

Davacı : Kümaş Kütahya Manyezit İşletmeleri A.Ş.
Vekili : Av. Dr. İ. Yılmaz Aslan
Gazi Umur Paşa Sok. Bimar Plaza No: 38/8
Balmumcu-Beşiktaş/İSTANBUL

Davalı : Rekabet Kurumu
Bilkent Plaza, B 3 Blok Bilkent/ANKARA



Davanın Özeti : Refrakter malzemeleri pazarında faaliyet gösteren teşebbüslerin aralarında anlaşarak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettikleri belirtilerek, aynı Kanun'un 16. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca idarî para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 29.01.2007 tarih ve 07-10/63-19 sayılı kararının davacı şirkete yönelik kısımlarının; savunma hakkının kısıtlandığı, Rekabet Kurulu'nun oluşumunun yasaya aykırı olduğu, soruşturmanın eksik yapıldığı ve eksik incelemeye dayalı olarak karar verildiği, pazarın yapısının fiyat anlaşmasına uygun olmayıp rekabete duyarlı olduğu, ithalatçı baskı nedeniyle rekabetin ihlâl edilemeyeceği, Kurul kararında belirtilen davranışların, 4054 sayılı Kanun kapsamında bir anlaşmanın varlığını ortaya koymadığı ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Savunma hakkının kısıtlandığı iddiasının gerçeği yansıtmadığı, Kurul'un yasaya uygun olarak oluşturulduğu ve toplantı/karar yeter sayısına uygun karar alındığı, delillerin objektif bir şekilde saptandığı ve değerlendirildiği, eksik incelemenin söz konusu olmadığı, aralarında davacı şirketin de bulunduğu teşebbüslerin rekabet ihlâlinde bulunduğu yapılan soruşturma sonucunda saptandığı, pazarın yapısının ceza takdirinde hafifletici neden olarak kabul edildiği belirtilerek, davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi Ahmet EĞERCİ'nin Düşüncesi : Dava dosyasının mevzuat hükümleriyle birlikte incelenmesinden; aralarında davacı şirketin de bulunduğu refrakter malzemeleri pazarında faaliyet gösteren teşebbüslerin açıkça 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettiği anlaşıldığından, 4054 sayılı Kanun'un işlem tesis tarihinde yürürlükte bulunan 16. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca idarî para cezası verilmesine ilişkin dava konusu Rekabet Kurulu kararında hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenle, davanın reddine karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Gülen AYDINOĞLU'nun Düşüncesi : Dava, davacı şirkete 4054 sayılı Kanunun 4. maddesini ihlâl ettiği gerekçesiyle idari para cezası verilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 4. maddesinin birinci 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

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2007/7500
Karar No : 2010/1339

olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemlerinin hukuka aykırı ve yasak olduğu hükmüne yer verilmiş ve madde devamında bu hallerin özellikle neler olduğu sayılırken, mal veya hizmetlerin alım yada satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kar gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tesbit edilmesinin, mal ve hizmet piyasalarının bölüşülmesi ve her türlü piyasa kaynaklarının veya unsurlarının paylaşılması ya da kontrolünün hukuka aykırı ve yasak hallerden olduğu belirtilmiştir.

Bu duruma göre 4. maddede belirtilen ve doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan anlaşmaların hukuka aykırı ve yasak olduğu, keza bu amaç taşınmasa dahi rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama etkisi doğuran yahut doğurabilme olasılığı bulunan anlaşmaların yasaklandığı açıktır.

Başka bir anlatımla, bu tür anlaşmaların sadece amacının rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama olması bile söz konusu anlaşmaların hukuka aykırı sayılması için yeterli olup, bu anlaşmalar sonucunda zararlı bir sonucun doğmuş olması şart değildir. Keza, bu anlaşmalar yapılırken ve uygulanırken böyle bir amaç taşınmasa dahi rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama etkisinin doğma olasılığının mevcut olması bile söz konusu anlaşmaların hukuka aykırı sayılması için yeterlidir.

Anılan Kanunun 16/2 maddesinde de; bu Kanunun 4. ve 6. maddesinde yasaklanmış olan davranışları gerçekleştirdiği sabit olanlara Kanun maddesinde belirtilen miktarda para cezası verileceği hükme bağlanmış bulunmaktadır.

