

ISSN 1302 - 552X

# REKABET DERGİSİ COMPETITION JOURNAL

Cilt/Volume: 10      Sayı/Number: 4      Ekim/October 2009

- ◆ **Rekabet Kurulu'nun Ceza Yönetmeliği:  
Yeni Bir Dönemin Ayak Sesleri**  
M. Haluk ARI  
Esin AYGÜN
- ◆ **Pişmanlık Yönetmeliği:  
Garp Cephesinde Yeni Bir Şey Var**  
H. Gökşin KEKEVİ
- ◆ **Ceza Yönetmeliği'nin Geçmiş Dönem Kartel Kararlarına  
Uygulanması ve Yeni Döneme Dair Bazı Çıkarımlar**  
Yrd. Doç. Dr. Kerem Cem SANLI
- ◆ **Rekabet Kurulu Nihai Karar Özetleri**
- ◆ **Kesinleşmiş Danıştay Kararları Listesi**

10. YIL  
10th YEAR  
2000'den beri yayında  
Published since 2000

ISSN 1302 - 552X

---

---

**REKABET DERGİSİ**  
*COMPETITION JOURNAL*

---

---

**Cilt/Volume: 10**

**Sayı/Number: 4**

**Ekim/October 2009**

**Üç ayda bir yayımlanan hakemli dergi**  
*Refereed journal published quarterly*

**YAYINCI REKABET KURUMU ADINA SAHİBİ**  
*OWNER ON BEHALF OF PUBLISHER COMPETITION AUTHORITY*  
Prof. Dr. Nurettin KALDIRIMCI

**SORUMLU MÜDÜR**  
*MANAGING DIRECTOR*  
Akın ŞİMŞEK

**YAYIN KOMİSYONU**  
*EDITORIAL BOARD*  
Fevzi ÖZKAN  
H. Erkan YARDIMCI  
Ali DEMİRÖZ  
S. Barış ÖZER  
Serdar YARAR  
Dr. Murat Şahin ÖCAL  
Akın ŞİMŞEK  
Tarkan ERDOĞAN

**DANIŞMA KURULU**  
*ADVISORY BOARD*  
Prof. Dr. Sabih ARKAN  
Prof. Dr. Ömer Faruk ÇOLAK  
Prof. Dr. Lale DAVUT  
Prof. Dr. Ercüment ERDEM  
Prof. Dr. Celal GÖLE  
Prof. Dr. Erden KUNTALP  
Prof. Dr. Ergun ÖZSUNAY  
Prof. Dr. Güven SAK  
Prof. Dr. Turgut TAN  
Prof. Dr. Erol TAYMAZ  
Prof. Dr. Ünal TEKİNALP  
Prof. Dr. Bilgin TIRYAKIOĞLU  
Prof. Dr. Nahit TÖRE  
Prof. Dr. Ercan UYGUR  
Prof. Dr. Ejder YILMAZ  
Prof. Dr. İsmail KIRCA  
Prof. Dr. Osman GÜRZUMAR  
Doç. Dr. İzak ATİYAS  
Doç. Dr. Hasan ERSEL  
Doç. Dr. Ünal ZENGİNOBUZ

**EDİTÖRLER**

*EDITORS*  
H. Gökşin KEKEVİ  
Orçun SENYÜCEL

**YAYIN SEKRETERLERİ**

*PUBLISHING SECRETARIES*  
Özlem ÖZELTÜRKAY - Mutlu ÖZBEK

**Rekabet Dergisi**, Rekabet Kurumu tarafından üç ayda bir yayımlanan hakemli bir dergidir. Dergide, rekabet hukuku, politikası ve sanayi iktisadı alanlarındaki Türkçe veya İngilizce özgün makalelere, vaka yorumları ve benzeri görüşler ile haberlere yer verilmektedir. Yazılarda belirtilen düşünce ve görüşlerden yazarlar sorumludur; Rekabet Kurumu açısından bağlayıcılık teşkil etmez.

*Competition Journal is a refereed journal published quarterly by the Turkish Competition Authority. Competition Journal publishes original articles, case comments and news in Turkish and English in the field of competition law, policy and industrial organization. Any opinions expressed in the Competition Journal represent solely the views of contributing writers and not necessarily the Turkish Competition Authority.*

**Yönetim Yeri / Managing Office:**  
Bilkent Plaza B3 Blok 06800 Bilkent/Ankara

**Telefon-Faks / Telephone-Fax:** (90) 312 2914444 - (90) 312 2667911

**E-posta / E-mail:** [rekabetdergisi@rekabet.gov.tr](mailto:rekabetdergisi@rekabet.gov.tr)

**Web adresi / Web address:** <http://www.rekabet.gov.tr/rekabetdergisi>

**REKABET DERGİSİ**  
*COMPETITION JOURNAL*

Cilt/Volume: 10

Sayı/Number: 4

Ekim/October 2009

**İÇİNDEKİLER / CONTENTS**

- 1**     **EDİTÖRDEN / FROM THE EDITOR**
- 5**     **MAKALELER / ARTICLES**
- 7**     **Rekabet Kurulu'nun Ceza Yönetmeliği: Yeni Bir Dönemin Ayak Sesleri / Regulation on Fines Adopted by Turkish Competition Authority: Footsteps of the New Era**  
M. Haluk ARI  
Esin AYGÜN
- 73**    **Pişmanlık Yönetmeliği: Garp Cephesinde Yeni Bir Şey Var / Leniency Program: Not Quiet on the Western Front**  
H. Gökşin KEKEVİ
- 117**   **Ceza Yönetmeliği'nin Geçmiş Dönem Kartel Kararlarına Uygulanması ve Yeni Döneme Dair Bazı Çıkarımlar / Application of the Regulation on Fines to Previous Cartel Decisions and Some Implications thereof Regarding the New Era**  
Yrd. Doç. Dr. Kerem Cem SANLI
- 155**   **REKABET KURULU NİHAİ KARAR ÖZETLERİ / THE SUMMARIES OF THE COMPETITION BOARD DECISIONS**  
(01.07.2009-30.09.2009)

**185 KESİNLEŞMİŞ DANIŞTAY KARARLARI LİSTESİ / *THE LIST OF THE COUNCIL OF STATE JUDGMENTS***  
(01.07.2009-30.09.2009)

**191 YAYIN İLKELERİ VE MAKALE YAZIM KURALLARI / *PUBLICATION POLICY AND NOTES FOR CONTRIBUTORS***

**EDİTÖRDEN***FROM THE EDITOR*

Saygıdeğer okuyucularımız,

Rekabet Dergisi'nin bu sayısında, Şubat 2009'da Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Ceza ve Pişmanlık Yönetmeliklerini inceleyen üç uzun makaleye yer verilmiştir.

Bu makalelerden ilki, M. Haluk ARI ile Esin AYGÜN'ün "*Rekabet Kurulu'nun Ceza Yönetmeliği: Yeni Bir Dönemin Ayak Sesleri*" başlıklı çalışmasıdır. Anılan makalede, 4054 sayılı Kanun'un 4. ve 6. maddelerinin ihlali halinde uygulanacak cezaların düzenlendiği Ceza Yönetmeliği'nin, Rekabet Kurulunun geçmiş uygulamaları, Avrupa Birliği Komisyonu tarafından çıkarılan ceza rehberleri ve Komisyon kararları, ATAD içtihatları ve Danıştay kararları çerçevesinde değerlendirilmesi amaçlanmıştır. Bu amaç doğrultusunda, Ceza Yönetmeliği'ne ilişkin genel bir değerlendirme yapılarak kapsam, tanımlar ve para cezasının belirlenmesinde uygulanacak ilkeler incelenmiş; Yönetmelik'in öngördüğü sistematik çerçevesinde temel para cezasının belirlenmesi ve ağırlaştırıcı ve hafifletici unsurlar ele alınmıştır. Çalışmada ayrıca yönetici ve çalışanlara uygulanacak para cezalarına yer verilmiş ve ulaşılan sonuçlar sunulmuştur.

Rekabet Uzmanı H. Gökşin KEKEVİ tarafından hazırlanan "*Pişmanlık Yönetmeliği: Garp Cephesinde Yeni Bir Şey Var*" başlıklı ikinci makalede, Pişmanlık Yönetmeliği'nin kapsam, esas, koşullar, usul gibi konularda olması gerekenleri içerip içermediği incelenmiştir. Bu amaç doğrultusunda, gelişmiş rekabet hukuku sistemlerindeki pişmanlık programlarıyla karşılaştırma yapılmıştır. Bu karşılaştırmadan da yararlanılarak, Pişmanlık Yönetmeliği'nin, bazı ön koşulların mevcudiyeti varsayımı altında, kartellerle mücadelede başarının elde edileceği yeni bir dönemin başlangıcını sağlayıp sağlayamayacağı ortaya konmaya çalışılmıştır.

"*Ceza Yönetmeliği'nin Geçmiş Dönem Kartel Kararlarına Uygulanması ve Yeni Döneme Dair Bazı Çıkarımlar*" başlıklı son çalışma ise, Yrd. Doç. Dr. Kerem Cem SANLI'ya aittir. Bu çalışmanın konusunu, Ceza Yönetmeliği'nin caydırıcılık açısından nasıl bir fark yaratacağı oluşturmuştur. Yazar, Ceza ve Pişmanlık Yönetmeliklerinin, Rekabet Kurulunun yaptırım politikasında önemli bir değişikliğe yol açacağını ileri sürmüştür. Yazara göre bu yeni dönemin bir özelliği, cezalandırma sürecinde şeffaflık, nesnellik ve tutarlılık sağlanacak olması; diğer özelliği ise, para cezalarının artması ve

bilhassa kartellere karşı mücadelede çok daha caydırıcı bir yaptırım politikasının sergilenecek olmasıdır.

Dergimizin bu sayısının Ceza ve Pişmanlık Yönetmelikleri üzerine inceleme yapanlar bakımından önemli bir başvuru kaynağı olacağını düşünüyoruz...



**EDİTÖRDEN***FROM THE EDITOR*

Our distinguished readers,

This issue of the Competition Journal includes three long articles that analyze the Regulation on Fines and the Leniency Program, which entered into force after being published on the Official Gazette in February 2009.

The first article is the study by M. Haluk ARI and Esin AYGÜN, entitled "*Regulation on Fines Adopted by Turkish Competition Authority: Footsteps of the New Era*". The article aims to evaluate the Regulation on Fines, which governs the fines to be applied in case Article 4 or Article 6 of the Act No. 4054 is violated, within the framework of the practices of the Competition Authority in the past, guidelines of the Commission of the European Union on fines and decisions of the Commission, the case law of ECJ and the decisions of the Council of State. For that purpose, the Regulation on Fines is evaluated generally, its scope, definitions and the principles to be implemented while determining the amount of fines are examined, and determination of fines within the framework of the systematic provided by the Regulation as well as aggravating and mitigating factors are discussed. The article also includes the analysis on the fines to be applied to employees and managers and the conclusions reached.

The second article by H. Gökşin KEKEVİ, entitled "*Leniency Program: Not Quiet on the Western Front*" examines whether the Leniency Program covers the necessary points with regard to areas such as scope, substance and procedure. A comparison with developed competition law systems is made to this end. Using this comparison, the article tries to answer whether the Leniency Program, under the hypothesis that certain conditions exist, could start a new period in which fight against cartels will be successful.

The last article is the study by Assistant Professor Kerem Cem SANLI entitled "*Application of the Regulation on Fines to Previous Cartel Decisions and Some Implications thereof Regarding the New Era*". The subject of this study is what will be the difference that the Regulation on Fines will make in terms of deterrence. The author argues that the Regulation on Fines and the Leniency Program will lead to an important change in the sanction policy of the Competition Board. According to the author, one feature of this new period is that it will provide transparency, objectivity and consistency in the process of imposing fines and another feature is the increase in fines and the application of a more deterrent sanction policy, especially in fighting against cartels.

We think that this issue of our Journal would serve as a valuable resource for the readers making studies on the Regulation on Fines and the Leniency Program...

**MAKALELER**  
*ARTICLES*

**REKABET KURULU'NUN CEZA YÖNETMELİĞİ:  
YENİ BİR DÖNEMİN AYAK SESLERİ**

*REGULATION ON FINES ADOPTED BY*

*TURKISH COMPETITION AUTHORITY:*

*FOOTSTEPS OF THE NEW ERA*

**M. Haluk ARI  
Esin AYGÜN\***

***Bu kadarcık bir şeyi öğrenmedinse,  
bütün o kitapların faydası ne?\****

**Öz**

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un para cezalarını düzenleyen 16. maddesinde 5728 sayılı Kanunla yapılan değişikliklerle rekabet hukuku uygulamaları bakımından dönüm noktası teşkil edecek düzenlemelerin getirilmesinin yanı sıra, Rekabet Kurulu'na, cezalara ve aktif işbirliğine ilişkin olarak yönetmelik çıkarma yetkisi verilmiştir. Kurul ise bu yetkisini 15.2.2009 tarihinde yayımlanmış olan "Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik" ve "Kartellerin Ortaya Çıkarılması Amacıyla Aktif İşbirliği Yapılmasına Dair Yönetmelik" leri ile kullanmıştır.

Bu çalışmada, kısaca Ceza Yönetmeliği olarak adlandırılan ve Kanun'un 4. ve 6. maddelerinin ihlali halinde uygulanacak cezaların düzenlendiği Yönetmeliğin; Kurul'un geçmiş uygulamaları, Avrupa Birliği Komisyonu tarafından çıkarılan ceza rehberleri ile Komisyon kararları, Avrupa Toplulukları Mahkemeleri'nin içtihatları ve Danıştay kararları çerçevesinde değerlendirilmesi amaçlanmaktadır. Bu çerçevede Yönetmeliğe ilişkin genel bir değerlendirme yapılarak kapsam, tanımlar ve para cezasının belirlenmesinde uygulanacak ilkeler incelenmekte, Yönetmeliğin öngördüğü sistematik çerçevesinde temel para cezasının belirlenmesi ve ağırlaştırıcı ve hafifletici unsurların ele alınışı değerlendirilmektedir. Çalışmada ayrıca yönetici ve

\* Rekabet Uzmanı. Çalışmadaki görüşler yazara ait olup, Rekabet Kurumu'nu bağlamamaktadır. Çalışmaya görüşleriyle katkıda bulunan ismini bilmediğimiz hakemlere teşekkür ederiz.

\* Büyük usta Kazancakis'in 'Korkmamayı, yaşamı sevmeyi ve ayakta durabilmeyi bana o öğretmişti' diye nitelendirdiği ölümsüz eseri Zorba'dan (Ahmet Angın çevirisi).

*çalışanlara uygulanacak para cezalarına yer verilmekte ve ulaşılan sonuçlar sunulmaktadır.*

**Anahtar Kelimeler:** *Ceza Yönetmeliği, Temel Ceza, Ağırlaştırıcı Unsurlar, Hafifletici Unsurlar, Yönetici ve Çalışanlara Ceza*

### **Abstract**

*The article 16 of Act No 4054, which set the main criteria for determining fines, have substantially been amended by the Act number 5728. This amendment brought significant changes for fining policy and also empowered the Competition Board (Board) with adopting regulations on fines and active cooperation. In line with this amendment, the Board adopted two regulations, Regulation on Fines to Apply in Cases of Agreements, Concerted Practices and Decisions Limiting Competition, and Abuse of Dominant Position (Regulation on Fines) and Regulation on Active Cooperation for Detecting Cartels.*

*This study aims to evaluate the Regulation on Fines in the light of past practices of the Board, the EC practices and Council of State decisions. For this aim, after the general assessment of the Regulation, the scope, the definitions and the principles relating to the determinations of fines is explained. It is also overviewed the calculation of the base fine and the aggravating and mitigating factors. The rest of the study is devoted to explain the method for calculation of fines for managers and employees and overall assessments.*

**Keywords:** *Regulation on Fines, Base Fine, Aggravating Factors, Mitigating Factors, Fines for managers and employees*

### **1. GİRİŞ**

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un (Kanun) para cezalarını düzenleyen 16. maddesi, 5728 sayılı Kanun<sup>1</sup> ile başlığı da dahil olmak üzere önemli ölçüde değiştirilmiştir. Yeni haliyle "İdari para cezası" başlığını taşıyan söz konusu madde ile usule ilişkin bir takım ihlaller ve Kanun'un maddi hükümlerinin ihlali halinde uygulanacak idari para cezaları bakımından yeni bir dönemin kapısı açılmıştır. Temel olarak usul cezalarının nispi cezaya dönüştürülmesi, esasa ilişkin ihlaller nedeniyle ceza verilmesi halinde teşebbüs yönetici ve çalışanlarına da bireysel olarak ceza verilebilmesi ve pişmanlık programı olarak adlandırılan uygulamaların Türk rekabet hukuku bakımından da kabul edilmesi şeklinde özetlenebilecek bu değişiklikler, uygulamaya yansması

---

<sup>1</sup> 08.02.2008 tarih ve 26781 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, 5728 sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun.

halinde “vites attırmak” olarak tabir edilebilecek, rekabet hukukunun etkin bir şekilde uygulanmasını sağlayacak nitelikte araçlardır<sup>2</sup>.

Yapılan değişiklikte, Kanun'un 16. maddesinin son fıkrasında getirilen “Bu maddeye göre verilecek idarî para cezalarının tespitinde dikkate alınan hususlar, işbirliği halinde para cezasından bağışıklık veya indirim şartları, işbirliğine ilişkin usul ve esaslar Kurulca çıkarılacak yönetmeliklerle belirlenir.” hükmü ile Rekabet Kurulu'na (Kurul), cezalara ve aktif işbirliğine ilişkin olarak yönetmelik çıkarma yetkisi verilmiştir. Kurul ise bu yetkisini 15.2.2009 tarihinde yayımlanmış olan “*Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik*”<sup>3</sup> (Ceza Yönetmeliği veya Yönetmelik) ve “*Kartellerin Ortaya Çıkarılması Amacıyla Aktif İşbirliği Yapılmasına Dair Yönetmelik*”<sup>4</sup> (Pişmanlık Yönetmeliği<sup>5</sup>)leri ile kullanmıştır.

Bu çalışmanın konusu, kısaca Ceza Yönetmeliği olarak adlandırılan ve Kanun'un 4. ve 6. maddelerinin ihlali halinde uygulanacak cezaların düzenlendiği Yönetmeliğin değerlendirilmesidir. Değerlendirme yapılırken; Kurul'un geçmiş uygulamaları, Avrupa Birliği Komisyonu (Komisyon) tarafından çıkarılan ceza rehberleri ile Komisyon kararları ve Avrupa Toplulukları Mahkemeleri'nin içtihatları göz önüne alınacaktır. Bunlardan ilki alınan yolu görmek, diğerleri ise bundan sonraki uygulamaya ışık tutacak nirengi noktası olmaları açısından önemli unsurlardır. Bu amaç doğrultusunda önce Yönetmeliğe ilişkin genel bir değerlendirme ile kapsam, tanımlar ve para cezasının belirlenmesinde uygulanacak ilkeler incelenecektir. Üçüncü bölümde teşebbüslere uygulanacak para cezaları hesaplanırken izlenecek olan temel para cezasının belirlenmesi ve ağırlaştırıcı ve hafifletici unsurlar değerlendirilecektir. Dördüncü bölümde yönetici ve çalışanlara uygulanacak para cezalarına yer verildikten sonra ulaşılan sonuçlar sunulacaktır.

<sup>2</sup> Kanun değişikliğine ilişkin ilk değerlendirmeler için bkz. ASLAN, İ.Y. (2008), “4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'da '5728 Sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun' ile Yapılan Değişiklikler Hakkında Toplu Genel Değerlendirmeler I-II-III-IV” Rekabet Forumu, Sayı: 40, 41, 42 ve 43. ve KARACEHENNEM, N. (2008), “4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'un Değiştirilen Maddeleri ve Bunun Uygulamaya Etkileri I-II-III”, Rekabet Forumu, Sayı: 40, 41 ve 42

<sup>3</sup> <http://www.rekabet.gov.tr/dosyalar/yonetmelik/yonetmelik9.pdf> adresinden erişim mümkündür.

<sup>4</sup> <http://www.rekabet.gov.tr/dosyalar/yonetmelik/yonetmelik8.pdf> adresinden erişim mümkündür.

<sup>5</sup> Her ne kadar Pişmanlık Yönetmeliği'nin resmi adında aktif işbirliği tabiri kullanılsa da söz konusu yönetmelik kapsamında yapılacak başvurulara ilişkin olarak Kurum internet sitesinde oluşturulan bölümde pişmanlık tabiri kullanılmaktadır. Dünyadaki uygulamalara da paralel olması nedeniyle, bu terimin yerleşmesini desteklemek amacıyla tarafımızca “Pişmanlık Yönetmeliği” ifadesi tercih edilmiştir.

## 2. YÖNETMELİĞE GENEL BİR BAKIŞ

Bugün başta Amerika Birleşik devletleri (ABD), Almanya, İngiltere, Hollanda, İsviçre, Macaristan gibi birçok ülkede ve Avrupa Birliği (AB)'nde rekabet hukuku ihlallerine uygulanacak para cezalarına ilişkin ayrıntılı düzenlemeler yapıldığı görülmektedir. Resmi Gazete'de yayımlanmamakla birlikte Kurumun internet sitesinde yer alan Ceza Yönetmeliği'nin Genel Gerekeçesi'nde, sayılan bu rejimler için de geçerli olan, yönetmelik çıkarılmakla ulaşılmak istenen amaçlar şu şekilde sıralanmıştır:

- a) *Cezalandırma sürecinde şeffaflık, nesnellik ve tutarlılık sağlanması.*
- b) *Cezalar belirlenirken, incelemelere yardımcı olunması, aktif işbirliği gibi hususların dikkate alınmasıyla, bunların teşvik edilmesi.*
- c) *Para cezalarının özel ve genel caydırıcılığı sağlayacak nitelikte olması. Özel caydırıcılık, cezaya muhatap teşebbüslerin, Kanun'u ihlal etmesinin önlenmesidir. Genel caydırıcılık ise, Kanun'u ihlal etmesi muhtemel olan veya halen ortaya çıkarılmamış bir ihlali sürdüren teşebbüslerin caydırılmasıdır. Bu bağlamda, cezaların her iki tür caydırıcılığı da sağlayacak nitelikte belirlenmesi gerekmektedir.*

Sayılanlar arasında cezalandırma sürecinin ikincil düzenlemelere konu edilmesindeki en önemli amaç, şeffaflık, nesnellik ve tutarlılığın sağlanmasıdır. Kurul'un bugüne kadarki uygulamalarına bakıldığında, her ne kadar geline nokta cezaların düşük olduğu ileri sürülebilirse de, görece olarak henüz yolun başında kabul edilebilecek rekabet otoritesinin gerek kararların sayısının çokluğu gerekse uygulanan cezaların düzeyleri itibarıyla ABD ve AB'nin ilk yılları ile karşılaştırıldığında oldukça başarılı olduğunu söylemek mümkündür. Buna karşılık, aşağıda görüleceği üzere, özellikle 1998 yılında cezalara ilişkin bir rehber yayımlayınca kadar geçen sürede Komisyon'a getirilen eleştirilerde altı çizilen şeffaflık, nesnellik ve tutarlılıktan yoksunluğun Kurul kararları için de geçerli olduğu görülmektedir.

Öngörülen amaçlar arasında yer alan şeffaflık, nihai para cezasına ne şekilde ulaşıldığının başta cezanın muhatapları olmak üzere tüm ilgililer tarafından açık bir şekilde görülebilmesi anlamına gelmektedir. Ceza hesaplanırken hangi unsurun ne ölçüde dikkate alındığının gerekçeleri ile birlikte gösterilmesi şeffaflığın sağlanması açısından gereklidir. Böylece teşebbüslerin ister ağırlaştırıcı olsun ister hafifletici olsun eylemlerinin sonuçlarını öngörebilmeleri mümkün olacaktır. Cezaların bu şekilde belirlenmesi, ayrıca yargı denetiminin de daha sağlıklı yapılabilmesine yardımcı olacaktır. Kurul kararlarına bu açıdan bakıldığında şeffaflığın sağlanabildiğini

söylemek mümkün görülmemektedir. Zira her ne kadar *Adıyaman LPG*<sup>6</sup>, *İGTOD*<sup>7</sup> gibi bazı kararlarda, Kurul, cezaları hesaplarken dikkate aldığı unsurları açıklasa da bunların cezayı ne ölçüde etkilediğini belirtmeyerek, sadece ceza miktarına yer vermekle yetinmiştir. Ayrıca Kurul'un hiçbir değerlendirmeye yer vermeksizin sadece ceza miktarını belirtmekle yetindiği *Ege Bölgesi Çimento*<sup>8</sup>, *Cine 5*<sup>9</sup>, *Ameliyat İpliği*<sup>10</sup> gibi kararları da bulunmaktadır. Özellikle *Tıbbi Sarf Malzemeleri*<sup>11</sup> gibi ihlali gerçekleştiren birden fazla teşebbüs bulunmasına ve bu teşebbüslere farklı oranlarda cezalar uygulanmasına karşın gerekçelerinin açıkça belirtilmediği kararlar belirsizliklere neden olmaktadır. Nitekim OECD'nin 2005 tarihli gözden geçirme raporunda da şeffaflık sorununa yer verildiği görülmektedir<sup>12</sup>. Bu açıdan bakıldığında Yönetmeliğin temel para cezasının belirlenmesinin ardından ağırlaştırıcı ve hafifletici unsurların cezaya ne ölçüde etki edeceğini de gösteren sistematığı şeffaflığı teminat altına almaktadır.

Yönetmelik ile ulaşılmak istenen amaçlardan biri de tutarlılıktır ve kanaatimizce geçmiş kararlara bakıldığında, sayılanlar arasında en çok ihtiyaç duyulanı budur. Bu anlamda tutarlılık, eşit durumda olanlara eşit ceza uygulanması ve farklı durumda olanlara da aynı cezanın uygulanmaması anlamına gelmektedir. Kurul kararlarında görülen tablo ise Kanun'un 16. maddesi ile verilen takdir yetkisinin geniş bir şekilde kullanıldığı ve kararlarda bir tutarlılığın olmadığı şeklindedir. *Seramik*<sup>13</sup>, *Demir Çelik*<sup>14</sup>, *Toz Alçı*<sup>15</sup> gibi uzun süreli ve pazarda önemli etkiler doğuran kartellerde uygulanan asgari cezadan başlayarak en fazla %2 oranına ulaşan cezalar ile *Sakarya Otobüs*<sup>16</sup> gibi sınırlı bir coğrafi pazarda etkisini gösteren ve kısa süreli bir kartelde verilen % 4 oranındaki ceza, *Karadeniz ro-ro*'da<sup>17</sup> rekabet yasağına

<sup>6</sup> Adıyaman LPG, 26.11.1998 tarih ve 93/750-159 sayılı karar.

