

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU
Esas No : 2017/2120
Karar No : 2019/4223

Tarih : 04.02.2020
Sayı : 1179
SDP : 640

TEMYİZ EDEN (DAVACILAR) : 1- Pınar Entegre Et ve Un Sanayi A. Ş.
2- Yaşar Birleşik Pazarlama Dağıtım Turizm ve Tic. A.Ş.
VEKİLLERİ : Av. Ayla Songör, Av. Tunçay Songör
Hoşdere Caddesi No:202/7 - Çankaya/ANKARA

KARŞI TARAF (DAVALI) : Rekabet Kurumu
Üniversiteler Mah.1597. Cadde No:9 Bilkent
Çankaya/ANKARA

VEKİLİ : Av. Ü. Duygu Batur - Aynı adreste

İSTEMİN KONUSU : Danıştay Onüçüncü Dairesinin 28/02/2017 tarih ve E:2013/317, K:2017/471 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Rekabet Kurulunun 17/11/2011 tarih ve 11-57/1510-538 sayılı kararının davacı şirketlere ilişkin kısımları ile 15/02/2009 tarih ve 27142 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Hâlinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" in iptali istenilmiştir.

Daire kararının özeti: Danıştay Onüçüncü Dairesinin 28/02/2017 tarih ve E:2013/317, K:2017/471 sayılı kararıyla;

Dava dilekçesinde, 15/02/2009 tarih ve 27142 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Hâlinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" in iptali istenilmiş ise de, dava dilekçesi içeriği ve öne sürülen hukuka aykırılık sebepleri dikkate alınarak, Yönetmeliğin yasal dayanağının bulunmadığı ve kanunilik ilkesine uygun olmadığı yönündeki iddialar ile Yönetmeliğin 3. maddesinin (ç) bendinde yer alan "Kartel" tanımı ve 5. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendi itibarıyla inceleme yapıldığı belirtildikten sonra,

4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü, beşinci ve son fıkraları, 27. maddesi, "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Hâlinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" in 3. maddesinin (ç) bendi ile 5. maddesinin 1. fıkrası hükümlerine yer verilerek;

Kamu tüzel kişiliğini haiz, idari ve mali özerkliğe sahip bir kamu kurumu olan Rekabet Kurumunun, 4054 sayılı Kanun'un kendisine tanıdığı görev ve yetkilerle sınırlı olarak yönetmelik çıkarma yetkisi bulunduğu, söz konusu Yönetmeliğin, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen hususlara ilişkin olarak ve anılan maddenin verdiği yetki

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2017/2120

Karar No : 2019/4223

uyarınca, Kabahatler Kanunu'nun 4. maddesinde ifadesini bulan kanunilik ilkesi sınırları çerçevesinde ve bu Kanun'un 17. maddesinin 2. fıkrası ile 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinde idari para cezası miktarının belirlenmesinde kullanılacağı öngörülen kriterler göz önüne alınarak, Kanun'da öngörülen azami %10'luk oranı aşmamak üzere belirlenmesine yönelik olarak ve Kanun'un verdiği takdir yetkisinin objektifleştirilmesi amacıyla yapılan dava konusu düzenlemelerde üst hukuk normlarına ve dayanağı Kanun hükümlerine aykırılık bulunmadığı;

Yönetmeliğin, "Tanımlar" başlıklı 3. maddesinin (ç) bendinde yer alan "Kartel" tanımı ile "Temel Para Cezası" başlıklı 5. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendi yönünden;

