

T.C.

DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU
Esas No : 2014/3464
Karar No : 2017/2908

Tarih : 22.02.2018
Sayı : 1548
SDP : 640

Temyiz Eden (Davacı) : Anadolu Cam Sanayi A.Ş.
Vekili : Av. Nazmi Tekin
Ufuk Üniversitesi Cad. Farıya İş Merkezi
No:8/38 K:7 - Çukurambar-Çankaya/ANKARA
Karşı Taraf (Davalı) : Rekabet Kurumu Başkanlığı
Üniversiteler Mah. 1597. Cadde No:9 Bilkent-Çankaya/ANKARA
Vekili : Av. Ayperi Samantır - Aynı adreste
İstemin Özeti : Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 01/11/2013 günlü, E:2010/1449, K:2013/2708 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması, davacı tarafından istenilmektedir.
Savunmanın Özeti : 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.
Danıştay Tetkik Hakimi : Mehmet Bozdoğan
Düşüncesi : Temyiz isteminin kabulü ile Daire kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca dosya incelendi, gereği görüldü:

Dava, davacı şirketin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiğinden bahisle idarî para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun (Kurul) 06/08/2009 günlü, 09-35/877-206 sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 01/11/2013 günlü, E:2010/1449, K:2013/2708 sayılı kararıyla; -4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 1., 6., 16. ve 27. maddeleri belirtilerek, davacı şirketin 09/06/2003 tarihli Tekel Tütün, Tütün Mamülleri, Tuz ve Alkol İşletmeleri A.Ş. (Tekel) ihalesindeki fiyat politikasının, Marmara Cam Sanayi ve Ticaret Ltd.Şti.(Marmara Cam)'nin piyasadaki faaliyetlerini zorlaştırıcı, hatta dışlayıcı karakteriyle hakim durumun kötüye kullanılmasına yol açtığı yolundaki şikâyet başvurusu üzerine soruşturma açılmasına karar verildiği, soruşturma sırasında; "Tekelin acil ihtiyaç için alımına karar verdiği muhtelif şişe miktarının toplam 29.676.000 adet olduğu ve yaklaşık maliyetinin 10.235.772.918.000-TL+KDV olarak belirlendiği, söz konusu acil ihtiyacın karşılanması amacıyla 22/05/2003 tarihinde davacı Anadolu Cam Sanayi A.Ş. (Anadolu Cam) ve Marmara Cam'ın katılımı suretiyle ihale yapıldığı, söz konusu ihalede Anadolu Cam'ın şikâyet konusu 70 ve 35 cl'lik Yeni Rakı şişeleri için 428.140-TL/adet ve 281.120-TL/adet fiyat teklifinde bulunduğu, Marmara Cam'ın ise aynı ürünler için 385.000 ve 253.000-TL/adet teklif ettiği, ihale komisyonu ile davacı şirket arasındaki pazarlık sonucunda, şirketin teklifini muhammen bedel seviyesine çekmesi üzerine, Tekel'in Marmara Cam'ın tedarik edebildiği miktarda 70 ve 35 cl'lik Yeni Rakı şişesini Marmara Cam'ın fiyatından, geri kalanını ise Anadolu Cam'ın indirimli fiyatlarından aldığı, Tekel'in 2003 yılı ihtiyacı olan 178.000.000 adet muhtelif şişe alımına ilişkin "açık ihalenin" ise, 09/06/2003 tarihinde yapıldığı, yaklaşık maliyeti 64.324.634.135.000 TL+KDV olarak belirlenen ihaleye yine davacı Anadolu Cam ve Marmara Cam'ın katıldığı, davacı şirketin şikâyet konusu 35 ve 70 cl'lik yeni rakı şişeleri için bu kez 252.000 ve 384.000-TL/adet fiyat teklifi verdiği, bu teklifin Marmara Cam'ın önceki ihalede verdiği fiyat teklifinden 1.000-TL daha düşük olduğu, buna karşılık Marmara Cam'ın aynı ürünler için 290.000 ve 442.000-TL/adet teklif verdiği, bu teklifler doğrultusunda Tekel'in ihtiyacının tamamının Anadolu Cam'dan karşılanmasına karar verildiği" hususlarının saptandığı ve bu veriler