<sup>7</sup> İGTOD, 24.11.1999 tarih ve 99-53/575-365 sayılı karar. Benzer şekilde Maya I, 27.6.2000 tarih ve 00-24/255-138 sayılı karar; CNR-TİAD, 20.10.2000 tarih ve 00-40/443-243 sayılı karar.

<sup>8</sup> Ege Bölgesi Çimento, 17.06.1999 tarih ve 99-30/276-166 sayılı karar.

<sup>9</sup> Cine 5, 11.10.1999 tarih ve 99-46/500-316 sayılı karar.

<sup>10</sup> Ameliyat İpliği, 7.5.2007 tarih ve 07-38/410-158 sayılı karar; Teleon, 6.2.2001 tarih ve 01-07/62-19 sayılı karar; Bilsa, 21.3.2007 tarih ve 07-26/238-77 sayılı karar.

<sup>11</sup> Tıbbi Sarf Malzemeleri, 16.3.2007 tarih ve 07-24/236-76 sayılı karar. Kurul 30.10.2003 tarih ve 03-70/844-366 sayılı Yangın Sigortaları gibi bazı kararlarında ise "hafifletici nedenler göz önüne alınarak" demesine karşın bu nedenlerin neler olduğunu belirtmemiştir.

<sup>12</sup> OECD (2005), Competition Law and Policy in Turkey, s. 41, <http://www.oecd.org/dataoecd/26/7/34645128.pdf>

<sup>13</sup> Seramik, 24.02.2004 tarih ve 04-16/123-26 sayılı karar.

<sup>14</sup> Demir Çelik, 14.10.2005 tarih ve 05-68/958-259 sayılı karar.

<sup>15</sup> Toz Alçı, 08.04.2004 tarih ve 04-25/279-61 sayılı karar.

<sup>16</sup> Sakarya Otobüs, 25.7.2006 tarih ve 06-55/713-203 sayılı karar.

<sup>17</sup> Karadeniz ro-ro, 19.10.2005 tarih ve 05-69/959-260 sayılı karar.



verilen %5 oranındaki ceza ve *Karbogaz*<sup>18</sup>, *Bilsa*<sup>19</sup> gibi hakim durumun kötüye kullanılması hallerine ilişkin olarak verilen %3 oranındaki cezalar bu durumun örnekleridir.

Yukarıda değinildiği gibi Komisyon tarafından uygulanan cezalar da bu açılardan uzun yıllar eleştiri konusu olmuş ve Komisyon’u 1998 Rehberi’ni çıkarmaya itmiştir<sup>20</sup>. Komisyon ilk cezayı verdiği 1969 yılından 1998 yılına kadar cezanın belirlenmesinde dikkate aldığı unsurları kararlarında belirtmekle yetinmiş, ancak bu unsurların cezayı ne ölçüde etkilediğine ve nihai ceza miktarına nasıl ulaşıldığına ilişkin bir ayrıntı vermekten kaçınmıştır. Bu dönemde Komisyon takdir yetkisini geniş bir şekilde kullanmış ve önüne gelen her olayda konunun özelliklerini dikkate alarak ceza uygulamıştır. Her ne kadar Komisyon bu durumu, Rekabet Politikası Üzerine 13. Rapor’da<sup>21</sup>, “*dikkate alınacak etkenlerin karmaşıklığı, cezaların belirlenmesinin soyut bir formüle dayanan matematiksel bir uygulama yerine her konunun hukuki ve ekonomik değerlendirmesini içeren bir işlem olduğu anlamına gelmektedir*” diye gerekçelendirmeye çalışsa da bu sürecin “Rekabet Hukuku Piyangosu”<sup>22</sup> olarak adlandırılmasının önüne geçememiştir. Komisyon’un izlediği bu politika, cezalandırma sürecinin şeffaf olmadığı, kriterlerin belirsiz olduğu, kararlarda bir tutarlılığın bulunmadığı, aynı durumdaki teşebbüslere farklı cezaların uygulandığı ve Komisyon’un takdir yetkisinin çok geniş olduğu yönünde eleştirilere neden olmuştur<sup>23</sup>.

Cezaların ne şekilde hesaplandığının bilinmemesi bu dönemde teşebbüslerin Komisyon kararlarına karşı topluluk mahkemelerine başvurmalarının başlıca nedeni olmuş<sup>24</sup> ve mahkemelerin de kararlarında

<sup>18</sup> Karbogaz, 23.08.2002 tarih ve 02-49/634-257 sayılı karar.

<sup>19</sup> Bilsa, 21.3.2007 tarih ve 07-26/238-77 sayılı karar.

<sup>20</sup> AB Rekabet Hukukunda idari para cezalarına ilişkin olarak bkz. GÖNEN, K.E. (2003), Rekabet Hukukunda İdari Para Cezaları, Seçkin Yayınevi, Ankara ve son gelişmeleri anlatan bir başka çalışma için ARI, Z. (2008), “Avrupa Topluluğu Rekabet Hukukunda Teşebbüslere Verilen Yüzde Ona Kadar Para Cezasının Tespitine İlişkin Son Gelişmeler”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Haziran 2008, Cilt XXIV, Sayı:3, s. 357-386

<sup>21</sup> XIIIth Report on competition policy -1983, par. 64

<sup>22</sup> VAN BAEL, I. (1995), "Finning a la Carte: The Lottery of EU Competition Law", 4 E.C.L.R. (1995), s. 237-243.

<sup>23</sup> RICHARDSON, R. (1999), "Guidance Without Guidance- A European Revolution in Fining Policy? The Commission's New Guidelines on Fines", E.C.L.R. (1999), s. 360-371; FURSE, M. (1995), "Article 15(2) of regulation 17: Fines and the Commission's Discretion", 2 E.C.L.R. (1995), s. 110-115; JONES, A. ve B. SUFRIN (2004), *EC Competition Law Text, Cases, and Materials*, Second Edition, Oxford University Press, New York, US, s.1127-1128.

<sup>24</sup> GERADIN, D. ve D. HENRY (2005), “The EC Fining Policy for Violations of Competition Law: An empirical Review of the Commission Decisional Practice and the Community Courts’ Judgments”, s. 6, Amsterdam Centre for Law and Economics’de düzenlenen Remedies and

Komisyon'un ceza uygularken izlediği yöntemin daha şeffaf olmasının arzu edilebilir bir durum olduğunu belirtmesi<sup>25</sup>, 1998 tarihli Para Cezalarına İlişkin Rehber'in çıkarılmasını sağlamıştır. Nitekim bu rehberin yayımlanmasına ilişkin olarak, Komisyon'un Rekabet Politikası Üzerine 27. Raporu'nda<sup>26</sup> yer alan şu ifadeler, bir anlamda getirilen eleştirilerin bir kabulüdür ve sözü edilen faydaları açıkça ortaya koymaktadır:

*“Rehberin yayımlanması, Komisyon'un karar alma sürecinin şeffaflığını ve etkisini artırma amacına yöneliktir. Bu düzenleme, hem teşebbüslere ve onların hukuk müşavirlerine hem de Topluluk mahkemelerine yöneliktir. Rehberde belirlenen prensiplerin uygulanması, aynı zamanda Komisyon'un cezalandırma politikasının daha tutarlı olmasına yardımcı olacak ve para cezalarının caydırıcılığını arttıracaktır.”<sup>27</sup>*

Yönetmeliğin amaçları arasında sayılan bir diğer husus, cezalar belirlenirken incelemelere yardımcı olunması, aktif işbirliği gibi hususların dikkate alınmasıyla, bu tür davranışların teşvik edilmesidir. İncelemeye yardımcı olunması, ihlale son verilmesi, işbirliği yapılması gibi hallerde verilecek cezalarda yapılacak indirimler, soruşturma sürecini kolaylaştıracağı gibi, bir şekilde ihlale katılmış olan teşebbüsleri kısa zamanda bundan vazgeçmeye teşvik edecektir. Bu indirimlere karşılık incelemeye yardımcı olunmaması, soruşturma açılmasından sonra kartele devam edilmesi gibi hallerin ağırlaştırıcı etkenler arasına alınması ile de olumsuz bir mesaj göndermek suretiyle teşebbüslerin ihlal içerisine girmekten caydırılacağı söylenebilir. Burada bir parantez açılarak Ceza Yönetmeliğinin kartellerle mücadelede en önemli araçlardan olduğu kabul edilen ve Kurul tarafından eş zamanlı olarak yayımlanan Pişmanlık Yönetmeliği'nin etkili bir şekilde uygulanması açısından önemine değinmek yerinde olacaktır. Kartele katılıp katılmama kararı, yapılacak fayda-maliyet analizine göre verilir. Fayda, kartelden elde edilecek kazançtır. Maliyet ise, yakalanma halinde karşılaşılabilecek

Sanctions in Competition Policy konferansında sunulan makale, 17-18 Şubat 2005, <http://www.kernbureau.uva.nl/acle/object.cfm/objectid=F07DE744-C1D1-4F2E-876EEB31F7FA5B9F>

<sup>25</sup> Case T-148/89 Trefilunion v. Commission [1995] par. 142

<sup>26</sup> XXVIIth Report on competition policy -1997

<sup>27</sup> Geradin ve Henry 2005, s.8.; Komisyon, Rehber'de de amacını şu şekilde açıklamaktadır: *Burada ana hatlarıyla özetlenen ilkeler, Komisyon'un ilgili mevzuat çerçevesinde toplam cironun %10'una kadar ceza kesme yetkisindeki takdir hakkını sürdürürken, teşebbüslerin ve aynı şekilde Adalet Divanı'nın gözünde Komisyon kararlarının şeffaflık ve tarafsızlığını sağlamalıdır. Komisyonun takdiri, rekabet kurallarının ihlallerinin cezalandırılmasında sürdürülen amaçlarla uyumlu, tutarlı ve ayrımcı olmayan politikayı takip etmelidir.*

yaptırımdır<sup>28</sup>. Cezaların ayrıntılı bir şekilde düzenlenmesi, pişmanlık programı uygulanan rejimlerde, fayda-maliyet analizine dayalı olarak kurulan kartelleri, maliyete dair sağlanan şeffaflıkla, kartel kurmaktan caydırarak; pişmanlık programına başvurmaya ve işbirliği yapmaya teşvik edecektir. Bu nedenle iki yönetmeliğin aynı anda yayımlanmış olmasının Kurul tarafından bir politika tercihini ortaya koymak noktasından ayrı bir anlam taşıdığını belirtmek gerekir.

Ceza Yönetmeliğinin bir başka amacının ise caydırıcılığın sağlanması olduğu görülmektedir. Rekabet ihlallerine yaptırım uygulanmasının temel amacı caydırıcılıktır<sup>29</sup>. Yönetmeliğin Genel Gereçesi'nde de yer verildiği ve genel olarak kabul edildiği üzere para cezalarının genel ve özel caydırıcılığı sağlayacak büyüklükte olması gerekmektedir. Caydırıcılığı sağlayacak yaptırımlar "etkili yaptırım", "etkili para cezası" gibi kavramlarla ifade edilmektedir. Teşebbüslere verilecek cezanın büyüklüğü konusunda ise, cezanın, vergi ya da iş yapmanın doğal bir maliyeti şeklinde görülmemesini sağlayacak ciddiyette olması gerektiği görüşü belirtilmektedir<sup>30</sup>. Doktrinde, özellikle kartellere karşı uygulanacak para cezalarına ilişkin çalışmalarda, Gary Becker'in "Suç ve Ceza: İktisadi Bir Yaklaşım" başlıklı çalışmasından<sup>31</sup> hareketle, kısaca "optimal ceza teorisi" olarak adlandırılan bir çerçevede, ihlalin ekonomik sonuçları ile bağlantılı bir model bağlamında caydırıcı ceza miktarının belirlenmesi gerektiği savunulmaktadır. Bu yaklaşım kapsamında, yazarlarca kârın mı yoksa zararın mı esas alınması gerektiği noktasında görüş ayrılığı bulunmakla birlikte, temel olarak "ihlalden elde edilen kâr veya ihlalin neden olduğu zarar x yakalanma olasılığı" şeklinde özetlenebilecek bir modelin kabul edildiği görülmektedir<sup>32</sup>. OECD tarafından da böyle bir yol izlenmesi tavsiye

<sup>28</sup> WERDEN, G.J. ve M.J. SIMON (1987), "Why Price Fixers Should Go to Prison?", *The Antitrust Bulletin*, Winter 1987, s.920.

<sup>29</sup> OECD (2002a) Fighting Hard-Core Cartels: Harm, Effective Sanctions And Leniency Programmes OECD Publications, 2, rue André-Pascal, 75775 Paris Cedex 16, (24 2002 01 1 P) ISBN 92-64-19735-4 – No. 52503 2002. <http://www.oecd.org/dataoecd/41/44/1841891.pdf>; ICN (2005), Defining Hard Core Cartel Conduct Effective Institutions Effective Penalties, Report Prepared by the ICN 4th Annual Conference Bonn, Germany.

<sup>30</sup> HAMMOND, S.D. (2004), "Cornerstones of an Effective Leniency Program", *Presented before the ICN Workshop on Leniency Programs, Sydney, Australia*, <http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/206611.pdf>, s.8.

<sup>31</sup> BECKER, G. (1968), "Crime and Punishment: An Economic Approach", *Journal of Political Economy*, Volume 76, s.169. Becker'in teorisi, suçlunun rasyonel bir birey olduğu ve yasayı çiğnemekle elde edeceği fayda ile yakalanması halinde katlanmak zorunda kalacağı maliyet arasında bir seçim yaparak suç işleme kararını vereceği esasına dayanmakta ve bu nedenle suçlunun kendisi dışındaki kişilere verdiği zarara karşılık gelen bir ceza uygulanması halinde suçun önlenebileceğini öngörmektedir.

<sup>32</sup> CALVANI, T. (2004), "Competition Penalties & Damages in a Cartel Context: Criminalisation & the Case for Custodial Sentences", *ICN Workshop on Cartels, Sydney, Australia*, s.7; Werden ve Simon, s.924.; WILS, W.P.J. (2006), "Optimal Antitrust Fines: Theory and Practice", World

edilmiş<sup>33</sup> olmasına karşın, formülün pratiğe aktarılmasındaki güçlükler<sup>34</sup> nedeniyle, uygulamada rekabet otoritelerinin belirli varsayımlar çerçevesinde cezaları hesaplama yoluna gittikleri görülmektedir<sup>35</sup>. Buradan hareketle caydırıcılığı öncelikle sağlayacak olanın kanunda yer alan düzenleme olduğu anlaşılmaktadır. Rehber, Yönetmelik gibi düzenlemelerin bu amaç bakımından işlevi ise cezaların öngörülebilirliğini artırmak yoluyla caydırıcılığın sağlanmasıdır<sup>36</sup>. Teşebbüslerin kanuna aykırı eylemlerinin maliyetlerini görmelerinin, şayet bu maliyet yeterince yüksek ise caydırıcı etki yaratacağı beklenmektedir.

## 2.1. Kapsam ve Tanımlar

### 2.1.1. Kapsam

Ceza Yönetmeliğinin kapsamı bakımından üzerinde durulması gereken husus Kanun'un maddi hükümlerinden 4. ve 6. maddelerin ihlaline ilişkin hallerde uygulama alanı bulması; 16. maddede yer verilmiş olmasına karşın, 7. maddeye aykırı olarak gerçekleştirilen birleşme/devralma (yoğunlaşma) hallerinde uygulanacak idari para cezalarının kapsam dışında tutulmasıdır. Bu durum ilk bakışta Ceza Yönetmeliği'nin eksik bir düzenleme olduğu tartışmasını gündeme getirebilecektir. Ancak 16. maddedeki para cezalarına ilişkin usul ve esasların yönetmeliklerle belirleneceği hükmünü, tüm cezaların tek yönetmelikle düzenlenmesi gerektiği şeklinde yorumlamamak gerekir. Nitelikleri itibariyle ayrı düzenleme gerektiren cezalar için farklı yönetmelikler çıkarılması mümkündür. Nitekim 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun 4673 sayılı

---

Competition, Vol. 29, No.2, June 2006, s.17; CAMILLI, E.L. (2005), "Optimal Actual Fines in Cartel Cases: The European Challenge", Amsterdam Centre for Law and Economics'de düzenlenen *Remedies and Sanctions in Competition Policy* konferansında sunulan makale, 17-18 Şubat 2005, <http://www.kernbureau.uva.nl/acle/object.cfm/objectid=F07DE744-C1D1-4F2E-876EEB31F7FA5B9E>, s.3.; LANDES, W.M. (1983), "Optimal Sanctions for Antitrust Violations", 50 U. Chi. L. Rev. s.657

<sup>33</sup> OECD (2002b), "Report on the Nature and the Impact of Hard Core Cartels And Sanctions Against Cartels Under National Competition Laws", DAFPE/COMP(2002)7

<sup>34</sup> Denklemde ilk bileşeni olan ihlalden, özellikle kartelden elde edilen kârı veya kartelin neden olduğu zarar hesaplamak zordur ve zaman alıcıdır. İkinci bileşen olan yakalanma olasılığını ise hesaplamak imkansızdır. Zira bu hesabı yapabilmek için belirli bir dönemde, örneğin ihlalin türüne göre mevcut kartellerin sayısının bilinmesi gerekmektedir ki böyle bir bilgiyi temin etmek imkansızdır.

<sup>35</sup> Örneğin ABD'de etkilenen ticaretin %20'si cezaya esas alınırken, AB'de satışların değerinin %30'una kadarı dikkate alınmaktadır.

<sup>36</sup> Ancak Wils'in işaret ettiği gibi, para cezalarına ilişkin olarak yapılacak düzenlemelerle tam bir öngörülebilirlik sağlanması, ilgililerin yapacağı hesaplamalar neticesinde ihlalden caymamaları sonucuna da yol açabilir, WILS, W.P.J. (2007a) "The European Commission's 2006 Guidelines on Antitrust Fines: A Legal and Economic Analysis", *World Competition*, No:30(2), [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=962654](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=962654), s.12.

Kanunla değişik 2. maddesinin (f) bendinde düzenlenmiş olan idari para cezaları bakımından böyle bir durum söz konusudur. Bu hükme istinaden Telekomünikasyon Kurumu<sup>37</sup> “Telekomünikasyon Kurumu Tarafından İşletmecilere Uygulanacak İdari Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik”i yayımlamıştır. Ayrıca Telekomünikasyon Kurumu, çıkarmış olduğu “Ulusal Dolaşım ( Roaming ) Anlaşması Yapılması ile İlgili Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik”in “İdari Ceza ve Müeyyideler” başlıklı 17. maddesinde, adı geçen Yönetmeliğin düzenleme alanına giren konulara ilişkin olarak, 406 sayılı Kanun’un (f) bendine istinaden uygulanacak para cezalarına dair hükümlere yer vermiştir. Dolayısıyla rekabet hukuku bakımından da nitelik itibariyle farklı olarak değerlendirilebilecek yoğunlaşmalara yönelik cezaların, yoğunlaşmalara ilişkin esasları düzenleyen bir yönetmelik kapsamında belirlenmesinin hukuka aykırılık yaratmayacağı, bilakis özellikle konunun muhatapları açısından uygulama kolaylığı sağlayacağı belirtilmelidir.

Yukarıda değinildiği üzere bu tercih nitelikleri itibariyle farklılık gösteren yaptırımlar için bir anlamda zorunluluktur. Bilindiği üzere, Kanun’un 4. ve 6. maddeleri ile 7. maddesi kapsamında yapılan müdahaleler farklı nitelik taşımaktadır. Zira 4. ve 6. maddeler ile bir rekabet ihlali ortaya çıktıktan sonra müdahalenin gerçekleşmesi söz konusu olurken, 7. maddenin uygulanması ile piyasalara öncül olarak müdahale edilmesi ve piyasadaki rekabeti tehdit edebilecek yoğunlaşmaların engellenerek rekabetin korunması amaçlanmaktadır. Bu amaca paralel olarak para cezası uygulanması yoğunlaşmaların kontrolünde ikincil niteliktedir. Rekabeti kısıtlayıcı bir birleşme-devralma işlemine ilişkin olarak sadece para cezası uygulanmasının amaca hizmet etmeyeceği malumdur. Burada asıl olan davranışsal yaptırımlar veya izinsiz gerçekleşen işlemin eski haline iadesi ve bunun teminine yönelik yapısal tedbirler yoluyla yoğunlaşma işlemi neticesinde ortaya çıkan piyasa aksaklığının giderilmesidir. Para cezaları ise esas olan bu tedbirlerin yanında uygulanmaktadır. Ayrıca, yoğunlaşma işlemlerinde ceza takdir edilirken muhatapların belirlenmesi, cironun hesaplanması gibi unsurlar bakımından cevaplanması gereken sorular, 4. ve 6. maddelere aykırılık halinde verilecek cezalardan daha farklı bir usul izlenmesini gerektirmektedir. Dünyadaki uygulamalara bakıldığında da başta AB olmak üzere, Hollanda, İngiltere, Macaristan gibi pek çok ülkede para cezalarına ilişkin ikincil mevzuatın rekabeti kısıtlayıcı yatay ve dikey anlaşmalar, teşebbüs birliği kararları ve hakim durumun kötüye kullanılması

<sup>37</sup> Telekomünikasyon Kurumu’nun ismi, 5.11.2008 tarihinde kabul edilen 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu ile “Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu” olarak değiştirilmiştir.

hallerini konu edindiği, yoğunlaşmalara ilişkin cezaların dışarıda tutulduğu görülmektedir<sup>38</sup>.

### 2.1.2. Tanımlar: Yıllık Gayri Safi Gelir ve Kartel

Ceza Yönetmeliğinin 3. maddesinde çeşitli kavramların tanımlandığını görüyoruz. Bu tanımlarla birlikte uygulayıcıların sıklıkla başvurduğu kavramların da açıklığa kavuştuğu söylenebilir. Bunlar arasında “yıllık gayri safi gelir” ve “kartel” tanımları, üzerinde durulması gerekenlerdir.

Bu tanımlardan ilki olan yıllık gayri safi gelir; “Tek düzen hesap planındaki net satışları veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa, Kurul tarafından saptanacak olan, net satışlara en yakın yıllık gayri safi gelir” şeklinde tanımlanmıştır. Kurum tarafından görüşe açılan taslakta yıllık gayrisafi gelir yerine ciro kavramına yer verilmişti, Yönetmelik’te Kanunda yer alan kavramdan hareket edilmiştir. Bununla birlikte uygulamada net satışlara işaret eden ciro kavramının kullanılmasına devam edilmesi beklenmektedir<sup>39</sup>. Bu nedenle bu çalışmada da yeri geldikçe ciro ifadesi kullanılacaktır.

Kanun’un 16. maddesinin üçüncü fıkrasında, teşebbüsler ile teşebbüs birliklerine “...Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin yüzde onuna kadar idari para cezası” verileceği hükme bağlanmıştır. Kanun koyucu ceza uygulanacak olan gayri safi gelirin belirlenmesini Kurul’un takdirine bırakmıştır. Esasen rekabet ihlalini gerçekleştirebilecek olan teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin farklı gelir unsurlarına sahip olmaları karşısında böyle bir yaklaşımın zorunlu olduğu belirtilmelidir. Nitekim Kurul, bu hususu göz önünde bulundurarak, ilk kararlarından olan *Ege Bölgesi Çimento I* kararında<sup>40</sup>, “4054 sayılı Kanun’un 16’ncı maddesinde para cezasının saptanmasında öngörülen yıllık gayri safi gelirin net satışlar olduğu” şeklinde bir tanım yaparak, tek düzen hesap planına tabi olan teşebbüsler bakımından durumu açıklığa kavuşturmuştur. Kurul kararlarına bakıldığında bu tanımın uygulamada en çok başvurulan kavram olduğu görülmektedir. Yönetmelik ile birlikte bu durumun hukuki zemin kazanması ve özellikle Kurul’un bugüne kadarki uygulamalarında benimsenen çizginin devam ettirilmesi isabetli olmuştur.

<sup>38</sup> Bu uygulamaya aykırı tek örneğin ise Almanya olduğu belirtilmelidir. Ayrıntılı bilgi için bkz. <http://www.bundeskartellamt.de/wEnglisch/download/pdf/Bussgeldleitlinien-E.pdf>

<sup>39</sup> Bilindiği üzere, ceza miktarının belirlenmesinde yaygın olarak başvurulan kavram cirodur. Nitekim ciro tanımına ilk rastlanılan düzenleme olan 1997/1 sayılı “Rekabet Kurulu’ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ”in izne tabi birleşme veya devralmaların belirlendiği 4. maddesinde sayılan bildirim eşiklerinden biri olarak ciro kabul edilmiş ve cironun ise “tek düzen hesap planındaki net satışlar”dan oluştuğu hükme bağlanmıştır.

<sup>40</sup> Ege Çimento I, 17.06.1999 tarih ve 99-30/166(a) sayılı karar.

Öte yandan net satışlar kavramının kimi durumlarda ihtiyacı karşılamadığı bilinmektedir. Bunların başında ihlalin teşebbüs birliği tarafından gerçekleştirilmiş olması gelmektedir. Zira teşebbüs birlikleri söz konusu olduğunda, gayri safi gelir olarak nitelendirilebilecek unsurun üyelerden elde edilen aidat gelirlerinden oluşması nedeniyle, “net satışlar” gibi bir kalem teşebbüs birlikleri bakımından söz konusu olmamaktadır. Diğer taraftan, bankalar veya finans kuruluşları bakımından gayri safi gelirin hesaplanması özellik arz ettiği için, bu tür teşebbüslere ilişkin olarak 2000/2 sayılı Tebliğ ile değişik 1997/1 sayılı “Rekabet Kurulu’ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ”in 4. maddesinde ayrıntılı düzenlenmelere yer verilmiştir. Söz konusu maddeye bakıldığında, 1997/1 sayılı Tebliğ uygulaması bakımından yıllık gayri safi gelirin finans kuruluşlarının türlerine göre farklı şekillerde belirlenmiş olduğu görülmektedir. Son olarak, şahıs şirketlerinin tek düzen hesap planına uygun olarak muhasebe tutmak zorunluluğunun bulunmaması nedeniyle net satışlar kavramının yetersiz kalabildiği belirtilmelidir. Bu hususlar göz önünde bulundurulduğunda Kurul’un istikrar kazanmış uygulamasına konu olan net satışlar kalemi yanında, söz konusu unsurun geçerli olmadığı teşebbüsler ve teşebbüs birlikleri bakımından uygulanmak üzere, “Kurul tarafından saptanacak olan, net satışlara en yakın gelir” ifadesine yer verilmiş olması yerindedir.

