

T.C.

**DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU**

Esas No : 2008/3185

Karar No : 2013/419

REKABET KURUMU

Tarih : 26.07.2013
Sayı : 4582



Temyiz Eden (Davacı) : Pınar Süt Mamülleri San. A.Ş.
Şehit Fethi Bey Cad. No:120 - İZMİR

Vekili : Av. Füsun Oğuz - Aynı adreste

Karşı Taraf(Davalı) : Rekabet Kurumu
Bilkent Plaza B-3 Blok - Bilkent/ANKARA

Vekili : Av.Meltem Türkoğlu - Aynı adreste

İstemin Özeti : Danıştay Onüçüncü Dairesinin 28/05/2008 günlü, E:2006/4599, K: 2008/4465 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması, davacı tarafından istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu ve temyiz dilekçesinde öne sürülen nedenlerin, kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi : Tuğba Demirel Akar

Düşüncesi : Temyiz isteminin reddi ile Daire kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

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

Dava; Başbakanlık Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Fonu tarafından, 2001-2002 öğretim yılının ikinci yarısında ilköğretim okullarına süt temini ve dağıtımına yönelik olarak düzenlenen ihaleye katılan süt üreticisi firmaların ihaleye katılımında danışıklı fiyat teklifinde bulunarak toplam ihale miktarı ve bedelini aralarında eşit bir şekilde paylaştıkları iddiaları üzerine açılan soruşturma sonucu, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinin ihlâl edildiğinden bahisle Rekabet Kurulu'na tesis edilen 26/05/2006 günlü, 06-36/464126 sayılı kararın, davacı şirkete ilişkin kısmının iptali istemiyle açılmıştır.

Danıştay Onüçüncü Dairesi 28/05/2008 günlü, E:2006/4599, K: 2008/4465 sayılı kararıyla; dava dosyasının ve dava konusu işlemin tesisine esas alınan, davacı şirkette yapılan yerinde incelemede tespit edilen SETBİR'den (Türkiye Süt Et Gıda Sanayicileri ve Üreticileri Birliği) Pınar A.Ş. Genel Müdürü'ne gönderilen faks metni, 28/03/2002 tarihinde SÜTAŞ A.Ş.'de yapılan yerinde incelemede, Şirket Genel Müdürü'ne ait olduğu sekreteri tarafından ifade edilen el yazısı ile tutulan notlar, 04/04/2002 tarihinde SETBİR Genel Sekreteri Erkan Benli'nin ifadeleri, 08/10/2002 tarihinde Başbakanlık Sosyal Yardımlaşma

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2008/3185

Karar No : 2013/419

ve Dayanışmayı Teşvik Fonu Eski Genel Sekreteri Selami Namal ve Grup Başkanı Metin Kabalıcı'nın ifadeleri ile SEK A.Ş.'de bulunan ve 24/12/2001 tarihli 'Okul Sütü İçin Notlar' başlıklı belgelerden; Başbakanlık Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Fonu'nun almak istediği 79 milyon kutu süte ilişkin, ihale teknik şartnamesine uygun şekilde süt üreten Türkiye'de mevcut sekiz firmanın tümünün ihaleye katıldığı, kapasiteleri nedeniyle bu miktarda üretim yapamayacaklarından firmaların ortak girişim kurdukları, ortak girişimler tek tek ele alındığında net bir paylaşım görülmemekle birlikte, ihalenin bütünü incelenildiğinde ihaleye katılan sekiz firmanın da toplam üretilecek/dağıtılacak süt miktarının tam olarak sekizde birini üretecek/dağıtacakları ve ihalenin toplam bedeli olan 13 trilyon 381 milyar TL'nin da firmalar arasında eşite yakın olarak bölündüğü görüldüğünden, kapalı teklif usulü ile gerçekleşmiş bu ihalede firmalar arasında koordinasyon sağlayarak, dosya konusu ihalede firmaların aralarında anlaşmak suretiyle fiyat teklifinde bulunma ve ihale kapsamında yapılacak işi eşit bir şekilde paylaşma yönünde bir anlaşma yaparak, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesi ihlâl edildiği anlaşıldığından, Rekabet Kurulu'nca tesis edilen dava konusu 26/05/2006 günlü, 06-36/464126 sayılı kararın, davacı şirkete ilişkin kısmında hukuka aykırılık bulunmadığı; davacının ihale kapsamında üretilen sütlerin 4054 sayılı Kanun bakımından tanımlanan ticari mal tanımı kapsamında yer almadığı ve gerçek anlamda ticari bir piyasadan söz edilemeyeceği iddiasına gelince; Kanun'un "Tanımlar" başlıklı 3. maddesinde "Mal" kavramının, "Ticarete konu olan her türlü taşınır ya da taşınmaz eşyayı" ifade ettiği öngörüldüğünden, Fon ile süt üreticisi firmalar arasındaki ilişkinin en azından ilgili firmalar açısından ticari nitelikte olduğu, söz konusu ilişki her ne kadar Fon için ticari bir nitelik arz etmese de, firmalar açısından ticari bir iş söz konusu olduğundan konunun bu yönüyle 4054 sayılı Kanun kapsamında bulunduğu; yine davacı tarafından ihale sonucunun kendi iradeleri dışında, Bakanlığın yönlendirmesi doğrultusunda oluştuğu ifade edilmekte ise de, mevcut bilgi ve belgelerden ilgili Bakanlığın ihaleye katılımı ve teklif edilecek fiyatlar konusunda firmalara yönelik olarak bir takım girişimlerde bulunduğu anlaşılmakla birlikte, ihalede danışıklı fiyat teklifinde bulunulması suretiyle ihale miktar ve bedelinin firmalar tarafından eşit bir şekilde paylaşılmasının anılan Bakanlık tarafından belirlendiğine ilişkin bilgi ve belge bulunmadığından, ilgili Bakanlığın ihale sürecinde firmaların davranışları üzerinde etkili olması, 4054 sayılı Kanun'un uygulanmasına bir istisna oluşturmamakla birlikte, ilgili dosya bakımından ceza miktarının tayininde hafifletici bir unsur olarak değerlendirildiğinden, bu durumun dava konusu işlemi kusurlandırıcı nitelikte görülmediği gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir.

