

Rekabet Kurumu Başkanlığından,

(Danıştay'ın İptal Kararı Üzerine Verilen)
REKABET KURULU KARARI

Dosya Sayısı : D3/1/P.U.-99/2 (Soruşturma)
Karar Sayısı : 06-41/519-139
Karar Tarihi : 7.6.2006

A- TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

10 **Başkan** : Mustafa PARLAK.
Üyeler : Tuncay SONGÖR, Prof.Dr. Zühtü AYTAÇ, Rıfki ÜNAL,
Prof.Dr. Nurettin KALDIRIMCI, Süreyya ÇAKIN, Mehmet
Akif ERSİN

B- RAPORTÖRLER: Orçun SENYÜCEL, Burak BÜYÜKKUŞOĞLU, Onur Yelda
YÜKSEL

C- ŞİKAYET EDEN

T.C. Çivril Ziraat Odası Başkanlığı
Çivril Ziraat Odası, Çivril/Denizli

D- HAKKINDA SORUŞTURMA YAPILANLAR

20 Ersu Meyve ve Gıda Sanayi A.Ş. (Ersu A.Ş.)
Uğur Mumcu Cad., No:19, Gaziosmanpaşa/Ankara
Temsilcisi: Av. Nejat ÖZEN
Strazburg Cad., No: 12/10, Sıhhiye/Ankara
Golden Meyve Suyu ve Gıda Sanayi A.Ş. (Golden A.Ş.)
Uğur Mumcu Cad., No:19, Gaziosmanpaşa/Ankara
Temsilcisi: Av. Nejat ÖZEN
Strazburg Cad., No: 12/10, Sıhhiye/Ankara

30 **E- DOSYA KONUSU:** Rekabet Kurulu'nun 4.12.2001 tarihi 01-58/599-155 sayılı kararının iptaline ilişkin Danıştay 13. Dairesi'nin 1.11.2005 tarih, 2005/1764 E. 2005/5358 K.; 2005/1760 E. 2005/5357 K. Sayılı kararları üzerine, meyve suyu konsantresi sektöründe faaliyet gösteren teşebbüslerin elma, vişne, kayısı ve şeftali alım fiyatlarını birlikte tespit ederek 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettikleri iddiasının yeniden değerlendirilmesi.

F- İDDİALARIN ÖZETİ

Çivril Ziraat Odası Başkanı'na ait şikayet dilekçesinde;

- konsantre meyve suyu fabrikalarının her yıl toplanarak üreticiden alacakları sanayi elmasının fiyatını belirledikleri,

06-41/519-139

- 40 - sadece kendi bölgelerinde değil, alım yaptıkları Türkiye'deki tüm bölgelerde düşük fiyatla alım politikalarını uyguladıkları,
- 1997 yılında aralarında anlaşarak fiyat tespit ettikleri ve alınan karara uymayan fabrika sahiplerine baskı yoluyla belirlenen fiyatı kabul ettirdikleri,
- 1998 yılında yine anlaşarak bu fiyat üzerinden alım yaptıkları,
- 1999 yılında kendilerine bu durumu Rekabet Kurumu'na şikayet edeceklerini söylemelerine rağmen yine alım fiyatını 15,000 TL olarak belirledikleri, ancak bir firmanın buna uymayarak fiyatı 18,000 TL'den açıklaması üzerine yeniden anlaşarak fiyatı 34,000 TL'ye yükselttikleri ve daha sonra fiyatın 25,000 TL'ye çekilmesi yönünde karar verdikleri (fiyatın 25,000 TL'ye düşürülmesinin
- 50 kararlaştırıldığı toplantıya Penkon A.Ş., Konfrut A.Ş., Meykon A.Ş., Elma-Su A.Ş., Asya A.Ş., Elmataş A.Ş. ve Aroma A.Ş. firmalarının katıldığı),
- dolayısıyla hem Çivril ilçesindeki hem de Türkiye genelindeki elma üreticilerini zor duruma düşürdükleri

iddialarına yer verilmiştir.

G- DOSYA EVRELERİ

- Çivril Ziraat Odası Başkanının elma alım fiyatlarının tespit edilmesiyle ilgili 8.10.1999 tarih ve 3267 sayılı şikayet dilekçesi üzerine hazırlanan 20.12.1999 tarih ve D3/1/P.U.-99/2 sayılı İlk İnceleme Raporu'nun görüşülmesi sonucunda; 25.1.2000 tarih ve 00-4/35-17 sayılı Rekabet Kurulu Kararı ile, Penkon A.Ş.,
- 60 Konfrut A.Ş., Meykon A.Ş., Elma-Su A.Ş., Asya A.Ş., Puccinelli Elmataş Göller Bölgesi Meyve ve Sebze Değerlendirme A.Ş. ve Aroma A.Ş. teşebbüsleri hakkında konuya ilişkin önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir.

Yapılan önaraştırma sonucunda Kurum raportörleri tarafından hazırlanan 9.5.2000 tarih ve D3/2/K.Ü.-00/2 sayılı Önaraştırma Raporu Rekabet Kurulu'nun 30.5.2000 tarihli toplantısında görüşülmüş ve 00-20/199-108 sayılı karar ile;

- sanayi tipi elma alım fiyatlarının tespiti ile ilgili olarak; Penkon A.Ş., Konfrut A.Ş., Elma-Su A.Ş., Meykon A.Ş., Asya A.Ş., Aroma A.Ş., Arısu A.Ş., Golden A.Ş., Ersu A.Ş., Tamek A.Ş., Dimes A.Ş., Özgü A.Ş. (Etap'ın eski ticaret unvanı), Etap A.Ş., Targıd Ltd. Şti., Nimsa A.Ş., Yummy Ltd Şti. teşebbüsleri hakkında, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ihlal edildiğine dair iddiaların
- 70 ciddi bulunmasından dolayı, aynı yasanın 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına,
- vişne, kayısı, şeftali alım fiyatlarının tespiti ile ilgili olarak; Elma-Su A.Ş., Konfrut A.Ş., Asya A.Ş., Aroma A.Ş., Kerevitaş A.Ş., Meykon A.Ş., Golden A.Ş., Ersu A.Ş., Tamek A.Ş., Dimes A.Ş., Özgü A.Ş. ve Targıd Ltd. Şti. teşebbüsleri hakkında, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ihlal edildiğine dair iddiaların ciddi bulunmasından dolayı, aynı yasanın 40/1. maddesi uyarınca doğrudan soruşturma açılmasına,
- anılan soruşturmanın birleştirilerek yürütülmesine,

06-41/519-139

- 80 - Puccinelli Elmataş Göller Bölgesi Meyve ve Sebze Değerlendirme A.Ş.'nin ilgili ürün pazarı olarak tespit edilen sanayi elması alım pazarında satın alma faaliyetlerinde bulunmadığı yapılan önaraştırma çerçevesinde belirlendiğinden, bu teşebbüs hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığına,

karar verilmiştir.

Soruşturma kararı üzerine Kanun'un 43/2. maddesi uyarınca, 14.6.2000 tarihinde haklarında soruşturma açılan teşebbüslere bildirimlerde bulunulmuş ve tarafların ilk yazılı savunmaları alınmıştır.

- 90 Kurul 16.11.2000 tarih ve 00-45 sayılı kararı ile; yürütülmekte olan soruşturmanın 30.11.2000 tarihinde sona eren süresinin, 4054 sayılı Kanun'un 43/1. maddesi çerçevesinde 6 ay uzatılmasına karar vermiştir.