Üzerinde durulacak diğer tanım olan kartel; “*fiyat tespiti, müşterilerin, sağlayıcıların, bölgelerin ya da ticaret kanallarının paylaşılması, arz miktarının kısıtlanması veya kotalar konması, ihalelerde danışıklı hareket konularında, rakipler arasında gerçekleşen, rekabeti sınırlayıcı anlaşma veya uyumlu eylemler*” olarak tanımlanmıştır. Esasen uygulamada ve doktrinde yapılan diğer kartel tanımlarına bakıldığında, rakipler arasında başta fiyat belirlemek ve kârı arttırmak amacıyla yapılanlar olmak üzere rekabeti kısıtlayan her türlü anlaşmanın bu kapsamda kabul edilebildiği görülmektedir. Bununla birlikte, OECD<sup>41</sup> ve ICN tarafından yapılan tanımlarda özellikle belirli tür eylemlerin hiçbir ekonomik ve sosyal fayda üretmeksizin rekabeti kısıtladıkları ve bu nedenle en ağır şekilde cezalandırılmaları gerektiği yönünde mutabakatın bulunduğu ifade edilmektedir. Bu bağlamda fiyat tespiti, bölge-müşteri paylaşımı, arz kısıtlaması ve ihalelerde danışıklılık halleri pek çok ülke uygulamasında diğer yatay anlaşmalardan ayrılarak ağır ihlal olarak kabul edilmekte ve daha sıkı denetimlere tabi tutulmaktadır. Örneğin ABD’de Adalet Bakanlığınca yayımlanmış olan Cezalandırma Rehberi<sup>42</sup> sadece ihalelerde

<sup>41</sup> OECD (1998), Recommendation of the Council Concerning Effective Action Against Hard Core Cartels, (adopted by the Council at its 921st Session on 25 March 1998 [C/M(98)7/PROV]) C(98)35/FINAL 14.05.1998. <http://www.oecd.org/dataoecd/39/4/2350130.pdf>

<sup>42</sup> U.S. Sentencing Guidelines Manual § 2R1.1, 1.11.2006.

danışıklı hareket edilmesi, pazarların ve müşterilerin paylaşılması ile fiyat tespiti eylemlerini kapsamaktadır. Diğer yandan, bu ihlaller dışındaki ihlallerin rekabeti kısıtlayıcı etkilerinin yanı sıra kimi faydalar da doğurabileceği kabul edilmektedir. Örneğin bağlama anlaşmaları tüketiciler bakımından bazı avantajlar yaratabilmekte ve yarattıkları etkinin rekabet ihlali teşkil edip etmediği, ancak yapılan ayrıntılı değerlendirmeler sonucunda açığa çıkarılabilmektedir. Doktrinde de rekabet otoritelerinin öncelikli görevlerinin kartellerle mücadele olduğu, hatta şayet tek bir konuyla ilgileneceklerse bunun kartellerle mücadele olması gerektiği ifade edilmektedir<sup>43</sup>. Dolayısıyla kartellerin diğer ihlallerden ayrılması olumlu olmuştur.

## 2.2. Para Cezasının Belirlenmesine İlişkin İlkeler

Yönetmeliğin, uygulama esasları olarak da adlandırılabilir olan bu başlığı altında, para cezası belirlenirken uyulacak başlıca ilkelere yer verilmiştir. Bunlardan ikinci ve üçüncü fıkralarda yer verilen hususlar Kanun'da yer alan temel noktalar olmakla birlikte, birinci fıkrada düzenlenen hususlara değinilmesi gerekmektedir.

Yönetmeliğin 4/1-(a) maddesi hükmü uyarınca, öncelikle temel para cezasının hesaplanması gerekmektedir. Aşağıda temel para cezasının hesaplanması ayrıntılı olarak inceleneceği için burada sadece temel para cezasının "*Kanun'un 4 üncü veya 6 ncı maddelerinde yasaklanmış, piyasa, nitelik ve kronolojik süreç olarak birden fazla bağımsız davranışın saptanması halinde, her bir davranış için ayrı ayrı hesaplanır.*" hükmü bağlamında belirlenmesine değinilecektir. Yönetmelikte başka bir açıklamaya yer verilmediği için bu hükmün uygulamaya ne şekilde yansıtacağı önem taşımaktadır. Zira esasen yeni bir durum içermeyen bu hüküm, Kurul'un geçmiş uygulamalarında farklı örneklerine rastlanan ve Danıştay tarafından da farklı kararlar verilmiş olan bir konuya işaret etmektedir.

Bu bağlamda, söz konusu hüküm ile hedeflenen, teşebbüsün hem yatay hem de dikey anlaşmalar yoluyla 4. maddeyi ihlal etmesi veya hem 4. maddeyi hem de 6. maddeyi bağımsız davranışlarla ihlal etmiş olması<sup>44</sup> durumunda temel para cezasının bu davranışların her biri için ayrı olarak hesaplanmasıdır. Örneğin *İç Anadolu, Akdeniz ve Marmara Çimento*<sup>45</sup> kararında olduğu gibi bir

<sup>43</sup> WHISH, R. (2004), Competition Law, Fifth Edition, s. 454

<sup>44</sup> Karbogaz 23.08.2002 tarih ve 02-49/634-257 sayılı karar; Turkcell 20.7.2001 tarih ve 01-35/347-95 sayılı karar.

<sup>45</sup> İç Anadolu, Akdeniz ve Marmara Çimento, 24.4.2006 tarih ve 06-29/354-86 sayılı karar. Hakkında soruşturma yürütülen teşebbüslerden bazılarında kartele taraf olmalarının yanısıra, bayilerinin bölgeler arası ticaretini engellemeleri nedeniyle %1 ve binde iki oranlarında ayrı ayrı ceza verilmiştir. Benzer şekilde 8.4.2004 tarih ve 04-25/279-61 sayılı *Toz Alçı* kararı.



teşebbüsün hem kartel üyesi olması hem de bayileri ile akdetmiş olduğu anlaşmalarda kartelden bağımsız olarak dikey kısıtlamalar getirmesi halinde temel para cezası her bir ihlal için ayrı ayrı hesaplanacaktır<sup>46</sup>. Dikey anlaşmalara ilişkin olarak ise *İGTOD*<sup>47</sup> örneğinde olduğu gibi teşebbüslerin yeniden satış fiyatının tespiti ve pasif satışların kısıtlanması uygulamaları dolayısıyla Kanun'un 4. maddesinin (a) ve/veya (b) bentlerini ihlal etmelerine göre değinilen koşullarla her bir ihlal için ayrı ceza uygulanabilecektir. Buna karşılık birden fazla dikey kısıtlamanın tek bir ihlal teşkil etmesi, dikey kısıtlamaların kartel anlaşmasının bir parçası olması veya bir kartel anlaşmasının fiyat tespiti, pazar veya müşteri paylaşımı, arz miktarının kontrolü gibi Kanun'un 4. maddesinin farklı bentleri altında değerlendirilebilecek birden fazla unsuru içermesi durumunda, ayrı ceza takdir edilmesi yoluna gidilmemesi ve bu hallerin tek bir ihlalin parçası olarak kabul edilerek tek bir ceza uygulanması gerekmektedir.

Danıştay'ın konuya ilişkin yaklaşımının da son yıllarda istikrar kazandığını söylemek mümkündür. İlk dosyalarda, her bir ihlal için, ayrı ayrı para cezası verilmesini hukuka uygun bulan<sup>48</sup> Danıştay Onuncu Dairesi, daha sonra, "her bir ihlal için ayrı ceza değil, tek ceza verilmesi gerekmektedir" gerekçesi ile yürütmeyi durdurma kararları vermiştir<sup>49</sup>. Bu kararlara Rekabet Kurumu tarafından yapılan itirazları görüşen Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun (İDDK), itiraz isteminin esasının incelenerek karar verilmesi gerektiği yönündeki görüşleri dikkate almayarak, soruşturma heyeti başkanı Kurul üyesi nihai karar toplantısına katıldığı için oy çokluğu ile itirazı reddetmesi nedeniyle, Yüksek Mahkeme'nin nihai olarak ne düşündüğünü öğrenmek mümkün olamamıştır.<sup>50</sup> 2005 yılından itibaren, Kurul kararlarına karşı açılan davalara bakmaya başlayan Danıştay Onüçüncü Dairesi ise, tetkik hakiminin farklı görüşüne rağmen, yeniden Onuncu Daire'nin ilk kararları

<sup>46</sup> Ancak 24.02.2004 tarih ve 04-16/123-26 sayılı *Seramik* kararında, hem yatay anlaşmalar yoluyla 4. maddenin ihlal edilmesi hem de alıcıların kendi satış fiyatını belirleme serbestisinin engellenmesi şeklindeki dikey kısıtlamalarla 4. maddenin ihlal edildiğinin tespit edilmesine karşın, "alıcıların kendi satış fiyatını belirleme serbestisinin engellenmesi, yatay anlaşma ve uyumlu eylemler yoluyla 4054 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesinin ihlal edilmesi kapsamında değerlendirildiğinden, ayrı bir para cezası verilmesi gerekmediği(ne)" gerekçesiyle ayrı ayrı ceza verilmesi yoluna gidilmemiştir.

<sup>47</sup> İgtod, 24.11.1999 tarih ve 99-53/575-365 sayılı karar.

<sup>48</sup> Örnek olarak bkz. Danıştay Onuncu Dairesi'nin, 19.11.2003 günlü, E.2001/2278, K.2003/4479 sayılı kararındaki, "...her bir ihlal için cirolarının %02 sinin esas alındığı dikkate alındığında 4054 sayılı Kanun 16. maddesinde davalı idareye tanınan takdir yetkisinin hukuka uygun şekilde kullanıldığı sonucuna varıldığından aksi yöndeki davacı iddiaları yerinde görülmemiştir" ifadesi.

<sup>49</sup> Örnek olarak bkz. Danıştay Onuncu Dairesi'nin, 24.11.2004 günlü, E.2004/9503 sayılı kararı.

<sup>50</sup> Örnek olarak bkz. İDDK'nın, 26.05.2005 günlü, E.2004/9503, YD. İtiraz: E.2005/284 sayılı kararı.

yönünde karar vermeye başlamıştır<sup>51</sup>. Onüçüncü Daire'nin bu kararlarına yönelik itirazların, İDDK tarafından reddedilmesinin<sup>52</sup>, Yönetmelik'te kabul edildiği şekliyle Kanun ile yasaklanmış her bir davranışın ayrı ayrı cezalandırılmasına imkân verdiği belirtilmelidir.

Temel para cezasının hesaplanmasının ardından, ağırlaştırıcı ve hafifletici unsurlar göz önünde bulundurularak arttırma ve/veya indirme yapılmaktadır. Arttırma ve indirme, temel para cezası üzerinden uygulanacaktır. Arttırma ve/veya indirmenin, bir önceki aşamada hesaplanan miktar üzerinden yapıldığı Türk Ceza Kanunu'ndaki yöntem tercih edilmemiştir. Buna karşılık benimsenen sistem, Komisyon rehberlerinde öngörülenle örtüşmektedir. Kanaatimizce bu tercih isabetli olmuştur. Zira rekabet hukuku bakımından bu noktada ihtiyaç duyulan cezaların katlanarak artması değil, cezalarda şeffaflığın ve tutarlılığın sağlanması ve Yönetmelik'te öngörülen sistemin ilk kez uygulanacak olması nedeniyle, basit ve kolay hesaplanabilir bir sistem getirilmesidir. Böylece her bir unsurun etkisinin diğerlerinden bağımsız olarak görülmesi mümkün olacaktır. Ayrıca cezaların katlanarak arttığı veya azaldığı bir sistemin aşırı caydırıcılığa yol açması olasılığı dikkate alındığında, karteller dışındaki rekabet hukuku ihlalleri bakımından hedeflenen amaçlar dışında sonuçlar doğması da mümkündür.

### 3. TEŞEBBÜSLERE UYGULANACAK PARA CEZASININ BELİRLENMESİ

#### 3.1. Temel Para Cezasının Hesaplanması

Yönetmelik uyarınca para cezasının belirlenmesinin ilk adımını "temel para cezası"nın hesaplanması oluşturmaktadır. Temel para cezası tespit edilirken, öncelikle, ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliğinin, nihai karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa nihai karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan yıllık gayri safi gelirin belirli bir yüzdesi alınmaktadır. Bu oran karteller için, yıllık gayri safi gelirin %2'si ile %4'ü, diğer ihlaller için, binde beşi ile %3'ü aralıkları olarak belirlenmiştir. Verilen aralıklar çerçevesinde somut olay bakımından oran belirlenirken, ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin piyasadaki gücünün<sup>53</sup>, ihlal neticesinde

<sup>51</sup> Örnek olarak bkz. Danıştay Onüçüncü Dairesi'nin, 06.11.2006 günlü, E.2006/4606 sayılı kararı, 24.6.2008 günlü, E.2006/4605, K.2008/5035 sayılı kararı.

<sup>52</sup> Örnek olarak bkz. İDDK'nın 25.01.2007 günlü, E.2006/4606, YD. İtiraz:E.2006/1458 sayılı kararı.

<sup>53</sup> Kiraz, 24.7.2007 tarih ve 07-60/713-245 sayılı karar; Sakarya Otobüs, 25.7.2006 tarih ve 06-55/713-203 sayılı karar; Karadeniz ro-ro, 19.10.2005 tarih ve 05-69/959-260 sayılı karar.

gerçekleşen veya gerçekleşmesi muhtemel zararın ağırlığının<sup>54</sup> ve benzeri unsurların göz önünde bulundurulacağı hükme bağlanmıştır. Burada temel cezanın öngörülen aralıklar içerisinde belirlenmesinde sayılan unsurların tadadi olması nedeniyle başka hallerin de dikkate alınması mümkündür. Kabahatler Kanunu'nda yer verilen ekonomik durum ve ihlalden elde edilen veya elde edilmesi muhtemel kârlar<sup>55</sup> bunlar arasında sayılabilir.

Yönetmelikte öngörülen sistem uyarınca bu şekilde belirlenen miktar, 1 yıldan uzun, 5 yıldan kısa süren ihlallerde yarısı oranında; 5 yıldan uzun süren ihlallerde bir katı oranında arttırılacak ve bu şekilde temel para cezasına ulaşılabilecektir. Aşağıda temel para cezasının tespitinde etkili olan yıllık gayri safi gelir ve süre unsurları ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

### 3.1.1. Yıllık Gayri Safi Gelirin Belirlenmesi:

#### Toplam Ciro-İhlalden Etkilenen Ciro

Yönetmelik'te temel para cezasının belirlenmesine ilişkin olarak dikkati çeken ilk husus, toplam ciroyu esas alan bir yaklaşımın benimsenmiş olduğudur. Her ne kadar dünya uygulamalarına aykırı olsa da, bu yaklaşımın Kanun'un sistematiğine, Kurul'un yerleşik uygulamasına ve Danıştay kararlarına paralel olduğu belirtilmelidir.

Öncelikle toplam cironun esas alınması, Kanun'da gayri safi gelirin unsurları arasında yurtiçi-yurtdışı satışlar, ilgili ürün pazarındaki ciro gibi ayrımlara gidilmediği için Kanun'a uygundur. Kurul'un *Yangın Sigortaları*<sup>56</sup> kararında ilgili ürün pazarı olan yangın sigortaları üzerinden elde edilen ciroyu,

<sup>54</sup> Zararın ağırlığı Kurul'un önceki uygulamalarında ceza miktarı belirlenirken değinilen hususlar arasındadır. Örneğin 26.4.2001 tarih ve 01-21/191-49 sayılı *Haydarpaşa Gümrük* kararında, doğan zararın hafifliği indirim sebebi kabul edilmiştir. 18.9.2000 tarihli ve 00-35/393-220 *Türk Eczacılar Birliği* kararında ise şu ifadeler yer almaktadır: "İlaç pazarındaki dikey ilişkilerde eczanelerin belirleyici güce sahip olmaması, 19.000 eczacının iradesini temsil eden TEB'in bünyesinde alınan ve dayanağını ilgili mevzuattan almayan benzer kararların etkin bir şekilde uygulanmasının neredeyse mümkün olmaması, pazarda oluşabilecek muhtemel zararın ağırlığının fazla olmadığını göstermektedir". 20.7.2001 tarih ve 01-35/347-95 sayılı *Turkcell* kararında zararın azlığı hafifletici neden olarak kabul edilmiştir. Zararın dikkate alındığı diğer bazı kararlar için bkz. 1.12.2004 tarih ve 04-76/1086-271 sayılı *Anadolu Cam I* kararı, 2.12.2004 tarih ve 04-77/1108-277 sayılı *Ege Çimento II* kararı, 24.2.2004 tarih ve 04-16/123-26 sayılı *Seramik Kararı*.

<sup>55</sup> Bu unsur, Kurul'un ilk kararlarında da göz önünde bulundurulmuştur. Örneğin 4.3.1999 tarih ve 99-13/99-40 sayılı *BİAK* kararında reklam piyasasında rekabetin kısıtlanmasından fayda sağlanmamasının Kanun'a aykırılığı ortadan kaldırmadığı, bununla birlikte bu hususun 16. maddenin uygulanmasına ilişkin koşulların değerlendirilmesinde göz önünde bulundurulduğu ifade edilmektedir.

<sup>56</sup> Yangın Sigortaları 30.10.2003 tarih ve 03-70/844-366 sayılı karar; ayrıca Emaye Bobin Teli, 4.7.2007 tarih ve 07-56/672-209 sayılı karar.

*Kastamonu Otobüs*<sup>57</sup> kararında Kastamonu coğrafi pazarında elde edilen ciroyu dikkate aldığı istisnai kararlar hariç olmak üzere yerleşik uygulaması da bu yöndedir. Konu, Pak Gıda tarafından Danıştay Onuncu Dairesi'nde açılan 2000/6064 E. sıra no'lu davada gündeme geldiğinde ise, 16. maddede yer alan gayri safi gelir kavramı; “Anılan Yasa kuralındaki ‘gayri safi gelir’ kavramı ile teşebbüsün pazar içindeki gücünü esas alan bir yaklaşımın sergilendiği, bu nedenle gayri safi gelir unsurları arasında bir ayrıma gidilmediği...” şeklinde değerlendirilmiştir<sup>58</sup>.

Bu yaklaşımın en açık şekilde görüldüğü kararlardan biri de *Siemens (Trafik Sinyalizasyon)* kararıdır<sup>59</sup>. Söz konusu kararda Kurul, Siemens Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Siemens) hakkında ceza takdir ederken esasen çok düşük olan ilgili ürün pazarındaki ciroyu değil, Siemens'in toplam cirosunu dikkate almıştır. Siemens tarafından karara karşı açılan davada Danıştay Onüçüncü Dairesi 2.11.2007 tarih ve E.2007/9916 sayılı Kararı ile yürütmeyi durdurma talebini reddetmiş, İDDK ise 27.3.2008 tarih ve E.2007/1010 sayılı Kararı ile ilgili ürün pazarının dikkate alınması gerektiği gerekçesiyle yürütmenin durdurulmasını isteyen üyelerin karşı oyuna rağmen, oy çokluğu ile Daire kararını onaylamıştır.

Kurul'un toplam ciro tercihine karşılık, birçok rejimde yaygın kabul gören yaklaşım, ihlalden etkilenen cironun dikkate alınmasıdır. Almanya, İngiltere<sup>60</sup>, Hollanda<sup>61</sup> gibi ülkelerin rehberlerinde ve Komisyon'un 2006 tarihli Rehberi'nde<sup>62</sup>, temel para cezasına esas alınacak miktarın ilgili ürün pazarında elde edilen ciro olacağı belirtilmiştir. İlgili cironun esas alınmasının, caydırıcı etkiyi sağlayacak ceza miktarının, teşebbüsün elde etmiş olduğu kazanca dayanması gerektiği yönündeki bir düşüncenin ürünü olduğu savunulabilir.

<sup>57</sup> Kastamonu Otobüs, 9.2.2006 tarih ve 06-11/43-33 sayılı karar.

<sup>58</sup> Danıştay Onuncu Dairesi, E. 2000/6064, K. 2002/4541 sayılı karar; Aynı yönde Danıştay Onüçüncü Dairesi 24.6.2008 günlü ve E.2008/1149, K.2008/5031 ve E.2006/1041, K.2008/5023 sayılı kararlar.

<sup>59</sup> Siemens (Trafik Sinyalizasyon), 24.4.2007 tarih ve 07-34/349-129 sayılı karar. Açık bir şekilde yer almamakla birlikte, 20.5.2008 tarih ve 08-34/456-161 sayılı *Atık Akü* kararında da, teşebbüslerin atık akü ciroları üzerinden değil toplam ciroları üzerinden cezalandırıldığı karşı oy yazısından anlaşılmaktadır. Ancak Kurul, Yönetmeliğin yayımından kısa süre önce vermiş olduğu 19.11.2008 tarih ve 08-65/1055-411 sayılı *Türk Telekom/TTNet* kararında da herhangi bir gerekçeye yer vermeksizin Yönetmelik'te öngörmüş olduğunun aksi yönde bir uygulama ile ilgili ürün pazarındaki ciroyu esas almıştır.

<sup>60</sup> “OFT's Guidance as to the Appropriate Amount of a Penalty”.

[http://www.ofc.gov.uk/shared\\_ofc/business\\_leaflets/ca98\\_guidelines/ofc423.pdf](http://www.ofc.gov.uk/shared_ofc/business_leaflets/ca98_guidelines/ofc423.pdf)

<sup>61</sup> Guidelines for the Setting of Fines in Relation to the Imposition of Fines Pursuant to Section 57 of the Competition Act.

<sup>62</sup> 2006 - Guidelines on the method of setting fines imposed pursuant to Article 23(2)(a) of Regulation No 1/2003. Official Journal C 210, 1.09.2006.

Kural olarak, ceza miktarının hesaplanmasında ilgili cironun dikkate alınması, bu kazancı tazmin edebilecektir. Bununla birlikte ilgili ciroya dayalı bir yaklaşım, hesaplama güçlüklerini de beraberinde getirmektedir. Nitekim ABD’de hesaplama dahil edilecek satışların niteliğine, bir başka deyişle, ihlalden doğrudan veya dolaylı olarak etkilenen satışlardan hangilerinin hesaplama dahil edileceğine ilişkin tartışmalar bulunmaktadır<sup>63</sup>. Komisyon’un 2006 yılında kabul ettiği Rehber çerçevesinde de benzer tartışmalar yapıldığı, ihlalden etkilenen satışların neler olduğu konusunda belirsizliklerin bulunduğu dikkat çekmektedir.

İlgili ürün pazarındaki ciro-toplam ciro ayrımı esas olarak birden fazla ürün üretmesine karşın bunlardan sadece birinde ihlal içerisinde bulunan teşebbüslere uygulanacak ceza bakımından önem arz etmektedir<sup>64</sup>. Bu durumda toplam ciro içerisinde küçük bir oran tutan bir üründe gerçekleştirilen ihlal dolayısıyla teşebbüsün hakkaniyete aykırı olarak ağır bir şekilde cezalandırılma olasılığı akla gelmektedir. Ancak Yönetmelik’te bu durumu dengelemeye yönelik düzenlemeler de öngörülmüştür. Nitekim hafifletici etkenler arasında yer alan, “ihlal konusu faaliyetlerin yıllık gayri safi gelirler içerisindeki payının çok düşük olması”, bu konudaki en dikkat çekici örnektir. Bu nedenle Yönetmelik’te benimsenen toplam ciroyu esas alan yaklaşımın uygulamada teşebbüsün ekonomik gücü ile bağlantılı olarak cezalandırılmayı sağlayan bir amaca hizmet edecek şekilde yansımaları mümkündür.

### 3.1.2. Cezaların Kademelendirilmesi- Kartellerin Daha Ağır Cezalandırılması

Yönetmeliğin en dikkat çekici yanlarından biri, Kurul’un bugüne kadarki uygulamaları ile karşılaştırıldığında kartellere karşı benimsenen yaklaşım farklılığıdır. Temel para cezasının belirlenmesinde ihlalin niteliğine bağlı olarak cezaya esas alınacak yıllık gayri safi gelirin yüzdelerinde farklılaştırmaya gidilmiştir. Karteller için belirlenen yıllık gayri safi gelirin %2’si ile %4’ü aralığı, diğer ihlallere göre yüksek olmasının yanında Kurul’un bugüne kadarki uygulamasına kıyasen de önemli bir dönüm noktasını temsil etmektedir.

<sup>63</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. HERRON, A.M. (2002), “The Antitrust Sentencing Guideline: Detering Crime by Clarifying the Volume of Commerce Muddle”, *Emory Law Journal*, Vol: 51, s. 950-954.

<sup>64</sup> Buna karşılık tek ürün üreten teşebbüsler bakımından ilgili ürün pazarındaki cironun dikkate alınması cezaların öngörülen yüksek olmasına dahi yol açabilecektir. Örneğin AB’nin 2006 Rehberi’ne göre de ihlalin vuku bulduğu son tam iş yılında gerçekleşen satışların değerinin %30’una kadarı temel cezaya esas alınmakta ve bu miktar ihlalin devam ettiği yıl süresince çarpılmaktadır. Dolayısıyla tek ürün üreten ve ihlalin son yılında 100 birim ciroya ulaşmış olan bir kartel üyesinin üç yıl boyunca kartele devam etmesi halinde alacağı ceza, üst sınırdan hesaplandığında, ilgili üründeki cironun, yani bu durumda toplam cirosunun %90’ına tekabül etmektedir.

