



İtiraz Eden (Davacı) : Galip Öztürk

Vekili : Av.Nedim Korhan Şengün

Büyük İstanbul Otogarı, Dernek Binası, Kat.2 34220

Bayrampaşa/İSTANBUL

Karşı Taraf (Davalı) : Rekabet Kurumu

Bilkent Plaza B-3 Blok- Bilkent/ANKARA

İstemin Özeti : Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen ve yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin bulunan 15.1.2007 günlü, E:2006/4192 sayılı karara, davacı itiraz etmekte ve yürütmenin durdurulmasına karar verilmesini istemektedir.

Danıştay Tetkik Hakimi Pınar Kara'nın Düşüncesi : İtirazın reddi gerektiği düşünülmektedir.

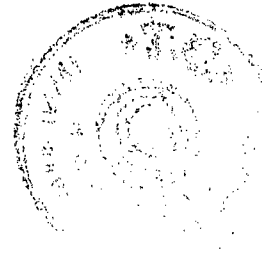
Danıştay Savcısı Mehmet Karaoğlu'nun Düşüncesi : İtiraz dilekçesinde ileri sürülen nedenler Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin kararın kaldırılmasını gerektirecek nitelikte görülmediğinden, itirazın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca gereği görüldü:

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 16. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi hükmü uyarınca idari para cezası verilmesi hakkındaki Rekabet Kurulunun 26.5.2006 tarih ve 06-36/459-121 sayılı kararının davacıya yönelik kısımlarının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada; Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen ve yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin bulunan 15.1.2007 günlü, E:2006/4192 sayılı karara, davacı itiraz etmekte ve yürütmenin durdurulmasına karar verilmesini istemektedir.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun "Birleşme ve Devralma" başlıklı 7.maddesinde; "bir ya da birden fazla teşebbüsün hakim durum yaratmaya veya hakim durumlarını daha da güçlendirmeye yönelik olarak, ülkenin bütünü yahut bir kısmında herhangi bir mal veya hizmet piyasasındaki rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuracak şekilde birleşmeleri veya herhangi bir teşebbüsün ya da kişinin diğer bir teşebbüsün mal varlığını yahut ortaklık paylarının tümünü veya bir kısmını ya da kendisini yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları, miras yoluyla iktisap durumu hariç olmak üzere, devralması hukuka aykırı ve yasaktır. Hangi tür birleşme ve devralmaların hukuki geçerlilik kazanabilmesi için Kurula bildirilerek izin alınması gerektiğini Kurul, çıkaracağı tebliğlerle ilan eder" hükmü yer almış olup, 4054 sayılı Yasanın bu maddesine dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı Rekabet



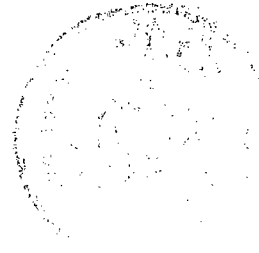
Kurulundan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in 2.maddesinin (b) bendinde; herhangi bir teşebbüsün ya da kişinin diğer bir teşebbüsün malvarlığını yahut ortaklık paylarının tümünü veya bir kısmını ya da kendisine yönetimin de hak sahibi olma yetkisi veren araçları devralması veya kontrol etmesi, Kanunun 7.maddesi çerçevesinde teşebbüsler arası birleşme ve devralma kabul edilerek, bunlar için Tebliğin 4.maddesindeki koşullara bağlı olarak Rekabet Kurulundan izin alınması gerektiği belirtilmiştir.