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2014/3464

Karar No : 2017/2908

çerçevesinde yapılan değerlendirme sonucunda, Anadolu Cam'ın 09/06/2003 tarihli Tekel ihalesindeki fiyat politikasının Marmara Cam'ın piyasadaki faaliyetini zorlaştırma amacına yönelik olduğu, yolundaki tespite istinaden, 01/12/2004 günlü, 04-76/1086-271 sayılı Kurul kararının verildiği, anılan kararın iptali istemi ile davacı şirket tarafından açılan davada; Dairelerinin 11/12/2007 günlü, E:2005/6848, K:2007/8693 sayılı kararı ile, dava konusu Kurul kararının, sözlü savunma toplantısında raporlu olduğu için karara katılmayan Kurul üyesinin katılımı sağlanmaksızın alınmasının, Kanunda zorunlu görülen şekil kuralına aykırılık oluşturduğu gerekçesi ile işlemin iptaline karar verildiği, anılan kararın temyiz edilmesi üzerine, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 22/10/2009 günlü, E:2008/1242, K:2009/1891 sayılı kararı ile; feragat sebebiyle temyiz istemi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verildiği, bu arada Kurul'ca, Dairelerinin kararı da dikkate alınarak, dava konusu Kurul kararının tesis edildiği; hakim durumun kötüye kullanılması hâllerinden birisi olan dışlayıcı davranışların, rakiplerin pazardaki rekabetçi konumuna zarar vermeyi veya onları bütünüyle pazar dışına çıkarmayı amaçlayan davranışlar olarak tanımlandığı, dışlayıcı kötüye kullanma davranışının, rakiplere, doğrudan ve dolaylı olmak üzere iki biçimde zarar verdiği, hakim durumdaki teşebbüsün, rakiplerini piyasa dışına çıkarmak için uyguladığı fiyatlama stratejilerinin, dışlayıcı davranış sonucunda ortaya çıkan dolaylı zararın bir örneğini teşkil ettiği; bakılan davada, davacı şirkete yönelik olarak yapılan incelemeler sırasında; ilgili ürün pazarının "cam ambalaj", ilgili coğrafi pazarın da Türkiye olarak belirlendiği, davacı şirket olan Anadolu Cam'ın pazar tanımı ne olursa olsun hakim durumda bulunduğu, Tekel'in 2003 yılı ihtiyacına tekabül eden muhtelif şişe alımına ilişkin olarak yapılan açık ihalede, davacı şirketin, şikayet konusu 35 ve 70 cl'lik Yeni Rakı şişeleri için verdiği fiyat teklifinin, Marmara Cam'ın 18 gün önceki ihalede verdiği fiyatlardan 1000-TL daha düşük olduğu, dikkat çekici diğer hususun ise; geri kalan 28 kalemde, bir önceki ihale fiyatına göre % 33,7 , muhammen bedele göre ise % 42,8 oranında artış yapılması olduğu, buna karşılık Marmara Cam'ın 35 ve 70 cl'lik Yeni Rakı şişeleri için 290.000 ve 442.000-TL/adetten, kapasite yetersizliği nedeniyle talebin ancak bir kısmını karşılayacak şekilde teklif verdiği, bunun üzerine Tekel'in, ihtiyacın tamamının Anadolu Cam'dan karşılanmasına karar verdiği, davacı şirkette yapılan yerinde incelemeler sırasında bulunan belgelerden, "*Toptancı Kanalı Rakip İkame - İthal ürünler ve Rakip Yeri Cam Ambalaj Üreticileri Raporu*" nda; mevcut rekabet ortamı özetlendikten sonra, rekabet yaklaşım önerileri olarak; "yerli rakiplerin gelişmesine olanak vermemek, -ithalatı önlemek ve plastik türevlerin yaygınlaşmasını önlemek amacıyla, pazarda boşluk bırakmayacak şekilde saklama kabı nitelikli ürünlerin arzına yeniden başlamak, -Tekel ihalesinde Marmara Cam'ın önünü kesmek" hususlarına, davacı teşebbüsün Haziran 2003 Faaliyet Raporunda ise; "en önemli gelişmenin 2003 ihalesinin tamamen alınması olduğu, bu alanda rakip üretici olan Marmara Cam'ın devre dışı kaldığı" ifadelerine yer verildiğinin görüldüğü, yine Anadolu Cam'ın, (Marmara Cam'ın da teklif verdiği) 35 ve 70 cl'lik Yeni Rakı şişeleri için, bir önceki ihaleye göre 1.000-TL daha düşük teklif verirken, geri kalan 28 kalemde, bir önceki ihale fiyatına göre % 33,7, muhammen bedele göre ise % 42,8 oranında artış yaptığı ve bu artışın da, Yeni Rakı şişesi ile aynı biçimde fiyatlandırılan 35 ve 70 cl'lik Kulüp Votka şişelerini de kapsadığı; Anadolu Cam'ın söz konusu uygulamasının amacının; Marmara Cam'ın piyasadaki faaliyetlerinin zorlaştırılması ve faaliyetleri zorlaştırırken de, ulaşılmak istenen toplam hasılanın düşmemesi olduğu, her iki amaç çerçevesinde de tüketicilerin zarar göreceği, bu durumda; 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesinde yasaklanmış olan davranışları gerçekleştiren davacı teşebbüse, Kanun'un 16. maddesi uyarınca idari para cezası uygulanması gerektiği " hususlarının belirlendiği ve davacı teşebbüse 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinde yapılan değişiklik de dikkate alınarak, 2002 yılı gayrisafi gelirinin % 1'i oranında idari para cezası verilmesine ilişkin işlemin tesis edildiği; davacı teşebbüsün, Tekel ihalesinde izlediği fiyat politikasının; ilgili pazarda, rekabete izin