Soruşturma Heyetince tamamlanan 30.5.2001 tarih ve SR/01-3 sayılı Soruşturma Raporu, Kanun'un 45/1. maddesi uyarınca Başkanlıkça tüm Kurul Üyeleri ile ilgili taraflara 30.5.2001 tarihinde tebliğ edilmiş ve aynı maddenin ikinci fıkrası gereğince taraflardan 30 gün içinde yazılı savunmalarını göndermeleri istenilmiştir.

Soruşturma Heyeti'nin hazırladığı "Ek Yazılı Görüş", Kanun'un 45/2. maddesi uyarınca, 28.8.2001 tarihinde tüm Kurul Üyeleri ve ilgili taraflara tebliğ edilmiştir.

- 100 Rekabet Kurulu'nun 16.10.2001 tarih ve 01-49/502-M sayılı toplantısında, yürütülen soruşturma ile ilgili olarak 21.11.2001 tarihinde sözlü savunma toplantısı yapılmasına karar verilmiş ve sözlü savunma toplantısı davetiyeleri, Kanun'un 46/2. maddesi uyarınca ilgililere gönderilmiştir. Sözlü savunma sonrasında, Rekabet Kurulu 4.12.2001 tarihinde nihai kararını vermiş ve karar 5.12.2001 tarihinde tefhim edilmiştir. Gerekçeli karar taraflara 4.6.2004.tarihinde tebliğ edilmiştir. Taraflar gerekçeli kararı 7.6.2004 tarihinde tebellüğ etmiştir.

- 110 Ersu A.Ş. ve Golden A.Ş., Danıştay'da Kurul kararına karşı dava açarken diğer teşebbüsler bu yolu benimsememiştir. Danıştay 13. Dairesi 1.11.2005 tarih ve 2005/1764 E. 2005/5358 K., 2005/1760 E. 2005/5357 K sayılı Kararları'nda; soruşturmayı yürüten Kurul üyesinin nihai karar toplantısına katılarak oy kullanmasının hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle, 4.12.2001 tarihli, 01-58/599-155 sayılı Rekabet Kurulu Kararı'nın davacılara ilişkin kısımlarının iptalini hükme bağlamıştır. Kurul bunun üzerine mevcut dosya üzerinden yeniden karar verilmesini teminen gerekli hazırlık çalışmalarının yapılmasına ve konunun Kurul gündemine getirilmesine karar vermiştir. Dosya üzerinde yapılan değerlendirmeler ışığında düzenlenen yönetici özeti, 5.6.2006 tarihli, REK.00.7.00.00-110/135 sayılı Başkanlık önergesi ile Rekabet Kurulu ilk inceleme, önaraştırma ve soruşturmaya ait tüm savunma, ek savunma, sözlü savunma tutanakları, sözlü savunma toplantısının ses kayıtlarının yazılı açılımı, raporlar, Danıştay'ın iptal kararı, tüm dosya münderecatında yer alan bilgi ve belgeleri inceleyerek 7.6.2006 tarih ve 06-41/519-139 sayılı nihai kararını vermiştir.

H- RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ

İlgili yönetici özetinde; Soruşturma Raporu'nda verilen sonuçlarda herhangi bir değişikliğe gidilmesine gerek olmadığı ifade edilmektedir.

I- İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I.1. İLGİLİ PAZAR

130 I.1.1. İlgili Ürün Pazarı

İlgili ürün pazarının tespitinde; satın alanların gözünde fiyatı, kullanım amaçları, fiziksel özellikleri ve nitelikleri bakımından aynı sayılan ya da yüksek ikame edilebilirliği olan mal ve hizmetlerden oluşan pazarın dikkate alınması gerekmektedir.

140 Meyve suyu konsantresi üreticisi firmalar tarafından alımı yapılarak üretim sürecinde işlenen meyveler genellikle "sanayi tipi meyveler" olarak adlandırılmaktadır. Ülkemizdeki meyve yetiştiriciliği hemen hemen tümüyle doğrudan tüketime sunulan taze meyve (sofralık meyve) alanındadır ve özellikle sanayiye yönelik olarak yetiştirilen meyve miktarı yok denecek kadar azdır. Dolayısıyla, sanayi tipi meyveler; sofralık meyve kalitesinde olmayan, dökülmüş, ezilmiş, rüzgar ya da don nedeniyle yıpranmış, lekeli, yaralı, kaliteleri son derece düşük olan "ıskarta" ya da "çıkma" olarak adlandırılan, kısacası ayrı bir pazar oluşturan meyvelerdir.

150 Sanayi tipi meyvelerden elma, vişne, kayısı ve şeftaliden herhangi birinin alım fiyatının artmasıyla bir diğerinin talebinde bu nedenden kaynaklanan bir artış olmaması (çapraz fiyat esnekliğinin düşük olması), alıcı firmaların çeşitli ticari bağlantıları nedeniyle yalnızca hedeflenen ürünü almak zorunda olması ve esasen konsantre üretiminde kullanım açısından farklı ürünler olmaları nedeniyle pazarın sanayi tipi meyve çeşitleri temelinde yani her meyvenin ayrı bir pazar olarak ele alınması gerekmektedir.

Yukarıda yer verilen bilgiler ışığında ve şikayet konusu fiyat tespiti anlaşmalarının belirli bir ürüne yönelik alımları kapsadığı da göz önünde bulundurulursa; ilgili ürün pazarı "sanayi tipi elma pazarı", "sanayi tipi vişne pazarı", "sanayi tipi kayısı pazarı" ve "sanayi tipi şeftali pazarı" olarak ayrı pazarlar şeklinde belirlenmiştir.

I.1.2. İlgili Coğrafi Pazar

Teşebbüslerin faaliyet gösterdikleri alanın, rekabet koşullarının yeterli derecede homojen ve özellikle rekabet koşullarının komşu bölgelerden hissedilir derecede farklı olması; ilgili coğrafi pazarın tespitinde büyük bir önem taşımakta ve belirleyici olmaktadır.

160 Bu çerçevede; elma, vişne, kayısı ve şeftalinin ülkenin hemen hemen her yerinde üretilmesi ve firmaların taşıma maliyetlerine katlanarak her bölgeden gerek doğrudan gerekse aracılar vasıtasıyla meyve alımında bulunmaları nedeniyle ilgili coğrafi pazar "Türkiye Cumhuriyeti sınırları" olarak belirlenmiştir.

I.2. Hakkında Soruşturma Yapılan Teşebbüsler

I.2.1. Ersu A.Ş.

170 1969 yılında kurulan şirket 1984 yılından itibaren Ersu A.Ş. adıyla meyve suyu, meyve suyu konsantre ve püreleri, salça ve plastik varil üretimi alanlarında faaliyet göstermektedir. Akman Holding bünyesinde faaliyet gösteren ve merkezi Ankara'da bulunan şirketin konsantre meyve suyu üretimi Ereğli ve Niğde'de bulunan tesislerinde gerçekleştirilmektedir. Ayrıca, Akman Holding'in Golden Meyve Suyu ve Gıda Sanayi A.Ş. adında meyve suyu konsantresi üretimi konusunda faaliyet gösteren bir şirketi daha bulunmaktadır.

Şirketin ortaklık yapısına Tablo 1'de yer verilmiştir.

Tablo 1- Ersu A.Ş. Ortaklık Yapısı

Pay Sahibinin Adı/Unvanı	Pay Tutarı (TL)	Pay Oranı (%)
Akman Holding A.Ş.	375,000,000	31.25
Akman Dış Tic. A.Ş.	374,629,000	31.22
Ali AKMAN	246.235,000	20.52
Halka arz edilen	200,000,000	16.66
Diğer	4,136,000	0.35
Toplam	1,200,000,000	100.00

Şirket Yönetim Kurulu; Kemal Akman (Yön. Kur. Bşk.), Ali Akman (Yön. Kur. Bşk.V.), S. Saba Akman ve Betül Bayazıt'dan oluşmaktadır:

180 Şirketin 1997-1999 yıllarında gerçekleşen ciroları Tablo 2'de sunulmuştur.