Dava dosyasında mevcut bilgi ve belgelerin incelenmesinden; davacı şirketin diğer bazı şirketler ile refrakter malzemeleri pazarında pazar paylaşımı ve refrakter malzeme alım ihaleleri öncesinde, fiyat ve satış şartlarının belirlenmesi suretiyle rekabeti bozucu ve kısıtlayıcı mahiyette sonuçlar doğuran anlaşmalar yaptığı ve böylelikle 5054 sayılı Kanunun 4. maddesinin ihlal edildiği anlaşılmakta olup; bu nedenle anılan yasanın 16/2 maddesi uyarınca verilen para cezasında yasaya aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle davanın reddine karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü;

Dava; refrakter malzemeleri pazarında faaliyet gösteren teşebbüslerin aralarında anlaşarak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettikleri belirtilerek, aynı Kanun'un 16. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca idarî para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 29.01.2007 tarih ve 07-10/63-19 sayılı kararının davacı şirkete yönelik kısımlarının iptali istemiyle açılmıştır.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinde "Belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2007/7500
Karar No : 2010/1339

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 haller, 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..." hükmüne yer verilmiştir.

Bu hükümlerle, 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.

4054 sayılı Kanun'un davaya konu eylem ve işlem tarihinde yürürlükte bulunan "Para Cezaları" başlıklı 16. maddesinin ikinci fıkrasında ise; bu Kanun'un 4. ve 6. maddesinde yasaklanmış olan davranışları gerçekleştirdiği Kurul kararı ile sabit olanlara, ikiyüz milyon liradan aşağı olmamak üzere, ceza verilecek teşebbüs niteliğindeki gerçek ve tüzel kişiler ile teşebbüs birlikleri ve/veya bu birliklerin üyelerinin bir yıl önceki malî yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan gayri safî gelirinin yüzde onuna kadar para cezası verileceği öngörülmüştür.

Bu yasal düzenleme karşısında, Rekabet Kurulu'nca 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinde belirtilen yasak fiil ve davranışlarda bulunduğu saptananlara, eylem tarihi dikkate alınarak para cezası verileceği açık olup, para cezası uygulamışın; yasak fiil ve davranışın saptanarak soruşturmanın açıldığı tarihte devam eden ihlaller yönünden, soruşturmanın açıldığı tarihin eylem tarihi olarak kabul edilerek, bu tarihten bir yıl önceki malî yıl sonunda oluşan yıllık gayri safî gelirleri üzerinden, yasak fiil ve davranışın belli bir dönemi kapsadığı, diğer bir deyişle, soruşturmanın açıldığı tarihten önce yasak fiil ve davranışın sona erdiği



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2007/7500
Karar No : 2010/1339

durumda ise, son eylem tarihinden bir yıl önceki malî yıl sonunda oluşan yıllık gayri safi gelirleri üzerinden yapılması gerekli bulunmaktadır.

