

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2006/2222
Karar No : 2008/3532

Davacı : Ege Gübre San. A.Ş.

Vekili : Av. Çağnur Alp

Cumhuriyet Bulvarı No: 140/1 K:8 - İZMİR

Davalı : Rekabet Kurumu - ANKARA

Bilkent Plaza B-3 Blok 06880 Bilkent-ANKARA

Vekili : Av.Nagehan Özaseyhan - Aynı adreste

İstemin Özeti : 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinin ihlâl edildiği belirtilerek,aralarında davacının da bulunduğu teşebbüslere idari para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 05.01.2006 tarih ve 06-02/45-7 sayılı kararının,davacı şirkete ilişkin kısmının iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : 4054 sayılı Kanun'un 36.maddesinin son fıkrasında, rekabet uzman ve yardımcılarının meslek personeli sıfat ve yetkilerini taşıyacaklarının açıkça ifade edildiği,Rekabet Kurumu Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliğin Meslek Personelinin Görevleri başlıklı 67.maddesinde; "Başkan tarafından verilecek görev üzerine Kanun'un 40 ve 41.maddelerinde düzenlenen araştırmaları yapmak; Kurul soruşturması yapılmasına karar verdiği takdirde soruşturmanın raportörlüğünü yapmak" görevinin yer aldığı,4054 sayılı Kanun'un 43.maddesine göre Kurul tarafından görevlendirilen raportörlerin soruşturmayı yürütürken Kanun'un 14 ve 15.maddelerindeki yetkilerini kullanabilecekleri de 44. maddede açıkça ifade edildiğinden, soruşturma heyetinin yetkileri konusunda herhangi bir tereddütün bulunmadığı,yargı yoluna başvurulması halinde zamanaşımının kesileceği,Rekabet Kurulu kararının usul ve hukuka uygun olduğu ve iptalini gerektirecek bir sebebin bulunmadığı belirtilerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi Erkan DEMİRTAŞ'ın Düşüncesi : Davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Mürteza GÜLER'in Düşüncesi : Dava, Rekabet Kurulu'nun 05.01.2006 günlü, 06-02/45-7 sayılı kararının davacıya ilişkin kısmının iptali istemiyle açılmıştır.

Davacı tarafından dava konusu Kurul kararı ile verilen idari para cezasının iptali istemiyle 5326 sayılı Kabahatler Kanunu uyarınca Ankara 7. Sulh Ceza Mahkemesine itiraz edildiği, Mahkemenin 11.10.2006 günlü, 2006/677 Müt. sayılı kararıyla; idari para cezasının 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun özüne, ruhuna ve lafzına uygun olarak verildiği, işlemin usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle davacının itiraz başvurusunun reddedildiği ve bu karara yapılan itirazın da Ankara 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 22.12.2006 günlü, Değ. İş.No:2006/1069 sayılı kararı ile reddedilerek, kararın bu tarih itibariyle kesinleştiği anlaşılmıştır.

Bir yargı yerince yasada gösterilen usullere göre verilen karar, itiraz veya temyiz yollarından geçerek ya da itiraz veya temyiz süreleri sona ererek kesinleştiikten sonra

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2006/2222
Karar No : 2008/3532

yargılamanın iadesi gibi bazı istisnaların dışında artık değişmez bir nitelik kazanır, hiç bir makam, merci, hatta kararı vermiş olan yargı yeri dahi başka bir kararıyla onu değiştiremez. İşte yargı kararlarının değişmezlik kuvvet ve niteliğine kesin hüküm denilmektedir. Yine kesin hüküm halini alan bir yargı kararının sadece hüküm fıkrası itibariyle değil aynı zamanda gerekçesi itibariyle de en başta davanın taraflarını bağladığı, bunların kesin hükme bağlanan bir uyuşmazlığın yeniden tartışılmasını hukuken mümkün kılacak bir olanağa sahip bulunmadıkları ve yargı yerinin de kesin hükümle çözümlenen uyuşmazlık hakkında yeniden bir karar veremeyeceği açıktır.