Kurul'un geçmiş kararlarına bakıldığında, son yıllarda giderek daha yüksek oranlarda cezalar verildiği gözlenirse de *Trafik Sinyalizasyon*<sup>65</sup> kararında bazı teşebbüslere uygulanan %6 oranı hariç tutulursa, cezaların genel olarak %3 oranını aşmadığı görülmektedir. *Akdeniz Hazır Beton*<sup>66</sup> kararında binde 4 ile %3 arasında değişen oranlarda, *Yonga Levha I*<sup>67</sup> ve *Yonga Levha II*<sup>68</sup> kararlarında %1 oranında, *Seramik*<sup>69</sup> kararında %1 ile 2 arasında değişen oranlarda, *Demir Çelik*<sup>70</sup> kararında asgari ceza ile binde 1,5 arasında değişen oranlarda uygulanan cezalar bu durumun örnekleridir. Böyle bir ayırım yapılmak suretiyle kartellere karşı daha sert bir politika benimseneceğinin mesajı verilmiş ve bu ihlallerin caydırılmasının önemi vurgulanmıştır. Kurul'un geçmiş uygulamalarında karteller ve diğer ihlaller arasında belirli bir ayrıma çoğu zaman gidilmediği, bilakis bazı kararlarda karteller lehine olmak üzere düşük oranda cezalar verildiği görülmektedir. Bu durumun en çarpıcı örneklerinden biri, *Karbogaz*<sup>71</sup> dosyasında, Kurul'un, Karbogaz'a, 1997 yılından beri rakiplerin faaliyetlerini zorlaştırarak hakim durumunu kötüye kullandığı gerekçesi ile %3 oranında para cezası verirken, bir kartel incelemesi olan *Demir Çelik* dosyasında, 1995'ten başlayıp, devam eden süreçte, alım ve satım fiyatı ile şartlarının tespit edildiği, arz miktarının kontrol edildiği ve rekabete duyarlı bilgi değişimi içinde bulunduğu sonucuna ulaşmasına rağmen, teşebbüslere, asgari ceza ile binde 1,5 arasında değişen oranlarda para cezası uygulamasıdır. Bununla birlikte bu ayırımın sınırlı ölçüde de olsa dikkate alındığı kararlara da rastlanmaktadır. Örneğin *HSBC (Benkar)*<sup>72</sup> kararında, ceza miktarının tespitinde dikey anlaşmaların yatay anlaşmalara göre daha hafif ihlaller olarak kabul edildiği düşüncesinden hareket edilmiş, ihlal türleri arasındaki fark bu suretle kabul edilmiştir. Dolayısıyla Yönetmelik ile bu yaklaşımın netleşmesi önemli olmuştur.

Yönetmelik'te benimsenen bu yaklaşım kartellerin ağır şekilde cezalandırılmaları gerektiği yönünde tüm dünyada görülen mutabakat ile de örtüşmektedir. Buna ilişkin en çarpıcı örnek, ABD'de Cezalandırma Rehberi'nin sadece fiyat anlaşması, pazar paylaşımı ve ihalelerde danışıklı hareket edilmesi hallerini kapsamamasıdır. AB'ye bakıldığında da benzer bir tablo

<sup>65</sup> Trafik Sinyalizasyon, 10.03.2005 tarih ve 05-13/156-54 sayılı karar. 16.3.2007 tarih ve 07-24/236-76 sayılı *Tıbbi Sarf Malzemeleri* kararında da bazı teşebbüslere %5 ve %4 oranlarında ceza uygulanmıştır.

<sup>66</sup> Akdeniz Hazır Beton, 03.10.2006 tarih ve 06-69/931-268 sayılı karar.

<sup>67</sup> Yonga Levha I, 06.09.2002 tarih ve 02-53/685-278 sayılı karar.

<sup>68</sup> Yonga Levha II, 25.02.2003 tarih ve 03-12/135-63 sayılı karar.

<sup>69</sup> Seramik, 24.02.2004 tarih ve 04-16/123-26 sayılı karar.

<sup>70</sup> Demir Çelik, 14.10.2005 tarih ve 05-68/958-259 sayılı karar.

<sup>71</sup> Karbogaz, 23.08.2002 tarih ve 02-49/634-257 sayılı karar.

<sup>72</sup> HSBC (Benkar), 15.8.2003 tarih ve 03-57/671-304 sayılı karar.

ile karşılaşılmaktadır. Temel para cezasının ihlalin ağırlığına göre kategorilere ayrıldığı ve 2006 Rehberi'nin kabulü ile birlikte yürürlükten kalkan 1998 Rehberi'nde fiyat kartelleri ve pazar paylaşımı gibi yatay kısıtlamalar en ağır ihlaller arasında sayılmıştır. Buna karşılık temel para cezasının ihlalden etkilenen satışların değerine dayalı olarak hesaplanmasını öngören 2006 Rehberi'nde adı geçen ihlaller, en zararlı oldukları vurgulanan yatay fiyat tespiti, pazar paylaşımı ve miktar kısıtlaması anlaşmalarıdır ve bu tür ihlallerde satışların değerinin en üst oranının esas alınacağı belirtilmiştir. Bir politika tercihi olarak bu ihlal türlerinin ağır bir şekilde cezalandırılacağı ve bu ihlaller bakımından yüksek bir oran tespit edileceğinin ifade edilmesi, kartellere gönderilen açık bir mesaj niteliği taşımaktadır.

Yönetmelikte, karteller dışındaki diğer yatay anlaşmalar, dikey rekabet kısıtlamaları ile hakim durumun kötüye kullanılması halleri ise bir bütün olarak ikinci kategoriye oluşturmuş ve bu tür ihlaller için cironun binde beşi ile %3'ü arasındaki bir oranın temel cezaya esas alınacağı kabul edilmiştir. Ceza aralığının alt sınırının Kanun değişikliğini, üst sınırının ise Kurul'un geçmiş uygulamalarını yansıttığını söylemek mümkündür. Şöyle ki 5728 sayılı Kanun ile birlikte 16/1. madde uyarınca uygulanacak yerinde incelemenin engellenmesine ilişkin usul cezası maktu ceza olmaktan çıkarılarak nispi ceza haline dönüştürülmüş ve cironun binde beşine bağlanmıştır. Bir soruşturmada yerinde incelemenin engellenmesi nedeniyle binde beş oranında ceza uygulanmasının ardından, nihai karar sırasında daha düşük oranda bir ceza belirlenmesi çelişkiye neden olacağı için, bu oranın alt sınır olarak kabul edilmesi bir anlamda zorunluluktur ve isabetli bir tercih olmuştur. Diğer taraftan üst sınıra ilişkin olarak ise bu kategori altında yer alan en ağır ihlal türleri olarak nitelendirilebilecek hakim durumun kötüye kullanılmasına yönelik olarak Kurul'un geçmiş uygulamalarında vermiş olduğu en yüksek cezanın cironun %3'ü oranında olduğu belirtilmelidir<sup>73</sup>.

Her ne kadar ikinci kategoriye oluşturan ihlaller arasında herhangi bir ayırım yapılmamışsa da bu ihlal türlerinin de pazarda yarattıkları etkiler farklılaşabilmektedir. Bilindiği üzere, karteller dışındaki kolektif boykot, bağlama gibi yatay anlaşmaların da rekabeti kısıtlayabileceği için caydırılması gerektiği kabul edilmektedir. Bundan başka, pasif satışların kısıtlanması ve yeniden satış fiyatının tespiti -özellikle pazar gücünün olduğu veya markalar arası rekabetin zayıf olduğu hallerde- pek çok rekabet hukuku rejiminde, dikey anlaşmalarda rastlanan ağır kısıtlamalar olarak kabul edilmekte ve diğer

<sup>73</sup> Karbogaz ve 21.3.2007 tarih ve 07-26/238-77 sayılı *Bilsa* kararı.

kısıtlamalardan farklı olarak muafiyetten yararlanamayabilmektedir<sup>74</sup>. Dışlayıcı hakim durumun kötüye kullanılması halleri de diğer kötüye kullanma hallerinden farklı değerlendirilmekte, başta AB uygulamaları olmak üzere, İngiltere, Hollanda, Macaristan gibi ülkelerde bu ihlallere yönelik daha katı bir yaklaşım benimsenmektedir<sup>75</sup>. Dolayısıyla, cironun binde beşi ile %3'ü arasında bir oranın esas alınmasına imkân tanınması, ihlallerin tür ve pazarda yarattıkları etkilere göre bu aralığın üst veya alt sınırında cezalandırılmalarını mümkün kılacaktır.

### 3.1.3. İhlalin Süresinin Cezaya Etkisi

Temel para cezasının ikinci unsuru olarak ihlalin süresi dikkate alınmıştır. İhlallerin sürelerine bağlı olarak yarattıkları zararın da artacağı göz önüne alınırsa, ihlalin süresinin temel cezanın tespitinde belirleyici olması gerektiği kabul edilmelidir<sup>76</sup>. Kurul'un bugüne kadarki uygulamalarında, rekabet ihlalinde bulunma süresi iki yıl olan Aks'ye, %1; 6 ay olan Star'a, binde 5; 2,5 ay olan Ülke'ye ise, binde 2,5 oranında para cezası verilmesi sonucuna ulaşılan *Reklam Yerleri II*<sup>77</sup> gibi istisnai nitelik taşıyan kararlar dışında, para cezası takdir edilirken ihlalin süresinin dikkate alınmadığı görülmektedir<sup>78</sup>. Bunun en açık örneği, *Seramik* kararında, seramik sağlık gereçleri pazarında 14.12.1994'den

<sup>74</sup> Ancak kimi kararlarda bu ihlaller bakımından soruşturma dahi açılmadığı, teşebbüslere yapılması gereken değişikliklerin bildirilmesiyle yetinildiği gözlemlenmektedir. Örneğin, yakın zamanda yapılan bir araştırma üzerine alınan 27.5.2008 tarih ve 08-35/462-162 sayılı *Kuralkan/Kuruçayırılı* kararında pasif satış ve yeniden satış fiyatının tespitini de içeren ihlallere ilişkin olarak bayilik sözleşmelerinin 2002/2 sayılı "Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği"ne uygun hale getirilmesine yönelik olarak Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca görüş yazısı gönderilmesine karar verilmiştir.

<sup>75</sup> Macaristan Ceza Rehberi 12. par., İngiltere Ceza Rehberi 2.4. par., Hollanda Ceza Rehberi 28. par.

<sup>76</sup> İhlalin süresi dünya uygulamalarında da mutlaka cezaya etki etmektedir. Örneğin ABD ve Hollanda gibi ülkelerde tüm ihlal süresi boyunca gerçekleşen ticaretin hacmi temel cezaya esas alındığı için ihlalin süresi ceza miktarının belirlenmesinde doğrudan etkili olmaktadır.

<sup>77</sup> Reklam Yerleri II, 21.10.2002 tarih ve 02-64/803-325 sayılı karar. 31.5.2006 tarih ve 06-38/478-130 sayılı *Nevşehir Otobüs* kararında da diğer iki teşebbüse göre ihlale konu anlaşmayı daha kısa süre uygulamış olmasının Aksaray Birlik Turizm ve Nakliye Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti'nin kusurunu azalttığı gerekçesiyle daha düşük ceza uygulanmıştır.

<sup>78</sup> *Reklam Yerleri II* kararında olduğu gibi doğrudan ceza miktarını etkilememekle birlikte bazı kararlarda ihlalin süresine atıfta bulunulduğu görülmektedir. Örneğin 22.1.2002 tarih ve 02-04/39-20 sayılı *Bodrum Su* kararında, ihlalin 22 gün gibi kısa bir süre devam etmesi ve bu nedenle piyasadaki rekabet ortamına etkisinin asgari düzeyde olması dikkate alınmıştır. Sürenin dikkate alındığı bir diğer karar 10.3.2005 tarih ve 05-13/156-54 sayılı *Trafik Sinyalizasyon* kararıdır. *HSBC (Benkar)* kararında da "18.9.2001 tarihli Kurul kararına uymamakla başlayan ihlalin devam ettiği süre" ağırlaştırıcı etken olarak kabul edilmiştir. 30.5.2006 tarih ve 06-37/477-129 sayılı *Ytong* kararında ise 2002 yılında kurulmuş olan AKG'nin 2000-2004 yıllarını kapsayan ihlale katılımı hafifletici etken olarak vurgulanmıştır.



başlayıp, en azından 2002 yılına kadar devam eden ve unsurları, “satım fiyatı ve şartlarının tespit edilmesi” ve “rekabete duyarlı bilgi değişimi” olan kartele taraf teşebbüslere, binde 3 oranında para cezası verilirken; bu karardan 1 ay sonra, *Toz Alçı*<sup>79</sup> kararında, 1997’den başlayıp 2001 yılına kadar devam eden ve unsurları, “satım fiyatının tespit edilmesi” olan karteldeki teşebbüslere, binde 5 oranında ceza verilmesidir.

AB’de ihlalin süresinin cezaya olan etkisinin 1998 ve 2006 rehberlerinde farklı şekillerde düzenlendiği görülmektedir<sup>80</sup>. 1998 Rehberi, süre bakımından üçlü bir ayırım getirmiştir. Buna göre, “kısa süreli” olarak kabul edilen 1 yıldan az süreli ihlallerde, cezanın arttırılmayacağı düzenlenmiştir. 1-5 yıl arasında süren ihlaller, “orta süreli” olarak kabul edilmiş ve cezanın %50 oranında arttırılacağı belirtilmiştir. 5 yıldan fazla süren ihlaller ise, “uzun süreli” şeklinde nitelendirilmiş ve %50 oranında arttırılan cezanın üzerine, her yıl için %10 ekleneceği kurala bağlanmıştır<sup>81</sup>.

2006 tarihli rehberde, ihlalin süresi ile verilecek para cezasının miktarı arasındaki ilişki daha da arttırılmış; ihlalin sürdüğü her bir yıl için, verilecek para cezasının katlanarak artmasına imkân veren bir düzenleme yapılmıştır<sup>82</sup>. Buna göre, ihlalin son olarak gerçekleştiği tam iş yılında, ihlal konusu üründen

<sup>79</sup> Toz Alçı, 08.04.2004 tarih ve 04-25/279-61 sayılı karar.

<sup>80</sup> AB’de, “ihlalin süresi”, gerek 17/62 sayılı Tüzük madde 15(2)’de gerek bu Tüzüğün yerine geçen 1/2003 sayılı Tüzük madde 23(2)’de, “ihlalin ağırlığı” ile birlikte, cezaların belirlenmesinde dikkate alınması istenen iki unsurdan biridir.

<sup>81</sup> Örneğin, *Organic Peroxides* kartelinde, teşebbüslerden birinin cezası her sene için %10 olmak üzere toplam %245 arttırılmıştır (Commission Press Release IP/03/1700 of 10 December 2003). Bununla birlikte öngörülen bu düzenlemeler Komisyon’un ceza miktarını ihlalin orta veya uzun süreli olması durumunda otomatik olarak % 10 olarak arttıracığı anlamına gelmemektedir. 1998 Rehberi’nin uygulandığı dönemde Komisyon ihlalin süresini hesaba katarken, ihlalin niteliğini de dikkate almış ve kimi durumlarda ceza miktarını % 10’dan daha az arttırabilmiştir. Örneğin, Komisyon 2000 yılında almış olduğu bir kararda, ihlalin 11 yıl süre ile devam ettiğine, dolayısıyla uzun süreli bir ihlal olduğuna karar vermiş, ancak süre içerisinde anlaşmanın fiili olarak uygulandığı dönemleri dikkate almış ve temel ceza miktarını % 55 oranında arttırmıştır (*JCB, 21.12.2000, (2002) O.J. L 69/1, par. 253.*). Rekabete aykırı anlaşma veya kararın uygulanmaması durumunda ise Komisyon sürenin etkisini dikkate almamaktadır (*Örneğin French Beer, COMP/C.37.750/B2, 29.9.2004*) (Geradin ve Henry s.33).

<sup>82</sup> DE BROCA, H. (2006), “The Commission Revises its Guidelines for Setting Fines in Antitrust Cases”, *Competition Policy Newsletter*, No:3, Autumn 2006, s.4; KROES, N. (2006), “Delivering on the Crackdown: Recent Developments in the European Commission’s Campaign against Cartels”, *The 10th Annual Competition Conference at the European Institute, Fiesole, Italy*, <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=SPEECH/06/595&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en>, s.3.

elde edilen ve “satışların değeri (*value of sales*)” şeklinde adlandırılan cironun<sup>83</sup> %30'una kadar alınacak bir miktar, ihlalin devam ettiği yıl sayısı ile çarpılarak temel para cezası belirlenecektir. Böylece ihlalin devam ettiği her yıl için cezanın bir katı oranında artması sağlanmıştır.

Yönetmelik'te benimsenen sistem büyük ölçüde Komisyon'un 1998 Rehberi'ni çağrıştırmaktadır. Buna göre bir yıldan kısa süreli ihlallerde ceza artışına gidilmeyecektir. Bir ila beş yıl arasında devam eden ihlaller için %50, beş yıldan uzun süren ihlaller için %100 oranında artış yapılması öngörülmüştür. Komisyon'dan farklı olarak beş yıldan uzun süren ihlaller bakımından her yıl için bir artış yapılması söz konusu değildir. Böyle bir yöntemin bir ölçüde caydırıcılığı azaltacağı ve örneğin 5 yıl süren ihlal ile 10 yıl süren ihlal arasında cezanın adaleti bakımından hakkaniyetsiz sonuçlara yol açacağı ileri sürülebilirse de hukuk sistemimiz bakımından gerçekçi bir yaklaşım olduğu kabul edilmelidir. Zira sürenin yanlış belirlenmesi olasılığı her zaman için mümkündür. Örneğin Geradin ve Henry'nin çalışmasına göre, 1998 Rehberi'nin uygulandığı Komisyon kararlarına karşı 1998-2001 yılları arasında açılan 31 davadan 7 tanesinde İlk Derece Mahkemesi (İDM) sürenin yanlış hesaplandığı gerekçesiyle teşebbüslere verilen cezayı indirmiştir<sup>84</sup>. Böyle bir durumun Kurul kararları için söz konusu olması halinde, ülkemiz yargı denetim sistemine göre cezanın indirilmesi değil, bütünüyle iptal edilmesi gerekmektedir. Bu nedenle, süreye ilişkin aralıkların daha uzun şekilde belirlenmesi bu tür riskleri en aza indirmek bakımından yerinde olmuştur.

### 3.2. Nihai Cezanın Belirlenmesi

Temel para cezasının belirlenmesinin ardından nihai ceza miktarına ulaşılması, mevcudiyetleri halinde ağırlaştırıcı ve hafifletici unsurların dikkate alınarak uyarlama yapılması suretiyle olmaktadır. Ağırlaştırıcı ve hafifletici etkenler temel para cezasına uygulanacağı için, birden fazla etkenin varlığı halinde hangisinin önce uygulandığının bir önemi bulunmamaktadır. Bu bölümde, Yönetmelik'te yer verilen sıralamaya göre önce ağırlaştırıcı unsurlar ardından ise hafifletici unsurlar incelenecektir.

#### 3.2.1. Ağırlaştırıcı Unsurlar

Ceza miktarının ağırlaştırılmasına neden olacak beş ayrı unsur sayılmıştır. Yönetmeliğin lafzına bakıldığında bazı hallerin varlığının belirlenmesi durumunda cezanın mutlaka ağırlaştırılacağı bazı hallerde ise Kurul'a bir takdir

<sup>83</sup> “Satışların değeri” şeklinde adlandırılan cironun, 1/2003 sayılı Tüzük çerçevesinde cezanın üst sınırını oluşturan, nihai karar tarihinden bir önceki yıl cirosundan farklı olduğuna dikkat edilmelidir.

<sup>84</sup> Geradin ve Henry 2005, s. 47-48

yetkisi bırakıldığı görülmektedir. Ayrıca ağırlaştırıcı unsurlar bütün olarak değerlendirildiğinde Kurul'un bazı hallere özel önem atfederek bunların daha ağır cezalandırılmasını öngördüğü, bunun yanında cezaya etki eden unsurların Kanun'da örnek olarak sayılmasından hareketle ağırlaştırıcı unsurların Yönetmelikte örnekleri verilenlerle sınırlanmadığı görülmektedir. Ortaya çıkabilecek diğer etkenler bakımından yapılacak artışlar ise dörtte bir oranı ile sınırlandırılmıştır.

### 3.2.1.1. İhlalin Tekrarı

Ağırlaştırıcı unsurların başında ihlalin tekrarına yer verilmiş ve ihlalin tekrarı halinde, para cezasının, her bir tekrar için yarısından bir katına kadar arttırılacağı hükme bağlanmıştır. İhlalin tekrar edilmesi, bir başka deyişle tekerrür, rekabet hukukunda oldukça sık karşılaşılan bir durumdur. Zira rekabet ihlalleri kâr elde etmek gayesiyle gerçekleştirilen hukuka aykırılıklardır ve özellikle karteller söz konusu olduğunda elde edilen kârlara kıyasen verilen cezalar genellikle caydırıcı olmaktan uzaktır<sup>85</sup>. Örneğin AB'de, Komisyon'un 1998 Rehberi'ni uyguladığı 74 soruşturmada 17'sinde en az bir teşebbüsün daha önce ihlal gerçekleştirdiği belirtilmektedir<sup>86</sup>. Mükerrirlere sık rastlanılması ise rekabet otoritelerini bu teşebbüsleri diğerlerine göre daha ağır şekilde cezalandırmaya itmektedir. Nitekim 1998 Rehberi'nde bir oran belirtilmemiş olmakla birlikte, Komisyon tarafından uygulamada aynı ihlallerin tekrarlanması halinde para cezası genel olarak %50 oranında, bir soruşturmada ise üç teşebbüsün cezası %150 oranında arttırılmıştır<sup>87</sup>.

<sup>85</sup> Wils 2006, CONNOR, J.M. (2004), "Extraterritoriality of the Sherman Act and Deterrence of Private International Cartels",

[http://www.agecon.purdue.edu/staff/connor/papers/Extraterritoriality\\_LR\\_Version\\_5-04-04.pdf](http://www.agecon.purdue.edu/staff/connor/papers/Extraterritoriality_LR_Version_5-04-04.pdf), s. 12; GALLO, DAU-SCHMIDT, CRAFT ve PARKER (1994), "Criminal Penalties under the Sherman Act: A Study of Law and Economics", Research in Law and Economics, Vol. 16, s. 58; Werden, G.J. ve M.J. Simon 1987 ; KOBAYASHI, B.H.,(2000-2001) "Antitrust, Agency and Amnesty: An Economic Analysis of the Criminal Enforcement of the Antitrust Laws Against Corporations, 69 Geo. Was. L. Rev; CONNOR ve LANDE (2006), "The size of cartel overcharges: Implications for U.S. and E.U. fining policies", The Antitrust Bulletin, Vol. 51, No.4/Winter 2006

<sup>86</sup> Wils (2007a), s.22

<sup>87</sup> Geradin ve Henry 2005, s.36-37; Wils (2007a), s. 21-23; 2006 Rehberi'nde ise önceki her bir ihlal için %100'e kadar cezanın arttırılacağı hükme bağlanmıştır. Her ne kadar bu durum yazarlarca cezanın örneğin üç veya dört ihlal gerçekleştirmiş olan bir teşebbüs için %300-400 oranında arttırılacağı şeklinde değerlendirilmiş ise de bu beklentinin henüz gerçekleşmediği görülmektedir. 2006 Rehberi'nin uygulandığı ilk soruşturmalardan *Chloroprene rubber* kartelinde daha önce birkaç ihlal gerçekleştirmiş olan *ENI*'nin cezası %60, *Bayer*'in cezası ise %50 oranında arttırılmıştır (Press Release IP/07/1855, 5.12.2007. Pişmanlık programı altında tam bağıksılıktan yararlanan *Bayer*'in ceza almadığı da belirtilmelidir.) *Sodium chlorate* kartelinde ise daha önce üç ihlal gerçekleştirmiş olan *Arkema France*'in cezası sadece %90 oranında arttırılmıştır (Pres Release

Rekabet Kurulu uygulamalarında ise DTV ve Satel teşebbüslerine, geçmişte benzer bir ihlali gerçekleştirdikleri ve %1 oranında para cezası uygulandığı<sup>88</sup> gerekçesi ile %1,5 oranında para cezası verilmesi şeklinde, istisnai nitelik taşıyan *Reklam Yerleri II kararı* gibi kararlar dışında, ihlalin tekrarının ağırlaştırıcı unsur olarak dikkate alınmadığı görülmektedir. Bunun en açık kanıtı, *Bartın Otobüs* kararıdır. Anılan dosyada, Metro teşebbüsüne, daha önce *Konya Otobüs*, *Kastamonu Otobüs* ve *Nevşehir Otobüs* kararlarında kartele taraf olduğu tespit edilmesine, üstelik %3'e varan<sup>89</sup> bir ceza uygulanmasına rağmen, diğer teşebbüslerle birlikte asgari ceza verilmiştir. *Ege Çimento II*<sup>90</sup>, *Ege Hazır Beton*<sup>91</sup>, *Maya III*<sup>92</sup>, *Marmara Hazır Beton*<sup>93</sup>, *Akdeniz Çimento II*<sup>94</sup>, *Akdeniz Hazır Beton*, *Sağlık Bakanlığı İhalesi*<sup>95</sup>, *Roaming*<sup>96</sup> gibi kararlarda da, ihlalin tekrarı, ağırlaştırıcı unsur olarak dikkate alınmamıştır. Ancak Yönetmelikle birlikte gerek önceki her bir ihlal için ayrı bir artış yapılacak olması gerekse en az artış oranının temel cezanın yarısı olarak belirlenmesi nedeniyle ihlalin tekrarının Kurul tarafından en önemli ağırlaştırıcı unsur olarak kabul edildiğini söylemek yanlış olmayacaktır. Bununla birlikte tekerrür konusuna ilişkin olarak uygulamada ortaya çıkabilecek birçok soru bulunmaktadır. İhlalin tekrarından ne anlaşılması gerektiği, idari mi yargısal kesinliğin mi aranacağı, önceki ihlalin üzerinden uzun bir süre geçince cezanın artırılıp artırılamayacağı gibi hususlar bunların başında gelmektedir.

İhlalin tekrarı nedeniyle cezanın artırılabilmesi için öncelikle ilk ihlalin Kurul tarafından saptanmış olması aranmalıdır. Bu bağlamda eş zamanlı gerçekleştirilen ihlaller için<sup>97</sup> veya Kurul tarafından ihlalin varlığına yönelik bir saptama yapılmaksızın gerçekleştirilen ikinci ihlal nedeniyle ceza artırılamayacaktır. Buna karşılık ilk kararda mutlaka ceza uygulanmış olması koşulu aranmamalıdır. AB uygulamalarına paralel olarak, geçmişte Kurul tarafından ihlalin varlığının tespit edilmiş olması yeterli olmalıdır. İDM, tekerrürü daha önce cezalandırılan bir kişinin yeni bir ihlal gerçekleştirmesi

IP/08/917, 11.6.2008, Arkema France 1984'te *Peroxygen*, 1986'da *Polypropylene* ve 1994 ise *PVC* kartellerinde cezalandırılmıştır).

<sup>88</sup> Reklam Yerleri I, 01.02.2000 tarih ve 00-4/41-19 sayılı karar.

<sup>89</sup> Kurul *Konya Otobüs* kararında %1,5, *Kastamonu Otobüs* kararında %3, *Nevşehir Otobüs* kararında ise, %2 oranında para cezası uygulamıştır.

<sup>90</sup> Ege Çimento II, 2.12.2004 tarih ve 04-77/1108-277 sayılı karar.

<sup>91</sup> Ege Hazır Beton, 02.12.2004 tarih ve 04-77/1109-278 sayılı karar.

<sup>92</sup> Maya III, 23.09.2005 tarih ve 05-60/896-241 sayılı karar.

<sup>93</sup> Marmara Hazır Beton, 02.10.2006 tarih ve 06-68/927-266 sayılı karar.