T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2014/3464

Karar No : 2017/2908

verilmeyeceği mesajını vermek suretiyle rakipleri veya potansiyel rakipleri caydırıcı etkiler taşıdığı gibi, ayrıca aslında ihaleye girmekle, ilgili pazardaki rekabeti artıran Marmara Camı, (rekabeti o pazarda karşılamak yerine) esas faaliyet alanında sıkıştırarak, ilgili pazarından çıkması sonucunu doğuracak davranışlar içerisinde bulunduğu görüldüğü; bu davranışların, etkin teşebbüsün pazarda rekabeti karşılaması olarak değerlendirilemeyeceği, davacı şirketin yaptığı fiyatlama noktasında bir maliyet analizi yapılmamış olsa da, fiyatlama maliyet üstünde olsa bile, rakibi piyasa dışına itme amacının bulunduğu durumlarda, söz konusu davranışların ihlal olarak kabul edilmesi gerektiği; bu itibarla; davacı şirketin, 09/06/2003 tarihli Tekel ihalesindeki fiyat politikasının, Marmara Cam'ın piyasadaki faaliyetlerini zorlaştırma amacıyla eylemlerde bulunarak hakim durumun kötüye kullanılması olarak değerlendirilerek, idari para cezası verilmesi yolunda tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı, anılan kararı temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedir.

4054 sayılı Kanun'un 6.maddesinde "Bir veya birden fazla teşebbüsün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hâkim durumunu tek başına yahut başkaları ile yapacağı anlaşmalar ya da birlikte davranışlar ile kötüye kullanması hukuka aykırı ve yasaktır.