Bu durumda, davacının daha önce açmış olduğu davada verilir kesin hüküm niteliği kazanan Sulh Ceza Mahkemesi kararının varlığı karşısında; aynı konuda açılan ve tarafları aynı olan bu davanın esasının incelenme olanağı bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kesin hükmün varlığı nedeniyle davanın reddine karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce duruşma için taraflara önceden bildirilmiş bulunan 25.03.2008 tarihinde davacı vekili Av.Çağnur Alp ile davalı idare vekili Av. Nagehan Özseyhan'ın geldiği,Danıştay Savcısının hazır bulunduğu görülmekle açık duruşmaya başlandı. Taraflara usulüne uygun söz verilip dinlendikten ve Danıştay Savcısının düşüncesi alındıktan sonra, taraflara son kez söz verilip, duruşma tamamlandı. 2577 sayılı Yasanın 19.maddesi uyarınca onbeş günlük süre içerisinde dava dosyası incelenerek gereği görüldü:

Dava,4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinin ihlâl edildiği belirtilerek,aralarında davacının da bulunduğu teşebbüslere idari para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 05.01.2006 tarih ve 06-02/45-7 sayılı kararının,davacı şirkete ilişkin kısmının iptali istemiyle açılmıştır.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Kanun yararına bozmayı düzenleyen 309.maddesinde;Hâkim veya mahkeme tarafından verilen ve istinaf veya temyiz incelemesinden geçmeksizin kesinleşen karar veya hükümde hukuka aykırılık bulunduğunu öğrenen Adalet Bakanlığının,o karar veya hükmün Yargıtayca bozulması istemini,yasal nedenlerini belirterek Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına yazılı olarak bildireceği hükmü yer almış;anılan maddenin bozma nedenlerini düzenleyen 4.fıkrasında ise;223 üncü maddede tanımlanan ve davanın esasını çözmeyen bir karara ilişkin ise,kararı veren hâkim veya mahkemenin,gerekli inceleme sonucunda yeniden karar vereceği hükmüne bağlanmıştır.

Davacı tarafından dava konusu Kurul kararı ile verilen idari para cezasının iptali istemiyle 5326 sayılı Kabahatler Kanunu uyarınca Ankara 7. Sulh Ceza Mahkemesi'ne itiraz edildiği, Mahkemece, davacının itiraz başvurusunun 11.10.2006 tarih ve E:2006/677 Müt. sayılı karar ile reddedildiği, bu karara yapılan itirazın da Ankara 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 22.12.2006 tarih ve Değ. İş. No:2006/1069 sayılı kararı ile reddedilmesi üzerine, kanun

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2006/2222
Karar No : 2008/3532

yararına bozma yoluna başvurulduğu, Yargıtay 7. Ceza Dairesinin 30.01.2008 tarih ve E:2007/6443, K:2008/535 sayılı kararı ile; Rekabet Kurulu tarafından verilen cezaya itiraz halinde, itirazı inceleme yetkisinin Danıştay ilgili Dairesine ait bulunduğu gerekçesiyle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının kanun yararına bozma istemi yerinde görülerek, Ankara 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 22.12.2006 tarih ve Değ. İş. No:2006/1069 sayılı kararının CMK'nın 309/4-a maddesi uyarınca bozulmasına karar verildiği anlaşıldığından, işin esasına geçildi.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 3. maddesinde, teşebbüslerin belirli amaçlara ulaşmak için oluşturduğu tüzel kişiliği haiz ya da tüzel kişiliği olmayan her türlü birlikler teşebbüs birliği olarak tanımlandıktan sonra, Kanun'un 4. maddesinde "Belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemlerinin hukuka aykırı ve yasak olduğu, bu hallerin belirgin örneklerine yer verilmek suretiyle hüküm altına alınmış ve " Bir anlaşmanın varlığının ispatlanamadığı durumlarda piyasadaki fiyat değişmelerinin veya arz ve talep dengesinin ya da teşebbüslerin faaliyet bölgelerinin rekabetin engellendiği, bozulduğu veya kısıtlandığı piyasalardakine benzerlik göstermesi teşebbüslerin uyumlu eylem içinde olduklarına karine teşkil eder.