Tablo 2- Ersu A.Ş. 1997-1999 Yıllarına Ait Ciroları

Yıllar	1997	1998	1999
Ciro (TL)	3,062,221,040	4,285,790,940,597	6,429,070,125,224

I.2.2. Golden A.Ş.

1988 yılında kurulan şirket ağırlıklı olarak meyve suyu ve meyve suyu konsantresi üretimi alanlarında faaliyet göstermektedir. Akman Holding bünyesinde faaliyet gösteren ve merkezi Ankara'da bulunan şirketin konsantre meyve suyu üretimi Antalya-Korkuteli ve Afyon-Dereçine'de bulunan tesislerinde gerçekleştirilmektedir.

190

Şirketin ortaklık yapısına Tablo 3'te yer verilmiştir.

Tablo 3-Golden A.Ş. Ortaklık Yapısı

Pay Sahibinin Adı/Unvanı	Pay Tutarı (TL)	Pay Oranı (%)
Akman Holding A.Ş.	139,742,000,000	69.87
Ali AKMAN	56,013,000,000	28.01

06-41/519-139

Kemal AKMAN	2,685,000,000	1.34
Saba AKMAN	520,000,000	0.26
Betül BAYAZIT	520,000,000	0.26
Birsen AKMAN	520,000,000	0.26
Toplam	200,000,000,000	100.00

Şirketin Yönetim Kurulu; Kemal Akman (Yön. Kur. Bşk.), Ali Akman (Yön. Kur. Bşk.V.), S. Saba Akman ve Betül Bayazıt'dan oluşmaktadır.

Şirketin 1997-1999 yıllarında gerçekleşen ciroları Tablo 4'te gösterilmiştir.

Tablo 4- Golden A.Ş. 1997-1999 Yıllarına Ait Ciroları

Yıllar	1997	1998	1999
Ciro (TL)	1,165,806,825,443	1,284,794,288	2,143,584,459

200 I.3. Yapılan Tespitler ve Deliller

I.3.1.Elma Alımına İlişkin Tespitler

I.3.1.1. 11 Eylül 1997 Tarihli Toplantıya İlişkin Belge

210 Aroma A.Ş.'de tespit edilen, 13.9.1997 tarihinde Elmataş A.Ş. tarafından Aroma A.Ş.'ye gönderilen 11.9.1997 tarihli ORKAV'da düzenlenen toplantıya ilişkin faks mesajından; toplantıya Elma-Su A.Ş.'den Yönetim Kurulu Başkanı, Genel Müdür ve Fabrika Müdürü'nün; Aroma A.Ş.'den Yönetim Kurulu Başkanı'nın; Konfrut A.Ş.'den Genel Müdür ve Yönetim Kurulu Üyesi'nin; Meykon A.Ş.'den Genel Müdür'ün katıldığı anlaşılmaktadır. Ayrıca aynı yazıda Asya A.Ş.'den Genel Müdür'ün ve Akman Grubu'ndan Ersu A.Ş. ve Golden A.Ş. Yönetim Kurulu Başkan Vekili'nin toplantıya telefonla katıldıkları belirtilmektedir.

220 Anılan belgede; "...KONSANTRELİK ELMA ALIM SEZONUNUN BAŞLAMASI VE FİRMALARIN KENDİ ARALARINDAKİ ZARARLI OLABİLECEK REKABETİ ÖNLEMEK AMACIYLA DÜZENLENMİŞ OLUP..." ifadesinin ardından Asya A.Ş.'nin fabrika teslimi elma fiyatını 15,000 TL/kg. olarak verdiği, firmaların elma alımı ile ilgili olarak Eğirdir ve Gelendost bölgesinde alım merkezlerinde 15,000 TL/kg. diğer yerlerde 13,303 TL/kg (stopaj dahil) fiyatından hareket etmelerinin uygun görüldüğü belirtilmektedir. Diğer bölgelerden Yalova, Çanakkale ve Adapazarı'nda elma alım fiyatının 11,000 TL/kg. olabileceğinin Aroma A.Ş.'nin Yönetim Kurulu Başkanı tarafından söylendiği, firmaların Çivril'de alım merkezlerinde elma alım fiyatını 11,000 TL/kg. olarak belirledikleri ve diğer masrafların mesafesine göre firmalarca karşılanacağı da söz konusu toplantı metninde yer almaktadır. Ayrıca elma alım fiyatlarına ilişkin hesaplamalarda ve tespitlerde kantar, komisyon ve yükleme bedelleri toplamının 2500 TL/kg. olarak öngörüldüğü görülmektedir.

I.3.1.2. Diğer Bulgular

230 Yapılan yerinde incelemelerde tespit edilen diğer belge ve bulgulara aşağıda yer verilmiştir.

- Ersu A.Ş.'de Tespit Edilen 1997 Yılına İlişkin Rapor: Ersu A.Ş.'de yapılan yerinde incelemede tespit edilen Golden A.Ş.'den Ersu A.Ş.'ye gönderilen 1997 yılına ilişkin raporun "Mübayaa Esnasındaki Sorunlar" başlıklı bölümünde; koşulların fabrikaları ortak fiyat belirleme eğilimine itmiş olmasına rağmen rakip firmalardan bazılarının buna uymadığı belirtilmektedir.

240 - Ersu A.Ş.'de Tespit Edilen 12.9.1999 Tarihli İç Yazışma: Ersu A.Ş.'de yapılan yerinde incelemede tespit edilen Fabrika Müdürü tarafından Ersu A.Ş. ve Golden A.Ş. Yönetim Kurulu Başkan Vekili'ne gönderilen, üzerinde 12.9.1999 tarihi bulunan yazıda; "...Aromadan Ömer Bey Size ulaşamamış Elma toplantısı ile notu Size ulaştırmak üzere bana aktarmıştır..." denilmekte, 17.9.1999 tarihine kadar geçerli olacak elma alım fiyatı ve bu fiyatı oluşturan unsurlar hakkında detaylı bilgi verilmektedir.

250 - Ersu A.Ş.'de Tespit Edilen 1999 Yılına İlişkin Rapor: Ersu A.Ş.'de yapılan yerinde incelemede tespit edilen Golden A.Ş.'den Ersu A.Ş.'ye gönderilen 1999 yılına ait raporun "Mübayaa Esnasında Yaşanan Sorunlar, Önlemler ve Tavsiyeler" bölümünde; fabrikalar arasında centilmenlik anlaşmalarında varılan net elma fiyatı tespitinde kendi fiyatlarının yüksek olduğu gibi gerçek olmayan bir suçlamaya maruz kaldıkları ve diğer firmaların centilmenlik anlaşmasına uymak maksadıyla net elma fiyatını sabit tutarken diğer maliyetleri yüksek tutarak alım yapmakta oldukları ifade edilmektedir.

1.3.2. Vişne, Kayısı ve Şeftali Alımına İlişkin Tespitler

1.3.2.1. Temmuz 1997 Tarihli Toplantıya İlişkin Belge

260 İlk olarak Aroma A.Ş.'de tespit edilen, 7.7.1997 tarihli Elmataş A.Ş. tarafından Aroma A.Ş.'ye gönderilen ve 5.7.1997 tarihli ORKAV A.Ş.- Isparta adresinde yapılan 97- Vişne sezonu ile ilgili toplantıda Elma-Su A.Ş. tarafından kaleme alınan toplantı tutanağını içeren faks mesajından; toplantıya Elma-Su A.Ş.'den Yönetim Kurulu Başkanı, Yönetim Kurulu Üyesi, Genel Müdür, Fabrika Müdürü; **Aroma A.Ş.**'den Yönetim Kurulu Başkanı; **Akman Grubu**'ndan Yönetim Kurulu Başkan Vekili; **Asya A.Ş.**'den Genel Müdür; **Meykon A.Ş.**'den Genel Müdür; **Özgü A.Ş.** (yeni adıyla Etap A.Ş.)'den Fabrika Müdürü ve **Targid Ltd. Şti.**'den Satın Alma Sorumlusu düzeyinde katılım olduğu anlaşılmaktadır.