4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında yer alan rekabete aykırı davranışlar madde metninde tadadi olarak sayıldığından, Kanun maddesi çerçevesinde ve metnin sınırını aşmayacak nitelikte belirlenmiş bulunan kartel tanımında 4054 sayılı Kanun'a aykırı bir yön bulunmadığı, Kabahatler Kanunu'nun 4. maddesinde belirtildiği üzere, türü ve miktar kanunla belirlenen bir yaptırımın kanun ile belirlenen çerçeve hükmünün içeriği ikincil nitelikteki işlemlerle doldurulabileceğinden, idari yaptırımlarda kanunilik ilkesine de aykırılık bulunmadığı, Yönetmelik'teki "kartel" tanımıyla yasaklanan davranışlar, hâlihazırda Kanun'un 4. maddesinde rekabet ihlâli olarak belirtilen davranışlar olduğundan, Yönetmelik'te yeni veya farklı bir düzenleme yapılmadığı, var olan yasakların "kartel" başlığı altında sınıflandırıldığı, bu sınıflandırmanın ise, 4054 ve 5326 sayılı Kanun'larda yer alan idari para cezasının belirlenmesinde ihlalin ağırlığı kriterinin göz önüne alınması gerektiği yönündeki hükümler çerçevesinde ve bu hükümlere uygun olarak düzenlendiği, diğer yandan, Kanun'da belirlenmiş bulunan %10'luk sınır çerçevesinde salt temel cezaya yönelik olarak kartel ve diğer ihlâller arasında yapılan sınıflandırma, nihai cezanın belirlenmesi niteliğinde olmadığından, idari para cezasının üzerinden belirleneceği orana bir alt sınır getirilmesi niteliğinde değerlendirilemeyeceğinden, bu maddelerde dayanağı Kanun hükümlerine ve hukuka aykırılık saptanmadığı;

Dava konusu 17/11/2011 tarih ve 11-57/1510-538 sayılı kararın incelenmesine gelince;

Davacıların da aralarında bulunduğu teşebbüslerin Ege ve Akdeniz bölgelerinde et ve et ürünleri toplu tüketim kanallarındaki müşterilerine yönelik rekabeti kısıtlayıcı anlaşmalar yapmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'u ihlal edip etmediklerinin tespiti amacıyla davalı idarece resen soruşturma açıldığı, soruşturma sonucunda alınan dava konusu Kurul kararıyla; elde edilen delillerden, "Pınar ile Kayarlar arasında ürün fiyatlarına ilişkin olarak bir bilgi paylaşımının söz konusu olduğu, iki teşebbüsün anılan bilgi paylaşımı çerçevesinde birbirlerinin fiyatlama stratejilerinden haberdar olduklarını ve bu bilgiler çerçevesinde piyasada pozisyon aldıklarını net olarak gösterdiği, bir rekabet ihlâlinden bahsedilebilmesi için, inceleme konusu durumda olduğu gibi, rekabeti sınırlayıcı amacın bulgu ve belgelerle ortaya konulmasının yeterli olduğu, ayrıca etkinin gösterilmesi şart olmamakla birlikte,

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2017/2120

Karar No : 2019/4223

yayımlanan listelerle bu bilgi paylaşımının piyasada etki doğurduğunun da sabit olduğu, bu çerçevede, ..., Pınar Entegre Et ve Un Sanayi A.Ş. ile Yaşar Birleşik Paz. Dağ. Tur. ve Tic. A.Ş.'den oluşan iktisadi bütünlük ile Kayarlar Et San. ve Tic. A.Ş. ile Namet Gıda San. ve Tic. A.Ş.'den oluşan iktisadi bütünlüğün Ege ve Akdeniz bölgelerinde et ve et ürünleri toplu tüketim pazarında bilgi ve ileri tarihli fiyat listelerinin değişimi yoluyla 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği" gerekçeleriyle davacı şirketlere müteselsilen idari para cezası verildiğinin anlaşıldığı;

4054 sayılı Kanun'un genel gerekçesinde; rekabetin sağlandığı bir piyasa ekonomisinde fiyat ve kâr göstergelerinin müdahalelerden uzak olarak belirleneceğinin; rekabetin, piyasa ekonomisinin işlerliğini sağlayan araç durumundaki bir süreç olduğunun, rekabeti oluşturacak şartların bulunmaması durumunda piyasa ekonomisinin sağlıklı bir şekilde işleminin mümkün olamayacağını, bu sürecin sağlıklı işleminin temin etmek bakımından teşebbüslerin rekabete aykırı fiil ve davranışlardan sakınması gerektiğinin belirtildiği;

4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile 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 anlaşmaların, uyumlu eylemlerin ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemlerinin yasaklandığı;

Anılan maddenin gerekçesinde; maddenin amacı bakımından anlaşmanın, Medeni Hukuk'un geçerlilik koşullarına uymasa bile tarafların kendilerini bağlı hissettikleri her türlü uzlaşma ya da uyuşma anlamında kullanıldığı, anlaşmanın yazılı veya sözlü olmasının bir öneminin olmadığı belirtilmiştir;