Ekonomik ve rasyonel gerçeklere dayanmak koşuluyla taraflardan her biri uyumlu eylemde bulunmadığını ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir" 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 16. maddesinin ikinci fıkrasında ise; bu Kanun'un 4'üncü ve 6'ncı maddesinde yasaklanmış olan davranışları gerçekleştirdiği Kurul kararı ile sabit olanlara, bir yıl önceki mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirinin yüzde onuna kadar para cezası verileceği belirtilmiştir; dördüncü fıkrasında da; Kurul'un para cezası verirken, kastın varlığı, kusurun ağırlığı, ceza uygulanan teşebbüs veya teşebbüslerin pazar içindeki gücü ve muhtemel zararın ağırlığı gibi unsurları dikkate alacağı öngörülmüştür.

Dava dosyasının incelenmesinden, Türkiye Ziraat Odaları Birliği'nin Rekabet Kurumu kayıtlarına, 10.3.2000 tarih ve 883 sayı ile intikal eden ve " Gübre Üreticileri Derneği, Toros Gübre ve Kimya Endüstrisi A.Ş., Bandırma Gübre Fabrikaları A.Ş. ve Ege Gübre Sanayi A.Ş.'nin, 28.2.2000 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan 2000/93 sayılı Bakanlar Kurulu kararına karşı çıktıkları için gübre satışlarını durdurduklarını ilân ettikleri ve bunu uyguladıkları; gübre üreticilerinin gizli anlaşma ve müşterek hareket ile tekelleşme sürecine girdikleri, gübre üreticisi olan altı kuruluşun Gübre Üreticileri Derneği bünyesinde biraraya gelerek fiyat anlaşmaları yaptıkları, yapacakları zam oranlarını kararlaştırdıkları, ekonomik gerekçelerle açıklanamayacak kadar yüksek oranlarda zam yaptıkları, açılan ihalelere anlaşarak

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2006/2222
Karar No : 2008/3532

katıldıkları, 2000/93 sayılı Bakanlar Kurulu kararına tepki göstermek amacıyla piyasaya mal vermeyi kestikleri ve pazardaki davranışlarında müşterek hareket ettikleri ve rekabet etmekten kaçındıkları" iddialarını içeren şikâyet başvurusu üzerine yapılan soruşturma sonucu; davacı EGE Gübre Sanayi A.Ş.'nin a) Gübre satış fiyatlarını rakip üretici kuruluşlarla anlaşarak tespit etmek, 1996-1999 yılları arasında Tarım Kredi Kooperatifleri Merkez Birliği ile Türkiye Şeker Fabrikaları A.Ş.'nin gerçekleştirdiği toplu gübre alım ihalelerinde, diğer teşebbüslerle uyumlu eylem halinde belli bölgeleri ve dolayısıyla bu bölgelerde tedarik edilen miktarları paylaşmak, TKKMB'nin 1999 sonbahar ihalesine diğer teşebbüslerle uyumlu eylem halinde girmemek, 1998 yılında, rakip konumdaki ithalatçı kuruluşların faaliyetlerini zorlaştırmaya yönelik olarak diğer üretici teşebbüslerle anlaşmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4.maddesini ihlâl ettiğine, b) Kanun'un 16.maddesinin 2. fıkrası uyarınca Ege Gübre'ye 1999 yılı net satışlarının %2,4 (yüzde iki virgöl dört)'ü oranında 436.015,24 YTL. para cezası verilmesine, gübre üreticisi teşebbüslerin yukarıda belirtilen rekabet ihlâllerine son vermelerine, ayrıca söz konusu teşebbüslerin kendi aralarında veya GÜD vasıtasıyla bilgi alışverişi vb. yollarla rekabet koordinasyonuna yol açacak davranışlarda bulunmamalarına karar verildiği anlaşılmaktadır.

