

T.C.
ANKARA

2. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2021/1733

KARAR NO : 2021/1568

DAVACI : ELAZI ALTINOVA Ç MENTO SAN.T C.A. .

VEKİL : AV. GÖNENÇ GÜRKAYNAK (E-Tebliğat)

DAVALI : REKABET KURUMU BA KANLI I

VEKİL : HUK.MÜ . MEHMET ÖZDEN (E-Tebliğat)

DAVANIN ÖZETİ : Davacı şirkete, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 4. maddesini ihlal ettiği iden bahisle anılan Kanun'un 16. maddesi uyarınca 2.902.958,76-TL idari para cezası verilmesine ilkin Rekabet Kurulu'nun 06.04.2012 gün ve 12-17/499-140 sayılı kararının hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek iptali ve ödenen miktarın iadesine karar verilmesi istenilmektedir.

SAVUNMANIN ÖZETİ : Dava konusu idemin hukuka ve mevzuata uygun tesis edildiği ileri sürülerek davanın reddi yönünde karar verilmesi gerektiği savunulmaktadır.

TÜRK MİLLET ADINA

Karar veren Ankara 2. Daire Mahkemesince, Mahkememizin 25/11/2013 tarih ve E:2012/1789, K:2013/1723 sayılı kararının, Danıştay 13. Daire Başkanlığının 05/11/2019 gün ve E:2014/2093, K:2019/3472 sayılı kararı ile bozulması üzerine bozma kararına uyularak dava dosyası yeniden incelenmek suretiyle idinin gereği görülmüştür:

Dava, davacı şirkete, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği iden bahisle idari para cezası verilmesine ilkin Rekabet Kurulu'nun (Kurul) 06/04/2012 tarih ve 12-17/499-140 sayılı kararının iptali istenilmiştir.

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında 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 doğurabilecek nitelikte olan teebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır.

Bu hâller, özellikle şunlardır:

a. Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kâr gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım artlarının tespit edilmesi,

b. Mal veya hizmet piyasalarının bölünmesi ile her türlü piyasa kaynaklarının veya unsurlarının paylaşılması ya da kontrolü,

c. Mal veya hizmetin arz ya da talep miktarının kontrolü veya bunların piyasadında belirlenmesi,

d. Rakip teebbüslerin faaliyetlerinin zorla tırılması, kısıtlanması veya piyasada faaliyet gösteren teebbüslerin boykot ya da diğer davranışlarla piyasadından çıkartılması yahut piyasaya yeni gireceklerin engellenmesi,

e. Münhasır bayilik hariç olmak üzere, edim hak, yükümlülük ve edimler için edim durumundaki kişilere farklı artların 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 teebbüs durumundaki alıcıların talep ettiği bir malın ya da hizmetin diğer bir mal veya hizmetin de alıcı tarafından tebbühî artına bağlanması ya da arz edilen bir mal veya hizmetin tekrar arzına ilkin artların ileri sürülmesi" kuralına yer verilmiştir.

2. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2021/1733

KARAR NO : 2021/1568

4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü ve be inci fıkralarında, "(3) Bu Kanunun 4, 6 ve 7 nci maddelerinde yasaklanmı davranı larda bulunanlara, ceza verilecek te ebbüs ile te ebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerinin nihai karardan bir önceki mali yıl sonunda olu an veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa nihai karar tarihine en yakın mali yıl sonunda olu an ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin yüzde onuna kadar idarî para cezası verilir.

...

(5) Kurul, üçüncü fıkraya göre idarî para cezasına karar verirken, 30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanununun 17 nci maddesinin ikinci fıkrası ba lamında, ihlalin tekerrürü, süresi, te ebbüs veya te ebbüs birliklerinin piyasadaki gücü, ihlalin gerçekle mesindeki belirleyici etkisi, verilen taahhütlere uyup uymaması, incelemeye yardımcı olup olmaması, gerçekle en veya gerçekle mesi muhtemel zararın a ırlı ı gibi hususları dikkate alır." kuralı yer almı tır.