Anılan Tebliğin 4.maddesinin 1.fıkrasında; bu Tebliğin 2.maddesinde belirtilen birleşme veya devralma sonucunda birleşmeyi veya devralmayı gerçekleştiren teşebbüslerin, ülkenin tamamında veya bir bölümünde ilgili ürün piyasasında, toplam pazar paylarının, piyasanın %25'ini aşması halinde veya bu oranı aşmasa bile toplam cirolarının yirmibeş trilyon Türk Lirası'nı aşması halinde Rekabet Kurulu'ndan izin almaları zorunludur" düzenlemesine yer verildikten sonra, 2. fıkrasında; "pazar payının veya cironun hesaplanmasında aşağıdaki teşebbüslerin ilgili ürün pazarındaki pazar paylarının toplamı veya cirolarının toplamı esas alınır" denilerek (b) bendinde; Birleşme veya devralmayı gerçekleştiren teşebbüslerin doğrudan veya dolaylı olarak sermayesinin veya ticari malvarlığının yaridan fazlasına ya da oy haklarının yarısından fazlasını kullanma yetkisine veya denetim kurulu, yönetim kurulu veya teşebbüsü temsile yetkili organların üyelerinin yaridan fazlasını atama yetkisine ya da işlerini idare etme hakkına sahip olduğu teşebbüslerin ilgili ürün pazarındaki pazar payları veya ciroları"na yer verilmiştir.

Yine aynı Tebliğin "Birleşme ve Devralmaların Bildirilmesi" başlıklı 5.maddesinde; bildirim kimler tarafından ve ne şekilde yapılacağı belirtilmiş ve son fıkrasında da; izne tabi birleşme veya devralma işlemlerinin Rekabet Kurulunun izni olmaksızın gerçekleştirilmesi halinde Kanunun 16.maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi uyarınca para cezası uygulanır. Tüzel kişiliği olan teşebbüs veya teşebbüs birliklerine bu bentte belirtilen para cezasının uygulanması halinde, yönetim organlarında görev alan gerçek kişilere de şahsen, verilen cezanın yüzde onuna kadar ayrıca para cezası uygulanır." düzenlemesi yer almıştır.

Belirtilen mevzuatın değerlendirilmesinden; herhangi bir teşebbüsün ya da kişinin diğer bir teşebbüsün mal varlığını yahut ortaklık paylarının tümünü veya bir kısmını ya da kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisi veren araçları devralması veya kontrol etmesi birleşme veya devralma hali kabul edilmiş, birleşmeyi veya devralmayı gerçekleştiren teşebbüslerin ülkenin tamamında veya bir bölümünde ilgili ürün piyasasında, toplam pazar paylarının piyasanın %25'ini aşması halinde veya bu oranı aşmasa bile toplam cirolarının yirmibeş trilyon Türk Lirasını aşması halinde Rekabet Kurulu'ndan izin almaları zorunlu tutulmuş ve pazar payı veya cironun hesaplanmasında da, birleşme veya devralmayı gerçekleştiren teşebbüslerin doğrudan veya dolaylı olarak sermayesinin veya ticari

T.C.  
DANIŞTAY  
İDARİ DAVA DAİRELERİ  
KURULU  
YD İtiraz No : 2007/342



malvarlığının yarıdan fazlasına ya da oy haklarının yarısından fazlasını kullanma yetkisine veya denetim kurulu, yönetim kurulu veya teşebbüsü temsile yetkili organların üyelerinin yarıdan fazlasını atama yetkisine ya da işlerini idare etme hakkına sahip olduğu teşebbüslerin ilgili ürün pazarındaki pazar payları veya ciroları toplamının esas alınacağı anlaşılmıştır.

Öte yandan; gerek 4054 sayılı Yasada, gerekse bu Yasanın 7.maddesine dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı Tebliğde, birleşme veya devralmanın Rekabet Kurumuna bildirilme zamanına ilişkin açık bir düzenleme de yer almamıştır.