<sup>94</sup> Akdeniz Çimento II, 03.10.2006 tarih ve 06-69/930-267 sayılı karar.

<sup>95</sup> Sağlık Bakanlığı İhalesi, 19.01.2007 tarih ve 07-07/43-12 sayılı karar.

<sup>96</sup> Roaming, 9.6.2003 tarih ve 03-40/432-186 sayılı karar.

<sup>97</sup> Örneğin Komisyon *Speciality Graphites* kararında aynı zamanda gerçekleştirilen iki ihlalin varlığı durumunda tekerrürün olmayacağına hükmetmiştir, Geradin ve Henry 2005, s.37.

olarak tanımladıktan sonra, ihlalin tekrarı kavramı ile amaçlananın mutlaka geçmişte ceza uygulanması anlamına gelmediği, ancak bir ihlal bulgusunun geçmişte yapılmış olması olduğunu belirtmiştir<sup>98</sup>. Buna göre ilk davranış nedeniyle ceza uygulanmamış olsa dahi, ihlalin Komisyon tarafından bir şekilde tespit edilmiş olması halinde tekerrür nedeniyle cezanın ağırlaştırılması mümkün olacaktır. Ancak ihlale dair bir ön tespit olmaması durumunda artış yapılmaması gerekmektedir. Nitekim bu gerekçeyle *Steel Beams* kararından sonraki kararda cezalandırılan davranışların çoğunun, önceki kararda cezalandırılan davranıştan daha eski olduğu belirtilerek tekerrür nedeniyle yapılan artış iptal edilmiştir<sup>99</sup>.

İhlalin varlığına yönelik olarak bir tespit varlığı gerekmele birlikte, bu tespiti yönelik Kurul kararının yargı aşamasından geçmiş olması koşulu aranmamalıdır. Bir başka deyişle ihlalin tekrarı nedeniyle cezanın artırılabilmesi için kararın yargısal kesinliğini beklemeye gerek yoktur, idari kesinlik yeterlidir. Her ne kadar bu şekilde bir uygulamanın bazı sakıncaları bulunsa da Danıştay'ın başka idari yaptırımlara ilişkin olarak verdiği kararlara göre, belirleyici olan husus kanunda açıkça yargısal kesinlik koşulu öngörülmesi olup olmadığıdır:

*Suçun saptanması, cezanın verilmesi ve uygulanması evrelerinin birbirinden farklı olduğu kuşkusuzdur. Yasanın 33 üncü maddesinin f fıkrası, açıkça iki defa para cezası almış olmaktan bahsettiğine göre, bir yıllık sürenin başlangıcına da ilk cezanın verilmiş olmasının esas alınması gerektiğinde tereddüt olmamalıdır. Sorun cezanın hangi tarihte verilmiş sayılacağına düğümlenmektedir, **yasa cezanın idari ya da yargısal yönden kesinleşmesi koşulunu öngörmediğine göre**, idarenin para cezası uygulamasında tutanak düzenlenerek, ilgilisi ya da yetkilisine tebliği tarihini esas alması ve bir yıllık sürenin başlangıcının da bu tarih olması doğaldır. Nitekim Yasanın 31. maddesinin b fıkrasında yer alan "itiraz veya iptal davası para cezasının tahsilini durdurmaz." ibaresi de bu görüşü doğrulamaktadır. Salınan cezaların, itiraz üzerine idarece, ya da dava açıldığında yargı mercilerince iptal edilmesi ihtimalleri idare yönünden, ceza uygulanmasında itiraz ya da dava sonucunun beklenmesi gibi bir yükümlülük getirmediği gibi, böyle bir anlayış 33 üncü maddenin f fıkrasının fiilen uygulanmamasını gerektiren bir sonuç doğurarak, yasanın lafzına ve ruhuna aykırı bir uygulamaya yol açacaktır<sup>100</sup>.*

<sup>98</sup> Case T-38/02 Groupe Danone v. Commission (Belgian Beer) [2005] ECR II-4407 par.363.

<sup>99</sup> KERSE, C.S. ve N. KHAN (2005), EC Antitrust Procedure, Fifth Edition, Sweet&Maxwell, London s.399.

<sup>100</sup> Danıştay Birinci Dairesi, 15.11.1996 günlü, E.1996/189 K.1996/218 sayılı karar.

Diğer taraftan Danıştay Onikinci Dairesi tarafından verilen bir kararda, cezanın affa uğramış olması halinde dahi eylemin ikinci kez tekrarı nedeniyle cezanın arttırılabileceği onaylanırken dayanılan, cezaya değil hukuka aykırı olan fiile atıfta bulunan yaklaşım da yargısal kesinlik aranmasına gerek olmadığına dair görüşümüzü teyit etmektedir:

*Davacı hakkında 4.12.1997-17.4.1998 - 22.9.1998 tarihlerinde verilen kademe ilerlemesinin durdurulması cezaları, 4455 sayılı Yasanın 1. maddesiyle affa uğramış ve bu cezalar ortadan kalkmış olmakla birlikte 657 sayılı Yasanın yukarıda anılan 125. maddesindeki hükmünde "cezaların tekrerrüründen" değil, disiplin cezalarının verilmesine sebep olmuş bir "fiil veya halin" tekrerrürü halinden bahsedilmiş olup, bu nedenle söz konusu fiil ve haller mevcut iken, bu fiil ve haller nedeniyle verilen disiplin cezalarının affa uğramış olmasıyla ilgiliye tekrerrür hükümlerinin uygulanamayacağı sonucuna varılmasına olanak bulunmamaktadır<sup>101</sup>.*

Tekerrüre ilişkin olarak uygulamayı bekleyen bir başka husus ise ihlaller arasında bir ayırım yapılıp yapılmayacağıdır. Ne Kanun'da ne de Yönetmelik'te ihlaller arasında herhangi bir ayırım öngörülmüştür ki bu durum tekrerrürün fiile değil kişiye ilişkin olduğu yaklaşımı ile örtüşmektedir<sup>102</sup>. Bu halde 4. ve 6. maddeye ilişkin tüm ihlaller cezanın ağırlaştırılması nedeni olabilecektir. Ancak bu konuda Komisyon'un farklı uygulamalarının varlığı bilinmektedir. Örneğin *French Beer*<sup>103</sup> kararında Komisyon, 1998 Rehberinde yer alan "benzer ihlal" kavramına değinerek, fiyat anlaşmasının pazar paylaşımı ile benzer olmadığını belirtmiştir. Ancak Komisyon'un ihlalin farklı ürün<sup>104</sup> ve coğrafi<sup>105</sup> pazarlarda gerçekleştirilmiş olduğu, grubun bir başka teşebbüsü tarafından gerçekleştirildiği<sup>106</sup> gibi savunmaları kabul etmediği dikkate alındığında bu yorumun son derece dar ve kabul edilmesi oldukça zor olduğu belirtilmelidir.

<sup>101</sup> Danıştay Onikinci Dairesi, 8.11.2000 günlü, E. 2000/3109, K. 2000/3834 sayılı Karar.

<sup>102</sup> LOPEZ PIERNAS, J.J. (2006), "The Aggravating Circumstance of Recidivism and the Principle of Legality in the EC Fining Policy: *Nulla Poena Sine Lege?*" World Competition 29(3), s.444.

<sup>103</sup> French Beer 29.9.2004, Case COMP/C.37.750/B2, <http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/decisions/37750/en.pdf>

<sup>104</sup> Belgian Beer OJ 2003 L 200, s. 1

<sup>105</sup> Örneğin, Komisyon 2001 yılında *Michelin*'in indirimler yoluyla hakim durumunu kötüye kullandığına karar vermiş, bu kararında 1981 yılında *Michelin*'in aynı davranış sebebiyle hakim durumunu kötüye kullandığının tespit edilmiş olmasını dikkate alarak ceza miktarını %50 oranında arttırmıştır. *Michelin*'in önceki ihlalinin farklı bir pazarda gerçekleşmiş olması yönündeki savunması dikkate alınmamış ve teşebbüsün faaliyet gösterdiği tüm pazarlar bakımından bu davranışı tekrar etmemesi gerektiği bildirilmiştir. Michelin, [2002] O.J. L 143/1

<sup>106</sup> Case T-203/01 Michelin v Commission [2003] ECR II-000, par.283-293; Case C-3/06 Danone v. Commission

Nitekim bu dar yorumu eleştiren Wils de tekerrürün fiile değil kişiye ilişkin olmasına değinerek en azından 81. ve 82. maddeye ilişkin açık ihlallerin tekerrüre esas olması gerektiğini vurgulamaktadır<sup>107</sup>.

İhlalin tekrarına ilişkin olarak uygulamada tartışmaya neden olabilecek bir başka hususun ihlaller arasında geçen zaman olabileceğini söylemek mümkündür<sup>108</sup>. Kanun'un 16. maddesinde ihlalin tekrarı cezaya etki eden bir unsur olarak düzenlenmekle birlikte, tekrar eden ihlal arasındaki süreye ilişkin olarak bir sınır öngörülmemiştir. Bu halde herhangi bir süre sınırlamasına tabi olmaksızın ihlalin tekrar edilmesi halinde cezanın ağırlaştırılması mümkün olabilecektir. Nitekim benzer konularda Danıştay'ın vermiş olduğu kararlar da bu görüşü doğrulamaktadır. Örneğin Danıştay Birinci Dairesi 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanunun "Müeyyideler" başlıklı 33. maddesine ilişkin olarak vermiş olduğu istişari görüşte, kanunda süre öngörülme durumu idare tarafından bir süre sınırlaması getirilemeyeceğini belirtmiştir<sup>109</sup>:

*Buna göre, Kanunun 33 üncü maddesinde, yayın kuruluşlarının Kanunda öngörülen ilke ve esasları ihlal etmesi durumunda Radyo ve Televizyon Üst Kurulunun yapması gereken işlemler sırasıyla sayılmış, bunun dışında tekrarlanan ihlaller arasında bir süre kaydı konulmadığı gibi, Üst kurula bu konuda düzenleme yapma yetkisi de tanınmamıştır. Başka bir anlatımla, 33 üncü madde, belli eylemlerin tekrarı durumunda uygulanacak idari cezaları öngörmekte ve bunların uygulanması hususunda Üst Kurulu yükümlü kılmaktadır. Bu durumda, Üst Kurul tarafından, iki ihlal arasında süre belirlenmesi yoluna gidilmesi durumunda, saptanan sürenin geçmesinden sonra tekrarlanacak ihlal üzerine, Kanunda öngörülen yaptırımın uygulanmasına fiilen olanak kalmayacak ve dolayısıyla Kanun hükmünün uygulanması idari nitelikteki bir kararla engellenmiş olacaktır ki, anılan 33 üncü maddenin gerek yazılış biçiminden ve gerekse içeriği yönünden böyle bir sonuca ulaşmak olası değildir. Açıklanan nedenlerle, 3984 sayılı Kanunun 33 üncü maddesinde öngörülen yaptırımların uygulanmasında esas teşkil*

<sup>107</sup> Wils (2007a), s. 26. Komisyon'un 2006 Rehberi'nde, 1998 Rehberi'nden farklı olarak "aynı veya benzer ihlalin tekrar edilmesi" halini düzenlemiş olmasından yola çıkarak, bundan sonra daha kapsayıcı bir yaklaşım sergileyeceği beklenmelidir.

<sup>108</sup> Bilindiği üzere Yeni Türk Ceza Kanunu ile ağırlaştırıcı unsur olmaktan çıkarılarak cezanın infazı aşamasında dikkate alınacak bir etken haline getirilen ceza hukukundaki tekerrür uygulamasında iki suç arasında en fazla beş yıllık bir süre olması gerekmektedir. Buna karşılık idari yaptırım uygulanan bir çok hukuka aykırılık hali için bir yıl, iki yıl üç yıl gibi farklı süreler öngörüldüğü gibi herhangi bir süre öngörülmemiş kanunlar da bulunmaktadır.

<sup>109</sup> Danıştay Birinci Dairesi, 28.6.1996 günlü, E.1996/106 K.1996/136 sayılı karar.

*etmek üzere, özel radyo ve televizyon kuruluşlarının yayın izninin geçici olarak durdurulması veya iptalini gerektiren iki ihlal arasındaki sürenin Radyo ve Televizyon Üst Kurulunun ilke kararıyla belirlenmesine yasal yönden olanak bulunmadığı sonucuna ulaşılarak, Dosyanın Danıştay Başkanlığına sunulmasına karar verildi.*

Danıştay Sekizinci Dairesi ise 2918 sayılı Kanun'a ilişkin bir kararında adli ve idari cezalar arasında bir ayırım yaparak, Türk Ceza Kanunu'nun tekerrüre ilişkin hükümlerinin sadece adli suçlar bakımından uygulanabileceği, idari yaptırımlar bakımından dikkate alınmasının mümkün olmadığı sonucuna ulaşmıştır<sup>110</sup>:

*Yasanın 48/5. maddesinde; yönetmelikte belirlenenden daha fazla oranda alkollü araç kullanma yasağına aykırı davranma fiiline uygulanacak idari ceza belirlenirken, fiilin tekrarına ilişkin bir süre sınırlaması getirilmemiştir. Mahkeme kararına esas alınan, 2918 sayılı Yasanın 112. maddesinin yedinci fıkrasında öngörülen tekerrür süresi adli kovuşturmayla konu suçlar bakımından geçerli olup, dava konusu olay bakımından uygulanamaz.*

*İdari ceza niteliği taşıyan alkollü araç kullanma sonucu sürücü belgesinin geri alınması işlemlerinde, Kanunda tekerrür hususunda bir süre sınırlaması getirilmemesine rağmen genelge ile Türk Ceza Kanunundaki zamanaşımı sürelerinin esas alınması da mümkün değildir.*

Görüldüğü üzere, Danıştay kanunun lafzına bakmakta ve şayet kanunda süreye ilişkin olarak açık bir hüküm bulunmuyorsa, kanunkoyucunun, süre sınırlamasına tabi olmaksızın cezanın ağırlaştırılmasını öngördüğünü kabul etmektedir. Bu nedenle Kurul tarafından çıkarılan Yönetmelikte bir süre öngörülmemiş olmasının isabetli olduğu ifade edilmelidir. AB uygulamasının da bu şekilde olduğu bilinmektedir. Bir başka deyişle, AB uygulamasında da ihlalin tekrarı herhangi bir zamanaşımına tabi değildir ve ilk kararın üzerinden uzun bir süre geçmiş olsa dahi, tekrar eden ihlaller bakımından dikkate alınmaktadır. Örneğin Komisyon 2001 yılında *Danone*'ye verilen cezada 1974 ve 1984 yıllarında gerçekleştirilen ihlalleri ağırlaştırıcı etken olarak dikkate alırken<sup>111</sup>,

<sup>110</sup> Danıştay Sekizinci Dairesi, 17.4.2003 günlü, E.2002/3142 K.2003/1836 sayılı karar.

<sup>111</sup> Avrupa Toplulukları Adalet Divanı (ATAD), C-3/06 Danone v. Commission kararında, ihlalin tekrarı nedeniyle cezanın artırılmasının amacının teşebbüsleri ihlal teşkil eden eylemlerde bulunmaktan caydırmak olduğunu belirtmiş, bir zaman kısıtlaması ile bağlanamayacağını vurgulayarak, Komisyon'un, 2001 tarihli *Belgian Beer* kararında, Danone'ye verilen cezaı, aynı grup içindeki başka bir şirketin önceki ihlali, 1974 ve 1984'te, üstelik düz cam gibi gıda ile alakasız bir sektörde gerçekleştirilmesine rağmen %50 oranında arttırmasını onaylamıştır.



yine 2001 yılında *Michelin*'e<sup>112</sup> verilen cezada ise 1981 yılındaki ihlali göz önüne almıştır.

Tekerrüre ilişkin olarak değinilmesi gereken son husus ise önceki ve yeni ihlali gerçekleştiren teşebbüslerin kimliğine ilişkindir. Bir başka deyişle grup şirketleri tarafından gerçekleştirilen ihlallerin tekerrüre esas alınıp alınmayacağı meselesidir. Teşebbüs kavramının ekonomik bütünlük olarak ele alınması dolayısıyla, her iki ihlalin gerçekleşmesinde ana şirketin belirleyici etkide bulunduğu saptanması durumunda cezanın artırılması gerektiği kanaatindeyiz. Nitekim AB uygulamasında da ekonomik bütünlük kavramından yola çıkılmak suretiyle, aynı teşebbüs tarafından doğrudan veya dolaylı olarak kontrol edilen yavru şirketler tarafından gerçekleştirilen ihlaller tekerrüre esas olarak alınmaktadır<sup>113</sup>. Örneğin *Michelin* kararında Komisyon, hakim durumda olan teşebbüslerin sadece ihlalin saptandığı ilgili pazarda değil, ortak pazarın tümünde söz konusu karara uygun olarak hareket etme sorumluluğu bulunduğunu belirterek Hollanda'daki yavru şirket tarafından gerçekleştirilen ilk ihlal nedeniyle<sup>114</sup> Fransa'daki yavru şirketin gerçekleştirdiği ikinci ihlalde cezayı %50 gibi oldukça yüksek sayılabilecek bir oranda artırmış<sup>115</sup> ve bu karar İDM tarafından da onaylanmıştır<sup>116</sup>.

### 3.2.1.2. Soruşturma Açılmasından Sonra Kartele Devam Edilmesi

Temel para cezasının yarısından bir katına kadar artırılmasına yol açan ikinci unsur soruşturma açılmasından sonra kartele devam edilmesidir. Böylece rekabet ihlalini tespit etmek amacıyla açılan soruşturmanın ardından söz konusu davranışa devam edilmesi, kartellere özgü olarak ağırlaştırıcı unsur kabul edilmiş, diğer ihlallerle bir farklılık yaratılmıştır. Bu yaklaşım kartellerin hemen hemen tüm rekabet hukuku rejimlerinde *per se* yasak kabul edilmeleriyle paraleldir ve kartellerin olabildiğince çabuk sona erdirilmesini temin etmek adına önemli bir düzenlemedir. Karteller hiçbir olumlu etki ortaya koymaksızın ekonomiye zarar verdiği kabul edilen rekabet ihlalleridir ve derhal sona erdirilmeleri birincil önceliktir. Bir kartelin tespiti yapıldıktan sonra herhangi bir zarara neden olup olmadığı üzerine bir değerlendirme yapılması gerekmemektedir. Örneğin kartelin belirlemiş olduğu fiyatın makul olduğu, anlaşmanın uygulanmadığı gibi savunmalar kabul edilmemekte ve buna yönelik bir değerlendirme yapılmasına ihtiyaç duyulmamaktadır. Kartelin tespitinin ve

<sup>112</sup> Michelin [2002] O.J. L143/1, par. 362.

<sup>113</sup> Wils (2007a), s. 26.

<sup>114</sup> İlk ihlale ilişkin karar Komisyon tarafından 1981'de verilmiş ve bu karar ATAD tarafından onaylanmıştır, Case C-322/81, NV Nederlandsche Banden Industrie Michelin v. Commission, (1983) ECR 3461.

<sup>115</sup> Michelin par. 362.

<sup>116</sup> Case T-203/01 Michelin v. Commission [2003] ECR II-000, par.283-293.

yakalanmasının olağan sonucu cezalandırılmasıdır. Buna karşın özellikle hakim durumun kötüye kullanıldığı iddiasıyla açılan soruşturmalarda, rekabet ihlalinin saptanması genellikle bir iktisadi değerlendirmeyi içeren bir süreçtir. Bu sürecin sonunda kimi zaman ihlalin gerçekleşmediği hatta hakim durumun olmadığı sonucuna ulaşılması mümkündür. Örneğin hakim durumun kötüye kullanılması halleri arasında en ağırlarından olarak kabul edilen yıkıcı fiyat gibi ihlallerde, ihlalin varlığını göstermek için detaylı iktisadi analizler yapılması gerekmektedir. Bu tür durumlarda, gerçekleştirilen eylemin etkinlik doğurup doğurmadığının da değerlendirmesi yapıldığı için çoğu kez soruşturma sonuna kadar bir ihlalin varlığından emin olunamayabilmektedir. Bu nedenle soruşturma açılmasından sonra ihlal şüphesi bulunan davranışa devam edilmesinin ağırlaştırıcı etken olması hakkaniyete uygun olmayacak ve etkinlik doğurucu eylemlerin de caydırılması sonucunu doğurabilecektir<sup>117</sup>. *Per se* ihlal kabul edilmekle birlikte yeniden satış fiyatının tespiti gibi dikey rekabet kısıtlamaları bakımından dahi, ortaya çıkan veya çıkması muhtemel zararın büyüklüğü çerçevesinde kartellerde olduğu gibi derhal sona erdirilmesi yönünde bir aciliyet bulunmamaktadır. Bütün bu değerlendirmeler bağlamında soruşturma açılmasından sonra ihlale devam edilmesi halinin sadece kartellere özgü olarak ağırlaştırıcı unsur kabul edilmesinin isabetli bir tercih olduğu belirtilmelidir. Bu hükmün bir başka önemli sonucunun ise rekabet otoritesinin müdahalesine rağmen ihlalin sürdürülmesinin, söz konusu müdahalenin dikkate alınıp alınmadığının bir göstergesi olarak kabul edilebileceği ve bu durumun cezanın ağırlaştırılması için tutarlı bir gerekçe olduğu vurgulanmalıdır.

Kurul'un geçmiş kararlarında incelemeye başlanmasından sonra kartele devam edilen örneklere rastlanmakla birlikte ağırlaştırıcı unsur olarak dikkate alınmadığı veya ne ölçüde cezaya etki ettiğinin anlaşılamadığı görülmektedir. *Yonga Levha I* ve *Yonga Levha II* kararlarında, teşebbüslerin, kartel toplantılarına, haklarında önaraştırma yapılmakta olduğunu bilmelerine rağmen devam etmeleri, *Akdeniz Hazır Beton* dosyasında, kartel toplantılarının, soruşturma açılması kararının ardından devam ettiği tespit edilmesine ve hatta soruşturma devam ederken suçüstü olarak tabir edilecek şekilde devam eden bir kartel toplantısı sırasında yerinde inceleme yapılmasına karşın, ceza miktarı belirlenirken herhangi bir unsura yer verilmemiş olması buna ilişkin başlıca örneklerdir. Buna karşılık *Maya I* kararında soruşturma yürütülürken ihlale devam edilmesi ağırlaştırıcı etken olarak kabul edilmiştir. Bundan başka

<sup>117</sup> Ancak birlikte hakim durumun kötüye kullanılması nedeniyle ceza verilen 9.6.2003 tarih ve 03-40/432-186 sayılı *Roaming* kararında Kurul, soruşturma konusu eyleme devam edilmesini ağırlaştırıcı etken olarak kabul etmiştir. Diğer ihlaller bakımından iki örnek için bkz. HSBC (Benkar) ve Peugeot, 27.12.2004 tarih ve 04-82/1168-294 sayılı karar.

Kurulun almış olduğu yakın tarihli *Atık Akü*<sup>118</sup> kararında da bu unsurun cezanın ağırlaştırılmasında dikkate alındığı görülmektedir. Taraflar arasındaki atık akü fiyatlarını belirleme konusundaki koordinasyonun haklarında soruşturma açılması kararından sonra da devam etmiş olması Kurul tarafından cezanın takdirinde göz önünde bulundurulmuştur.

Her ne kadar gerek 1998 Rehberi'nde gerekse 2006 Rehberi'nde açıkça yer verilmemekle birlikte, bu unsurun benzeri, Komisyon'un müdahalesinin ardından ihlale devam edilmesi şeklinde uygulamada karşımıza çıkmaktadır. Komisyon'un 1998 Rehberi dönemindeki beş kararında<sup>119</sup> rastlanan bu unsurun uygulanabilmesi için, her ne kadar Komisyon'un ilk incelemelerini başlatmış olması yeterli olsa da, ilgili teşebbüsün incelemeden haberdar olduğunun kanıtlanması gerekmektedir<sup>120</sup>. Örneğin *Pre-insulated Pipes*<sup>121</sup> kararında, Komisyon tarafından yürütülen incelemeye karşın, taraflar fiyat anlaşması ve pazar paylaşımını içeren kartel toplantılarını, yerini ve zamanını gizlemeye çalışarak, Komisyon'un 11. madde uyarınca bilgi isteme yazısını alıncaya kadar devam ettirdikleri için %20 daha fazla cezalandırılmışlardır<sup>122</sup>. Bunun yanında, *Volkswagen*<sup>123</sup>, *French Beef*<sup>124</sup> ve *Nintendo*<sup>125</sup> kararlarında da soruşturma açıldıktan sonra kartele devam edilmesi ağırlaştırıcı unsur olarak kabul edilmiştir.

### 3.2.1.3. Verilen Taahhütlere Uyulmaması

Yönetmelikte yer verilen üçüncü ağırlaştırıcı etken, "Kanun'un 4 üncü veya 6 ncı maddeleri kapsamında ortaya çıkan rekabet sorunlarının giderilmesine yönelik olarak verilen taahhütlere uyulmaması"dır. Kanun'un mevcut halinde taahhüt mekanizmasına ilişkin açık bir hükme yer verilmemiş olmakla birlikte halen TBMM'de bulunan Kanun Tasarısı'nda taahhüde ilişkin bir hüküm bulunmaktadır<sup>126</sup>. Diğer taraftan Kanun'un muhtelif maddelerinde taahhüde

<sup>118</sup> Atık Akü, 20.5.2008 tarih ve 08-34/456-161 sayılı karar.

<sup>119</sup> Geradin ve Henry 2005, s.36.

<sup>120</sup> Kerse ve Khan 2005, s.403.

<sup>121</sup> Pre-insulated Pipes [1999] OJ L24/1

<sup>122</sup> Karteli gizlemek için alınan önlemler arasında, yönetici toplantılarının topluluk dışında yapılması, mümkün olduğunca uçak yerine arabayla seyahat edilmesi ve Danimarkalı kartel üyelerinin bir yöneticinin özel uçağını kullanması gibi ilginç örnekler bulunmaktadır.

<sup>123</sup> Volkswagen, [1998] OJ L124/60, par.219.

<sup>124</sup> French beef [2003] OJ L209/12, par.174.

<sup>125</sup> Nintendo [2003] OJ L255/33, par.408.