Dava konusu kararın alınmasına konu edilen tüm delillerin; ilk inceleme ve soruşturma raporlarında, yazılı ve sözlü savunmalarında yer aldığı görüldüğünden, bu anlamda yeniden soruşturma açılmasını ve yapılmasını gerekli kılan bir hususun da bulunmaması nedeniyle, Danıştay kararındaki gerekçe doğrultusunda, soruşturmacı üyenin bulunmadığı Kurul toplantısında, mevcut üyelerle yeniden karar alınmasında hukuka aykırılık görülmemiştir.

Dava dosyası ve dava konusu işlemin tesisine esas alınan ve aşağıda yer verilen belgelerin incelenmesinden, İGSAŞ'ta ve GÜBRETAS'ta bulunan 15.4.1998 tarihli "Destekleme Ödemelerindeki Gecikmelerin Fiyatlara Yansıtılması" başlıklı belgedeki fiyatların Toros Gübre, BAGFAŞ, GÜBRETAS ve Ege Gübre tarafından uygulandığından, zımni olarak kabul ettikleri bir fiyat tespiti anlaşması yaptıkları ve söz konusu teşebbüslerin Kanun'un 4. maddesini ihlâl ettikleri, GÜBRETAS'ta bulunan 20.4.1998 tarihli belgeden, gübre üreticilerinin Türkiye Tarım Kredi Kooperatifleri Merkez Birliği (TKKMB) ile fiyat uyumlaştırması yapmak suretiyle fiyat tespiti yaptıkları, Toros Gübre, BAGFAŞ ve GÜBRETAS'ta bulunan üç belgeden ise, gübre üreticilerinin TKK'ya verecekleri fiyatlar ile bayi fiyatlarının eşitlenmesi hususunda ortak çalışmalar yaptıkları, TKK'nın 1998 Sonbahar ihalesi öncesinde, Toros Gübre, BAGFAŞ, GÜBRETAS, İGSAŞ, TÜGSAŞ ve Ege Gübre'nin arasında, gübre satış fiyatlarının tespit edilmesine yönelik anlaşma yapıldığı, söz konusu anlaşmayla, özellikle arz fazlası olan kompoze gübrelerde, 1998 yılı kompoze gübre kullanım sezonunda yüksek bir fiyat birlikteliği ve istikrarı sağlandığı, özellikle kompoze gübrelerde Temmuz 1998 tarihinde başlayan ve devam eden süreçte, Toros Gübre, BAGFAŞ, TÜGSAŞ, Ege Gübre, İGSAŞ ve GÜBRETAS arasında fiyat tespiti anlaşması yapıldığı anlaşıldığından, söz konusu teşebbüslerin Kanun'un 4 üncü maddesini ihlâl ettikleri, Toros Gübre tarafından TÜGSAŞ, GÜBRETAS, BAGFAŞ, Ege

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2006/2222
Karar No : 2008/3532

