

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2006/2143
Karar No : 2008/5037

Davacı : Nuh Çimento Sanayi A.Ş.

Vekili : Av. Fatma Gül

Akyar Mevkii E5 Yolu Üzeri Hereke/KOCAELİ

Davalı : Rekabet Kurumu

Bilkent Plaza B-3 Blok Bilkent/ANKARA

İstemin Özeti : 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinin ihlâl edildiğinden bahisle, idarî para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 05.12.2005 tarih ve 05-81/1118-320 sayılı kararının davacı şirkete yönelik kısımlarının; dava konusu kararın yasada belirtilen süreler içerisinde alınmadığı, savunma hakkının kısıtlandığı, avukatlar ve temsilcilerle yapılan yazışmaların delil olarak kullanılamayacağı, davacının anlaşma niteliğindeki uygulamalarının, Kurul tarafından bayilerin bölgeler arası ticaretinin engellenmesi olarak kabulünde hukuka uyarlık bulunmadığı ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti :4054 sayılı Kanun'da savunma hakkı konusunda öngörülen tüm yasal hakların teşebbüslere kullandırıldığı, savunma hakkının kısıtlandığı yönündeki davacı iddiasının gerçeği yansıtmadığı, davacının rekabet ihlallerinde bulunduğuunun dava konusu Kurul kararıyla sabit bulunduğu belirtilerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi Ahmet EĞERCİ'nin Düşüncesi : Olayda; davacı şirketin bayilerin bölgeler arası ticaretini engelleyici anlaşma niteliğindeki uygulamaları nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesindeki rekabete aykırı anlaşmalar yoluyla rekabeti ihlâl ettiği anlaşılmaktadır.

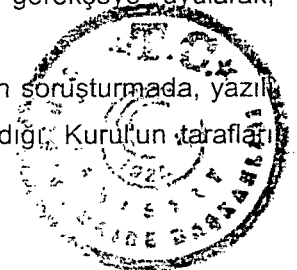
Bu durumda, açıkça 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlâl eden davacının, dava konusu Rekabet Kurulu kararıyla, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca 1999 yılı sonunda oluşan yıllık gayri safi gelirleri üzerinden idarî para cezası ile cezalandırılmasında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenle davanın reddine karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Emin Celâlettin ÖZKAN'ın Düşüncesi :Dava, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinin ihlal edildiği belirtilerek davacıya idari para cezası verilmesi hakkındaki Rekabet Kurulu'nun 5.12.2005 tarih ve 05-81/1118-320 sayılı kararının davacı şirkete ilişkin kısmının iptali istemiyle açılmıştır.

Dava konusu karar, İç Anadolu, Akdeniz ve Marmara bölgelerinde faaliyet gösteren çimento üreticilerinin 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettikleri iddiası üzerine yapılan soruşturmaya dayalı olarak verilen 1.2.2002 tarih ve 02-06/51-24 sayılı Rekabet Kurulu Kararının, Danıştay 13. Dairesince soruşturmacı Kurul üyesinin, nihai karar toplantısına katılarak oy kullanmasının hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle iptali üzerine, iptal kararındaki gerekçeye uyularak, konunun yeniden değerlendirilmesi sonucunda alınmış bir karardır.

Davacı hakkında 4054 sayılı Kanun hükümleri uyarınca yapılan soruşturmada, yazılı savunma haklarının kullandırıldığı, bir kez de sözlü savunmanın yapıldığı Kurul'un tarafları



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2006/2143
Karar No : 2008/5037

bilgilendirmediği ve savunma hakkı vermediği konuları kararına dayanak almadığı anlaşıldığından, davacının savunma hakkının kısıtlandığı yönündeki ve kararın oluşumundaki usule yönelik iddiaları yerinde görülmemiştir.

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 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 hükme bağlanmıştır.

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, bu amacı taşımaya dahi rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama etkisi doğuran yahut doğurabilme olasılığı bulunan anlaşmaların yasaklandığı açıktır.

Diğer bir deyişle, 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. 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 Kurul kararı ile sabit olanlara Kanun maddesinde belirtilen miktarda para cezası verileceği hükme bağlanmış bulunmaktadır.

