıstası dikkate alınarak yapılan bir sınıflandırma niteliğinde olduğundan, bu maddelerde dayanağı Kanun hükümlerine aykırılık görülmemiştir.

**Dava konusu 17.11.2011 tarih ve 11-57/1510-538 sayılı kararın incelenmesine gelince;**

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 3. maddesinde, piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzelkişilerle, bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden birimler teşebbüs olarak tanımlandıktan sonra, 4. maddesinde, "Belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır.

Bu hâller, özellikle şunlardır:

- a. Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kâr gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi,
- b. Mal veya hizmet piyasalarının bölüşülmesi ile her türlü piyasa kaynaklarının veya unsurlarının paylaşılması ya da kontrolü,
- c. Mal veya hizmetin arz ya da talep miktarının kontrolü veya bunların piyasa dışında belirlenmesi,
- d. Rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılması, kısıtlanması veya piyasada faaliyet gösteren teşebbüslerin boykot ya da diğer davranışlarla piyasa dışına çıkartılması yahut piyasaya yeni gireceklerin engellenmesi,
- e. Münhasır bayilik hariç olmak üzere, eşit hak, yükümlülük ve edimler için eşit durumdaki kişilere farklı şartların uygulanması,
- f. Anlaşmanın niteliği veya ticari teamüllere aykırı olarak, bir mal veya hizmet ile birlikte diğer mal veya hizmetin satın alınmasının zorunlu kılınması veya aracı teşebbüs durumundaki alıcıların talep ettiği bir malın ya da hizmetin diğer bir mal veya hizmetin de alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması ya da arz edilen bir mal veya hizmetin tekrar arzına ilişkin şartların ileri sürülmesi,

Bir anlaşmanın varlığının ispatlanamadığı durumlarda piyasadaki fiyat değişmelerinin veya arz ve talep dengesinin ya da teşebbüslerin faaliyet bölgelerinin, rekabetin engellendiği, bozulduğu veya kısıtlandığı piyasalardakine benzerlik göstermesi, teşebbüslerin uyumlu eylem içinde olduklarına karine teşkil eder.

Ekonomik ve rasyonel gerekçelere dayanmak koşuluyla taraflardan her biri uyumlu eylemde bulunmadığını ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir." kuralına yer verilmiştir.

Bu kuralla, 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 hukuka aykırı bulunarak açıkça yasaklanmıştır.

Diğer yandan, Kanun'un "Para Cezaları" başlıklı 16. maddesinin üçüncü fıkrasında bu Kanun'un 4, 6 ve 7. maddelerinde yasaklanmış davranışlarda bulunanlara, ceza verilecek teşebbüs ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerinin nihai karardan bir yıl önceki malî yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa nihai karara en yakın malî yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayrisafi gelirin yüzde onuna kadar idarî para cezası verileceği belirtilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; davacıların da aralarında bulunduğu teşebbüslerin Ege ve Akdeniz bölgelerinde et ve et ürünleri toplu tüketim kanallarındaki müşterilerine yönelik rekabeti kısıtlayıcı anlaşmalar yapmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'u ihlal edip etmediklerinin tespiti amacıyla davalı idarece re'sen soruşturma açıldığı, soruşturma sonucunda alınan dava konusu Kurul kararıyla; elde edilen delillerden, "Pınar ile Kayarlar arasında ürün fiyatlarına ilişkin olarak bir bilgi paylaşımının söz konusu olduğu, iki teşebbüsün anılan bilgi paylaşımı çerçevesinde birbirlerinin fiyatlama stratejilerinden haberdar olduklarını ve bu bilgiler çerçevesinde piyasada pozisyon aldıklarını net olarak gösterdiği, bir rekabet ihlâlinden bahsedilebilmesi için, inceleme konusu durumda olduğu gibi, rekabeti sınırlayıcı amacın bulgu ve belgelerle ortaya konulmasının yeterli olduğu, ayrıca etkinin gösterilmesi şart olmamakla birlikte, yayımlanan listelerle bu bilgi paylaşımının piyasada etki doğurduğunun da sabit olduğu, bu çerçevede..., Pınar Entegre Et ve Un Sanayi A.Ş. ile Yaşar Birleşik Paz. Dağ. Tur. ve Tic. A.Ş.'den oluşan iktisadi bütünlük ile Kayarlar Et San. ve Tic. A.Ş. ile Namet Gıda San. ve Tic. A.Ş.'den oluşan iktisadi bütünlüğün Ege ve Akdeniz bölgelerinde et ve et ürünleri toplu tüketim pazarında bilgi ve ileri tarihli fiyat listelerinin değişimi yoluyla 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği" gerekçeleriyle Pınar Entegre Et ve Un Sanayi A.Ş. ile Yaşar Birleşik Paz. Dağ. Tur. ve Tic. A.Ş.'ye müteselsilen idari para cezası verildiği anlaşılmaktadır.