270 Daha sonraki tarihlerde Etap A.Ş., Targid Ltd. Şti. ve Dimes A.Ş.'de yapılan incelemelerde de tespit edilen aynı belgenin önemli bölümleri şöyledir:

"... SN. ŞEVKET DEMİREL BEY'İN 5.7.1997 tarihinde ISPARTA-ORKAV A.Ş.'de verdiği öğle yemeğinde, 97-VİŞNE sezonu ile ilgili toplantıda özet olarak, aşağıdaki hususlar konuşulmuştur:

-Vişne sezonunda çalışan fabrikalar arasında sürekli iletişim sağlamak amacıyla, bu görevi SN. GÜREL COŞAR BEY (MEYKON A.Ş.) üstlenmiştir..."

06-41/519-139

280 *“-Fabrikalar gerektiği durumlarda, haberleşerek toplanması uygun görülmüştür.*

-Toplantıya telefon ve fax ile A. RIZA DİREN (DİMES A.Ş.)’de iştirak etmiş ve görüşleri toplantıda konuşulmuştur.

5/7/1997 ISPARTA’DA yapılan toplantıya iştirak eden firmalar:

ELMASU SN. ŞEVKET DEMİREL
SN. NİHAN ATASAGUN
SN. YILMAZ KASAP
SN. VEHBİ GÜNEŞ

290 AROMA A.Ş. SN. ÖMER DURUK

AKMAN A.Ş. SN. ALİ AKMAN

ASYA A.Ş. SN. KAYA SERT

MEYKON A.Ş. SN. GÜREL COŞAR

300 ÖZGÜ A.Ş. (Etap A.Ş.) SN. NEJAT SERİM

TARGID A.Ş. SN. SERDAR DİNÇER

-TOKAT ve HONAZ sezonun ilk açılan vişne bölgeleri olup, turfanda olduğu için 50.000 TL/KG uygun görülmüştür.

310 *-Sezonun pik döneminde, esas bölgeler başladığında, fabrikaların toplanarak, istikrarlı bir fiyat ayarlaması yapılmasının uygun olacağı, 40.000 TL/KG görüşü benimsenmiş olup, 9/7/1997 tarihinde MERKO A.Ş.’nin İstanbul’da düzenlediği toplantıda tekrar konuşulacaktır.*

-ŞEFTALİNİN maksimum 30.000 TL/KG’den alınmasının uygun olacağı katılan firmalar tarafından benimsenmiştir.

-KAYISININ 30.000 TL/KG alımının normal fiat olduğu belirtilmiştir.

-ELMA fiatı ise 25-30 Ağustos 1997 tarihlerinde toplanarak kararlaştırılması, katılan firmalar tarafından uygun görülmüştür.

320 *-VişNE sezonunda*
KANTAR: 2.000 TL
YÜKLEME : 500 TL
KOMİSYON: 3.000 TL-MAX

Rakamları söylenmiş olup, bu rakamlar firmalar arasında tekrar görüşülecektir.

ÖDEMELEERDE;

PEŞİN %...?

330 **VADELİ %...? Oranları görüşülecektir..."**

I.3.2.2. Diğer bulgular

Yapılan yerinde incelemelerde, firmalar arasında geçmiş yıllardan bu yana yapılan vişne, kayısı ve şeftali alımlarına ilişkin görüşme ve toplantılarla ilgili tespit edilen bulgulara aşağıda yer verilmiştir:

- Dimes A.Ş.'de Tespit Edilen 5.7.1997 Tarihli Yazı: Dimes A.Ş.'de yapılan yerinde incelemede tespit edilen, Yönetim Kurulu Başkan Vekili'nin Elmasu A.Ş. Genel Müdürü'ne gönderdiği 5.7.1997 tarihli yazıda; 1995 yılındaki vişne alım fiyatlarındaki aşırı artıştan sonra 1996 yılında fiyatın düşürülmüş olmasının sektörün bir ayıbı olduğu, aynı hataların yapılmaması gerektiği ancak Tokat bölgesinde 1.7.1997 tarihinde Aroma, Tamek, Dimes, Özgü, Asya ve Ersu tarafından 40.000-TL/kg olarak açılan piyasanın 3.7.1997 tarihinde bir firma tarafından mal alamadığı gerekçesiyle 50.000-TL/kg olarak artırıldığı belirtilmektedir.
- Akman Holding'de Tespit Edilen 2.7.1998 Tarihli İç Yazışma: Akman Holding'de yapılan yerinde incelemede tespit edilen Ersu A.Ş.'den 2.7.1998 tarihinde gönderilen faksta; Tokat-Amasya bölgesinde vişnenin üreticiden alım fiyatının 130.000 TL olduğu, bütün firmaların bu fiyatla alıma devam etmekte oldukları ve firma olarak bu fiyata uydukları belirtilmektedir.
- Ersu A.Ş.'de Tespit Edilen İç Yazışma: Ersu A.Ş.'de yapılan yerinde incelemede tespit edilen Fabrika Müdürü'nden Holding Yönetim Kurulu Başkan Vekili'ne gönderilen üzerinde tarih bulunmayan yazıda; Tokat ve Amasya bölgesindeki vişne alım fiyatının Dimes A.Ş. tarafından açıldığı, aynı firmanın diğer fabrikalara duyuru yaptığı ve fiyatlarda tırmanışa neden olunmaması konusunda ortak hareket edileceği belirtilmektedir.

360

I.4. Savunmalar ve Bunlara İlişkin Değerlendirmeler

—Hakkında soruşturma yapılan teşebbüsler genel olarak; fiyatların bir anlaşma ya da uyumlu eylem sonucu oluşmasının imkansız olduğunu, ilgili ürünlerin üretim miktarının, verimlilik ve kalite gibi özelliklerinin doğa koşullarına bağlı olması dolayısıyla arz esnekliğinin düşük olması, piyasada alternatif alıcıların bulunması, hammadde talebinin arzından fazla olması ve atıl kapasitenin varlığı gibi nedenlerle aralarında fiyat tespiti yapmalarının mümkün olmadığını, bunun

06-41/519-139

370 sonucunda hammadde fiyatlarının meyve suyunun ihraç fiyatına ve o yılki rekolteye bağlı olarak serbest piyasa koşulları çerçevesinde oluştuğunu belirtmekte ve sezon başı ile sonu arasında meyve alım fiyatlarında % 60 oranında artışın olması ve aynı firmanın çok farklı fiyatlardan alım yapmasının bunun göstergesi olduğunu ifade etmişlerdir.