Dava dosyası ile Dairemizin E:2007/8484 sayılı dava dosyasına ekli işlem dosyasındaki bilgi ve belgelerin birlikte incelenmesinden; refrakter malzemeleri pazarında faaliyet gösteren teşebbüslerin, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettikleri iddiasına yönelik olarak Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açıldığı, refrakter malzemelerinin, ateşle temas eden yüzeylerde kullanılan, yüksek sıcaklıklara ve bu sıcaklıklarda gaz, sıvı ve katı maddelerin fiziksel ve kimyasal etkilerine karşı koyabilme özelliğine sahip ürünler olduğu, yüksek sıcaklıkta çalışan fırın ve benzeri ünitelerin gerek yapımında, gerekse iç yüzeyinin kaplanmasında kullanılan bu malzemelerin, yüksek sıcaklık altında fiziksel ve kimyasal nitelikte çeşitli aşındırıcı etkilere karşı fiziksel-kimyasal özelliklerini koruyabildikleri, refrakter üreticisi teşebbüslerin, açılan refrakter malzemeleri ihaleleri öncesi koordinasyon içinde oldukları yönündeki ihbar üzerine başlatılan önaraştırma ve yürütülen soruşturma kapsamında ortaya çıkan bilgi ve belgeler çerçevesinde; özellikle demir-çelik ve çimento sektörleri ile diğer bazı sektörlerde faaliyet gösteren üreticilerin refrakter malzeme alımına ilişkin olarak açtıkları ihalelere katılan refrakter üreticisi teşebbüslerin, ihaleye ilişkin fiyat, miktar vs. teklif unsurlarını ihale öncesinde görüştükleri, bu görüşmeler neticesinde, ihale öncesinde mutabık kalmış hususların faks aracılığıyla birbirlerine iletildiği ve faks tarihlerinin genellikle ihalelerin başlaması öncesine tekabül ettiği, refrakter malzeme pazarındaki mevcut talebin, gerek ürün grupları ve gerekse müşteriler bazında tahmini projeksiyonlar çerçevesinde paylaşıldığı ve dönem sonlarında bu paylaşım esasları üzerinden değerlendirmeler yapıldığı, mutabakattan sapmalar olması halinde yeni ihalelerde bunların telafi edilmeye çalışıldığı, anlaşmalara uymayanlara ağır cezalar verilmesinin planlandığı ve bu yolla anlaşmalara işlerlik kazandırılmaya çalışıldığı, soruşturma sırasında elde edilen belgelerin bir kısmındaki ifadelerin açıkça anlaşma kastı ile hareket edildiğini ortaya koyduğu, bu şekilde Haznedar Refrakter Sanayi A.Ş., Zonguldak Yatırım Filyos Ateş Tuğlası Makine Madencilik Enerji Sanayi ve Ticaret A.Ş., Konya Selçuklu Krom Magnezit Tuğla Sanayi A.Ş., Kümaş Kütahya Magnezit İşletmeleri A.Ş., Sörmaş Söğüt Refrakter Malzemeleri A.Ş. ve Süper Ateş Ateşe Mukavim Malzemeleri Sanayi ve Ticaret A.Ş. olmak üzere altı teşebbüsün 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettikleri sonucuna ulaşıldığı, Rekabet Kurulu'nca da; bu teşebbüslerden birinin ya da birkaçının, söz konusu ihlâller bakımından, kusurun ağırlığını artıracak şekilde öncülük ettiğine ilişkin herhangi bir delile rastlanmadığından, kusurun ağırlığı bakımından eşit derecede sorumlu olduklarının belirtildiği, ihlâlin on yıla yakın bir süredir kesintisiz olarak sürdürülmesinin, para cezası takdirinde ağırlaştırıcı bir unsur olarak değerlendirildiği, öte yandan teşebbüslerin savunmalarında ortaya konulan ve soruşturma sürecinde de tespit edilen, birbiriyle bağlantılı olan "rekabeti bozma ve kısıtlama" kastıyla hareket edilmiş olmakla birlikte, anlaşmaların "tam olarak" hayata geçirilememesi ve sektörün önemli oranda dış ticarete açık olması nedeniyle, yapılan anlaşmaların etkisinin sınırlı düzeyde kalmasının ceza takdirinde hafifletici sebepler

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2007/7500
Karar No : 2010/1339

olarak kabul edildiği ve bu çerçevede teşebbüslere, 4054 sayılı Kanununun 16. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca 2004 yılı net satışlarının takdiren %0,3 (binde üç)'ü oranında idarî para cezası verildiği anlaşılmaktadır.

Bu durumda; işlem dosyasında yer alan bilgi ve belgeler karşısında, aralarında davacı şirketin de bulunduğu refrakter malzemeleri pazarında faaliyet gösteren teşebbüslerin, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettikleri açık olduğundan, Rekabet Kurulu'nca usulüne uygun olarak yürütülen soruşturma sonucunda davacı şirkete, 4054 sayılı Kanun'un işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan 16. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, eylemin soruşturma açılma tarihi olan 08.07.2005 tarihinde de devam ettiği dikkate alınarak, 2004 yılı sonunda oluşan gayri safi gelirlerinin takdiren binde 3 oranı üzerinden idarî para cezası verilmesine ilişkin dava konusu Rekabet Kurulu kararında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Davacının diğer iddiaları da dava konusu işlemi sakatlar nitelikte görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; davanın reddine, aşağıda dökümü yapılan 108,40-TL yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına, artan posta ücretinin istemi halinde davacıya iadesine, 16.02.2010 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Faruk	Ali	Zümrüt	H. Neşe	Gürsel
ÖZTÜRK	ÖZTÜRK	ÖDEN	SARI	MEKİK

YARGILAMA GİDERLERİ :

Toplam Harç : 68,40-TL
Posta Gideri : 40,00-TL
TOPLAM :108,40-TL