<sup>126</sup> "Taahhüt

MADDE 44- Yürütülmekte olan bir önaraştırma ya da soruşturmada, ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin 4 veya 6 ncı madde kapsamında ortaya çıkan rekabet sorunlarının giderilmesine yönelik taahhütler vermeleri ve bu taahhütlerin Kurul tarafından kabul edilmesi durumunda, bu

ilişkin hükümlere rastlanmaktadır. 5728 sayılı Kanun ile değişik Kanun'un 16 ncı maddesinin beşinci fıkrasında para cezaları belirlenirken dikkate alınacak hususlar arasında "verilen taahhütlere uymaması" hali yer alırken, "Nispi idari para cezaları" başlığını taşıyan 17 nci maddenin birinci fıkrasının (a) bendinde de verilen taahhütlere uyulmaması halinde süreli para cezaları uygulanabileceği hükme bağlanmıştır. Ayrıca Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrasının taahhüt almak yoluyla rekabet ihlallerine son verilmek için kullanılması mümkündür ve nitekim *Kablo Tv Operatörleri*<sup>127</sup>, *Türk Telekom*<sup>128</sup>, *Kale Pazarlama*<sup>129</sup> dosyalarında Kurul'un bu yönde uygulamalarda bulunduğu görülmektedir. İşte taahhüt alınmak suretiyle sonuçlandırılmış bu tür dosyalar bakımından, verilen taahhütlere uyulmaması halinde soruşturma açıldığında cezanın yarısından bir katına kadar ağırlaştırılması taahhütlere uymak yönünde caydırıcı bir etki yaratabilecektir.

AB için de yeni bir mekanizma olan taahhüt, 1/2003 sayılı Tüzük'ün 9. maddesinde yerini bulmuştur ve esas itibariyle karteller dışındaki ihlalleri sona erdirmek amacıyla öngörülmüştür<sup>130</sup>. Taahhüt uygulaması çerçevesinde bir rekabet ihlaline yönelik inceleme sırasında, ilgili teşebbüsler tarafından, ortaya konulan rekabet sorunlarını gidermeye yönelik olarak yapısal veya davranışsal unsurları içeren taahhütler verilmesi durumunda, rekabet otoritesi tarafından taahhüdü kabul etmenin daha etkili bir yol olduğu sonucuna ulaşırsa hangi aşamada olursa olsun incelemeye son verilebilecektir<sup>131</sup>. Bu durumda teşebbüsleri verilen taahhütlere uymaya zorlayacak olan etken, aykırı davranış halinde teşebbüse verilecek cezanın önemli ölçüde ağırlaştırılması olacaktır. Aksi halde teşebbüslerin taahhüt karşılığında uygulanacak cezayı erteletmeleri gibi bir sonucun ortaya çıkma olasılığı yüksektir. Nitekim cezanın ağırlaştırılması nedeni olarak düzenlenmemekle birlikte<sup>132</sup> AB'de de taahhütlere uyumu sağlamak için caydırıcı yaptırımlar öngörülmüştür. 1/2003 sayılı

---

teşebbüs veya teşebbüs birlikleri hakkında soruşturma açılmayabilir ya da açılmış olan soruşturmaya son verilebilir.

Kurul, birinci fıkraya göre karar verdikten sonra,

a) Kararın alınmasına esas teşkil eden herhangi bir unsurda değişiklik olması,

b) İlgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin verdikleri taahhütlere aykırı davranışları,

c) Kararın yanlış, yanıltıcı veya eksik bilgiye dayanılarak verilmiş olması,

hallerinden birinin varlığı durumunda, ilgili teşebbüs veya teşebbüs birlikleri hakkında soruşturma açabilir ya da soruşturmaya kaldığı yerden devam edebilir."

<sup>127</sup> Kablo Tv Operatörleri, 25.12.2003 tarih ve 03-83/1003-405 sayılı karar.

<sup>128</sup> Türk Telekom, 8.1.2004 tarih ve 04-01/27-9 sayılı karar.

<sup>129</sup> Kale Pazarlama, 13.6.2005 tarih ve 05-39/548-125 sayılı karar.

<sup>130</sup> Commission Press Release, 17.9.2004, Memo/04/217

<sup>131</sup> Kerse ve Khan 2005, s.358

<sup>132</sup> Bununla birlikte taahhüde uyulmaması davranışına karşı soruşturma açılması ve esastan verilecek cezada uymama davranışının ağırlaştırıcı unsur olarak dikkate alınması mümkündür.

Tüzüğün para cezalarını düzenleyen 23 üncü maddesinde, 9 uncu madde uyarınca verilen bağlayıcı taahhütlere uymayan teşebbüs veya teşebbüs birliklerine bir önceki yıl cirolarının %10'una kadar para cezası verilebileceği belirtilmektedir. Burada taahhüde uyulmaması başlı başına bir ceza sebebi olarak kabul edilmiştir. Ayrıca süreli para cezalarını düzenleyen 24 üncü maddede teşebbüs veya teşebbüs birliklerine taahhütlere uyulmayan her gün için, bir önceki iş yılındaki ortalama günlük cirolarının % 5'ini geçmeyen ve kararın belirlediği tarihten itibaren hesaplanan miktarda süreli para cezası uygulanacağı hüküm altına alınmıştır.

### 3.2.1.4. İncelemeye Yardımcı Olunmaması

Yönetmelikte yer verilen dördüncü ağırlaştırıcı etken incelemeye yardımcı olunmamasıdır. İncelemeye yardımcı olunmaması halinde para cezasının yarısına kadar artırılabilmesi hükme bağlanmıştır. Bir ihlali ortaya çıkarmanın yolu, önaraştırma ve soruşturma sırasında, yerinde incelemelerin sağlıklı bir şekilde yapılarak ihlali ispata yetecek belge ve bilgilerin elde edilebilmesinden geçmektedir. Delillerin elde edilmesinin teşebbüsler tarafından çeşitli şekillerde önlenmesi halinde incelemenin bir sonuca ulaşması mümkün olmayacaktır. Bu nedenle teşebbüslerin inceleme aşamasını zorlaştırmaya yönelik eylemlerinin ağır bir şekilde cezalandırılması gerektiği genel olarak kabul edilmektedir. Bu etkenin değerlendirmesinin ve uygulamasının Kanun'un 16. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenmiş olan yerinde incelemenin engellenmesi ile birlikte ele alınması gerekmektedir. Zira incelemenin engellenmesi söz konusu fıkra düzenlenmiş eksik, yanlış ya da yanıltıcı bilgi veya belge verilmesi halleri ile yerinde incelemenin engellenmesini de kapsayan, ancak bunlarla sınırlı olmayan daha geniş bir kavramdır ve sonraki sayılanlar için Kanun'da ayrı cezalar öngörülmüştür<sup>133</sup>. Bir soruşturma sırasında yerinde incelemenin engellenmesi üzerine, Kanun'un 16. maddesinin birinci fıkrası uyarınca cironun binde beşi

<sup>133</sup> Kurul, teşebbüs niteliğindeki gerçek ve tüzel kişiler ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerine;

- Muafiyet ve menfi tespit başvuruları ile birleşme ve devralmalar için izin başvurularında yanlış ya da yanıltıcı bilgi veya belge verilmesi,
- İzne tabi birleşme ve devralmaların Kurul izni olmaksızın gerçekleştirilmesi,
- Kanunun 14 ve 15 inci maddelerinin uygulanmasında eksik, yanlış ya da yanıltıcı bilgi veya belge verilmesi ya da bilgi veya belgenin belirlenen süre içinde ya da hiç verilmemesi,
- Yerinde incelemenin engellenmesi ya da zorlaştırılması, hallerinden (a), (b) ve (c) bentlerinde belirtilenler için teşebbüsler ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerinin karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin binde biri oranında, (d) bendinde belirtilenler için ise aynı şekilde saptanacak olan gayri safi gelirlerinin binde beşi oranında idarî para cezası verir. Ancak bu esasa göre belirlenecek ceza onbin Türk Lirasından az olamaz. Bu fıkranın (b) bendine göre idarî para cezası birleşme işlemlerinde tarafların herbirine, devralma işlemlerinde ise sadece devralana verilir.

oranında ceza uygulandıktan sonra, aynı durumun nihai karar aşamasında ağırlaştırıcı etken olarak dikkate alınması *ne bin is idem* (“aynı davranışa iki kez ceza verilmez”) ilkesine aykırılık tartışmalarını gündeme getirebilecektir. Bu nedenle söz konusu etkenin uygulanması sırasında, incelemenin önceki aşamasında ceza uygulanmış olan zorlaştırma hallerinin ağırlaştırıcı unsur olarak kabul edilmemesine dikkat edilmesi gerekmektedir<sup>134</sup>.

Bu başlık altında değerlendirilebilecek hollere geçmiş Kurul kararlarında rastlanmakta, ancak istikrar kazanmış bir uygulama gözlenmemektedir. Örneğin Gübre<sup>135</sup> ve *Seramik* kararlarında yerinde incelemenin engellenmesi hali dikkate alınmazken<sup>136</sup>, *Demir Çelik* ve *Konya Otobüs*<sup>137</sup> kararlarında cezanın ağırlaştırılmasına neden olmuştur. Diğer taraftan yukarıda değinilen çekincemiz *Demir Çelik* soruşturmasında uygulamaya yansımıştır. Hakkında soruşturma yürütölen teşebbüslerden Çolakoğlu Metalurji A.Ş.'ye önaraştırma aşamasında yerinde incelemenin engellenmesi nedeniyle o tarihte yürürlükte bulunan hükümler uyarınca 17. maddeden süreli para cezası verilmiştir<sup>138</sup>. Soruşturma sonucunda nihai karar verilirken ise aynı yerinde incelemenin engellenmesi eylemi ağırlaştırıcı etken olarak dikkate alınmıştır<sup>139</sup>. Söz konusu karara karşı açılan davada Danıştay Onüçüncü Dairesi “*ayrı bir yaptırım içeren yerinde incelemenin engellenmesi davranışının, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca cezayı ağırlaştırıcı unsurlar arasında görölerek ceza takdirinde*” bulunulamayacağı gerekçesiyle Kurul kararını iptal etmiştir<sup>140</sup>. Danıştay kararında yerinde incelemenin

<sup>134</sup> Ceza Yönetmeliğinin kamuoyu görüşüne açılan ilk halinde bu ayırım yapılmayarak “*Başta yerinde incelemelerin engellenmesi ya da zorlaştırılması olmak üzere, önaraştırma ve soruşturmaların çeşitli şekillerde engellenmesi, eksik, yanlış veya yanıltıcı bilgi verilmesi, belgelerin içeriklerinin değıştirilmesi veya ortadan kaldırılması gibi hallerde para cezası yarısı oranında arttırılır.*” denilmiştir. Yayımlanan metinde değışiklik yapılarak söz konusu unsurun incelemeye yardımcı olunmaması haline dönüştürölmesini Kurul'un uygulamada bu hususa dikkat edeceği şeklinde yorumlamak doğru olacaktır.

<sup>135</sup> Gübre, 08.02.2002 tarih ve 02-07/57-26 sayılı karar.

<sup>136</sup> *Ege Çimento II* ve *Ege Hazır Beton* kararlarında, ise incelemenin zorlaştırılması olarak değerdendirilebilecek eksik bilgi verilmesi hali ağırlaştırıcı unsur olarak göz önünde bulundurulmamıştır.

<sup>137</sup> Konya Otobüs, 18.08.2004 tarih ve 04-55/751-188 sayılı karar, diğer teşebbüslere %1,25; yerinde incelemeyi engelleyen teşebbüse ise, %1,50 oranında para cezası verilmiştir.

<sup>138</sup> Çolakoğlu 18.3.2004 tarih ve 04-20/227-M sayılı karar.

<sup>139</sup> *Demir Çelik*, 14.10.2005 tarih ve 05-68/958-259 sayılı karar. Bu karara karşı açılan davada Danıştay Onüçüncü Dairesi 6.6.2006 günlü, E.2006/1113 sayılı kararı ile yürütmeyi durdurma talebini reddetmiş ve bu karara karşı yapılan itiraz da Danıştay İDDK tarafından 29.6.2006 günlü, E.2006/879 sayılı karar ile reddedilmiş ise de aşağıdaki dipnotta görölüleceği üzere, daha sonra Daire tarafından iptal kararı verilmiştir.

<sup>140</sup> Danıştay Onüçüncü Dairesi 14.5.2008 günlü, E.2006/1113, K.2008/4207 sayılı karar.

engellenmesi dolayısıyla ceza da verilmiş olduğunun vurgulanması, *ne bin is idem*'in kabul edildiği anlamına gelmektedir.

Biraz farklı olarak kaleme alınmakla birlikte benzer bir düzenleme 2006 Rehberi'nde yer almaktadır. Buna göre Komisyon tarafından yürütülen incelemenin muhtelif şekillerde engellenmesi hali, ağırlaştırıcı etken olarak kabul edilmiştir. Komisyon, uygulamada da incelemenin engellenmesi ve işbirliğinin reddedilmesini cezanın önemli ölçüde ağırlaştırılmasını gerektiren bir etken olarak kabul etmiş ve bu bağlamda incelemenin engellenmesine geniş bir anlam yükleyerek birçok farklı uygulamayı bu kapsama dâhil etmiştir<sup>141</sup>. Yerinde inceleme yapılacağına dair diğer teşebbüsleri uyarmak<sup>142</sup>, Komisyon'un sorularına verilecek cevapları koordine etme girişimi<sup>143</sup>, Komisyon'un dikkatini çekmemek ve böylece olası bir incelemeyi önlemek için fiyatların %1 oranında farklılaştırılmasını önermek<sup>144</sup>, ihlalin gerçek boyutu hakkında Komisyon'u yanıltıcı bilgi vermek<sup>145</sup> bu ağırlaştırıcı etkene verilebilecek başlıca örneklerdir. Esasen 1/2003 sayılı Tüzük'ün teşebbüsleri, yürütülen soruşturma konusuna ilişkin olarak elde edilebilecek tüm bilgileri Komisyon'a sağlamak şeklinde değerlendirilebilecek bir aktif işbirliği yükümlülüğü altına soktuğu belirtilmektedir<sup>146</sup>. Teşebbüsün soruşturma sırasındaki tutumunun cezalandırma aşamasında dikkate alınabilecek etkenlerden biri olduğu ATAD tarafından da onaylanmakla birlikte, kendisinden bilgi istenen veya soruşturmayı engellediği iddia edilen teşebbüsün eyleminin sadece savunma hakkının kullanılması olarak değerlendirildiği durumlarda cezanın ağırlaştırılmayacağı kabul edilmiştir<sup>147</sup>. Bu bağlamda savunma hakkı olarak kabul edilebilecek unsurlar arasında ise Komisyon'un bir teşebbüsü ihlale katıldığını kabul etmeye zorlayamayacağı, ihlale katıldığı iddia edilen teşebbüsün görüşlerinin soruşturma sürecinde tam olarak yansıtılması gerekliliği gibi hallerin altı çizilmiştir<sup>148</sup>.

Ülkemizde olduğu gibi AB'de de belirli işbirliğini zorlaştırma halleri 1/2003 sayılı Tüzük'ün 23(1). maddesi uyarınca ayrı bir ceza konusudur. Bununla birlikte Komisyon'un bu cezayı kullanmak zorunda olmadığı ve bu

<sup>141</sup> Geradin ve Henry 2005, s.36; Kerse ve Khan 2005, s.399, Wils (2007a), s.28.

<sup>142</sup> Graphite electrodes [2002], O.J. L100/1. SGL'nin cezası başka iki etkenle birlikte %85 oranında artırılmıştır. Kararda, bu unsur dikkate alınmaksızın cezası artırılan diğer teşebbüs olan UCAR'ın cezasındaki artış oranının %60 olması nedeniyle %25'lik bir artış olduğunu söylemek mümkündür.

<sup>143</sup> Bayo-n-ox [1990] O.J. L21/71; [1990] 4 CMLR 930, Kerse ve Khan (2005), s.399.

<sup>144</sup> Greek Ferries, [1999] O.J. L109/24. İhlale liderlik de eden Minoan'ın cezası %10 oranında artırılmıştır.

<sup>145</sup> Nintendo/Video Games [2003], O.J. L255/33, par. 419.

<sup>146</sup> Wils (2007a), s.28.

<sup>147</sup> Case C-189/02 Dansk Rorindustri and Others v. Commission, par.353

<sup>148</sup> Wils (2007a), s.28.

yetkinin varlığının işbirliğinin reddedilmesi veya incelemenin zorlaştırılmasının ağırlaştırıcı bir unsur olarak dikkate alınamayacağı anlamına gelmediği ileri sürülmüştür. Buna karşılık dikkat çekilen husus yukarıda verilen örneğe paralel olarak, söz konusu cezanın uygulanması halinde aynı unsurun ağırlaştırıcı unsur olarak da dikkate alınması durumunda *ne bis in idem*'e aykırılık iddiasının gündeme gelebileceğidir<sup>149</sup>.

### 3.2.1.5. Diğer Teşebbüsleri İhlale Zorlama

Ceza Yönetmeliğinde ağırlaştırıcı etkenler arasında son olarak diğer teşebbüslerin ihlale zorlanması gibi hallerde, para cezasının, dörtte bire kadar arttırılabileceği yer almaktadır. Hükmün lafzından benzer hallerin ve Yönetmelik'te sayılmayan olası diğer ağırlaştırıcı etkenlerin bu bent altında değerlendirileceği anlaşılmaktadır.

Diğer teşebbüslerin ihlale zorlanması hususu belirli ölçüde dikey anlaşmalarda da uygulama alanı bulabilecek olsa da bu unsurun asıl hedefi karteller olmalıdır. Zira diğer teşebbüslerin ihlale zorlanması hali özellikle kartellerin oluşumu sırasında gözlenmektedir ve bu durumun ağırlaştırıcı etken olarak kabul edilmesi, hafifletici etkenler arasında yer alan, ihlale diğer teşebbüslerin zorlanması sonucu katılınması unsuru ile birlikte kartellerin caydırılması, yani kurulmalarının ve sürdürülebilmelerinin zorlaştırılması bakımından anlam ifade etmektedir. Karteller gibi birden fazla tarafın birlikteliğini yani kolektif uyumu gerektiren ihlaller, genellikle bir veya birden fazla teşebbüsün liderlik yapmasını veya diğer teşebbüsleri ihlale katılmaya zorlamalarını gerektirmektedir. Örneğin bir kartelin kurulabilmesi için fiyat ve üretim miktarları gibi etkenlerin belirlenmesi, kotaların paylaşılması, izleme mekanizmalarının kurulması, aldatmayı önleyici tedbirlerin alınması ve cezalandırma mekanizmalarının oluşturulması gibi işlerin yürütülmesi zorunludur. İhlaldeki rollere göre bir ayırıştırma yapmak suretiyle kartelin kurulmasında pasif kalanların cezalarının indirilmesine karşılık, söz konusu işleri yürüten ve kartelin oluşturulması için diğer teşebbüslere baskıda bulunanların daha ağır cezalandırılması bu işler için gönüllü olabilecek teşebbüsleri caydırarak kartel oluşumunu zorlaştırabilecektir<sup>150</sup>. Kaldı ki, böyle bir yaklaşım hakkaniyete de uygundur.

Kurul'un geçmiş kararlarında ihlaldeki role göre cezaların farklılaştırılmasının örneklerine rastlanmaktadır. Örneğin *Sakarya Otobüs*<sup>151</sup> kararında diğer iki teşebbüse %1 ve %2 oranında ceza uygulanırken Sakarya

<sup>149</sup> Wils (2007a), s. 29.

<sup>150</sup> Wils (2007a), s.30.

<sup>151</sup> Sakarya Otobüs, 25.7.2006 tarih ve 06-55/713-203 sayılı karar.



VİB unvanlı teşebbüse ihlalin oluşumundaki rolü dikkate alınarak %4 oranında para cezası verilmiştir. Bu unsurun en açık şekilde vurgulandığı kararların başında gelen *Kozmetik*<sup>152</sup> kararında, “sektördeki oluşumun öncüleri ve en büyük destekçileri olmaları” üç teşebbüs bakımından; *Ytong*<sup>153</sup> kararında ise “ihlalde aktif ve belirleyici bir rol oynama” iki teşebbüs bakımından ağırlaştırıcı etken olarak dikkate alınmıştır. *Tıbbi Sarf Malzemeleri*<sup>154</sup> kararında “kartelin oluşumunda ve yürütülmesinde öncülük edip kartel organizasyonunda aktif rol aldıkları” gerekçesiyle altı teşebbüse diğerlerine kıyasla daha yüksek ceza verilmiştir.

Bu hükmün AB’deki karşılığı daha geniş kapsamlı olup, ihlalde liderlik edilmesi ile diğer teşebbüslerin teşvik edilmesi hususlarını da içermektedir ve oldukça sık karşılaşılan durumlardandır<sup>155</sup>. Topluluk mahkemeleri de teşebbüslerin ihlaldeki rollerine göre farklı oranlarda cezalandırılmaları gerektiğini, ihlalde liderlik eden teşebbüsler ile sadece pasif bir rol oynayan, lideri takip eden teşebbüslerin durumlarının aynı olmaması gerektiğini muhtelif kararlarında onaylamışlardır<sup>156</sup>. Özellikle ihlale liderlik eden teşebbüslerin diğerleri ile karşılaştırıldığında özel bir sorumluluk taşımaları gerektiği altı çizilen bir konudur<sup>157</sup>.

Komisyon tarafından bu unsura önem atfedilmesine ve bu unsurun oldukça sık kullanılmasına karşın, ceza verilirken Komisyon’un başka etkenleri de saymak suretiyle tek bir oran kullanarak arttırmada bulunması nedeniyle ihlalde liderlik edilmesi veya diğer teşebbüslerin zorlanması halinin temel cezayı ne ölçüde etkilediğini görmek her zaman için mümkün olmamaktadır. 1998 Rehberi’nin kabul edilmesinin ardından, liderlik etmenin ağırlaştırıcı etken

<sup>152</sup> Kozmetik, 10.10.2005 tarih ve 05-66/946- 255 sayılı karar. Kozmetik kararında ayrıca, zaman zaman sektördeki rekabeti engelleyici oluşuma destek vermelerine karşın, sektördeki rekabeti sağlayıcı davranışlarda bulunan ve rekabeti ihlal eden oluşumu engelleyen iki teşebbüse de bu durumları dikkate alınarak farklı oranlarda ceza verilmiştir. 10.3.2005 tarih ve 05-13/156-54 sayılı *Trafik Sinyalizasyon* kararında ise Siemens bakımından “ihlalin oluşumundaki rolü” ağırlaştırıcı etken olarak belirtilse de diğer teşebbüsler bakımından da ihlaldeki rolü tabirine yer verilmesi ve Siemens’e %2 ceza verilirken diğerlerine daha yüksek cezalar uygulanmış olunması karşısında, anlamlı bir değerlendirme yapma olanağı bulunmamaktadır.

<sup>153</sup> Ytong, 30.5.2006 tarih ve 06-37/477-129 sayılı karar.

<sup>154</sup> Tıbbi Sarf Malzemeleri, 16.3.2007 tarih ve 07-24/236-76 sayılı karar. Ayrıca Akdeniz Hazır Beton, 03.10.2006 tarih ve 06-69/931-268 sayılı karar ve Nevşehir Otobüs, 31.5.2006 tarih ve 06-38/478-130 sayılı karar.

<sup>155</sup> Geradin ve Henry’nin çalışmasına göre 1998 Rehberinin uygulandığı 13 kararda kartele liderlik edilmesi veya ihlalin teşvik edilmesi unsuru bulunurken, 5 kararda diğer teşebbüslerin zorlanması nedeniyle ceza artışına gidilmiştir. Wils (2007a) ise 1998 Rehberi’ne göre ceza uygulanan 21 olayda cezanın %20 ile %50 arasında artırıldığını belirtmiştir.

<sup>156</sup> Wils (2007a), s. 30; Kerse ve Khan, s.400-401.

<sup>157</sup> Wils (2007a), s. 30

olarak dikkate alındığı ilk karar olan *Alloy Surcharge*<sup>158</sup> kartelinde, *Usinor*'un cezası kartelin stratejik toplantılarından birinde tüm hesaplamaları yaptığı ve toplantı sonrasında alüminyum sürşarjına ilişkin belirleyici hesaplamaları ve toplantı sonuçlarını gönderdiği için %25 oranında arttırılmıştır. Benzer şekilde *Greek Ferries* kararında<sup>159</sup> ise karteğe önderlik eden ve Komisyon'un incelemesinden kaçınma yolunu tavsiye eden *Minoan*'ın cezası da %25 oranında arttırılmıştır. Buna karşılık *Carbonless Paper*<sup>160</sup> kararında anlaşmanın gözetilmesinde ve uyumunun sağlanmasında kilit rolü bulunan, pazardaki gücüyle rakiplerine baskı uygulayabilecek durumda olan *AWA*'nın cezası %50 oranında arttırılmıştır. *Nintendo/Video Games*<sup>161</sup> kararında, paralel ticaretin izlenmesini ve engellenmesini içeren dağıtım anlaşmasına liderlik etmesi diğer ağırlaştırıcı etkenlerle birlikte *Nintendo*'nun cezasının %50 oranında arttırılmasına yol açmıştır. Bu konuya ilişkin olarak AB uygulamaları bakımından altı çizilmesi gereken son husus ise lider rolünün her olayda tek teşebbüs bakımından geçerli olmadığı, birden fazla teşebbüsün ihlale liderlik etmeleri veya diğer teşebbüsleri zorlamaları nedeniyle cezalarının arttırıldığıdır. Örneğin *Vitamins*<sup>162</sup>, *Graphite Electrodes*<sup>163</sup> ve *Pre-insulated Pipes*<sup>164</sup> kararlarında birden fazla teşebbüsün cezasının bu nedenle ve hatta farklı oranlarda olmak üzere artırıldığı görülmektedir.

### 3.2.2. Hafifletici Unsurlar

Hafifletici unsurlar, Yönetmeliğin 7. maddesinde yer almaktadır. Maddenin ilk fıkrasında yer verilen unsurlar arasında yasal yükümlülüklerin yerine getirilmesi haricinde incelemeye yardımcı olunması, ihlalde kamu otoritelerinin teşvikinin veya diğer teşebbüslerin zorlamasının bulunması, zarar görenlere gönüllü olarak tazminat ödenmesi, diğer ihlallere son verilmesi, ihlal konusu faaliyetlerin ciro içerisindeki payının çok düşük olması gibi haller yer almaktadır. Bunların ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliği tarafından ispatlanması durumunda temel para cezasının dörtte bir ile beşte üç arasında indirilebileceği kabul edilmiştir.

<sup>158</sup> Alloy Surcharge [1998], O.J. L100

<sup>159</sup> Greek Ferries, [1999] O.J. L109/24, par. 159

<sup>160</sup> Carbonless Paper [2004], O.J. L115/1.

<sup>161</sup> Nintendo/Video Games [2003], O.J. L255/33. Komisyon *British Sugar* kararında da *British Sugar*'ın cezasını diğer iki etkenle birlikte %75 oranında arttırmıştır, [1999] O.J. L76/1 par.208-210.