Gübre ve İGSAŞ'a 21 Ekim 1999 tarihinde gönderilen faks mesajının ekinde yer alan anlaşma metni ve Toros Gübre tarafından 21 Ekim 1999 ve 2 Kasım 1999 tarihlerinde diğer gübre üreticilerine gönderilen metinler ve mesajlardan Toros Gübre, BAGFAŞ, İGSAŞ, GÜBRETAŞ, TÜGSAŞ ve Ege Gübre'nin; TTK'nın 2000 ilkbahar ihalesi öncesinde biraraya gelerek TTK'ya yapacakları toplu satışların fiyatlarını ve diğer tüm satış koşullarını tespit ettikleri, TTK'ya yaptıkları toplu satışlarda verecekleri fiyatları, bayilerine yönelik satış fiyatlarında da uygulamaya karar verdikleri, TTK'ya ve bayilerine verdikleri fiyatların uyumlaştırılmasını ve bu fiyatlar arasında belli bir farkın korunmasını sağladıkları, ithalatçı fiyatlarından kaynaklanabilecek, bayi pazarındaki farklı fiyatları, pazarı bozucu faaliyetler ve dolayısıyla aralarındaki fiyat anlaşmalarının uygulanmasına tek engel olarak gördükleri anlaşıldığından, Toros, BAGFAŞ, GÜBRETAŞ, İGSAŞ, TÜGSAŞ ve Ege Gübre'nin, 1999 yılında, TTK'nın 2000 ilkbahar ihalesi öncesinde biraraya gelerek fiyat tespiti anlaşması yaptıkları ve Kanun'un 4 üncü maddesini ihlâl ettikleri, Toros Gübre ve GÜBRETAŞ arasında düzenlenen, birbirlerinden gübre alım koşullarını belirleyen "Gübre Tedarik Anlaşmaları"nda, yer alan bazı hükümler aracılığıyla da, fiyat tespiti yapıldığı, GÜBRETAŞ'ın Toros Gübre'ye gönderdiği 26 Kasım 1999 tarihli faks, Toros Gübre'nin Genel Müdürü Esin Gökan'ın not defterindeki ifadeler, 30.9.1996 tarihli ve Dernek toplantısı başlıklı metin, 9 Haziran 1998 tarihinde BAGFAŞ'ın İstanbul'daki genel merkezinde yapılan GÜD toplantısından sonra, Toros Gübre Genel Müdür Yardımcısı Yavuz Kuran'ın defterine aldığı nottan, TTK ihalesi öncesi Toros Gübre, GÜBRETAŞ ve TÜGSAŞ arasında ihaleden hangi firmanın ne kadar pay alacağı hususunda görüşmeler yapıldığı, adı geçen teşebbüsler arasında, ihaleden önce, miktar paylaşımına ilişkin işbirliği yaptıkları, gübre üreticilerinin TTK ihalelerinde, bölgesel bir paylaşım içinde oldukları ve belirlenen bölgelerinde (üreticilerin fabrika ve yakın bölgeleri) birbirlerini zorlamayarak, daha çok, ithalatçıların girdiği ihalelerde bu firmalar ile rekabete girdikleri; Ege Gübre'nin, 1996-2000 yılları arasındaki TTK ihalelerinde, incelenen 8 gübre çeşidi için, toplam 197.749 tonluk gübre satışıyla, en az paya sahip olan üretici kuruluş olduğu, Ege Gübre'nin genellikle, 20.20.0, 15.15.15 kompoze gübreleri ve AS21 azotlu gübre çeşidinde TTK'ya satış yaptığı, Ege Gübre'nin daha çok, fabrikasının olduğu İzmir ile Antalya illerinde ihale kazandığı görülmekte ise de, 2000 sonbahar ihalesinde, Ege Gübre'nin fabrika bölgesi olan İzmir'de 154,74 \$/ton fiyat ile 20.20.0 gübresini TTK'ya verdiği görülürken, aynı gübrede Antalya'da 151,49 \$ fiyat seviyesinde ihaleyi kazanmış olmasının, Ege Gübre'nin de fabrika bölgesinde yüksek fiyat uyguladığını gösterdiği, 1997, 1998 ve 1999 ilkbahar ihalelerinde, ithalatçıların katıldığı ihalelerde nispeten daha yoğun bir rekabet yaşandığı, 1997, 1998 ve 2000 yılları DAP gübresi için sonbahar ihaleleri açık eksiltme turları incelendiğinde, yalnızca üreticilerin katıldığı eksiltmelerin en fazla 6 tur sürdüğü, oysa ithalatçıların da dahil olduğu açık eksiltmelerde 43 tura kadar çıktığı, Türkiye Şeker Fabrikaları ihalelerinde de, TTK ihalelerine benzer şekilde, gübre üreticilerinin fabrikalarına yakın bölgelerde daha fazla ihale kazandıkları ve İGSAŞ örneğinde olduğu gibi, fabrika bölgelerinde daha yüksek fiyat