Dava dosyasında mevcut bilgi ve belgelerin incelenmesinden; İç Anadolu, Akdeniz ve Marmara bölgelerinde faaliyette bulunan çimento fabrikalarının 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesinde yasaklanmış olan davranışları gerçekleştirip gerçekleştirmediklerinin tesbiti amacıyla açılan soruşturma sonucunda hazırlanan soruşturma raporundan; davacı şirketin, bir bölge fiyatıyla alınan malın mutlaka o bölgede satılmasını istediği, bunun denetimi için başta farklı ambalaj olmak üzere çeşitli kontrol vasıtaları kullandığı, bunlara rağmen malın alındığı bölge dışında satılması halinde de, satılan bölgenin alış fiyatından fatura keserek ceza uyguladığı ve böylelikle bayilerin bölgelerarası ticaretinin engellenmesi suretiyle 4054 sayılı Kanunun 4. maddesinin ihlal edildiği anlaşılmakta olup; bu nedenle anılan yasanın 16/2 maddesi uyarınca verilen para cezasında yasaya aykırılık bulunmamaktadır.

Belirtilen nedenlerle, yasal dayanaktan yoksun bulunan 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, davacıya idarî para cezası verilmesine ilişkin Rekabet Kurulu'nun 05.12.2005 tarih ve 05-81/1118-320 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 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,

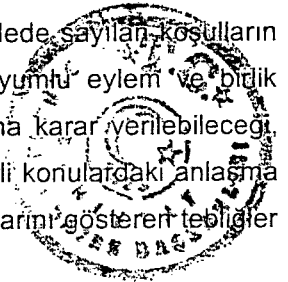
d. Rakip teşebbüslerin faaliyetlerinin zorlaştırılması, kısıtlanması veya piyasada faaliyet gösteren teşebbüslerin boykot ya da diğer davranışlarla piyasa dışına çıkartılması yahut piyasaya yeni gireceklerin engellenmesi,

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 alınmasının zorunlu kınması 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 kuralla, 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 "Muafiyet" başlıklı 5. maddesinde, maddede sayılan koşulların tamamının gerçekleşmesi durumunda, teşebbüsler arası anlaşma, uyumlu eylem ve benzer kararlarının 4. madde hükümlerinin uygulanmasından muaf tutulmasına karar verilebileceği. Kurul'un, birinci fıkrada gösterilen şartların gerçekleşmesi halinde, belirli konulardaki anlaşma türlerine bir grup olarak muafiyet tanınmasını sağlayan ve bunların şartlarını gösteren tebliğler çıkarabileceği hükmüne yer verilmiştir.



T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2006/2143
Karar No : 2008/5037

Kanun'un 4. maddesi hükümlerinin uygulanmasında grup olarak muaf tutulmanın koşullarını belirlemek amacıyla çıkarılan ve 2003/3 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği ile Değişik 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği ile Tebliğin Açıklanmasına Dair Kılavuz'da; alıcının müşterilerince yapılacak satışları kapsamaması kaydıyla, sağlayıcı tarafından kendisine veya bir alıcıya tahsis edilmiş münhasır bir bölgeye ya da münhasır müşteri grubuna yapılacak aktif satışların kısıtlanabileceği, bunun dışında pasif satışların engellenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

Buna göre, 2002/2 sayılı Tebliğ münhasır bölgelerin varlığına izin vermiş, bu izne getirilen temel sınırlama ise, tek elden dağıtıcı üzerine, anlaşmada belirlenen bölge dışında anlaşma konusu mallarla ilgili olarak, müşteri aramama, şube açmama ve dağıtım deposu kurmama yükümlülüklerinden başka rekabet sınırlaması yüklenememesi olarak öngörülmüştür. Tek elden dağıtıcı üzerine, "aktif satış" olarak tanımlanan bu kısıtların getirilmesine izin verilirken, bunlar dışında kalan her türlü satış "pasif" olarak değerlendirilmekte ve yapılacak engellemeler, 4054 sayılı Kanun'un ihlâli olarak kabul edilmektedir. Dolayısıyla bir alıcı, diğer bölgelerden gelecek talepleri, bu bölgelerde, müşteri aramamak, şube açmamak ve dağıtım deposu kurmamak koşuluyla dilediği gibi karşılayabilir. Buna karşılık, tek elden dağıtım bölgeleri belirlenmemişse (birden fazla yeniden satıcının bir pazarda görevlendirilmesi gibi), ilgili Tebliğ'in dayanak noktasını oluşturan ve korunması gereken bir çıkar da bulunmamaktadır.