4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine göre anlaşma, uyumlu eylem veya teşebbüs birliği kararlarının rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı amaç taşımasının yeterli olduğu; amacı bu olduğu takdirde, söz konusu davranışların ayrıca piyasada rekabeti bozucu etkilerinin görülmesinin veya bu etkilerin ispatının aranmayacağı; bir başka anlatımla, rekabeti ihlâl edici amacın belirlenebildiği durumlarda, rekabete aykırı olduğu iddia edilen fiil ve davranışların mahiyetinin belirlenmesinin asgari seviyede önem taşıdığı; nitekim, 4054 sayılı Kanun'un aktarılan hükümlerinde ve buna ilişkin gerekçelerde özetle; rekabetin ihlal edilmesini amaç edinen fiil ve davranışların yasaklandığının belirtildiği;

Rekabet açısından önemli olduğunda kuşku bulunmayan geleceğe ilişkin rekabete hassas bilgilerin piyasada rekabet edilen başka bir teşebbüsle paylaşılmasında, rekabeti ihlal edici bir amacın olduğu şüphesinin ortaya çıkacağı; nitekim, gerek Avrupa Birliği Adalet Divanının (ABAD'ın) "T-Mobile" kararında gerekse doktrinde, rakipler arasında gelecekteki davranışlarına yönelik belirsizlikleri ortadan kaldıracak nitelikte olan bilgi paylaşımının rekabete aykırı olarak değerlendirilmesi gerektiğinin ifade edildiği;

Söz konusu rekabete hassas bilgi; geleceğe ilişkin fiyat veya buna ilişkin stratejik bir bilgi olduğu takdirde, rekabeti ihlâl etme amacının ayrıca irdelenmeye ihtiyaç göstermeyecek

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2017/2120

Karar No : 2019/4223

şekilde ortada olduğunun da açık olduğu; ayrıca, teşebbüsler arası bilgi paylaşımlarının, piyasada bir etkisinin olmadığı ileri sürülebilirse de, teşebbüslerin gelecekte piyasada alacakları kararlarda etkili olacağına aksi ispatlanmadıkça kabul edilmesi gerektiği; bu durumun, ABAD'ın "Polypropylene" ve "Sugar" kararlarında teşebbüsler aleyhine bir karine olarak değerlendirildiği;

Dava konusu uyuşmazlıkta; Kurul kararında yer verilen Belge 9, 15, 16, 17, 19, 20, 21, 27, 28, 29'dan davacılar ile Kayarlar arasında ürün fiyatlarına ilişkin olarak bilgi paylaşımının olduğunun, en önemlisi ise değişilen fiyat listelerinin ileri tarihli olduğunun anlaşıldığı;

Dosyadan, bilgi değişiminin görece yüksek pazar payına sahip teşebbüsler arasında olmasa da, fiyat önderliği konusunda hem piyasadaki diğer rakiplerce hem de bizzat taraflarca kabul edildiği üzere (Belge 13, 22, 29, 36) liste fiyatlarını genel olarak belirleme gücüne sahip firmalar arasında olduğu ve pazarın kalanının bu listeleri izlediği, değişilen bilgilerin genel ve toplulaştırılmış değil, tam tersine son derece teşebbüse özgü, kamuya kapalı ve ticari sır niteliğinde olduğu, değişimin belirli bir sıklıkta yapıldığı;

Dava konusu Kurul kararında teşebbüslere verilen para cezalarının, teşebbüsler özelinde ve ayrıntılarıyla nasıl belirlendiğinin açıklığa kavuşturulmasını teminen Dairelerinin 25/10/2016 tarih ve E:2013/317 sayılı ara kararıyla davalı idareden bilgi ve belge istenildiği; ara kararına verilen cevaptan; ağırlaştırıcı nedenler bulunmadığından temel cezada artırım yapılmadığının, temel cezadan Ceza Yönetmeliği'nde yer verilen indirim nedenleri doğrultusunda indirim yapıldığının anlaşıldığı;

Bu çerçevede, idari para cezasının belirlenmesine ilişkin Kurul kararında hukuka aykırılık görülmediği;