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2006/2222
Karar No : 2008/3532

uyguladıkları ve bu durumun nakliye avantajı ile açıklanamaması, nakliye avantajlarına rağmen kendi fabrika bölgelerinde yüksek fiyatlardan ihale kazanmaları, ithalatçıların katıldığı ihalelerde uzak bölgeler olmasına karşın daha rekabetçi fiyat vermeleri ve söz konusu ihalelerdeki açık eksiltme turlarının daha uzun sürmesi hususları göz önüne alındığında; Toros Gübre, BAGFAŞ, Ege Gübre, GÜBRETAS, İGSAŞ ve TÜGSAŞ'ın, Tarım Kredi Kooperatifleri Merkez Birliği ile Türkiye Şeker Fabrikaları A.Ş.'nin gerçekleştirdiği toplu gübre alım ihalelerinde, belli bölgeleri ve dolayısıyla bu bölgelerde tedarik edilen miktarları uyumlu eylem halinde paylaştıkları ve Kanun'un 4 üncü maddesini ihlâl ettikleri anlaşılmaktadır.

TKK'nın 1999 Yılı Sonbahar İhalesine Topluca Katılmama iddiası yönünden; İGSAŞ Genel Müdür Yardımcısı Yavuz Tütüncü'nün odasında "GÜBRE ÜRETİCİLERİ DERNEĞİ" başlıklı, adı geçen kişinin kendi el yazısıyla yazılmış iki sayfadan oluşan toplantı notlarından; Haziran-Temmuz 1999 döneminde gerçekleştirilen TKK'nın 1999 Sonbahar ihalesine Toros Gübre, İGSAŞ, TÜGSAŞ, Ege Gübre ve BAGFAŞ'ın katılmadıklarının anlaşılmaktadır. Toros Gübre'de elde edilen ve 11.11.1999 tarihinde GÜD'ün Ankara'daki merkezinde yapılan toplantıda Esin Gökan tarafından alınan notların yer aldığı belgelerden, TKK'nın 1999 sonbahar ihalesine de gübre üreticilerince atıfta bulunduğu ve bu ihaleye DAP'ın ihale dışı kalması ve şartnamede istenilen değişikliklerin TKK tarafından yapılmaması nedeniyle katılmadıklarının söz konusu teşebbüslerce teyit edildiği, yine, 23.11.1999 tarihli TKK ihalesine de girmemek için ihale gününden 5 gün önce bir toplantı yapılmasına karar verildiği, bu çerçevede, TKK'nın kontrol ettiği GÜBRETAS dışındaki soruşturma tarafı beş gübre üreticisinin ihaleye katılmama sebebinin, 1999 Sonbahar İhalesinde TKK'nın DAP gübresini ihale dışı bırakması ve gübre üreticilerinin şartnamede yapılmasını istediği değişiklikleri yapmamasının olduğu, gübre üreticisi beş teşebbüsün söz konusu ihaleye katılmama nedeninin, bireysel iradeleri ile verdikleri bir karar olmadığı, adı geçen teşebbüslerin arasındaki koordinasyonun da buna işaret ettiği, TKK'nın 1999 Sonbahar gübre alım ihalesine GÜBRETAS dışındaki üreticilerin girmemesinin, söz konusu ihaleye daha az teşebbüsün katılmasına yol açtığı, söz konusu beş teşebbüsün işbirliği halinde ihaleye katılmamasının, bahse konu ihale açısından rekabeti bozucu ve kısıtlayıcı bir sonuç yarattığından, TKK'nın 1999 Sonbahar ihalesine, Toros Gübre, İGSAŞ, TÜGSAŞ, BAGFAŞ ve Ege Gübre'nin ortak bir iradeyle birlikte hareket ederek uyumlu eylem halinde katılmadıkları sonucuna ulaşılmaktadır.