<sup>162</sup> Vitamins [2003], O.J. L6/1. İhlalin birinci derecede sorumlusu ve en fazla kazanç elde edeni olan Roche'un cezası %50, BASF'in cezası ise %35 oranında arttırılmıştır.

<sup>163</sup> Graphite Electrodes [2002], O.J. L100/1. *SGL* ve *UCAR*'ın cezaları, üst düzey yöneticilerin katıldığı toplantıları organize eden teşebbüsler olarak diğer ağırlaştırıcı etkenlerle birlikte sırasıyla %85 ve %60 oranında arttırılmıştır.

<sup>164</sup> Pre-insulated Pipes [1999] O.J. L24/1. Diğer teşebbüsleri karteğe girmeye zorlayan *ABB*'nin cezası %50 ve *Henns/Isolplus*'ın cezası %35 oranında arttırılmıştır.

### 3.2.2.1. İncelemeye Yardımcı Olunması

Yasal yükümlülüklerin yerine getirilmesi haricinde incelemeye yardımcı olunması hafifletici etken olarak kabul edilmiştir. Dolayısıyla teşebbüslerin soruşturma esnasında yasal zorunluluk gereği işbirliği yapmakla yükümlü oldukları, ancak bunun ötesinde yardımcı olunması durumunda ceza miktarında indirim gidilebileceği anlaşılmaktadır. Bu düzenlemenin tamamlayıcısı ise temel para cezasının incelemeye yardımcı olunmaması halinde yarısına kadar arttırılabileceği yönündeki hükümdür. Bu şekilde hem teşebbüslerin yükümlülüklerini yerine getirmeleri amacıyla önlemler alınmış, hem de cezada indirim sağlanarak Kurumla işbirliği yapılması teşvik edilmiştir. Ancak bu unsurun uygulanması için öncelikle incelemeye yardımcı olunması halinde, bu yardımın yasal yükümlülüklerin yerine getirilmesi kapsamında yer alıp almadığının belirlenmesi, bir başka deyişle ne tür bir yardımın indirim nedeni olarak kabul edileceğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Kurul bugüne kadarki uygulamasında, incelemeye yardımcı olunmasını zaman zaman ceza miktarının takdirinde dikkate almıştır. Örneğin ilk kararlardan olan *İgtod*'dan<sup>165</sup> başlamak üzere “soruşturma safhasında Kurum ile işbirliği içinde olmaları”, *Turkcell*<sup>166</sup> kararında “soruşturmanın yürütülmesi sırasında gösterdiği olumlu tutum ve soruşturma heyetine sağladığı kolaylıklar azaltma sebebi olarak dikkate alınarak” denilmesi bu durumun açık bir göstergesidir. Benzer şekilde *Afyon Veteriner*<sup>167</sup> kararında, “ tarafların Soruşturma Heyeti ile inceleme boyunca işbirliği içinde olması”, hallerinin hafifletici etken olduğu vurgulanmış ise de işbirliğinin niteliğine ilişkin açıklama yapılmamıştır<sup>168</sup>. Buna karşılık Kurul'un yol gösterici olarak kabul edilebilecek istisnai nitelikteki kararlarından biri olan *Yonga Levha I* de<sup>169</sup> “*gerek önaraştırma gerekse soruşturma evrelerinde istenen her bilgi ve belgeyi Soruşturma Heyeti'ne vermekle yasalara saygılı bir teşebbüs olduğunu kanıtla(dığı)*” gerekçesiyle, Divapan Entegre Ağaç Panel San. ve Tic. A.Ş.'ye yarım puanlık daha düşük ceza verilmiştir.

<sup>165</sup> İgtod, 24.11.1999 tarih ve 99-53/575-365 sayılı karar. Kurul'un ilk dosyalarından olan *Adıyaman LPG* de ise “ tarafların soruşturma esnasındaki genel tutumları” gibi son derece belirsiz bir ifade kullanılmıştır.

<sup>166</sup> Turkcell, 20.7.2001 tarih ve 01-35/347-95 sayılı karar.

<sup>167</sup> Afyon Veteriner, 17.8.2004 tarih ve 04-54/749-186 sayılı karar.

<sup>168</sup> Benzer şekilde 24.3.2005 tarih ve 05-18/224-66 sayılı *Warner Bros* kararında da “teşebbüsün soruşturma heyeti ile sürdürdüğü iyi niyetli işbirliği” dikkate alınmıştır.

<sup>169</sup> Yonga Levha I, 06.09.2002 tarih ve 02-53/685-278 sayılı karar.

Görüldüğü üzere bu gibi kararlarda genel olarak “olumlu tutum”, “soruşturma heyetine sağlanan kolaylıklar” gibi muğlak ve geniş kapsamlı ifadeler kullanılması ve soruşturma heyetine sağlanan kolaylıkların veya Kurum ile işbirliğinin ne ölçüde yapıldığının ve neleri içerdiğinin belirtilmemiş olması, uygulamaya yol göstermekten uzaktır. *Yonga Levha I* kararında daha açık bir şekilde yer alan istenen her bilgi ve belgenin verilmiş olmasının ise yasal yükümlülükler içerisinde kalıp kalmadığı tartışmalıdır. Kanun’un 14 ve 15. maddelerinin teşebbüslere istenilen her türlü bilgi ve belgeyi verme yükümlülüğü getirmiş olması dolayısıyla, olması gereken ve olağan şekilde yapılanların incelemeye yardımcı olunması olarak kabul edilmemesi gerekmektedir. Zira söz konusu yükümlülüklerin yerine getirilmeyerek istenilen bilgi ve belgelerin verilmemesi veya belirlenen süreler içerisinde verilmemesi halinde, Kanun’un 16. maddesinin birinci fıkrası ve 17. maddesinin birinci fıkrası uyarınca para cezasının uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Yapılmaması halinde nispi ve süreli para cezası öngörülmüş olan bir yükümlülüğün yerine getirilmesi nedeniyle, cezada indirim yapılması bir tezat teşkil edecektir. Bu nedenle incelemeye yardımcı olunmasından ne anlaşılması gerektiğinin daha objektif temeller üzerine oturtulması ve teşebbüsün esasen yapmak zorunda olduğu işleri yerine getirmesi halinde ceza indirimi yapılmaması, daha etkin bir uygulamaya yol açacaktır<sup>170</sup>.

AB’de 1998 Rehberi dönemindeki üç Komisyon kararında<sup>171</sup> rastlanan bu unsura ilişkin olarak giderek katılaştan bir yaklaşım gösterildiği görülmektedir. Komisyon, *Michelin*<sup>172</sup> kararında, Michelin’in Komisyon’un soruşturma raporunu (*statement of objection*) göndermesinden önce ihlale son vermesini dikkate alarak cezayı %20 oranında indirmiştir. İDM almış olduğu bir kararda<sup>173</sup>, teşebbüsün yapmış olduğu ayrıntılı açıklamalarla, Komisyon’un bazı dokümanları değerlendirmesini kolaylaştırmasını dikkate almış ve cezada indirim gitmiştir. İDM’nin *France Télécom v Commission*<sup>174</sup> kararında soruşturma süreci boyunca yapılan işbirliğinin dikkate alınmamış olduğu iddiasına ilişkin değerlendirmeleri konuya ilişkin olarak oldukça yol gösterici niteliktedir. Teşebbüs, Komisyon’un yerinde inceleme yaptığını, bu esnada maliyetleri ile ilgili bilgiler verdiğini ifade etmiş ancak işbirliğinin niteliğine ilişkin gerekli açıklamayı yapmamıştır. Bundan başka, yasal yükümlülüklerinin

<sup>170</sup> *Türk Telekom/TTNet* kararında, Kurul’un “kanunen yapmak zorunda olduğu, yapmaması halinde ayrı bir cezai müeyyideye konu olacak davranış” olduğu gerekçesiyle ihtiyati tedbir kararına uyulmasını hafifletici etken olarak dikkate almaması, tam olarak aynı olmasa dahi bu duruma örnek teşkil edebilecek bir yaklaşımdır.

<sup>171</sup> Geradin ve Henry 2005, s.40.

<sup>172</sup> Michelin, [2002] O.J. L 143/1.

<sup>173</sup> Case T-13/89, ICI v. Commission [1992] E.C.R. II-1021, par. 393.

<sup>174</sup> Case T-340/03 France Télécom v Commission.

ötesinde işbirliği yapmış olduğu konusunda da ikna edici olamamış ve kendi inisiyatifi ile Komisyon'u inceleme yapmak için davet ettiğini açıklamada da yetersiz kalmıştır. Böyle bir durumun varlığı halinde, yani teşebbüsün daveti üzerine incelemenin gerçekleşmiş olması durumunda veya incelemenin randevu üzerine gerçekleştirilmesi halinde dahi bunun hafifletici unsur olarak kabul edilmesinin mümkün olmadığı karardan anlaşılmaktadır. Zira Komisyon her halde yerinde inceleme yapma yetkisine sahiptir. Son olarak teşebbüsün ihlali sona erdirme yönünde de bir davranış gerçekleştirilmemiş olduğu saptanmış ve teşebbüsün indirim talebi kabul görmemiştir. Dikkate değer bir diğer karar ise *Cartonboard*'dur<sup>175</sup>. Buna göre işbirliğinden dolayı cezada indirim yapılması, ancak bu işbirliğinin Komisyon'un ihlalin varlığını ortaya çıkarmasını kolaylaştırması veya ihlalin sona erdirilmesi durumunda mümkün olacaktır. Nitekim söz konusu soruşturmada Komisyon teşebbüslerden birinin ihlali kabul etmesini ve ikinci delillere başvurma ihtiyacını ortadan kaldıran kesin deliller sunmasını, bu suretle başka türlü ihlali inkâr etmeyi sürdürecektir diğer teşebbüsleri de etkilemesini dikkate almış ve ceza miktarını azaltmıştır<sup>176</sup>.

### 3.2.2.2. İhlalde Kamu Otoritelerinin Teşvikinin Olması veya Diğer Teşebbüslerin Zorlamasının Bulunması

Hafifletici unsurlar arasında kamu otoritelerinin müdahalesine yer verilmesi dikkat çekicidir. Kamu otoritelerinin fiili teşvik ve denetimleri kimi durumlarda teşebbüslerin ihlalden kaynaklanan sorumluluklarını kaldırmamakla birlikte verilecek cezanın tespitinde dikkate alınabilmekte ve indirim nedeni olarak kabul edilebilmektedir. Bu değerlendirmede müdahalenin kapsamı ve niteliği önem kazanmaktadır. Yapılacak ayırmada, izlenmekte olan kamu politikasının parçası olan, belirli bir denetim ve gözetim ile sistematik olarak gerçekleşen müdahalelerin cezaya indirim nedeni olarak dikkate alınabileceği düşünülmektedir. Bununla birlikte, ihlali meşrulaştırmak amacıyla teşebbüsler tarafından bu yönde savunmalar getirilmesi ve bu savunmaların temellendirilememesi durumunda müdahalenin varlığından söz edilemeyeceğinden, bu unsur cezada indirime esas teşkil etmemelidir.

Geçmiş Kurul kararlarına bakıldığında kamu otoritelerinin müdahalesine ilişkin olarak farklı yaklaşımların olduğu görülmektedir. Örneğin *Okul Sütü*<sup>177</sup> kararında Kurul, Yönetmelik'te belirlenen yaklaşıma paralel olarak, kamu otoritesinin müdahalesini ihlali ortadan kaldıran bir etken olarak değil, cezada indirim sebebi olarak dikkate almıştır:

<sup>175</sup> Case C-297/98 P, 16.11.2000, *Cartonboard*, par. 36

<sup>176</sup> *Cartonboard*, [1994], O.J. ML243/1, par. 171

<sup>177</sup> *Okul Sütü*, 19.1.2004 tarih ve 04-05/54-15 sayılı karar.

*Diğer yandan, mevcut bilgi ve belgelerden ilgili Bakanlığın ihale sürecinde firmaların davranışları üzerinde etkili olduğu görülmüştür. İhale kapsamında üstlenilen iş sonucunda fiyatların muhammen bedelin altında gerçekleşmesi bunun bir göstergesidir. Ancak bu tespitler ilke olarak rekabeti sınırlayıcı bir anlaşmanın 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi anlamındaki ihlal niteliğini değiştirmemektedir. Bununla birlikte yukarıda anılan hususlar ihlalin ağırlığı ve süresi ile birlikte taraflar hakkında hükmedilecek ceza miktarının tespitinde hafifletici unsurlar olarak göz önünde bulundurulmuştur.*

Buna karşılık Kayseri Sürücü Kursları<sup>178</sup> ve Konya Sürücü Kursları II<sup>179</sup> kararlarında “rekabet ihlalinin ortaya çıkmasında teşebbüslerin yanısıra düzenleyici kurumun yaptığı düzenleme ve uygulamalardaki belirsizlikler ve yargı organlarının tereddüte yol açan kararlarının da etkili olduğu görüldüğünden, ...” ceza verilmesine gerek olmadığına karar veren Kurul, yakın tarihli Atık Akü kararında yine önceki yaklaşımına geri dönmüştür.

Bu fıkrada ihlalde diğer teşebbüslerin zorlamasının bulunması da hafifletici unsurlar arasında sayılmıştır. Bu unsur, 3.2.1.5. başlığı altında verilen “diğer teşebbüslerin ihlale zorlanması” ile birlikte kartellerin kurulması ve devamlılığının engellenmesi bakımından önemlidir. Nitekim Kurul’un geçmiş kararlarında da bu unsurun dikkate alındığı görülmektedir. Bununla birlikte, bu unsurun dikkate alındığı İzotaş<sup>180</sup> kararında soruşturmaya konu fiyat protokollerini baskı, denetim ve yaptırımlar ile İzotaş’ın hakim durumunu kötüye kullanması sonucunda imzalamış ve uygulamış olmaları nedeniyle haklarında soruşturma yürütülen teşebbüslere ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi çerçevesinde bir işlem yapılmasına gerek bulunmadığına karar verilmiştir. Kozmetik<sup>181</sup> kararında bazı distribütörlerin perakendeci teşebbüslerin baskısıyla ihlale katılması dikkate alınmış, Sakarya Otobüs<sup>182</sup> kararında ise diğer teşebbüslere göre daha küçük olan ve ihlale konu protokol ile bazı davranışlarına kısıtlama getirilen Özlem Sakarya unvanlı teşebbüse %1 oranında ceza verilmiştir.

AB uygulamalarında da yukarıdakine benzer bir yaklaşımın izlendiği görülmektedir. 1998 Rehberi’nde yer almamakla beraber uygulamada dikkate

<sup>178</sup> Kayseri Sürücü Kursları, 23.8.2007 tarih ve 07-68/838-309 sayılı karar.

<sup>179</sup> Konya Sürücü Kursları II, 26.7.2007 tarih ve 07-62/761-263 sayılı karar. Konya Sürücü Kursları I kararında (03.03.2004 tarih ve 04-18/154-36 sayılı karar) ise Kurul, ihlalin Konya İl Milli Eğitim Müdürlüğü’nün teşviki sonucu oluştuğu ve belirlenen fiyatlara uyulmadığı gerekçesiyle soruşturma açılmamasına karar vermiştir.

<sup>180</sup> İzotaş, 5.6.2001 tarih ve 01-26/256-72 sayılı karar.

<sup>181</sup> Kozmetik, 10.10.2005 tarih ve 05-66/946- 255 sayılı karar.

<sup>182</sup> Sakarya Otobüs, 25.7.2006 tarih ve 06-55/713-203 sayılı karar.

alınan<sup>183</sup> bu etkeni, Komisyon *teşebbüsün rekabete aykırı davranışının kamu kurumları veya mevzuat tarafından onaylanmış veya teşvik edilmiş olması* ifadesi ile 2006 Rehberi'nde açıkça belirtmiş, ancak bu durumun, ilgili üye ülkeye karşı atılabilecek herhangi bir adıma engel olmayacağını da vurgulamıştır. Nitekim *Deutsche Telekom*<sup>184</sup> kararında uygulanan tarifelerin Alman düzenleyici otoritesinin onayına tabi olması indirim nedeni olarak kabul edilmiş, *Luxembourg Brewers*<sup>185</sup> kararında Lüksemburg içtihat hukukunun anlaşmaların geçerliliği konusunda bir tereddüde neden olmuş olabileceği gerekçesiyle ve *French Beef*<sup>186</sup> kararında ise Fransız Tarım Bakanı'nın ihlale konu anlaşmaya sıcak baktığı ve bu durumun onun parlamentoda yaptığı konuşmalara ve rekabeti kısıtlayıcı anlaşmanın yapıldığı gün çıkan basın açıklamasına da yansdığı dikkate alınarak cezada indirim yapılmıştır.

Diğer taraftan ihlalde diğer teşebbüslerin zorlamasının bulunması ve ihlale sınırlı veya pasif katılım da cezanın indirim nedeni olmaktadır. Nitekim bu cümleden olmak üzere, 1998 Rehberi'nde *"İhlalde tamamen pasif veya lideri takip eden rolünün olması,"* haline yer verilmişken, 2006 Rehberi'nde *"teşebbüsün, ihlale katılımının büyük ölçüde sınırlı olduğuna dair delil sunarak, ihlale konu olan anlaşmaya taraf olduğu süre boyunca, pazarda rekabetçi bir davranışı benimseyerek aslında onu uygulamaktan kaçındığını göstermesi"* haline yer verilmiştir. İhlalde pasif rol oynamanın Komisyon tarafından altı dosyada uygulandığını bildiren Geradin ve Henry bu indirimin koşullarının oldukça sıkı uygulandığını ve karteller bakımından kartel toplantılarına hiç katılmamış olma koşulunun arandığını belirtmektedir<sup>187</sup>. Komisyon *Graphite Electrodes*<sup>188</sup> dosyasında, kartel toplantılarına katılmış olması, Teknik Komite toplantısına davet edilmediği için şikâyet etmiş olması, fiyat bilgilerinin rakiplerin elinde bulunması gibi durumları göstererek *Conradty*'nin pasif rolde bulunduğu iddiasını kabul etmediği gibi; aralarında yine *Conradty*'nin de olduğu üç teşebbüsün rakiplerinden baskı gördükleri iddiasını söz konusu teşebbüslerin kartel anlaşmasını uygulamaktan devamlı bir şekilde kaçındıklarına dair delil gösterememeleri nedeniyle indirim nedeni

<sup>183</sup> Örneğin *Greek Ferries* kararında Yunan kamu otoritelerinin müdahalesi tüm taraflarda cezanın %15 oranında indirilmesine neden olmuştur.

<sup>184</sup> Geradin ve Henry 2005, s.42; Kerse ve Khan 2005, s.414.

<sup>185</sup> Luxembourg Brewers [2002] OJ. L253/21, par. 100.

<sup>186</sup> French beef [2003] OJ. L209/12, par. 176. Ancak bu hafifletici etkenin sadece anlaşmaya katılan kasaplar federasyonları lehine uygulandığı, yaptıkları gösterilerle kasapların anlaşmayı imzalamalarını temin etmeye çalışan ve bu şekilde Bakan'ın müdahalesine yol açan dört tane çiftçiler federasyonunun bu indirimden yararlanamadığına dikkat çekilmelidir.

<sup>187</sup> Geradin ve Henry 2005, s.40.

<sup>188</sup> Graphite Electrodes, Case C.38.359,

<http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/decisions/38359/en.pdf>.

olarak görmemiştir. Geçmişte tarafların baskı altında veya gönülsüz olarak ya da kendi ekonomik çıkarlarına aykırı olarak hareket ettikleri hallerde Komisyon'un ceza uygulamama yoluna gittiğini, ancak bu durumun artık daha zorlaştığını ve bu durumdaki teşebbüslerin Komisyon'u bilgilendirme koşulunun arandığını belirten Kerse ve Khan, ancak yine de *Volkswagen* kararı örneğinde olduğu gibi dikey anlaşmalarda dağıtıcıların mağdur durumda olmaları nedeniyle ihlalden dolayı sorumlu tutulmadıklarını ifade etmiştir<sup>189</sup>. Bu koşula ilişkin son olarak ise Wils'in aldatma nedeniyle kartel üyelerine indirim uygulanmasının teşvik edici olacağı, ancak bu indirimin yüksek olmaması gerektiği, aksi halde teşebbüslerin karteli ortaya çıkarmak amacıyla pişmanlık programı altında başvuru olasılıklarının düşebileceğine dikkat çektiği not edilmelidir<sup>190</sup>.

### 3.2.2.3. İhlalden Zarar Görenlere Tazminat Ödenmesi

Bir diğer hafifletici etken ise ilgili teşebbüs tarafından ihlalden zarar görenlere tazminat ödenmesidir. Rekabet ihlallerine yaptırım uygulanmasıyla, ihlallerin caydırılmasının yanı sıra, ortaya çıkan sosyal refah kaybının giderilmesi de amaçlanmaktadır. Özel hukuk uygulamasının yaygın olduğu ABD'de ihlalden zarar görenlerin açılan tazminat davaları yoluyla bu zararlarını telafi ettikleri bilinmektedir. Ancak özel hukuk uygulamasının gelişmediği ülkemiz bakımından böyle bir unsurun varlığı ihlalden zarar görenlerin de yararına olacaktır. Dolayısıyla, belirlenecek cezanın tespitinde teşebbüsler tarafından zararın tazminine yönelik olarak yapılan ödemelerin dikkate alınması aşırı caydırıcılığın oluşmasını engelleyecek ve ihlalin yarattığı etkilerle orantılı bir ceza verilmesini sağlayacaktır. Diğer yandan böyle bir yaklaşımın doktrinde de karşılığı bulunmaktadır. Rekabet hukukunda caydırıcı cezanın nasıl olması gerektiğini tartışan optimal ceza teorisine göre, ceza, ortaya çıkan zarar ile bağlantılı olmalıdır ve teşebbüse verilecek toplam ceza miktarı kamu otoriteleri tarafından verilen cezalar ile özel hukuk tazminatlarının toplamını aşmamalıdır<sup>191</sup>. Bu yaklaşım çerçevesinde, teşebbüse verilecek cezadan, ödenen tazminatların belirli ölçüde indirilmesi hakkaniyete uygun bir sonuç doğuracaktır.

Ülkemizde bugüne kadar uygulaması görülmemiş olmakla birlikte, ödenen tazminatlar karşılığında cezada indirim yapılması belirli ölçüde AB'de kabul edilmiş bir uygulamadır. Örneğin *Pre-insulated Pipes* kartelinde *ABB* adlı teşebbüse, rakibi olan *Powerpipe*'in uğramış olduğu zarara karşılık ödeme

<sup>189</sup> Kerse ve Khan 2005, s.410-411.

<sup>190</sup> Wils (2007a), s.35.

<sup>191</sup> AYGÜN, E. (2008), Rekabet Hukukunda Para Cezaları: Teori ve Uygulama, Rekabet Kurumu uzmanlık tezi, s. 14-21



yapması nedeniyle 5 milyon avro indirim uygulanmıştır<sup>192</sup>. *Nintendo* kararında ise ihlalden zarar görenlere önemli ölçüde tazminat ödenmesi teklifi teşebbüse 300.000 avro indirim kazandırmıştır<sup>193</sup>. Buna karşılık Komisyon, *Graphite Electrodes* kararında, potansiyel tazminat taleplerinin dikkate alınması talebini, “tazminat davalarının kamu hukuku yaptırımları ile karşılaştırılmayacağı” gerekçesiyle reddetmiştir. Komisyon’un bu yaklaşımı, *Tokai Carbon v. Commission* davasında<sup>194</sup> İDM tarafından onaylanmıştır. Ancak gerek *Graphite Electrodes* gerekse *Tokai Carbon* kararlarının *Pre-insulated Pipes* kararı ile aynı nitelikte olmadığı, önceki iki kararda tarafların AB dışında kalan bir alanda ödedikleri veya ödeyecek oldukları tazminatların dikkate alınmasını talep etmiş olmaları gözden kaçmamalıdır.

#### 3.2.2.4. İhlale Son Verilmesi

Hafifletici unsurlar arasında sayılan bir başka hal ise inceleme başlatılmasından sonra ihlale son verilmesidir. Öneri veya soruşturma başlatılması üzerine ihlale son verilmesinin hafifletici nedenler arasında sayılması, teşebbüslerin teşvik edilmesini sağlayacaktır. Kurul iradesinin teşebbüs tarafından dikkate alınmasının önemli bir göstergesi olan bu unsur ihlal teşkil eden davranışların en kısa sürede sonlandırılması amacına hizmet etmektedir. Bu unsurun uygulanması bakımından önemli olan husus, Kurum tarafından incelemeye başlanılmasından hemen sonra ihlale son verilmesi olmalıdır. Teşebbüslerin kendi inisiyatifleriyle ihlale son vermeleri, ihlalin süresine ilişkin olarak dikkate alınan bir unsur olduğu için burada tekrar cezanın indirilmesi için kullanılmaması gerekmektedir. Diğer bir önemli husus ise bu unsurun karteller bakımından dikkate alınmayacağıdır. Zira kartellerin yarattıkları zarara paralel olarak cezalandırılmaları ve inceleme başlatılmasının ardından sona erdirilmeleri gerekçesiyle ödüllendirilmemeleri gerekmektedir. Nitekim bu yaklaşımın bir sonucu olarak incelemenin başlatılmasının ardından kartele devam edilmesi ağırlaştırıcı unsurlar arasında sayılmıştır.

Bu unsur, Kurul’un geçmişte aldığı kararlara da paraleldir. Örneğin *CNR/TİAD*<sup>195</sup> kararında şu ifadeler yer almaktadır: “Özellikle, soruşturma açıldıktan sonra CNR'nin bu hükümleri sözleşmelerinden çıkarması ve ihlale son vermesi ile bu sektörün dışındaki fuar sözleşmelerine benzer bir hükmü koymayı da CNR açısından hafifletici bir neden olarak kabul edilmelidir”.

<sup>192</sup> Pre-Insulated Pipes [1999] O.J. L24/1

<sup>193</sup> Nintendo/Video Games [2003], O.J. L255/33. Nintendo, Komisyon’un soruşturma raporunda ismi zikredilen 11 teşebbüse ödeme yapma teklifinde bulunmuş ve bunlardan dokuz teşebbüs bu teklifi kabul etmiştir. Kararda teşebbüse verilen ceza 149,128 milyon avro’dur.