Rekabeti Sınırlayıcı Anla ma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Hâlinde Verilecek Para Cezalarına li kin Yönetmeli in (Ceza Yönetmeli i) 3. maddesinin (ç) bendinde, "Kartel: Fiyat tespiti, mü terilerin, sa layıcıların, bölgelerin ya da ticaret kanallarının payla ılması, arz miktarının kısıtlanması veya kotalar konması, ihalelerde danı ıklı hareket konularında, rakipler arasında gerçekle en, rekabeti sınırlayıcı anla ma ve/veya uyumlu eylemler" olarak tanımlanmı tır.

Ceza Yönetmeli i'nin 5. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında, "(1) Temel para cezası hesaplanırken, Kanunun 4 üncü ve 6 ncı maddelerinde yasaklanmı davranı larda bulunan te ebbüs ile te ebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerinin, nihai karardan bir önceki mali yıl sonunda olu an veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa nihai karar tarihine en yakın mali yıl sonunda olu an ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin; a) Karteller için, yüzde ikisi ile yüzde dördü, b) Di er ihlaller için, binde be i ile yüzde üçü, arasında bir oran esas alınır.

(2) Birinci fıkrada yazılı oranların belirlenmesinde, ilgili te ebbüs veya te ebbüs birliklerinin piyasadaki gücü, ihlal neticesinde gerçekle en veya gerçekle mesi muhtemel zararın a ırlı ı gibi hususlar dikkate alınır." kuralına yer verilmi tır.

Dava dosyasının incelenmesinden, Rekabet Kurumu'na yapılan ikâyet ba vuruları üzerine, aralarında davacının da bulundu u Do u Anadolu ve Güneydo u Anadolu bölgeleri ile Adana ve Do u Karadeniz bölgelerinde çimento sektöründe faaliyet gösteren te ebbüslerin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl edip etmediklerinin tespiti amacıyla 16/12/2010 tarihli Kurul kararıyla soru turma ba latıldı ı, soru turma kapsamında A kale Çimento Erzurum fabrikasında, Van fabrikasında ve Trabzon fabrikasında, Yurt Çimento'nun Mu 'ta bulunan fabrikasında, Elazı ubesi'nde, stanbul irtibat ofisinde ve irket yönetim kurulu ba kanının ofisinde, Limak Çimento'nun Kurtalan, Gaziantep, anlıurfa ve Ergani fabrikalarında, Kars Çimento'da, Elazı Çimento'da, Limak Çimento'nun Ankara'da bulunan merkezinde, Çimko Adıyaman ve Narlı fabrikasında, Çimsa Mersin fabrikasında, KÇS'de, Adana Çimento'da ve Mardin Çimento'da yerinde incelemeler yapıldı ı, dosya bakımından ilgili ürün pazarı "çimento pazarı" olarak belirlenmi , ilgili co rafi pazar ise Do u Anadolu Bölgesi, Güneydo u Anadolu Bölgesi, Adana ve Do u Karadeniz Bölgesini kapsayacak ekilde sınırlandırıldı ı, soru turma kapsamında gerçekle tirilen yerinde incelemeler neticesinde elde edilen delillerin incelenmesi ve de erlendirilmesi sonucunda Kurul tarafından; 09/11/2010 tarihinde Kars Çimento'da elde edilen belgede yer alan ve kar ılarında çimento üretim tesisleri belirtilen harflerin/kısaltmaların, Kars Çimento, A kale Çimento, Yurt Çimento, Limak Çimento, Elazı Çimento, Çimko, Çimsa, Adana Çimento, KÇS Çimento ve Mardin Çimento'nun özellikle satı pazarlama sorumlularının isimlerinin ba harflerinin kısaltmasından olu tu u, elde edilen belgenin üzerinde yazan 29/03/2010 tarihinde Çimko, Limak Çimento, Çimsa, Adana Çimento ve Yurt Çimento yetkililerinin Ankara'da i seyhatinde bulundu u, söz konusu belgede yer alan fiyatların artırılması yönündeki ifadenin, bazı te ebbüsler tarafından toplantının hemen ertesinde fiyat listelerinin güncellenmesi

T.C.