İthalatçıların Faaliyetinin Zorlaştırılması açısından ise; Toros Gübre'nin Genel Müdürü Esin Gökan'ın not defterinden alınan ve "Dernek Toplantısı 30.9.1996 İstanbul" başlıklı belgede, Standart Satış Şartnamesi'nin imzalandığı günkü toplantının notlarından gübre üreticilerinin TKK ihaleleri gibi toplu gübre alım ihalelerinde de, ithalatçılara pazar payı vermemek için uzlaşma niyetinde oldukları anlaşılmaktadır. İGSAŞ'ta yapılan 2.9.1998 tarihli GÜD'de gübre üreticisi kuruluşlar arasında yapılan toplantıya ait "GÜNDEM" başlıklı yazının arka sayfasında yer alan el yazısı notlardan, ve İGSAŞ'ın 25.11.1998 tarihinde, (2.9.1998 tarihindeki Dernek toplantısından yaklaşık iki buçuk ay sonra) aldığı 486 sayılı Yönetim Kurulu

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2006/2222
Karar No : 2008/3532

Kararı'nın 9'uncu maddesinden ithalatçıların, üreticilerin bayilerine mal satmasını ve toplu satış ihalelerine girmesini engellemeye yönelik faaliyetlerinin olduğu anlaşıldığından, Toros Gübre, BAGFAŞ, Ege Gübre, GÜBRETAS, İGSAŞ ve TÜGSAŞ'ın, 1998 yılında, rakip konumundaki ithalatçı kuruluşların faaliyetlerini zorlaştırmaya yönelik olarak anlaşmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesini ihlâl ettikleri görülmektedir.

Gübre Üreticilerinin Birbirleriyle Doğrudan Yaptıkları Bilgi Alış Verişi açısından da; gübre üreticisi şirketlerin, GÜD aracılığıyla bazı bilgilere ulaşmalarının yanısıra birbirlerine doğrudan fiyat bilgilerini, TKK ihalesi öncesi teklif mektuplarını, ihalelerde uygulanacak standart satış koşullarını gönderdikleri, gübre üreticisi şirketlerin üst düzey yöneticilerinin katılımıyla GÜD'de gerçekleştirilen toplantılarda, fiyat tespiti, pazar paylaşımı gibi rekabet ihlallerinin gerçekleştirilmesine zemin oluşturabilecek bilgi değişiminin, yıllar boyunca devam ettiği, bu kapsamda gübre üreticilerinin, birbirlerine fiyat sirkülerlerini, TKK ihaleleri öncesinde teklif mektuplarını gönderdikleri veya aralarında yaptıkları telefon görüşmeleri, Dernek toplantıları ile sağladıkları iletişimle, bilgi değişiminde buldukları ve bu değişimin pazardaki fiyat tespiti, pazar paylaşımı gibi rekabet ihlallerinin oluşumunu kolaylaştıran bir zemin yarattığı, gübre üreticilerinin GÜD bünyesinde yaptıkları toplantıların şirket genel müdürleri seviyesinde yapıldığı ve bu toplantılarda, sezon değerlendirmesi, arz talep durumu, satış politikaları, fiyatlar, maliyetler, satış sistemleri gibi pazara ilişkin konuların görüşüldüğü, Toros Gübre, BAGFAŞ, Ege Gübre, İGSAŞ, GÜBRETAS ve TÜGSAŞ'ın gerek kendileri arasında gerekse GÜD vasıtasıyla bilgi alışverişi yoluyla rekabet koordinasyonuna yol açacak davranışlarda buldukları; İGSAŞ'ta tespit edilen "Gübre Üreticileri Derneği" başlıklı belgede yer alan Toros Gübre Genel Müdürü Esin Gökan'ın ifadelerinden, TKK'nın 1999 Sonbahar gübre alım ihalesine beş gübre üreticisi kuruluşun uyumlu eylem halinde katılmadıkları anlaşılmaktadır.