Kötüye kullanma halleri özellikle şunlardır:

a) Ticarî faaliyet alanına başka bir teşebbüsün girmesine doğrudan veya dolaylı olarak engel olunması ya da rakiplerin piyasadaki faaliyetlerinin zorlaştırılmasını amaçlayan eylemler,

b) Eşit durumdaki alıcılara aynı ve eşit hak, yükümlülük ve edimler için farklı şartlar ileri sürerek, doğrudan veya dolaylı olarak ayırimcılık yapılması,

c) Bir mal veya hizmetle birlikte, diğer mal veya hizmetin satın alınmasını veya aracı teşebbüsler durumundaki alıcıların talep ettiği bir malın veya hizmetin, diğer bir mal veya hizmetin de alıcı tarafından teşhiri şartına bağlanması ya da satın alınan bir malın belirli bir fiyatın altında satılmaması gibi tekrar satış halinde alım satım şartlarına ilişkin sınırlamalar getirilmesi,

d) Belirli bir piyasadaki hâkimiyetin yaratmış olduğu finansal, teknolojik ve ticarî avantajlardan yararlanarak başka bir mal veya hizmet piyasasındaki rekabet koşullarını bozmayı amaçlayan eylemler,

e) Tüketicinin zararına olarak üretimin, pazarlamanın ya da teknik gelişmenin kısıtlanması." hakim durumun kötüye kullanılması halleri arasında sayılmıştır.

Kanun'un 16. maddesinin üçüncü fıkrasında ise, bu Kanunun 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 gayrisafi gelirlerinin yüzde onuna kadar idarî para cezası verileceği öngörülmüştür:

Kurul'un teşebbüs veya teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerinin yıllık gayrisafi gelirlerinin yüzde onuna kadar idari para cezası verebileceği yolundaki kural ile Kurul'a idari para cezasının hangi oran üzerinden verileceği hususunda bir takdir yetkisi verildiği açık olmakla birlikte, bu takdir yetkisinin öncelikle ilgili mevzuatta belirlenen sınırlar çerçevesinde, 4054 sayılı Kanun'un öngördüğü amaçlar doğrultusunda ve objektif kriterlere dayanılarak ve bu suretle takdir yetkisinin hukuka uygun olarak kullanılıp kullanılmadığının yargısal denetimine imkân verecek şekilde belirlenmesi gerekmektedir.

Bu noktada, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin beşinci fıkrasında; Kurul'un, üçüncü fıkraya göre idarî para cezasına karar verirken, 30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 17. maddesinin -ikinci fıkrası bağlamında, ihlalin tekerrürü, süresi, teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin piyasadaki gücü,



T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2014/3464

Karar No : 2017/2908

ihlalin gerçekleşmesindeki belirleyici etkisi, verilen taahhütlere uyup uymaması, incelemeye yardımcı olup olmaması, gerçekleşen veya gerçekleşmesi muhtemel zararın ağırlığı gibi hususların dikkate alınacağı; altıncı fıkrasında; Kanuna aykırılığın ortaya çıkarılması amacıyla Kurumla aktif işbirliği yapan teşebbüs ya da teşebbüs birlikleri veya bunların yöneticileri ve çalışanlarına, işbirliğinin niteliği, etkinliği ve zamanlaması dikkate alınarak ve gerekçesi açık bir şekilde gösterilmek suretiyle üçüncü ve dördüncü fıkralarda belirtilen cezaların verilmeyebileceği veya bu fıkralara göre verilecek cezalarda indirim yapılabileceği, son fıkrasında ise; bu maddeye göre verilecek idarî para cezalarının tespitinde dikkate alınan hususların, işbirliği halinde para cezasından bağımsızlık veya indirim şartlarının, işbirliğine ilişkin usul ve esasların Kurulca çıkarılacak yönetmeliklerle belirleneceği hükme bağlanmıştır.

4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin son fıkrası çerçevesinde 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddelerinde yasaklanmış davranışlarda bulunan teşebbüs ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyeleri ile bunların yönetici ve çalışanlarına, aynı Kanunun 16. maddesi gereğince verilecek para cezasının tespitine ilişkin usul ve esasları düzenlemek amacıyla 15/02/2009 günlü, 27142 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem Ve Kararlar İle Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Hâlinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik'in "*Para cezasının belirlenmesine ilişkin ilkeler*" başlıklı 4. maddesinin birinci fıkrasında; teşebbüs ile teşebbüs birliklerine veya bu birliklerin üyelerine verilecek para cezası belirlenirken;