380 Soruşturmaya taraf olan teşebbüslere yöneltilen iddia alım fiyatının bir kez belirlendiği ve herkesin buna uyduğu yönünde değildir. Mevcut bilgi ve belgelerden tarafların asıl amacının mutlak fiyat uyumundan ziyade, kıt olan ürünlerin alım fiyatlarındaki artışı olanaklar el verdiğince düşük tutmak, fiyatları kontrollü bir şekilde yükselterek, mümkün olabilecek en düşük fiyattan en yüksek miktarda ürünün alınabilmesini sağlamak olduğu anlaşılmaktadır. Bu çerçevede serbest piyasa koşullarına göre oluşan fiyatların firmalar açısından zararlı sonuçlar doğurması, firmaları alımlar konusunda birlikte hareket etmeye yönlendirmektedir. Buna ek olarak sanayi elması alım fiyatlarının yurtdışı konsantre fiyatlarıyla bağlantılı olduğu bilinmekle birlikte, bu iki unsur arasında mutlak bir paralellik bulunmamaktadır. Nitekim firmalar zaman zaman kâr marjlarını düşürmek hatta zararına satış yapmak pahasına taahhütlerini yerine getirebilmek için alım yapabilmektedirler. Esasen sezon başı toplantılarının yıllardan beri düzenlenmesi, toplantılardan beklenen faydanın belli bir düzeyde de olsa elde edildiğini düşündürmektedir.

390 Ayrıca hammadde arzının talebinden az olması ve firmaların düşük kapasite ile çalışmalarını da fiyatların mümkün olduğu kadar az yükselmesini sağlamak amacıyla firmaların birlikte hareket etmelerini teşvik etmektedir. Özellikle sanayi meyvesinin Türkiye'de arz esnekliği (asıl üretim sofralık meyve için yapıldığından) sifıra yakındır. Arz esnekliğinin olmadığı bir durumda fiyatın belirlenmesinde talep ön plana çıkmaktadır. Bu sebeple talep sahiplerinin fiyat belirlenmesine yönelik ortak hareketleri normalden çok daha etkili olacaktır.

400 Diğer yandan konserve üreticisi, dondurulmuş ve kurutulmuş gıda üreticileri gibi alternatif alıcıların fiyatlar üzerinde söz sahibi olabilecek pazar güçleri bulunmadığı gibi, bu alıcıların aldıkları ürünlerin daha kaliteli olması gerekliliği nedeniyle bunların sözü edilen pazarda rakip olarak nitelendirilmeleri de mümkün değildir. Aksi düşünülse bile, fiyat tespiti toplantılarına katılan firmalar sektörün en büyükleri olup, az miktarda alım yapan anılan alternatif alıcıların varlığı sonucu etkilememektedir.

410 —Firmalar savunmalarında, söz konusu toplantılarda hazır bulduklarını bununla birlikte alınan kararlara katılmadıklarını ve onay vermediklerini, bu kararların temenni niteliğinde olduğunu ve bu kararlara firmalarca hiçbir şekilde uyulmadığını, bu durumun faturalar incelendiğinde görülebileceğini ileri sürmüşlerdir.

Elde edilen toplantı tutanaklarında, tespit edilen meyve fiyatlarının belirtildiği ve de cümlelerin, “uygun görülmüştür, benimsenmiştir” gibi, katılanların iradelerini

yansıtan ifadelerle bitirilmiş olduğu, üstelik tespit edilen bu fiyatlara firmalarca herhangi bir itirazda bulunulmadığı görülmektedir. Nitekim anılan toplantılarda farklı görüşlerin olması durumunda bu görüşlere tutanaklarda yer verilmektedir.

420 Soruşturma sürecinde söz konusu toplantılarda alınan kararlara uyumun olup olmadığı incelenirken kısa süreli bir uyumun olduğu ancak uyumun uzun süreli olmadığı anlaşılmıştır. Nitekim Dimes'in Yönetim Kurulu Başkan Vekili Ali Rıza Diren tarafından yazılan mektupta da kısa süreli uyumların olduğu belirtilmiş, hatta fiyatların önce yükselip sonra düşürülmesi tarihe geçecek bir ayıp olarak nitelenmiştir. Diğer yandan fiyatlara uyumun olup olmadığının incelenebileceği tek belge olan alım makbuzlarının, firmaların birçok yerden alım yapması, bazı firmaların bu makbuzlara alım yaptıkları bölgeyi yazmamaları, belli bir dönemi içeren alım fiyatlarının ortalaması alınarak tek bir makbuz kesiliyor olması nedenleriyle somut kanıt olarak değerlendirilmesi güçleşmiştir. Ancak anılan toplantı tutanakları incelendiğinde firmaların amacının meyve alım fiyatlarını belirlemek olduğu görülmektedir. Buna ek olarak 11.9.1997 tarihli toplantı tutanağındaki "Konsantrelık elma alım sezonunun başlaması ve firmaların kendi aralarındaki zararlı olabilecek rekabeti önlemek amacıyla düzenlenmiş olup..." ifadesi firmaların amacını ortaya koymaktadır. 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi uyarınca dolaylı veya doğrudan rekabeti bozma, engelleme ya da kısıtlama amacı taşıyan anlaşmalar ise ihlal kapsamındadır.

440 —Taraflar, ülkemizde sanayiye yönelik meyve üretiminin yapılmaması ve hammadde olarak kullandıkları meyvelerin hal ve pazarlarda satılma imkanı olmayan, artık denebilecek, düşük kaliteli, meyve suyu fabrikalarında işlenmemesi halinde tüketim imkanı olmayan türde meyveler olması nedeniyle ekonomik değerinin olmadığını dile getirmişlerdir.

450 Ülkemizde özellikle sanayiye yönelik olarak meyve üreticiliği yapılmamakta ve sofralık tüketim için ayrılan meyveler dışındaki ikinci kalite meyveler sanayi meyvesi olarak değerlendirilmektedir. Bilindiği üzere piyasalarda fiyatlar arz ve talep dengesine göre belirlenir ve arzı olan bir ürüne eğer talep varsa o ürünün fiyatı oluşur. Ekonomik değeri olmayan bir malın bedelsiz alınabiliyor olması gerekmektedir. Bu çerçevede doğrudan o kalitede ve nitelikte ürüne ilişkin üretim yapılıp yapılmaması önemli olmayıp, düşük kaliteli ürünlerin başka amaçlara yönelik olarak kullanımında belli bir ekonomik değer ve piyasa söz konusudur.

—Taraflar, toplantıların meyve alım fiyatlarının tespitine yönelik olarak düzenlenmediğini, yapılan toplantıların amacının sektörün sorunlarını tartışmak, gelişmeleri ve ihracat olanaklarını takip etmek olduğunu, birkaç toplantıda amaç dışı ve rekabet kültürü noksanlığından kaynaklı olarak fiyatların görüşülmüş olmasından hareketle rekabetin bozulmuş olduğu sonucuna ulaşmanın yanıltıcı olacağını ileri sürmektedirler.

460 Yapılan toplantılarda zaman zaman sektör sorunlarının da ele alındığı kabul edilmekle birlikte, toplantı tarihlerinin hep meyve alım sezonlarına denk gelmesi,

06-41/519-139

elde edilen tutanak niteliğindeki belgeler incelendiğinde görüşülen konunun büyük oranda meyve alım fiyatları olması, toplantı gündemlerinin en önemli maddesini fiyatların oluşturduğunu göstermektedir.

—Taraflar savunmalarında, sektörde faaliyet gösteren firmaların birbirlerinden üretim kapasitesi, coğrafi bölge, ürününü sattığı pazar, ürün çeşitliliği ve standardı gibi özellikler yönünden farklı oluşlarının bir uyumlu eylem ya da anlaşma yapılmasını mümkün kılmadığını dile getirmektedirler.

470 Sektördeki firmalar arasında ürün çeşitliliği ve standardı, ürün satılan pazar, üretim kalitesi açısından ciddi bir fark bulunmamaktadır. Coğrafi bölge açısından ise, ülkemizde meyve suyu konsantresi üreten fabrikaların öncelikle kendi bölgelerindeki meyveleri satın almakta oldukları, ancak çoğu zaman arzın talebe oranla az olması nedeniyle gerektiğinde başka bölgelerden de alım yaptıkları bilinmektedir. Bu nedenle Türkiye genelinde birçok yerde yapılan alımlarda firmalar birbirlerine rakip olmaktadır.