Dosyanın incelenmesinden; davacının ilk olarak Van-Et'in halka açık paylarının %30'unu temsil eden 2.520.514 adet hisse tutarını 30.11.2005 tarihinde İMKB'den aldığı, daha sonra Van-Et'deki hisse oranını %43.47'ye yükselttiği, 27.4.2006 tarihinde Van-Et Olağan Genel Kurulunun yapılarak, şirket hisselerinin %43.47'sini elinde bulunduran davacının yönetim kurulu başkanlığına geldiği, 28.4.2006 tarihinde Rekabet Kurumu kayıtlarına giren yazıyla, davacının Yönetim Kurulu'na seçildiği belirtildikten sonra, 4.5.2006 tarihinde 1997/1 sayılı Tebliğ çerçevesinde bildirim formu ve eklerinin davalı kuruma gönderildiği, bu arada Van-Et 17.5.2006 tarihli yazısıyla; devralmaya ilişkin bildirimde bulunma yükümlülüğünün ne zaman başladığı hususunda Kurum uzmanlarından bilgi istenildiği, cevaben, önemli olanın "yönetimde kontrolün sağlanması" olduğunun, hisse oranının %50'yi geçmemesi nedeniyle diğer hissedarların Genel Kurul'da çoğunluk sağlama ihtimallerinin bulunduğu, durumun Genel Kurul toplantısı yapıldıktan sonra netliğe kavuşabileceğinin ve bildirim Genel Kurul toplantısını müteakip yapılması gerektiğinin belirtildiği, ancak dava konusu 26.5.2006 tarih ve 06-36/459-121 sayılı Rekabet Kurulu Kararıyla; "Van-Et'in davacı tarafından devralınması işleminin başlangıcının, şirket hisselerinin İMKB'den ilk alındığı 30.11.2005 tarihine kadar gittiği, davacının bu tarih itibarıyla bile, Van-Et hisselerinin %30'una sahip olduğu, aynı tarihte Van-Et'in Yönetiminde olan Van İl Özel İdaresi'nin ortaklıktaki payının ise %21,11 düzeninde olduğu, bu nedenle davacının Van-Et'in yönetimine geçmek üzere İMKB'den şirket hisselerini almaya başladığı dönemde Kurul'dan izin almak üzere başvurmasının gerektiği" gerekçesiyle, Rekabet Kurulu'nun izni olmadan söz konusu hisse alımlarını gerçekleştirerek Van-Et'i devralan davacıya 4054 sayılı Yasanın 5388 sayılı Yasayla değişik 16.maddesinin (c) bendi uyarınca idari para cezası uygulandığı anlaşılmaktadır.

Yukarıda belirtilen mevzuat hükümlerine göre; teşebbüsler arası birleşme veya devralmanın Rekabet Kurulunun iznine tabi tutulabilmesi için, öncelikle bir teşebbüs veya kişinin diğer bir teşebbüsün malvarlığını veya ortaklık paylarının tümünü veya bir kısmını ya da kendisine yönetimde hak sahibi olma yetkisini veren araçları devralması; ayrıca pazar payının ülkenin tamamında veya bir kısmında, piyasanın %25'ini aşması veya bu oranı aşmasa bile toplam cirolarının yirmibeş trilyon Türk Lirasını geçmesi gerekmektedir.

T.C.  
DANIŞTAY  
İDARİ DAVA DAİRELERİ  
KURULU  
YD İtiraz No : 2007/342

Davalı Kurum Raportörlerince düzenlenen raporda "Van-Et'in pazar payının %25'lik oranın altında olmasına rağmen, 2005 yılı cirosunun 33.152,745 YTL olması nedeniyle, söz konusu devralmanın 1997/1 sayılı Tebliğ'de öngörülen ciro eşiği bakımından izne tabi bir işlem olduğu" belirtilmiştir. Bu konu üzerinde taraflar arasında bir tartışma bulunmadığı gibi, söz konusu belirleme, dosyadaki bilgi ve belgelerle de doğrulanmaktadır.

Uyuşmazlık, 4054 sayılı Kanunun 7. maddesinin uygulanmasından doğmuştur. Uyuşmazlığın çözümü için dava konusu olayda, devralmanın hangi tarihte gerçekleştiğinin, dolayısıyla davacının Van-Et'in kontrolünü hangi tarihte elde etmiş sayılacağına saptanması gerekmektedir.