Davacı Ege Gübre, pazardaki konumu itibarıyla fiyat takipçisi konumunda olduğu, dolayısıyla fiyat tespiti anlaşmalarının bir parçası olamayacağı iddiasında bulunmakta ise de; soruşturmaya taraf olan gübre üreticileri arasında en küçük pazar payına sahip olan davacı Ege Gübre'nin, Genel Müdürü vasıtasıyla katıldığı Gübre Üreticileri Derneği toplantılarında diğer üreticilerle gübre satış fiyatlarında fiyat tespiti anlaşmaları yaptığı, bu çerçevede; Ege Gübre'nin, en küçük pazar payına sahip teşebbüs olmasına karşın, fiyat artışlarını fiyat takipçiliği ile değil diğer üreticilerle katılmış olduğu anlaşmanın uygulaması çerçevesinde yaptığı, Ege Gübre'nin söz konusu fiyat tespiti anlaşmalarındaki sorumluluğu bakımından diğer büyük pazar payına sahip gübre üreticilerinden herhangi bir farkının bulunmadığı, Ege Gübre'nin ihlâl konu gübre satış fiyatlarını kendi özgür iradesi ile oluşan pazar davranışı ile belirlemediği anlaşıldığından, davacı EGE Gübre Sanayi A.Ş.'nin a) Gübre satış fiyatlarını rakip üretici kuruluşlarla anlaşarak tespit etmek, 1996-1999 yılları arasında Tarım Kredi Kooperatifleri Merkez Birliği ile Türkiye Şeker Fabrikaları A.Ş.'nin gerçekleştirdiği toplu gübre alım ihalelerinde, diğer teşebbüslerle uyumlu eylem halinde belli bölgeleri ve dolayısıyla bu

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2006/2222
Karar No : 2008/3532

bölgelerde tedarik edilen miktarları paylaşmak, TKKMB'nin 1999 sonbahar ihalesine diğer teşebbüslerle uyumlu eylem halinde girmemek, 1998 yılında, rakip konumdaki ithalatçı kuruluşların faaliyetlerini zorlaştırmaya yönelik olarak diğer üretici teşebbüslerle anlaşmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'un 4.maddesini ihlâl ettiğine, b) Kanun'un 16.maddesinin 2. fıkrası uyarınca Ege Gübre'ye 1999 yılı net satışlarının %2,4 (yüzde iki virgöl dört)'ü oranında 436.015,24 YTL. para cezası uygulanmasında ve gübre üreticisi teşebbüslerin yukarıda belirtilen rekabet ihlallerine son vermelerine, ayrıca söz konusu teşebbüslerin kendi aralarında veya GÜD vasıtasıyla bilgi alışverişi vb. yollarla rekabet koordinasyonuna yol açacak davranışlarda bulunmamalarına karar verilmesinde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle davanın reddine, aşağıda dökümü yapılan 160,10.-YTL yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 1100,00.-YTL avukatlık ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine, artan 42,00 YTL posta giderinin istemi halinde davacıya iadesine 01.04.2008 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Faruk	Ali	Suna	Turan	Zümrüt
ÖZTÜRK	ÖZTÜRK	TÜRKOĞLU	KARAKAYA	ÖDEN



YARGILAMA GİDERLERİ

Başvuru Harcı	: 18,60.-YTL
Karar Harcı	: 25,10.-YTL
YD Harcı	: 19,90.-YTL
YD Harcı	: 21,40
Vekâlet Harcı	: 2,10.-YTL
Posta Gideri	+ : <u>73,00-YTL</u>
TOPLAM	: 160,10.-YTL