Davacı, anılan kararı temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedir.

Temyiz edilen kararla ilgili dosyanın incelenmesinden; Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı anlaşıldığından, davacının temyiz isteminin reddine, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 28/05/2008 günlü, E:2006/4599, K: 2008/4465 sayılı kararının ONANMASINA, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 07/02/2013 gününde oycokluğu ile karar verildi.

Danıştay

Başkanvekili

Sinan

YÖRÜKOĞLU

(X)

Üye

Halide Ayfer

ÖZDEMİR-

(X)

Üye

İbrahim

BERBEROĞLU

Üye

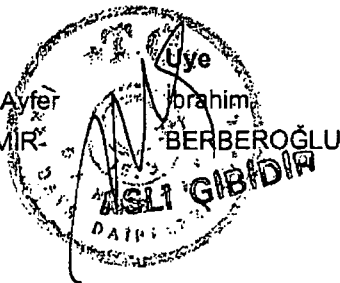
Gürsel

MEKİK

Üye

Nalan

TERZİ



T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2008/3185

Karar No : 2013/419

KARŞI OY

X- Dava konusu uyuşmazlıkta; Başbakanlık Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Fonu'nun almak istediği 79 milyon kutu sütte ilişkin, ihale teknik şartnamesine uygun şekilde süt üreten Türkiye'de mevcut sekiz firmanın tümünün ihaleye katıldığı, kapasiteleri nedeniyle bu miktarda üretim yapamayacaklarından firmaların ortak girişim kurdukları, ortak girişimler tek tek ele alındığında net bir paylaşım görülmemekle birlikte, ihalenin bütünü incelendiğinde ihaleye katılan sekiz firmanın da toplam üretilecek/dağıtılacak süt miktarının tam olarak sekizde birini üretecek/dağıtacakları ve ihalenin toplam bedeli olan 13 trilyon 381 milyar TL'nin de firmalar arasında eşite yakın olarak bölündüğü görüldüğünden, kapalı teklif usulü ile gerçekleşmiş bu ihalede firmaların aralarında koordinasyon sağlayarak ve anlaşarak fiyat teklifinde bulunduğu ve ihale kapsamında yapılacak işi eşit bir şekilde paylaşmak suretiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinin ihlâl edildiğinden bahisle dava konusu işlem tesis edilmiştir.

Devlet Bakanlığı tarafından, sağlıklı nesiller yetiştirmek, ilköğretim öğrencilerine her gün düzenli olarak süt içirmek ve süt içme alışkanlığı kazandırmak amacıyla gerçekleştirilen proje, firmaların kar elde etmesinden çok, sosyal bir amaç taşımaktadır.

Nitekim Rekabet Kurumu'nun konuyla ilgili olarak yürüttüğü soruşturma neticesinde hazırlanan rapordan ve davacıların beyanlarından da anlaşıldığı üzere, projenin bu niteliği dolayısıyla, Bakanlığın ihaleye katılımı ve teklif edilecek fiyatlar konusunda firmalara yönelik olarak birtakım girişimlerde bulunduğu, teklif edilecek fiyatın belli bir fiyatın altında olması ve süt üreten firmaların tümünün ihale kapsamındaki işi üstlenmeleri yolunda yönlendirmelerinin olduğu görülmektedir.

Bu durumda, davalı idare tarafından, anlaşmalı fiyat teklifinde bulunmak ve işin eşit şekilde paylaşılması suretiyle Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4.maddesinin ihlal edildiği tespitinde bulunulmuş ise de; hem işin niteliği, hem ihale sonucuna Bakanlığın yönlendirmelerinin etkisi, hem de firmaların bu iş neticesinde aşırı karlar elde etmediği dikkate alındığında, olayda rekabet ihlali mevcut olmayıp, dava.konusu işleminde hukuka uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenle, davanın reddine ilişkin Daire kararının bozulması gerektiği oyuyla karara katılmıyoruz.

Danıştay
Başkanvekili
Sinan
YÖRÜKOĞLU

Üye
Halide Ayfer
ÖZDEMİR

Üye
Kadir
ÖZKAYA

Üye
Şaban
IŞIK

Üye
Vahit
BEKTAŞ



T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2008/3185

Karar No : 2013/419



Üye

Kadir
ÖZKAYA
(X)

Üye

Şaban
IŞIK
(X)

Üye

İbrahim
ALİUSTA

Üye

Halil
ÇIRAK

Üye

Vahit
BEKTAŞ
(X)

Üye

Mehmet
ÇELİK

Üye

Orhan
BOYRAZ

Üye

Abdülkadir
ATALIK

Üye

Yalçın
EKMEKÇİ

Üye

Prof. Dr. Ali Dursun
ULUSOY