Davalı Kurum; davacının 30.11.2005 tarihinde Van-Et'in %30 hissesini İMKB'den satın aldığı, o tarihte Van-Et'in yönetiminde olan Van İl Özel İdaresinin ortaklıktaki payının %25,11 düzeyinde olduğunu, bu nedenle davacının Van-Et'in yönetimine geçmek üzere İMKB'den şirket hisselerini almaya başladığı dönemde Kurul'dan izin alması gerektiğini kabul ederek dava konusu işlemi tesis etmiştir. Dosyadaki belgelerin incelenmesinden ise, 30.11.2005 tarihi itibarıyla Van-Et'in %30 oranındaki hissesinin davacıya, %21,11 orandaki hissesinin Van İl Özel İdaresine, %48,99 oranındaki hissesinin de İMKB ve diğer ortaklıklara ait bulunduğu anlaşılmaktadır. Beirtilen hisse durumuna göre 30.11.2005 tarihi itibarıyla şirkette %30 oranında hisse sahibi olan davacının o tarih itibarıyla şirketin kontrolünü elde etmiş sayılacağına kabulünün hukuki dayanaktan yoksun olduğu sonucuna varılmıştır. Davacının hisse oranı daha sonra %43,47'ye bulmuş ve davacı 27.4.2004 tarihinde yapılan şirket Olağan Genel Kurulunda, Yönetim Kuruluna seçilmesi üzerine de şirket vekili tarafından 9.5.2006 tarihinde Rekabet Kuruluna başvurularak devralma işlemine izin verilmesi istenilmiştir. Bu durumda, davacının yönetim kuruluna seçildiği 27.4.2006 tarihli Olağan Genel Kurul toplantısını takiben devralmaya izin verilmesi istemiyle süresi içinde yapılan başvuruda 4054 sayılı Kanunun 7. maddesini ihlal eden bir yön bulunmadığından verilen cezada hukuka uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, olayda 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 4001 sayılı Kanunla değişik 27.maddesinde öngörülen ve yürütmenin durdurulmasına karar verilebilmesi için gerekli olan koşulların gerçekleştiği anlaşıldığından, davacının itirazının kabulüne, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 15.1.2007 günlü, E:2006/4192 sayılı kararının kaldırılmasına ve dava konusu işlerin yürütmesinin durdurulmasına, 7.6.2007 günü oyçokluğu ile karar verildi.

**Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu**

Danıştay Başkanvekili  
Sinan Yörükoğlu

2. Daire Başkanı  
Mustafa Bırdan



11. Daire Başkanı  
Mustafa İlhan Dinç

T.C.  
DANIŞTAY  
İDARİ DAVA DAİRELERİ  
KURULU  
YD İtiraz No : 2007/342



8. Daire Başkanı  
Güngör Demirkan  
X

5. Daire Başkanı  
Turan Falcioğlu

12. Daire Başkanı  
Yücel Irmak

10. Daire Başkanı  
Mehmet Ünlüçay

6. Daire Başkanı  
Bekir Aksoylu

11. Daire Üyesi  
Selçuk Hondu

12. Daire Üyesi  
Kenan Atasoy

6. Daire Üyesi  
Nazlı Koçer

11. Daire Üyesi  
İzge Nazlıoğlu

2. Daire Üyesi  
Murat Cebeci

5. Daire Üyesi  
Günay Erden

8. Daire Üyesi  
Yeniay Kaya

11. Daire Üyesi  
Nihat Turan

2. Daire Üyesi  
Ayfer Özdemir

6. Daire Üyesi  
Levent Artuk

5. Daire Üyesi  
Sadri Bozkurt

2. Daire Üyesi  
Ayla Günenç

10. Daire Üyesi  
Cem Erbük

6. Daire Üyesi  
Zeynep Yılmaz

8. Daire Üyesi  
Sıddık Yıldız

10. Daire Üyesi  
Nüket Yoklamacıoğlu

8. Daire Üyesi  
Atıl Üzelgün

5. Daire Üyesi  
Hayrettin Kadioğlu

10. Daire Üyesi  
İbrahim Berberoğlu

12. Daire Üyesi  
Muzaffer Dilek

12. Daire Üyesi  
Erkan Cantekin

T.C.  
DANIŞTAY  
İDARİ DAVA DAİRELERİ  
KURULU  
YD İtiraz No : 2007/342

## KARŞI OY

X- Yürütmenin durdurulmasına karar verilebilmesi için 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27.maddesinde öngörülen koşulların bakılan uyuşmazlıkta gerçekleşmediği anlaşıldığından, yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin Daire kararına yapılan itirazın reddi oyuyla karara karşıyım.

8. Daire Başkanı  
Güngör Demirkan

K/G-15.6.2007