ANKARA

2. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2021/1733

KARAR NO : 2021/1568

olarak, hakkında soru turma açılan her bir te ebbüs tarafından ise çe itli illerde fiyat artı ı olarak hayata geçirildi i, ayrıca belgede yer alan fiyat dı ndaki hususların ço unun te ebbüsler tarafından sa lanan satı verileri ile teyit edildi i dikkate alındı ında, hakkında soru turma açılan te ebbüslerin tamamının 29/03/2010 tarihinde Ankara'da bir toplantıya i tirak etti i, bu toplantıda te ebbüslerin ba ta bölgede fiyatların arttırılması olmak üzere çe itli konularda anla tıkları, anla ılan hususların çok büyük bir kısmının toplantı sonrasında ve 2010 yılı Nisan ayı içerisinde hayata geçirildi i, te ebbüslerin davranı larının kartel tanımına uyum sa ladı ı kanaatine varılmı , soru turmaya taraf altı te ebbüs hakkında 2011 mali yılı sonunda olu an ve Kurul tarafından belirlenen yıllık gayri safi gelirlerinin takdiren % 2'si oranında, davacının da aralarında bulundu u dört te ebbüs hakkında ise temel para cezasının hesaplanmasında Yönetmeli in 5. maddesinin ikinci fıkrası dikkate alınarak yıllık gayri safi gelirlerinin takdiren % 3'ü oranında idari para cezası verilmesi üzerine bakılmakta olan davanın açıldı ı anla ılmı tır.

Kars Çimento'da yapılan yerinde incelemede, satı müdürünün "Hilton" antetli kapa a sahip bir not defterinde yer alan 29/03/2010 tarihli notları arasında bulunan belgede isim ve te ebbüs adlarına ve rakipler arasında çimento fiyatlarının tespitine ili kin oldu u de erlendirilen ifadeler yer verilmi ; Kurum tarafından, tabloda yer alan isimlerin kar ılarında yer alan çimento üretim tesislerinin satı bölümünde çalı an personel olup olmadı ı ara tırması yapılmı , bu çerçevede, söz konusu isimlerden bazılarına ait 29/03/2010 tarihinde Ankara'ya i seyahati yapıldı ını gösteren belgeler birlikte de erlendirilerek, Güneydo u ve Do u Anadolu ile Akdeniz ve Karadeniz bölgelerinin do usunda faaliyet gösteren çimento üretim tesisleri çalı anlarının 29/03/2010 tarihinde Ankara'da bir toplantı gerçekle tirdikleri ve çimento fiyatlarını arttırmak konusunda anla tıkları sonucuna ula ılmı tır. Yine bu kapsamda, Elazı Çimento Pazarlama Müdürü'nün de toplantıya katılanlar arasında adının yazılı oldu u anla ılmaktadır.

Söz konusu belgede yer alan ifadeler ve toplantı tarihi dikkate alınarak te ebbüslerden elde edilen fiyat listelerine ili kin tespitler yapılmı , bu çerçevede davacı hakkında, "Elazı Çimento'dan elde edilen "TOTAL AVERAGE PRICES (TL/TON)" ba lıklı aylık ortalama fiyat listesinde Elazı ili CEM II / A-M (P-L) 42,5 N dökme çimentonun Mart ayında 94,67 TL olan fiyatının 10,52 TL artı la Nisan ayında 105,19 TL'ye yükseldi i görülmektedir. Ayrıca söz konusu listede Mart ayında 78,89 TL olan Diyarbakır CEM I 42,5 N türü dökme çimento fiyatının Nisan ayında 91,62 TL'ye yükseldi i anla ılmaktadır." yönünde tespitlerde bulunulmu ve te ebbüsler arasındaki anla manın dökme çimentoya zam yapılmasına yönelik kısmının toplantıyı takip eden ay içerisinde toplantıya katılan te ebbüsler tarafından uygulamaya geçirildi i sonucuna ula ılmı tır. Soru turma raporu ve ekleri incelendi inde bu kapsamda pek çok belgenin elde edildi i ve bu belgelere göre yapılan analizlerle davacının var olan anla maya taraf oldu u ortaya konulmu tur.