480 —Bir başka savunmada, söz konusu toplantılarda alınan kararların altına imza atılmadığı için bunların şirketleri bağlamayacağı, ayrıca toplantılara katılan şahısların teşebbüsleri temsil etmediği ve bu kişilere şirket yetkili organlarınca verilmiş bir temsil yetkisinin bulunmadığı yönündedir.

Rekabet hukuku uygulamalarında anlaşmaların yazılı ve imzalı olması aranmadığı gibi teşebbüsleri ilzam ve temsil yetkisine sahip olmayan personelin dahi rakip teşebbüslerle ulaştığı yazılı veya sözlü mutabakatları, eğer teşebbüslerin bilgileri veya yönlendirmeleri doğrultusunda olmuşsa ya da rekabeti sınırlayıcı etkiler doğurmuşsa anlaşma olarak kabul edilmektedir.

490 —5.7.1997 tarihli toplantıda belirlenen 40.000 TL'lik fiyatın bu fiyatın piyasada önceden belirlenmiş olması nedeniyle durumun bir anlaşmadan çok malumun ilanı olduğu ve bu nedenle rekabet ihlalinin söz konusu olmadığı dile getirilen diğer bir savunmadır.

500 Soruşturma konusu ilgili ürün pazarında, pazarın yapısı gereği fiyatların sezon başından sezon sonuna kadar sabitlenmesi pek mümkün gözükmemektedir. Fiyatların kaçınılmaz olarak artacağı bilinmekte, ancak firmalar artışı olanaklar elverdiğince düşük tutmaya çalışmaktadırlar. Bu nedenle anılan toplantı da dahil olmak üzere bütün toplantılarda belirlenen fiyatları malumun ilanı olarak değil, mümkün olduğu kadar uzun bir süre geçerli tutulacak bir başlangıç fiyatı olarak algılamak daha doğru bir yaklaşımdır. Bu durum ise fiyat tespiti kavramının kapsamında olduğu için 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinin (a) bendine aykırılık teşkil etmektedir.

06-41/519-139

—Taraflar savunmalarında satın aldıkları elmayı işledikten sonra yurtdışı pazarlara sattıklarını bu nedenle ülke içindeki tüketicilere söz konusu toplantıların bir zarar vermediğini dolayısıyla da 4054 sayılı Kanun'un ihlal edilmediğini dile getirmişlerdir.

510 4054 sayılı Kanun tüketicinin korunmasına yönelik bir kanun olmayıp, Kanun'un amacı rekabetin korunmasıdır. Bu çerçevede gerek hammadde alımında gerekse de nihai ürünün satımında rekabetin tesis edilmesi amacı gözetilmektedir.

—Üretici ile karşı karşıya gelmedikleri, ürünün kantarcı tabir edilen kişilerle komisyoncu gibi esnaf tarafından toplandığı ve ürünleri bu kişilerden aldıkları bu nedenle herhangi bir fiyat saptaması ve uygulamasının mümkün olmadığı taraflarca ifade edilen diğer bir savunmadır.

520 Yapılan incelemelerde kantarcıların pazarda fiyat belirleyecek güce sahip olmadıkları görülmüştür. Nitekim çeşitli toplantılarda, meyve alım fiyatının tespitinin yanı sıra kantarcı fiyatlarının da sabitlenmesine yönelik tartışmaların olduğu ortada olup buna örnek olarak 5.7.1997 tarihli toplantı verilebilir. Bu tip örnekler kantarcıların pazar gücüne sahip olmadıklarını, meyve fiyatlarını belirleyemeyeceklerini açıkça göstermektedir. Bu sebeple ürünün kantarcı gibi çeşitli araçlardan alınması, fiyat belirlenmesini engellemektedir. Kaldı ki kantarcılar firmaların satın alma elemanı gibi faaliyet göstermektedirler.

530 —Taraflar savunmalarında, bazı toplantılara katılmalarına karşın toplantılarda alınan kararlarla kendilerini hiçbir zaman bağlı hissetmediklerini ve bu kararlara uymadıklarını, tarafların kendilerini bağlı hissetmedikleri bir kararın Kanunun 4. maddesi anlamında bir anlaşma olarak kabul edilemeyeceğini belirtmişlerdir.

Bilindiği gibi her hukuk dalı kendi kavramlarını diğer hukuk dallarından farklı olarak yaratabilmektedir. Rekabet hukuku anlamında "anlaşma" kavramı da bunlardan biri olup, diğer kanunlarla getirilen "anlaşma" kavramından farklıdır. Rekabet hukukunda bir anlaşmanın varlığından bahsedebilmek için tarafların pazarda belli bir şekilde davranmak yolundaki ortak iradelerini açıklamaları yeterli görülmektedir.

540 —Firmaların kartel oluşturarak meyve üreticilerini mağdur etmelerinin bindikleri dalı kesmeleri anlamına geleceği, üreticinin ıskarta elmanın fiyatını düşük bulması halinde sanayiciye satmayacağı, bu nedenle de sanayicilerin düşük fiyat tespiti gibi bir girişimde bulunamayacakları firmalar tarafından getirilen diğer bir savunmadır.

Sanayi için meyve üretimi yapılmadığından, fiyatlar ne kadar düşük olursa olsun üretici sofralık olmayan meyveyi sanayiciye satmaktadır. ıskarta elma sofraya gitmeyen elma olup, satılmayarak ağaç dibinde bırakıldığında asidiyle ağaçlara zarar vermektedir. Bu nedenle belli bir maliyete katlanılarak ürünlerin toplatılması

06-41/519-139

550 gerekmektedir. Böylelikle bu ürünlerin satılmasının üreticiye iki yönlü ek kazancı olmaktadır.

—Taraflar Rekabet Kurulu'nun almış olduğu Özel Okullar ile ilgili karara atıfta bulunarak ücret toplantısı adı altında yapılan toplantıların uzun süredir yapılıyor olmasına rağmen, özel okul fiyatlarında paralellik bulunmaması nedeniyle Kanun'un ihlal edilmediği sonucuna varıldığını söyleyip bu kararın ilgili soruşturmada emsal teşkil etmesini talep etmişlerdir.

560 Rekabet Kurulu'nun almış olduğu ilgili kararda fiyatların görüşüldüğüne dair bir kanıt elde edilmediği ifade edilmektedir. Diğer yandan soruşturma konusu dosyada tarafların alım fiyatlarını görüşmek üzere bir araya geldikleri yönünde açık ve ciddi belgeler bulunmuş olup teşebbüslerin bu niyetleri toplantı tutanaklarına yansımıştır. Bu durum karşısında Özel Okullar ile ilgili soruşturmanın sonuçlarının bu soruşturmaya emsal oluşturması mümkün görülmemektedir.

570 —Savunmalarda atıfta bulunulan bir diğer karar Kurul'un Havaş Havaalanı Yer Hizmetleri ile ilgili kararıdır. Bu kararda maliyet-kâr hesaplamaları üzerinde durulduğu, adı geçen firma tarafından aşırı fiyat uygulanmadığı ve aşırı kâr elde edilmediği için anılan teşebbüse soruşturma açılmamasına karar verildiği belirtilmiş, ilgili dosya için bu kararın emsal olarak ele alınması talep edilmiştir.