a) Bu Yönetmeliğin 5'inci maddesi çerçevesinde temel para cezası hesaplanacağı, temel para cezasının, Kanun'un 4'üncü veya 6'ncı maddelerinde yasaklanmış, piyasa, nitelik ve kronolojik süreç olarak birden fazla bağımsız davranışın saptanması hâlinde, her bir davranış için ayrı ayrı hesaplanacağı,

b) Temel para cezasının hesaplanmasından sonra, bu Yönetmeliğin 6'ncı ve 7'nci maddeleri çerçevesinde, ağırlaştırıcı ve hafifletici unsurlar göz önünde bulundurularak artırma ve/veya indirme yapılacağı kuralı yer almış; "*Temel para cezası*" başlıklı 5. maddesinde; 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 dördünün; b) diğer ihlaller için, binde beşi ile yüzde üçü, arasında bir oranın esas alınacağı; birinci fıkrada yazılı oranların belirlenmesinde, ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin piyasadaki gücü, ihlal neticesinde gerçekleşen veya gerçekleşmesi muhtemel zararın ağırlığı gibi hususların dikkate alınacağı; birinci fıkraya göre belirlenen para cezası miktarının; bir yıldan uzun, beş yıldan kısa süren ihlallerde yarısı oranında, beş yıldan uzun süren ihlallerde bir katı oranında arttırılacağı; "*Ağırlaştırıcı unsurlar*" başlıklı 6. maddesinde; temel para cezasının; ihlalin tekerrürü hâlinde, her bir tekrar için, soruşturma kararının tebliğinden sonra kartele devam edilmesi hâlinde yarısından bir katına kadar arttırılacağı, temel para cezasının, Kanun'un 4'üncü veya 6'ncı maddeleri kapsamında ortaya çıkan rekabet sorunlarının giderilmesine yönelik olarak verilen taahhütlere uyulmaması hâlinde, yarısından bir katına kadar; incelemeye yardımcı olunmaması hâlinde yarısına kadar; diğer teşebbüslerin ihlale zorlanması gibi hâllerde dörtte bir kadar arttırılabileceği; "*Hafifletici unsurlar*" başlıklı 7. maddesinde ise; temel para cezasının, 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 hâllerin ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliği tarafından ispatlanırsa, dörtte bir ile beşte üç arasında indirilebileceği, yürütülen bir soruşturmada Aktif İşbirliği

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2014/3464

Karar No : 2017/2908

Yönetmeliğindeki para cezası verilmemesine ilişkin düzenlemeden yararlanamayan bir teşebbüse verilecek cezanın, başka bir karteğe ilişkin olarak Kurulun önaraştırma yapmaya karar vermesinden önce, Aktif İşbirliği Yönetmeliğinin 6'ncı maddesinde belirlenen bilgi ve belgeleri sunması hâlinde, dörtte bir oranında indirileceği, Aktif İşbirliği Yönetmeliğinin para cezası verilmemesine ve verilecek cezalarda indirim yapılmasına ilişkin hükümlerinin saklı olduğu, diğer ihlalleri gerçekleştiren teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin ihlallerini kabul ederek, aktif işbirliğinde bulunmaları hâlinde, para cezasının altıda bir ile dörtte bir arasında indirileceği, hükme bağlanmış ve bu suretle Kurul'un idarî para cezası verirken dikkate alınması gereken tüm hususlar belirlenerek, sahip olduğu takdir yetkisinin kullanımı getirilen objektif kriterler doğrultusunda sınırlanmıştır.

Öte yandan, söz konusu Yönetmeliğin zaman bakımından uygulanması açısından öngörülen Geçici 1. maddesinde; Yönetmelik hükümlerinin, Yönetmeliğin yürürlüğe girmesinden önce başlatılan, ancak soruşturma raporu tebliğ edilmemiş olan soruşturmalar hakkında da uygulanacağı kuralı yer almış olup, belirtilen hükümden hareketle soruşturma raporu tebliğ edilmiş olan soruşturmalar bakımından Yönetmelikte ilgilinin lehine sonuç doğurması muhtemel hükümlerin uygulanıp uygulanamayacağı meselesinin tartışılması gerekmektedir.