4054 sayılı Kanun'un 3. maddesinde, piyasada mal veya hizmet üreten, pazarlayan, satan gerçek ve tüzel kişilerle, bağımsız karar verebilen ve ekonomik bakımdan bir bütün teşkil eden birimlerin teşebbüs olarak tanımlandığının görüldüğü; her ne kadar davacılar vekili tarafından; Pınar Et ile Yaşar Birleşik Pazarlama'nın aynı ekonomik birlik içerisinde yer aldığı, ancak Yaşar Birleşik Pazarlama'nın soruşturmanın tarafı olmadığı iddia edilmekteyse de, sözü edilen tüzel kişiliklerin aynı ekonomik bütünlük içerisinde yer aldığı ve rekabet hukuku bağlamında tek teşebbüs olarak değerlendirilmesi gerektiği anlaşıldığından davacılar vekilinin bu yöndeki iddialarının geçerli görülmediği; ayrıca, davacılar vekili tarafından Et ve Balık Kurumunun dosya bağlamında değerlendirilmediği iddiasının da, ilgili dönemde anılan Kurumun pazar payı, soruşturma konusu ürün pazarıyla alakasının olmaması ve inceleme sürecinde Rekabet Kurumu tarafından yapılan görüşmelerde herhangi bir otelin anılan Kurumdan ürün aldığına dair bilgi alınmamış olması nedenleriyle yerinde görülmediği;

Bu durumda; dosyadaki bilgi ve belgeler değerlendirildiğinde, davacıların, Ege ve Akdeniz bölgelerinde et ve et ürünleri toplu tüketim pazarında bilgi ve ileri tarihli fiyat

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU
Esas No : 2017/2120
Karar No : 2019/4223

listelerinin değişimi yoluyla; 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği; bu nedenle, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin üçüncü, beşinci ve yedinci fıkraları ile "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar İle Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Hâlinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" in 5. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi, ikinci fıkrası, üçüncü fıkrasının (a) bendi ile 7. maddesinin birinci fıkrası hükümleri uyarınca, 2010 mali yılı sonunda oluşan ve Kurul tarafından belirlenen yıllık gayri safi gelirlerinin takdiren 0,006 (binde 6)'sı oranında olmak üzere, idarî para cezası verilmesine ilişkin dava konusu Rekabet Kurulu kararında hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENLERİN İDDİALARI : Davacılar tarafından, dava konusu Yönetmeliğin genel hukuk prensiplerine aykırı olduğu, 'kartel' tanımının ve para cezası miktarının Yönetmelikle yapılmasının yetki aşımı niteliğinde olduğu, pazardaki yüksek fiyatların rakipler arasında bir anlaşmadan kaynaklanmadığı, pazarda yapısal sorunlar olduğu, Et ve Balık Kurumunun pazardaki fiyatların tespitinde oynadığı belirleyici rol dikkate alınmadan yapılan değerlendirmenin eksik ve hatalı olduğu, ilgili coğrafi pazarın 'Türkiye' olarak tanımlanması gerektiği, geleceğe dönük fiyat listelerinin dikey ilişki nedeniyle paylaşıldığı, yazışmaların hiçbirinde birlikte hareket etme konusunda mutabık kalındığını ortaya koyan ifadelerin yer almadığı, pazarda rekabetin sınırlanmadığı, müşteri paylaşımına ilişkin iddiaların ispatlanmadığı, davalı idarenin benzer nitelikteki bazı konularda soruşturma dahi açmadığı ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davalı idare tarafından, 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.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ NURAY AVCIOĞLU'NUN DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin reddi ile Daire kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüldü:

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Danıştay dava dairelerinin nihai kararlarının temyizen incelenerek bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan;

- "a) Görev ve yetki dışında bir işe bakılmış olması,
- b) Hukuka aykırı karar verilmesi,

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2017/2120

Karar No : 2019/4223

c) Usul hükümlerinin uygulanmasında kararı etkileyebilecek nitelikte hata veya eksikliklerin bulunması" sebeplerinden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacıların temyiz isteminin reddine,

2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ilişkin Danıştay Onüçüncü Dairesinin temyize konu 28/02/2017 tarih ve E:2013/317, K:2017/471 sayılı kararının **ONANMASINA,**

3. Kesin olarak, 09/10/2019 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

Başkan
Hasan
GÜZELER

Üye
Doç. Dr. Selami
DEMİRKOL

Üye
Bilal
ÇALIŞKAN

Üye
Turgay Tuncay
VARLI

Üye
Oğuz
YAĞLICI

Üye
Hasan
ODABAŞI

Üye
Yunus
AYKIN

Üye
Muhsin
YILDIZ

Üye
Hasan
ÖNAL

Üye
Bilge
APAYDIN

Üye
Selbi
KOCA