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 işleminin mümkün olamayacağı, bu sürecin sağlıklı işleminin temin etmek bakımından teşebbüslerin rekabete aykırı fiil ve davranışlardan sakınması gerektiği belirtilmiştir.

4054 sayılı 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 yasaklanmıştır. Anılan 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.



4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine göre anlaşma, uyumlu eylem veya teşebbüs birliği kararlarının rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı amaç taşımaması yeterlidir; amacı bu olduğu takdirde, söz konusu davranışların ayrıca piyasada rekabeti bozucu etkilerinin görülmesi veya bu etkilerin ispatı aranmayacaktır. Bir başka anlatımla, rekabeti ihlâl edici amacın belirlenebildiği durumlarda, rekabete aykırı olduğu iddia edilen fiil ve davranışların mahiyetinin belirlenmesi asgari seviyede önem taşımaktadır. Nitekim 4054 sayılı Kanun'un aktarılan hükümleri ve buna ilişkin gerekçelerde özetle; rekabetin ihlal edilmesini amaç edinen fiil ve davranışların yasaklandığı belirtilmiştir.

Rekabet açısından önemli olduğunda kuşku bulunmayan geleceğe ilişkin rekabete hassas bilgilerin piyasada rekabet edilen başka bir teşebbüsle paylaşılmasında, rekabeti ihlal edici bir amacın olduğu şüphesi ortaya çıkacaktır. Nitekim 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 gerektiği ifade edilmiştir. Söz konusu rekabete hassas bilgi; geleceğe ilişkin fiyat veya buna ilişkin stratejik bir bilgi olduğu takdirde, rekabeti ihlâl etme amacının ayrıca irdelenmeye ihtiyaç göstermeyecek şekilde ortada olduğu da açıktır. 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 gerekmektedir. Bu durum, ABAD'ın "Polypropylene" ve "Sugar" kararlarında teşebbüsler aleyhine bir karine olarak değerlendirilmiştir.

Dava konusu uyuşmazlıkta; Kurul kararında yer verilen Belge 9, 15, 16, 17, 19, 20, 21, 27, 28, 29'dan davacılar ile Kayarlar arasında ürün fiyatlarına ilişkin olarak bilgi paylaşımının olduğu, en önemlisi ise değişilen fiyat listelerinin ileri tarihli olduğu anlaşılmaktadır. Dosyadan, bilgi değişiminin görece yüksek pazar payına sahip teşebbüsler arasında olmasa da, fiyat önderliği konusunda hem piyasadaki diğer rakipler hem de bizzat taraflarca kabul edildiği üzere (Belge 13, 22, 29, 36) liste fiyatlarını genel olarak belirleme gücüne sahip firmalar arasında olduğu ve pazarın kalanının bu listeleri izlediği, değişilen bilgilerin genel ve toplulaştırılmış değil, tam tersine son derece teşebbüse özgü, kamuya kapalı ve ticari sır niteliğinde olduğu, değişimin belirli bir sıklıkta yapıldığı da anlaşılmaktadır.