Dava konusu Kurul kararında, soru turma kapsamında elde edilen belgelerle ilgili özetle, davacının rakipleriyle yakın ileti im hâlinde bölge bazında fiyatlarını belirledi ine ili kin tespitlerde bulunuldu u, Limak, Yurt Çimento ve davacının yakın bir ileti im ile belirledikleri pazarlarda fiyat tespiti ve pazar payla ımı yaptı ı, Yurt Çimento önderli inde satı hinterlandını olu turan bölgede fiyatların rakip te ebbüsler arasındaki anla ma yoluyla ve piyasa ko ulları dı nda belirlendi i, yo un ileti imler sonucu ortaya çıkan uzla malar neticesinde bölgede fiyatların de i ime u radı ı, yapılan analizlerin bu durumu do ruladı ı, Elazı Çimento'nun Yurt Çimento, Limak Çimento ve A kale Çimento ile çimento fiyatları konusunda anla ma içerisinde oldu u, elde edilen belgelerde yer alan e-postaların tarihleri ve içerikleri, te ebbüsler arasındaki ileti imin en azından 26/04/2010-09/11/2010 tarihleri arasında devam etti ini gösterdi i, nitekim yapılan analizler neticesinde Yurt Çimento, Limak Çimento, A kale Çimento ve Elazı Çimento'ya ait üretim tesislerinin il bazında ortalama fiyatlarının Haziran-Temmuz 2010 döneminde kayda de er miktarda ve belirli oranda birlikte artı gösterdi i, söz konusu artı ın Van, Mu , I dır, Hakkari, Bingöl ve A rı illeri açısından A ustos ve Eylül aylarında da devam etti inin ortaya konuldu u, ayrıca bu belgeler ile Haziran 2010 sonrasında söz konusu te ebbüslerin A rı, Artvin, Batman, Bingöl, Bitlis,

T.C.
ANKARA

2. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2021/1733

KARAR NO : 2021/1568

Diyarbakır, Elazığ, Hakkari, Iğdır, Muş ve Van illeri ortalama çimento fiyatlarında kayda değer miktarda ve belirli oranda birlikte artının meydana gelmesi hususunda erlendirildi inde, söz konusu artışların te ebbüsler arasındaki anlamının bir sonucu olduğu kanaatine varıldığı, sonuç olarak elde edilen belgelerden Yurt Çimento, Limak Çimento, Elazığ Çimento ve Akale Çimento'nun daha yoğun ve sürekli bir iletişimle daha kapsamlı bir pazarda rekabet ihlâli içerisinde bulunduğuna sonucuna varılmıştır.

Bu durumda, Kurul kararında yer verilen derlendirmeler çerçevesinde, davacının rekabete aykırı davranışlarıyla Kanun'un 4. maddesini fiyat tespiti suretiyle ihlâl ettiği kanaatine ulaşılarak, davacıya %3 oranı üzerinden ceza verilmesine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; **davanın reddine**, aynı anda dökümü yapılan 300,55-TL yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına, davalı idare tarafından yapılan 227,00-TL yargılama gideri ile kararın verildiği tarihte yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 2.040,00-TL vekalet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine, dava açılırken tahsil edilen 21,15-TL karar harcının, 492 sayılı Harçlar Kanunu'nun 8. maddesi uyarınca hükmedilen 59,30-TL karar harcından mahsubu sonrası kalan 38,15-TL karar harcının davacıdan tahsili için ilgili tahsil dairesine müzekkere yazılmasına, artan posta ücretinin kararın kesinleşmesinden sonra davacıya iadesine, **kararın tebliğini izleyen günden itibaren (30) gün içerisinde Damı taya temyiz yolu açık olmak üzere, 29/09/2021 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.**

Başkan
ERTUĞRUL TURAN
119368

Üye
YAKUP CAMGÖZ
195044

Üye
ELFAKIN
216687

<u>YARGILAMA GİDERLERİ</u>	
Başvuru Harcı :	21,15 TL
Karar Harcı :	59,30 TL
Vekalet Harcı :	3,30 TL
Karar Düzeltme H.:	113,30 TL
Posta Gideri :	103,50 TL
TOPLAM :	300,55 TL

<u>TEMYİZ YARGILAMA GİDERLERİ</u>	
T.Başvuru Harcı :	123,60 TL
Karar Harcı :	52,40 TL
Posta Gideri :	51,00 TL
TOPLAM :	227,00 TL