Diğer yandan davaya konu eylem ve işlem tarihinde yürürlükte bulunan Kanun'un "Para Cezaları" başlıklı 16. maddesinin ikinci fıkrasında da, 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.

Dava dosyasının incelenmesinden; Nuh Çimento Pazarlama Müdürü Muzaffer KAYHAN'ın 06.09.2000 tarih ve "Bölge Torbası Uygulaması Başlangıcı" başlıklı yazısında, "08 Eylül 2000 Cuma günü saat 8'den itibaren Fabrikamız 'Bölge Torbası' uygulamasına geçecektir. Bu uygulama dahilinde Pazarlama Müdürlüğü tarafından belirlenecek bölgelere satılacak olan PKÇ-B 32.5R tipi çimentonun torbaları merkez olarak belirlenen bölgelerde satılan çimentonun torbalarının renginden olacaktır. Bayilere daha iyi hizmet vermek ve bayiler arası haksız rekabeti engellemek amacıyla" başlayacağı belirtilerek, yazıda uygulamanın esasları ve dikkat edilmesi gereken hususların belirlendiği, buna göre davacı tarafından, bir bölge fiyatıyla alınan malın mutlaka o bölgede satılmasının istendiği, bunun denetimi için başta farklı ambalaj olmak üzere çeşitli kontrol vasıtalarının kullanıldığı, bunlara rağmen malın alındığı bölge dışına satılması halinde de, satılan bölgenin alış fiyatından fatura keserek ceza uygulandığı, mevcut sistemde, alıcılar üzerine, aktif-pasif satış ayırımı gözetmeksizin malın

T.C.
DANIŞTAY
ONÜÇÜNCÜ DAİRE
Esas No : 2006/2143
Karar No : 2008/5037

yalnızca satın alındığı bölgede satılması yükümlülüğünün getirildiği, bu durumun 2002/2 sayılı Tebliğ'in de izin verdiğinin ötesinde bir sınırlama olduğu ve önemli bir rekabet ihlâli teşkil ettiği, bu itibarla davacı şirketin bayilerin bölgeler arası ticaretini engelleyici anlaşma niteliğindeki uygulamaları nedenleriyle 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırı davrandığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi açıkça davacı şirket tarafından ihlâl edildiğinden, davacıya, dava konusu Rekabet Kurulu kararıyla 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca 1999 yılı sonunda oluşan yıllık gayri safi gelirlerinin takdiren binde ikisi oranında idarî para cezası uygulanmasında hukuka aykırılık görülmemiştir.

Davacı hakkında 4054 sayılı Kanun hükümleri uyarınca yapılan soruşturmada, yazılı savunma haklarının kullandırıldığı, bir kez de sözlü savunmanın yapıldığı, Kurul'un tarafları bilgilendirmediği ve savunma hakkı vermediği konuları kararına dayanak da almadığı görüldüğünden, davacının savunma hakkının kısıtlandığı yönündeki iddiası yerinde bulunmamıştır.

Davacının diğer iddiaları da, dava konusu işlemi sakatlayıcı nitelikte görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle davanın reddine, aşağıda dökümü yapılan 98,60-YTL yargılama giderlerinin davacı üzerinde bırakılmasına, artan posta ücretinin istemi halinde davacıya iadesine, 24.06.2008 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Faruk	Ali	Orhun	Turan	Zümrüt
ÖZTÜRK	ÖZTÜRK	YET	KARAKAYA	ÖDEN

YARGILAMA GİDERLERİ :

Toplam Harç : 63,60-YTL
Posta Gideri : 35,00-YTL
TOPLAM : 98,60-YTL