Anılan kararın soruşturma konusu dosyayla ortak bir yanı bulunmamaktadır. Söz konusu ön araştırma dosyasında tekel olan bir teşebbüsün bu durumunu kötüye kullanmak suretiyle aşırı fiyat uygulayıp uygulamadığı incelenmektedir. Bu nedenle de inceleme Kanun'un 6. maddesi çerçevesinde yapılmıştır. Aşırı fiyat konusu araştırılırken de doğal olarak maliyet kâr analizine girilmesi gerekmektedir.

580 —Taraflar savunmalarında Rekabet Kurumu'nun soruşturma açıldığına ilişkin bildirim yazısının soyut anlatımlı olduğunu, oysa Kanun'un 43'üncü maddesinde yer alan "...iddiaların türü ve niteliği hakkında yeterli bilgi..." ifadelerinin iddianın içeriği anlamına geldiğini, bu çerçevede kendilerine bilgiyi oluşturan delillerin de gönderilmiş olması gerektiğini belirtmişlerdir.

590 Kanun'un 43/2. maddesi metninden açıkça anlaşılacağı üzere; Kurul'un taraflara, ilk yazılı savunmalarını göndermeleri gerektiğini bildiren yazısı ile taraflara gönderilecek olan, Kurul'un kararındaki iddiaların türü ve niteliğine ilişkin yeterli bilgidir. Bu durum, tarafların ilk yazılı savunmaları olmasından kaynaklanmaktadır. Kanun'un 44. maddesinde belirtilen belgelerin tamamı, aynı Kanun'un 45. maddesi çerçevesinde soruşturma safhası sonunda gönderilmiş ve tarafların konuya ilişkin savunma hakları korunmuştur.

—Ayrıca bir anlaşmanın rekabeti kısıtlayıcı olup olmadığı incelenirken amacının rekabeti kısıtlayıp kısıtlamadığının ve anlaşma sonucunda alınan kararlara uyulup uyulmadığının, diğer bir deyişle bu iki unsurun birlikte varlığının dikkate alınması gerektiği belirtilerek, alınan kararlara uyulmaması nedeniyle rekabetin ihlal edilmediği ileri sürülmektedirler.

600 Rekabet hukukunda bir anlaşmanın ihlal oluşturup oluşturmadığı incelenirken rekabeti kısıtlama amacı taşıyıp taşımadığı ya da bu etkiyi doğuran veya doğurabilecek nitelikte sonuçlarının olup olmadığı belirleyici olmaktadır. Bu ölçütler birbirlerinin tamamlayıcısı ya da olmazsa olmaz şartı olmayıp incelenen olayda herhangi birinin mevcut olması, gerek 4054 sayılı Kanun gerekse rekabet hukuku uygulamalarında rekabet ihlalinin varlığına hükmetmek için yeterli sayılmaktadır. Soruşturma konusu anlaşmalar incelendiğinde bu anlaşmaların firmalar arası rekabeti kısıtlama amacı taşıdığı açıktır.

—Taraflar kendi şirketlerinde yapılan yerinde incelemede belge bulunamaması nedeniyle rekabet ihlali ile suçlanamayacaklarını ifade etmektedirler.

610 Rekabet hukuku çerçevesinde bir firmada belge bulunamaması söz konusu teşebbüsün rekabeti ihlal etmediği anlamına gelmemekte olup, dosyayla ilgili olarak başka şirketlerde elde edilen belgeler de söz konusu teşebbüs aleyhine delil teşkil edebilmektedir.

J. GEREKÇE VE HUKUKİ DAYANAK

620 Soruşturma Heyeti hazırladığı raporda, 11.9.1997 tarihli elma ve 5.7.1997 tarihli vişne, kayısı, şeftali alımlarıyla ilgili belgelerin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi anlamında ihlal niteliğinde birer anlaşma olarak nitelendirilmesi gerektiğini belirtmiştir.

Kanun'un 4. maddesi ile belirli bir mal ve 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 hukuka aykırı bulunarak yasaklanmıştır.

630 4054 sayılı Kanun'da, Medeni Hukuk ve Borçlar Hukuku mevzuatında kullanılan "sözleşme" ya da "akit" terimleri yerine "anlaşma" terimi olarak kullanılmıştır. Kanun'un 4. maddesinin gerekçesi de dikkate alınırca, anlaşmada Medeni Hukuk'un geçerlilik koşullarına uyma ölçütünün aranmadığı ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla, taraflar arasındaki danişıklı ilişki ya da irade uyuşmalarının anlaşma olarak değerlendirilmesinde hukuki geçerlilik ve bağlayıcılık şartı aranmamalıdır.

Bu nedenle, soruşturma konusu anlaşma belgelerinin taraflar açısından herhangi bir hukuki bağlayıcılık içermemesi ve bazılarının imzasız olması gibi özellikler, söz konusu belgelerin anlaşma olarak değerlendirilmesine engel

640 oluşturmamaktadır. Hatta teşebbüsleri ilzam ve temsil yetkisine sahip olmayan personelin rakip teşebbüslerle ulaştığı yazılı veya sözlü mutabakatlar, eğer teşebbüslerin bilgileri dahilinde veya yönlendirmeleri doğrultusunda olmuşsa ya da rekabeti sınırlayıcı etkiler doğurmuşsa bunlar da anlaşma olarak değerlendirilmektedir. Nitekim Rekabet Kurulu 26.11.1998 tarih ve 93/750-159 sayılı Kararı ile; "Rekabet Hukuku açısından anlaşmalarda şekil şartının aranmadığı, dolayısıyla Gaziantep Tilmen Oteli'nde yapılan toplantıya katılan şahısların ilgili firmaları temsile yetkili olmadığı ve adı geçen anlaşmada imzalarının bulunmadığı yönündeki savunmaların 4054 sayılı Kanun'a aykırı bir anlaşmanın varlığını ortadan kaldırmadığı" sonucuna ulaşmıştır.

650 Sonuç olarak; 11.9.1997 tarihli elma alımı ve 5.7.1997 tarihli vişne, kayısı ve şeftali alımıyla ilgili toplantıların sonucunda düzenlenen belgelerin Kanun'un 4. maddesi anlamında birer anlaşma sayılmasında şekil şartları açısından herhangi bir engel bulunmamaktadır.

660 4054 sayılı Kanun, bir anlaşmanın hukuka aykırı bulunması için rekabeti sınırlayıcı amaçlı olmasını tek başına yeterli saymaktadır. Başka bir deyişle; bir anlaşma, rekabeti sınırlayıcı etkileri fiilen doğurmasa, uygulanmasa ya da uygulanamamış olsa dahi hükümlerinden rekabeti sınırlayıcı amaçlı olduğu anlaşılıyorsa doğrudan yasaklanmaktadır. Anlaşmanın amacının belirlenmesinde ise, tarafların sübjektif amaçlarından öte anlaşmanın genelinden ya da hükümlerinden çıkarılabilen objektif amaç dikkate alınmaktadır.

670 Özetle, anlaşmalarda tarafların pazarda belirli bir şekilde davranmaya yönelik olarak ortak ve karşılıklı iradelerini herhangi bir şekilde beyan etmeleri durumunda, bu açıklamadan objektif olarak çıkarılması gereken anlamın anlaşmanın amacı olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu bakımdan 11.9.1997 tarihli elma alımı ve 5.7.1997 tarihli vişne, kayısı ve şeftali alımıyla ilgili anlaşmaların Kanun'un 4. maddesi anlamında rekabeti sınırlama amacı taşıdığı konusunda herhangi bir kuşku bulunmamaktadır. Nitekim bu amaç, 11.9.1997 tarihli anlaşmada teşebbüsler tarafından açıkça belirtilmiştir.