Dava konusu Kurul kararında teşebbüslere verilen para cezalarının, teşebbüsler özelinde ve ayrıntılarıyla nasıl belirlendiğinin açıklığa kavuşturulmasını teminen Dairemizin 25.10.2016 tarih ve E:2013/317 sayılı ara kararıyla davalı idareden bilgi ve belge istenilmiştir. Ara kararına verilen cevaptan; ağırlaştırıcı nedenler bulunmadığından temel cezada artırım yapılmadığı, temel cezadan Ceza Yönetmeliği'nde yer verilen indirim nedenleri doğrultusunda indirim yapıldığı anlaşılmaktadır. Bu çerçevede, idari para cezasının belirlenmesine ilişkin Kurul kararında hukuka aykırılık görülmemiştir.

4054 sayılı Kanun'un 3. maddesinde, piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzel kişilerle, bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil



T.C.  
DANIŞTAY  
ONÜÇÜNCÜ DAİRE  
Esas No : 2013/317  
Karar No : 2017/471

eden birimlerin teşebbüs olarak tanımlandığı görülmektedir. Her ne kadar davacılar vekili tarafından; Pınar Et ile Yaşar Birleşik Pazarlama'nın aynı ekonomik birlik içerisinde yer aldığı, ancak Yaşar Birleşik Pazarlama'nın soruşturmanın tarafı olmadığı iddia edilmekteyse de, sözü edilen tüzel kişiliklerin aynı ekonomik bütünlük içerisinde yer aldığı ve rekabet hukuku bağlamında tek teşebbüs olarak değerlendirilmesi gerektiği anlaşıldığından davacılar vekilinin bu yöndeki iddiaları geçerli görülmemiştir. Ayrıca, davacılar vekili tarafından Et ve Balık Kurumu'nun dosya bağlamında değerlendirilmediği iddiası da, ilgili dönemde anılan Kurum'un pazar payı, soruşturma konusu ilgili ürün pazarıyla alakasının olmaması ve inceleme sürecinde Rekabet Kurumu tarafından yapılan görüşmelerde hiçbir otelin anılan Kurum'dan ürün aldığına dair bilgi alınmamış olması nedenleriyle yerinde görülmemiştir.

Bu durumda; dosyadaki bilgi ve belgeler değerlendirildiğinde, davacıların, Ege ve Akdeniz bölgelerinde et ve et ürünleri toplu tüketim pazarında bilgi ve ileri tarihli fiyat listelerinin değişimi yoluyla; 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği; bu nedenle, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü, beşinci ve yedinci fıkraları ile "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar İle Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Hâlinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" in 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi, ikinci fıkrası, üçüncü fıkrasının (a) bendi ile 7. maddesinin birinci fıkrası hükümleri uyarınca, 2010 mali yılı sonunda oluşan ve Kurul tarafından belirlenen yıllık gayri safi gelirlerinin taktiren 0,006 (binde 6)'sı oranında olmak üzere, idarî para cezası verilmesine ilişkin dava konusu Rekabet Kurulu kararında hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; davanın **REDDİNE**, ayrıntısı aşağıda gösterilen toplam 286,80-TL yargılama giderinin davacılar üzerinde bırakılmasına, posta gideri avansından artan tutarın kararın kesinleşmesinden sonra istemi hâlinde davacılar iadesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 30 (otuz) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'na temyiz yolu açık olmak üzere, 28.02.2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Nevzat	Dr. Hasan	Doç. Dr. Gürsel	Mürteza	İlker
ÖZGÜR	GÜL	ÖZKAN	GÜLER	SERT

Yargılama Giderleri :  
Toplam Harç : 149,80-TL  
Posta Gideri : 137,00-TL  
Toplam : 286,80-TL