Geriyeye 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 Kanunu'nun 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 hükümlenmişse 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.

Yukarıda bahsi geçen Yönetmelik, yeni bir kabahat ya da yaptırım öngörmemekte ve Kanun'da yer alan yüzde on sınırı dışında sonuç yaptırımını değiştirecek nitelikte hükümler ihtiva etmemekte ve salt Kanun'da yer alan idarî 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 içermektedir. Bu itibarla bahsi geçen Yönetmelik hükmü lehe ya da aleyhe sonuçlar doğurmadığı, bu çerçevede maddi ceza hukukuna ilişkin olmadığı ve bu bağlamda idari



T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2014/3464

Karar No : 2017/2908

usul hukukuna ilişkin bir düzenleme olduğundan eylem tarihinden bağımsız olarak yürürlüğe girdiği tarihten sonraki soruşturmalar bakımından uygulanmasının hukuken mümkün olduğu, lehe veya aleyhe sonuç doğurma meselesinin her somut olay bağlamında idari para cezası uygulayan makam tarafından değerlendirilmesi ve para cezası verilirken hangi oranda olacağına yargısal denetime imkan verecek şekilde ortaya konulmuş olması gerektiği açıktır.

Bu noktada, belirtilen durumun istisnası olarak düzenlemede esasında aleyhe sonuç doğurması muhtemel durumların bertaraf edilmesini sağlamak ve hukuki belirlilik ilkesinin gerçekleşmesini sağlamak üzere henüz soruşturma raporu tebliğ edilmiş olan soruşturmalar bakımından Yönetmelik hükümlerinin uygulanmayacağı kurala bağlanmış olmakla birlikte, Yönetmeliğin ilgililer lehine sonuç doğurması muhtemel hükümlerinin soruşturma raporu tebliğ edilmiş olsa dahi uygulanması gerekmektedir. Çünkü, Yönetmelikte ihdas edilen kurallar esasında Kanun'un idari para cezalarının objektifleştirilmesi için öngörülen ve Kabahatler Kanunu'nun 17. maddesinde de yer alan hükümlere dayanılarak düzenlenmiştir.

Başka bir anlatımla, söz konusu Kanun hükümleri çerçevesinde Kurul her zaman idari para cezası oranının tayininde sahip olduğu takdir yetkisini objektifleştirme yetkisine sahip olup, bu durum belirlilik ve alenilik ilkelerinin gerçekleşmesi bakımından da gereklidir.

Uyuşmazlıkta, davacı şirketin 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği ve idarî para cezası verilmesi gerektiği açık olmakla birlikte, yukarıda da ifade edildiği üzere ilgili Yönetmelik hükümlerinin lehe sonuç doğurması muhtemel tüm hükümlerinin yürürlük tarihinden sonraki verilecek kararlarda uygulanması önünde bir engel bulunmadığından, davacı şirkete verilecek para cezasının, şikâyet konusu olayla ilgili olarak Yönetmelik kapsamında bir değerlendirme yapılmak ve bu kapsamda davacının iddiaları ve/veya re'sen tespit edilecek hafifletici tüm unsurlar dikkate alınmak ve uygulanacak para cezası oranı yargısal denetime imkân verecek şekilde ortaya konulmak suretiyle belirlenmesi gerekirken, belirtilen hususlar dikkate alınmaksızın davacı teşebbüse idari para cezası verilmesine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; davacının temyiz isteminin kabulüne, Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin 01/11/2013 günlü, E:2010/1449, K:2013/2708 sayılı kararın BOZULMASINA, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 04/10/2017 gününde oybirliği ile karar verildi.

Başkan Namık Kemal ERGANİ	Üye Gürsel MEKİK	Üye Ziya ÖZCAN	Üye Hasan GÜZELER	Üye Abdülkadir ATALIK
Üye Yalçın EKMEKÇİ	Üye Doç. Dr. Selami DEMİRKOL	Üye Turgay Tuncay VARLI	Üye Oğuz YAĞLICI	Üye Hasan ODABAŞI

Üye
Muhsin
YILDIZ