Anlaşma metinlerinde toplantıya katıldıkları görülen teşebbüsler anlaşmanın tarafı olarak kabul edilmiştir. Her ne kadar 11.9.1997 tarihli anlaşmada Yalova, Çanakkale ve Adapazarı'nda elma alım fiyatının Aroma A.Ş. tarafından önerilmesi ve 5.7.1997 tarihli anlaşmada vişne alımları için söylenen kantar, komisyon ve yükleme bedellerinin tekrar görüşülecek olması gibi tam uzlaşma içermeyen ifadeler kullanılmış olsa dahi, anlaşmalarda yer alan diğer kayıtların rekabeti sınırlayıcı olması tarafları doğrudan bağlamaktadır.

680 Sonuç olarak; anılan anlaşmaların bazılarında üzerinde açıkça anlaşmaya varılmayan noktalar olsa da rekabeti sınırlayıcı diğer konulardaki uzlaşma söz konusu teşebbüslerin anlaşmaya taraf kabul edilmesi için yeterli görülmüştür.

06-41/519-139

4054 sayılı Kanun delil ve ispat araçları ile ilgili bir sınır öngörmemektedir. Dolayısıyla hukuka uygun olarak elde edilmiş her türlü delil ve ispat araçlarının anlaşmaların varlığını kanıtlamak amacıyla kullanılmasında bir sakınca bulunmamaktadır. Bu bakımdan, 11.9.1997 tarihli elma alımı ve 5.7.1997 tarihli vişne, kayısı ve şeftali alımıyla ilgili toplantı tutanağı niteliğindeki belgelerin ayrı birer anlaşma olarak değerlendirilmesi açısından delil niteliğinde olduğu; yapılan yerinde incelemelerde tespit edilen diğer bulguların ise, bu açıdan ve teşebbüslerin karşılıklı mutabakatlarını yansıtmaması açısından tek başına yeterli olmadığı ancak bazılarının anılan anlaşma belgelerini destekleyici nitelikte olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Öte yandan raportörlerce önaraştırma ve soruşturma döneminde yapılan görüşmelerde; gerek meyve alım fiyatlarının tespiti gerek diğer konularda firmalar arası görüş alışverişinde bulunulmasına yönelik olarak geçmiş yıllardan bu yana çeşitli toplantılar düzenlendiği belirtilmiştir. Bu bilgiler de söz konusu anlaşmaların yapıldığı kanısını güçlendirmektedir.

4054 sayılı Kanun, bir anlaşmanın hukuka aykırı sayılması için rekabeti sınırlayıcı amaçlı olmasını yeterli görmekle birlikte aynı Kanun tarafından öngörülen diğer bir ölçüt ise, anlaşmaların rekabeti sınırlayıcı etkisi yani uygulanma sonuçlarıdır.

Soruşturma döneminde elde edilen firmaların aracı (komisyoncu ya da tüccar) ve üreticilerden almış olduğu alım belgeleri üzerinde yapılan incelemede 11.9.1997 tarihli elma alımına ilişkin anlaşmalarda belirlenen fiyatlara anlaşma tarafı firmaların ya da diğer firmaların uyduklarına ilişkin kesin bulgulara rastlanılmamıştır.

Ancak Dimes A.Ş.'de yapılan yerinde incelemede tespit edilen Elmasu A.Ş.'ye gönderilen 5.7.1997 tarihli yazıda; Tokat bölgesinde 1.7.1997 tarihinde Aroma, Tamek, Dimes, Özgü, Asya ve Ersu tarafından 40.000-TL/kg olarak açılan piyasanın 3.7.1997 tarihinde bir firma tarafından mal alamadığı gerekçesiyle 50.000-TL/kg olarak artırıldığı belirtilmektedir. Bu bakımdan kısa süreli bir uyumun söz konusu olduğu söylenebilecektir.

Diğer yandan, meyve alım fiyatlarının belirlenmesine yönelik olarak düzenlenen toplantıların süreklilik göstermesi anılan toplantılardan beklenen yararın kısmen de olsa elde edildiğini ortaya koymaktadır. Meyve suyu konsantresi üretiminde ana ham madde olan meyve, firmaların en önemli maliyet kalemini oluşturmaktadır. Bu nedenle, meyve alımı konusundaki toplantılar düzenli olarak yapılmakta ve söz konusu toplantılara genellikle firmaların sahipleri ya da genel müdürleri katılmaktadır. Katılımın bu şekilde olması da firmalar için konunun önemini kanıtlamaktadır.

Anılan toplantılardaki fiyat tespitinin amacı, özellikle elma ve vişne gibi talebin arza göre daha fazla olduğu ürünlerde yükselmesi kaçınılmaz olan fiyatı mümkün olduğu kadar az ve kontrollü bir şekilde yükseltmek ve alınacak ürünün en fazla

730 miktarını olabildiğince en düşük fiyattan almaya çalışmaktır. Toplantılara katılan teşebbüsler alımlarda aralarında yaşanacak olan kıyasıya rekabetin kendilerine vereceği zararın bilincinde olup bu rekabeti mümkün olduğu kadar düşük bir seviyede tutmak istemektedirler. Firmaların birlikte davranmak suretiyle meyve alım fiyatlarını koşullar elverdiği ölçüde düşürme çabası ise anlaşmaların piyasayı bozucu etkiler doğurabilmesine olanak tanımaktadır.

740 Yukarıda yer verilen değerlendirmeler ışığında; 11.9.1997 tarihli elma alımıyla ilgili toplantı tutanaklarının Kanun'un 4. maddesi anlamında rekabeti sınırlama amacı taşıyan birer anlaşma olduğu ve anlaşmaya taraf olan teşebbüslerin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettikleri sonucuna ulaşılmıştır. Buna ek olarak 1998 yılı ve sonrasına ilişkin ayrı ayrı bulguların tek başına aynı yönde rekabet ihlallerinin yapıldığını kanıtlayıcı nitelikte yeterli delil oluşturmadığı sonucuna varılmıştır.

K SONUÇ

750 Önaraştırma ve soruşturmaya ait tüm savunma, ek savunma, sözlü savunma tutanakları, sözlü savunma toplantısının ses kayıtlarının yazılı açılımı, raporlar, Danıştay'ın iptal kararları, tüm dosya münderecatında yer alan bilgi ve belgelerin okunup incelenmesi sonucunda;

1. Ersu A.Ş. ve Golden A.Ş.'nin, Elma-Su A.Ş., Aroma A.Ş., Konfrut A.Ş., Meykon A.Ş., Asya A.Ş. teşebbüsleri ile birlikte, 11 Eylül 1997 tarihli toplantıda elma alım fiyatını ve bu fiyatı oluşturan unsurları aralarında anlaşma yapmak suretiyle tespit ettiklerine;
2. Ersu A.Ş. ve Golden A.Ş.'nin, Elma-Su A.Ş., Aroma A.Ş., Asya A.Ş., Meykon A.Ş., Etap A.Ş., Dimes A.Ş. ve Targid Ltd. Şti. teşebbüsleri ile birlikte, 5 Temmuz 1997 tarihli toplantıda vişne, kayısı ve şeftali alım fiyatlarını aralarında anlaşma yapmak suretiyle tespit ettiklerine;
- 760 3. Bu anlaşmalar 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesi açısından ihlal oluşturmakla birlikte, Danıştay 13. Dairesi'nin 1.11.2005 tarih, 2005/1764 E. 2005/5358 K.; 2005/1760 E. 2005/5357 K. sayılı kararları ile iptal edilen 4.12.2001 tarih, 01-58/599-155 sayılı Rekabet Kurulu kararında ceza öngörülmemesi nedeniyle, bu kararın aşılarak ceza tayini yapılamayacağından, Ersu A.Ş. ve Golden A.Ş.'ye ceza verilmesine gerek olmadığına

OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.