<sup>194</sup> Cases T-236/01 etc. Tokai v. Commission [2004] E.C.R. II-000

<sup>195</sup> CNR/TİAD 20.10.2000 tarih ve 00-40/443-243 sayılı karar

Benzer şekilde *Gözlükçüler Derneği*<sup>196</sup> kararında, soruşturma açıldığı tarih ve devam eden dönem içinde derneklerce yeni fiyat listelerinin yayınlanmamış olması, *Afyon Veteriner* kararında “soruşturma döneminin başında taraflara yapılan bildirim üzerine protokolün uygulanmasına son verilmesi”, *Warner Bros*<sup>197</sup> kararında ise teşebbüsün nihai kararı beklemeden yaptığı değişiklikler ve düzenlemeler sonucunda ihlale son vermesi hafifletici etken olarak dikkate alınmıştır. Genel olarak soruşturmanın ilk aşamalarında gerçekleşen bu hallerin yanında *HSBC(Benkar)*<sup>198</sup> kararında “Ek Görüş'ten sonra da olsa Kurul kararının gereğini yerine getirmeyi taahhüt etmesi”nin hafifletici etken olarak kabul edilmiş olması, hangi aşamaya kadar ihlale son vermenin hafifletici etken kabul edilebileceği sorusunu akla getirmektedir. Kanaatimizce bu örnekte olduğu üzere, özellikle de artık soruşturmaya konu davranışın ihlal niteliğinin ortaya konulduğu ve cezanın büyük olasılık olduğu dosyalarda ek görüşten sonraki bir aşamada ihlale son verilmesinin hafifletici etken olarak kabul edilmesi bu hüküm ile amaçlanan hedefe zarar verecek ve teşebbüslerin son ana kadar soruşturmaya konu davranışlarına devam etmeleri sonucunu doğuracaktır. Bu nedenle söz konusu unsurun dikkate alınacağı en son aşamanın soruşturma raporunun tebliği olarak kabul edilmesi daha doğru olacaktır.

Diğer taraftan, Kurul bu unsur karteller bakımından da uygulamış, örneğin *Yangın sigortaları*<sup>199</sup> kararında teşebbüslerden birinin protokole uymayacağını bildirmesini ve *Adıyaman LPG* kararında, Kurul'nun önaraştırmaya başlaması ile birlikte kısa sürede ihlalin sona erdirilmesini hafifletici etken olarak kabul etmiştir. Ayrıca Kurul, *Konya Sürücü Kursları I*<sup>200</sup>, *Ankara Yapı Laboratuvarları*<sup>201</sup>, *Bilişim Ürünleri*<sup>202</sup>, *Ankara Kitap Dağıtım*<sup>203</sup>, *Kastamonu Tüp*<sup>204</sup>, *Ankara Kahveciler*<sup>205</sup>, *Kaş Dalış Merkezleri*<sup>206</sup>, *Alanya Tekne Turu*<sup>207</sup>, *Denizli Dershane*<sup>208</sup> gibi bazı kararlarında, incelemenin başlamasının ardından karteğe son verilmesiyle, ceza uygulanmasından tümüyle vazgeçmiştir

<sup>196</sup> Gözlükçüler Derneği, 31.8.2001 tarih ve 01-42/424-103 sayılı karar.

<sup>197</sup> Warner Bros, 24.3.2005 tarih ve 05-18/224-66 sayılı karar.

<sup>198</sup> HSBC (Benkar) 15.8.2003 tarihli ve 03-57/671-304 sayılı karar. . Liman A.Ş. ve Densay A.Ş.'ye ilişkin olarak alınan 16.5.2002 tarih ve 02-29/339-139 sayılı kararda da soruşturma raporunun tebliğ edilmesiyle birlikte ihlale son verilmesi dikkate alınmıştır.

<sup>199</sup> Yangın Sigortaları, 30.10.2003 tarih ve 03-70/844-366 sayılı karar.

<sup>200</sup> Konya Sürücü Kursları I, 03.03.2004 tarih ve 04-18/154-36 sayılı karar.

<sup>201</sup> Ankara Yapı Laboratuvarları, 01.04.2004 tarih ve 04-23/251-55 sayılı karar.

<sup>202</sup> Bilişim Ürünleri, 20.05.2004 tarih ve 04-36/414-105 sayılı karar.

<sup>203</sup> Ankara Kitap Dağıtım, 24.06.2004 tarih ve 04-43/533-130 sayılı karar.

<sup>204</sup> Kastamonu Tüpgaz, 07.04.2005 tarih ve 05-22/259-75 sayılı karar.

<sup>205</sup> Ankara Kahveciler, 05.05.2005 tarih ve 05-30/372-91 sayılı karar.

<sup>206</sup> Kaş Dalış Merkezleri, 07.06.2006 tarih ve 06-41/507-132 sayılı karar.

<sup>207</sup> Alanya Tekne Turu, 22.06.2006 tarih ve 06-45/570-154 sayılı karar.

<sup>208</sup> Denizli Dershane, 09.05.2007 tarih ve 07-39/420-166 sayılı karar.

İhlale son verilmesi Komisyon'un da gerek 1998 Rehberi'nde gerekse 2006 Rehberi'nde yer verdiği bir hafifletici unsur olmakla birlikte, ikisi arasındaki temel farklılık, özellikle karteller olmak üzere gizli anlaşma veya eylemlere indirim uygulanmayacağı'nın kabul edilmiş olmasıdır<sup>209</sup>. Ceza Yönetmeliği'ne de esin kaynağı olduğu açık olan bu düzenleme İDM'nin kararları<sup>210</sup> ile de onaylanmış olan, Komisyon'un 1998 Rehberi dönemindeki uygulamasını yansıtmaktadır ve kartellere karşı giderek sertleşen politikanın önemli bir göstergesidir. Ancak ihlale son verilmesinin otomatik olarak cezada indirim nedeni olmayacağı ve olayın özellikleri dikkate alınarak karar verileceği Komisyon tarafından kabul edilmiştir<sup>211</sup>. Cezanın bu koşulun varlığı nedeniyle hafifletilebilmesi için ihlalin mutlak şekilde Komisyon'un müdahalesinin ardından sona erdirilmesi gerekmektedir<sup>212</sup>. Özellikle uzun süre devam etmiş ihlaller bakımından, ihlale son verilmesini gerektirecek birçok etken bulunabileceği gerekçesiyle Komisyon'un herhangi bir şekilde incelemeye başlamasından önce ihlale son verilmesi halinde indirim uygulanmamaktadır<sup>213</sup>. Bu gibi hallerde ihlalin sona erdirilmiş olması sadece ihlalin süresi bağlamında değerlendirilmektedir. Diğer taraftan her ne kadar 1998 Rehberi'nde Komisyon'un müdahalesi ile denilmiş olsa da *Amino Acids* kararında ABD'de FBI tarafından incelemeye başlanması üzerine ihlale son verilmesi indirim nedeni olarak kabul edilmiştir<sup>214</sup>.

### 3.2.2.5. İhlal Konusu Faaliyetlerin Yıllık Gayri Safi Gelir İçerisindeki Payının Çok Düşük Olması

Bu etken Yönetmeliğin toplam ciroyu esas alan yaklaşımının telafi mekanizması olarak düşünülmelidir. Daha önce belirtildiği üzere temel para cezasının hesaplanmasında teşebbüslerin toplam cirosundan yola çıkılmaktadır. Böyle bir durumda ihlale konu faaliyetten elde edilen gelirin teşebbüsün toplam cirosu içerisindeki oranının düşük olması ve cezalandırmada bu hususun dikkate alınmaması ihlalin gerçek etkisinin ortaya çıkartılmasını engelleyebilecektir. Bu düzenlemenin varlığı olası sakıncaları engelleyebilecek, ihlalin yaratmış olduğu

<sup>209</sup> 1998 Rehberi döneminde bu unsura ilişkin olarak beş karar alınmıştır (Geradin ve Henry, s.40) ve söz konusu unsurların açık ihlaller olan karteller bakımından bu dönemde de kabul edilmediği anlaşılmaktadır. Bkz. COMP/37.152 - PO/Plasterboard, 27.11.2002 par. 569. Örnek İDM kararı için bkz. Tokai Carbon and Others v. Commission (Specialty graphite), 15.6.2005, T-71/03 etc. par. 292.

<sup>210</sup> Case T-329/01 Archer Daniels Midland v. Commission, par. 278-279; Case T-44/00 Mannesmannröhren-Werke v. Commission, par. 280-284

<sup>211</sup> Kerse ve Khan 2005, s. 407

<sup>212</sup> FETTSCA [2000] O.J. L268/1, par. 188, Komisyon tarafından gönderilen yazı üzerine ihlale son verilmesi temel cezada %20 oranında indirim nedeni olarak kabul edilmiştir.

<sup>213</sup> Methylglucamine [2004] O.J. L 38/18, par. 256-258; Vitamins, par. 732

<sup>214</sup> Amino Acids, O.J. L152/24, par.381-384

zararla veya ihlalden elde edilen kazançla orantılı olarak cezalandırılmasına yardımcı olacaktır. Böylece teşebbüsün piyasadaki ekonomik gücü ile ihlale konu ürünün teşebbüsün cirosu içindeki payı arasında bir denge sağlanmış olacaktır. Bu hükümle özellikle birden fazla pazarda faaliyet göstermesine karşın bunların sadece birinde ihlal gerçekleştiren teşebbüsler için önemli bir teminat sağlanmış durumdadır.

İhlale konu üründen elde edilen ciroyu esas alan bir yaklaşımın benimsenmiş olması nedeniyle Komisyon'un 2006 Rehberi'nde yer almayan bu hafifletici etkene Kurul'un geçmiş uygulamalarında istisnai olarak rastlanmaktadır. *Çukurova Liman*<sup>215</sup> kararında Nemrut Körfezindeki Çukurova Limanında verilen acentelik hizmetlerinden elde edilen gelirin başka iş kolları ile de uğraşan Densay A.Ş.'nin cirosunun çok küçük bir kısmını oluşturması, hafifletici nedenler arasında sayılmıştır.

### 3.2.2.6. İlave İndirim

Hafifletici unsurların yer aldığı 7. maddenin ikinci fıkrası, yürütülen bir soruşturmada Pişmanlık Yönetmeliği'ndeki para cezası verilmemesine ilişkin düzenlemeden yararlanamayan bir teşebbüse verilecek cezanın, başka bir kartele ilişkin olarak Kurul'un önaraştırma yapmaya karar vermesinden önce, Pişmanlık Yönetmeliği'nin 6. maddesinde belirlenen bilgi ve belgeleri sunması halinde, dörtte bir oranında indirilmesine ilişkindir. Çağdaş yaklaşım, kartellerin ortaya çıkarılmaları ve cezalandırılmaları amacıyla pişmanlık programlarının etkisinin olabildiğince genişletilmesini öngörmektedir. *Amnesty Plus* olarak adlandırılan ve ilave indirim olarak dilimize çevirebileceğimiz bu uygulama ile kartellerin olabildiğince fazla mekanizma ile istikrarsız hale getirilmeleri ve ortaya çıkarılmaları sürecinin hızlanması beklenebilir.

Kartellere karşı büyük başarı sağlayan pişmanlık uygulamasını tamamlamak üzere ilk olarak 1999 yılında ABD'de yürürlüğe konulmuş olan ilave indirim uygulaması, kartellere karşı proaktif bir yaklaşımı yansıtmaktadır<sup>216</sup>. ABD'de ilave indirim uygulaması, "İlave Ceza" (*Penalty Plus*) olarak çevirebileceğimiz ve ilave indirimden yararlanma imkânı olduğu halde bunu kullanmayanların, bu durumun herhangi bir şekilde ortaya çıkması halinde, cezalarının arttırılması ile sonuçlanan bir süreçle desteklenmiştir. Avrupa'da ise Komisyon tarafından kabul edilmemekle birlikte, İngiltere ve Portekiz'de ilave indirim uygulamalarına yer verildiği görülmektedir. Ceza

<sup>215</sup> Çukurova Liman, 16.5.2002 tarih ve 02-29/339-139 sayılı karar.

<sup>216</sup> İlave indirim konusunda bkz. MCELWEE, D. (2004), "Should the European Commission adopt 'amnesty' plus in its fight against hard-core cartels?" (2004) ECLR, s.558-565.; WILS, W.P.J. (2007b) Leniency in Antitrust Enforcement: Theory and Practice" World Competition 30(1) 25-64.

düzeyinin düşmesi riski bulunmakla birlikte, özellikle delil elde etmenin zor olduğu durumlarda ilave indirim uygulamasının etkin sonuçlar doğurma olasılığının yüksek olması nedeniyle Yönetmelik'te yer verilmiş olmasının isabetli olduğu kanaatindeyiz.

### 3.2.2.7. Diğer İhlaller Bakımından Aktif İşbirliği

Yönetmelik kapsamında yer alan hafifletici unsurlara ilişkin son hüküm, kartel dışındaki ihlalleri gerçekleştiren teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin, ihlali kabul ederek aktif işbirliğinde bulunmaları halinde, para cezasının altında bir ile dörtte bir arasında indirileceğini düzenlemektedir. Kanun'da aktif işbirliği karşılığında bağışıklık veya indirim tanınması bakımından ihlaller arasında herhangi bir ayırım yapılmamıştır. Ancak Pişmanlık Yönetmeliği, dünya uygulamalarına paralel olarak sadece kartelleri kapsayacak şekilde düzenlenmiştir. Bu bakımdan diğer ihlalleri gerçekleştiren teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin işbirliği yapmaları suretiyle yürütülen soruşturma sürecini kolaylaştırmaları halinde bir indirim uygulanması hakkaniyete uygun olacaktır. Böylece bir yandan karteller dışında kalan ihlallere ilişkin olarak delil elde etme süreci kolaylaştırılırken, diğer yandan ihlali kabul eden taraflar bakımından verilecek para cezasında indirim sağlanmaktadır. Dolayısıyla söz konusu düzenleme bu ihtiyacı karşılaması bakımından önemlidir. Bu yaklaşım Komisyon uygulamasına da paraleldir. İşbirliğinin bu şekilde dikkate alınmasında, pişmanlık programının esaslarını düzenleyen 1996 yılı düzenlemesinin kapsamının sınırlı olması, dikey kısıtlamalar ile hâkim durumun kötüye kullanılması uygulamalarının pişmanlık programı kapsamı dışında yer alması yatmaktadır<sup>217</sup>.

2006 Rehberi'nde "*ilgili teşebbüsün Pişmanlık Duyurusu kapsamı dışında Komisyonla etkili bir şekilde işbirliği yapması ve bunun yasal yükümlülüğünün haricinde olması*" şeklinde düzenlenmiş olan benzer bir hafifletici etken bulunmaktadır. Komisyon düzenlemesinin daha geniş kapsamlı olduğu ve koşula bağlanmış bulunduğu görülmektedir. Ceza Yönetmeliği'ne benzer şekilde öncelikle pişmanlık programının sadece kartelleri kapsamaması nedeniyle, karteller dışındaki ihlalleri gerçekleştiren teşebbüslerin Komisyon ile işbirliği yapmaları bu hüküm uyarınca ödüllendirilmektedir<sup>218</sup>. İndirimden yararlanmanın koşulu ise yasal yükümlülüklerin ötesinde bir işbirliği yapılmasıdır. 1/2003 sayılı Tüzük gereğince hakkında soruşturma yürütülen teşebbüslerin Komisyon ile aktif işbirliği yapma konusunda belirli

<sup>217</sup> WILS, W.P.J. (1998), "The Commission's New Method for Calculating Fines in Antitrust Cases", *E.C.L.R.*, 1998, No: 23 (3), syf. 257. Değerlendirme için bkz. SCA Holding v Commission (Cartonboard), 16.11.2000, C-297/98 P, par.36.

<sup>218</sup> Wils (2007a), s.35; Kerse ve Khan, s.410.

yükümlülükleri bulunmaktadır ve bu yükümlülüklerin yerine getirilmemesi ağırlaştırıcı etken olarak dikkate alınmaktadır. Bu nedenle de söz konusu yükümlülük içerisinde değerlendirilebilecek işbirlikleri, indirim sağlamayacaktır. Ayrıca söz konusu işbirliğinin etkili olması, yani Komisyon'un ihlali ispatlamasını ve sona erdirmesini kolaylaştırması da aranmaktadır<sup>219</sup>. *Nintendo*<sup>220</sup> kararında Komisyon incelemeye başladıktan sonra, önemli dokümanları vermek suretiyle işbirliği yapan *John Menzies*'in cezasında %40 indirim, bir hakim durum incelemesi olan *Michelin'de*<sup>221</sup> ise Komisyon'un soruşturma raporunu göndermesinden önce ihlale son verilmesine %20 indirim uygulanmıştır. Diğer taraftan bu unsurun sadece karteller dışında kalan ihlaller bakımından dikkate alınmadığı, geçmişte, *Organic Peroxides*<sup>222</sup> karteli örneğinde olduğu gibi kartele taraf olan teşebbüslerden *Atochem*'in Komisyon ile yapmış olduğu işbirliği neticesinde ihlalin süresine ilişkin delilleri güçlendirmesinin pişmanlık programı kapsamı dışında kalan bir işbirliği olarak değerlendirilerek indirim sağlanmış olduğu not edilmelidir.

#### 4. YÖNETİCİLERE VE ÇALIŞANLARA CEZA UYGULANMASI

Dünya uygulamalarına bakıldığında rekabet hukukunda en yaygın olarak kullanılan yaptırımın teşebbüslere verilen para cezaları olduğu görülmektedir. Ancak son zamanda yapılan çalışmalar sadece teşebbüslere ceza uygulanması suretiyle özellikle karteller gibi ihlallerin önlenemeyeceğini göstermektedir<sup>223</sup>.

<sup>219</sup> Wils (2007a), s.36

<sup>220</sup> Nintendo [2003] O.J. L255/33, par. 454-457.

<sup>221</sup> Michelin [2002] O.J. L143/1, par. 364.

<sup>222</sup> Organic Peroxides [2005] O.J. L110-44, par. 493-496. Ayrıca 20.10.2005 tarih ve COMP/C.38.281/B.2 sayılı *Italian raw tobacco* kararında pişmanlık duyurusunun uygulama alanına giren ihlaller bakımından teşebbüslerin yapacağı işbirliğinin duyuru kapsamında ele alınacağı ifade edilmiştir. Bununla birlikte karara konu olayda teşebbüslerden birinin duyuru kapsamında yaptığı başvuruda, teşebbüsün bağışıklık veya indirim almak için gerekli koşulları yerine getirmemesi üzerine cezadan bağışıklık veya ceza indirimi alamayacağına, ancak bu işbirliğinin o dönemde yürürlükte olan 1998 Rehberi çerçevesinde hafifletici unsur olarak kabul edilmesine karar verilmiştir. Bunda teşebbüsün tüm soruşturma süreci boyunca esaslı deliller sağlaması, işbirliğini sürdürmesi ve ihale konu davranışları inkar etmemesi etkili olmuştur (par. 385-398).

<sup>223</sup> Bkz. OECD (2004), *Cartels: Sanctions Against Individuals* DAFF/COMP(2004)39 (10 January 2005); Werden ve Simon (1987); KLAWITER, D.C. (2000-2001), "After the Deluge: The Powerful Effect of Substantial Criminal Fines, Imprisonment, and Other Penalties in the Age of International Cartel Enforcement" 69 Geo. Was. L. Rev. s. 747; BAKER, D.I. (2000-2001), "The Use of Criminal Law Remedies to Deter and Punish Cartels and Big-Rigging" 69 Geo. Was. L. Rev. s.705; Calvani (2004); HAMMOND S. (2001a), "When Calculating The Costs And Benefits of Applying For Corporate Amnesty, How Do You Put A Price Tag On An Individual's Freedom?", <http://www.usdoj.gov/atr/public/criminal.htm>; WILS, W.P.J. (2005), "Is Criminalization of EU Competition Law the Answer?", (2005) 28(2) World Competition 117-159

Bu nedenle rekabet ihlalden birinci derecede kazanç elde eden teşebbüslere para cezası uygulanmasının yanında, ihlali asıl gerçekleştiren bireylerin de cezalandırılması caydırıcılığı sağlamak ve etkili bir uygulama bakımından önem arz etmektedir<sup>224</sup>. Bu durumun bir sonucu olarak, çeşitli rekabet hukuku rejimlerinde para cezasından hapis cezasına ve yöneticilik yapmanın yasaklanmasına kadar farklı nitelikte yaptırımların bireyler için öngörülmesi olduğu gözlenmektedir<sup>225</sup>. Ülkemizde de OECD tarafından hazırlanmış olan gözden geçirme raporunda<sup>226</sup> o dönemde gündemde bulunan kanun değişikliği taslağında yer alan pişmanlık programının etkili bir şekilde yürütülebilmesi, bir başka deyişle yöneticilerin Kurumla işbirliği yapmaya teşvik edilmesi bakımından bireysel para cezaları ve hapis cezası gibi yaptırımların getirilmesi tavsiye edilmiştir. Bu anlamda 5728 sayılı Kanun ile birlikte çok önemli bir adım atılarak, ülkemizi rekabet hukuku uygulamasında bir üst lige taşıyabilecek şekilde esasa ilişkin ihlaller bakımından yönetici ve çalışanlara ceza verilebilmesine olanak tanınmıştır.

Kanun'un 16. maddesinin dördüncü fıkrasına göre "Teşebbüs veya teşebbüs birliklerine üçüncü fıkrada belirtilen idarî para cezaları verilmesi halinde, ihlalde belirleyici etkisi saptanan teşebbüs veya teşebbüs birliği yöneticilerine ya da çalışanlarına teşebbüs veya teşebbüs birliğine verilen cezanın yüzde beşine kadar idarî para cezası verilir." Kanun'da ihlaller arasında herhangi bir ayırım yapılmaksızın, teşebbüs veya teşebbüs birliklerine ceza uygulanması halinde, bu cezanın yüzde beşine kadar ihlalde belirleyici etkisi saptanan yönetici ve çalışanlara da para cezası uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Yönetici ve çalışanlara ceza uygulanması teşebbüs veya teşebbüs birliğine ceza verilmiş olmasına bağlıdır ve bir üst kademede ceza takdir edilmemişse yönetici ve çalışanın sorumluluğuna gitme imkanı bulunmamaktadır. Öte yandan teşebbüse ceza uygulanmasının gerekli ama yeterli olmayan bir koşul olduğu görülmektedir. Zira yönetici ve çalışanlara ceza verilebilmesi için ihlalin gerçekleşmesinde belirleyici etkide bulduklarının

<sup>224</sup> Kartel oluşumu ile teşebbüslerin karlılığını arttıran teşebbüs çalışanları ilave prim, terfi gibi avantajlar elde edebilmektedir. Dolayısıyla çalışanlar üzerinde yaratılacak ilave bir tehdidin varlığı önem kazanmaktadır. Kartellere karşı hapis cezası uygulanmasının gerekliliği hakkında bkz. KEKEVİ, H. G. (2008), ABD, AB ve Türk Rekabet Hukukunda Kartellerle Mücadele, Rekabet Kurumu Lisansüstü Tez Serisi No15, Ankara 2008: ; ARI, M.H. (2006), "Kartellere Karşı Yaptırımlar: Hukuk ve İktisat Perspektifinden Bir Çerçeve Çalışması, Rekabet Dergisi, Cilt: 7, Sayı:28.

<sup>225</sup> ABD, İngiltere, İrlanda, İsrail, Kore, Kanada, Norveç, Japonya kartellere karşı hapis cezası yaptırımına sahip olan ülkelerdir. Almanya'da ise ülkemizde olduğu gibi ihalelerde danışıklı hareket edilmesi şeklindeki rekabet kısıtlamaları hapis cezası ile cezalandırılmaktadır.

<sup>226</sup> OECD (2005), Competition Law and Policy in Turkey, <http://www.oecd.org/dataoecd/26/7/34645128.pdf>

gösterilmesi gerekmektedir. Belirleyici etkinin saptanması ise her durumda kolay olmamaktadır ve ülke uygulamalarına bakıldığında oldukça farklı yaklaşımların benimsenmiş olduğu görülmektedir. Örneğin İsrail'de, aksi ispatlanana kadar (*gerekli tüm önlemlerin alındığı, ihlalin bilgileri dahilinde gerçekleşmediği*) ihlalin gerçekleştiği alandan sorumlu olan yöneticiler cezalandırılabilir. İrlanda örneğinde, yöneticilerin aksini ispatlayana kadar ihlale onay verdikleri varsayılmaktadır. Portekiz'de ise yöneticiler, ihlalden haberdar olmamalarının mümkün olmadığı durumlarda ve ihlali sona erdirmek için yeterli önlem almamaları durumunda sorumlu tutulmaktadır. Dolayısıyla ispat yükünün teşebbüs çalışanlarına yüklendiğini söylemek mümkün görünmektedir<sup>227</sup>.

Yönetmelik'te yönetici ve çalışanlara ceza uygulanmasının sadece karteller bakımından açıkça hükme bağlandığı, diğer ihlaller için ceza verilebileceği şeklinde bir yaklaşım benimsendiği görülmektedir. Dünya uygulamalarında bireysel yaptırımların hedefinin, ihlal niteliği tartışmalı olan diğer rekabet kısıtlamaları bakımından değil, *per se* yasak kabul edilen ve artık bazı rejimlerde hırsızlıkla eşdeğerde görülen<sup>228</sup> karteller olması gerektiği kabul edilmektedir<sup>229</sup>. Bu nedenle ülkemiz uygulaması bakımından da para cezalarının hedefinin karteller olması doğru olacaktır. Diğer ihlallerde yönetici ve çalışanlara para cezası verilmesi, bir çok durumda tam aksi yönde bir etki ile

<sup>227</sup> Belirleyici etkinin ne olduğu, cezanın nasıl uygulanacağı, savunma alınmasına gerek olup olmadığı gibi konular nedeniyle başlı başına bir çalışma konusu olduğu düşünülen bu alana, bu çalışmanın kapsamının yeterince geniş olması nedeniyle daha fazla yer verilmemiştir.

<sup>228</sup> Massey'in aktardığı, İrlandalı bir bakana ait şu sözler bunun göstergesidir: "Çoğu insan, caddede birinin kendilerini soyacağı duygusundan dehşete düşer ve bu fiziksel müdahaleyle sadece birkaç poundu çalan suçluların hapse atılmalarını destekler. Buna karşın, birkaç kâğıdın karıştırılması ve rakamların çarpıtılmasıyla bir kartel anlaşmasının yapılması ve milyonların çalınması her nasılsa adli suç kabul edilmemektedir." MASSEY, P. (2004), "Criminal Sanctions for Competition Law: A Review of Irish Experience", *The Competition Law Review*, Vol. 1., Issue.1, s.32; kartellerin hırsızlıkla eşdeğer görülmesi konusunda bkz: Calvani (2004), s.3; Hammond (2001b) "The Fly on the Wall Has Been Bugged-Catching an International Cartel in the Act", *International Law Congress 2001, EU Competition Law, Dublin, Ireland, UK*, [www.usdoj.gov/atr/public/speeches/8280.htm](http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/8280.htm), s.2; Joshua (2003) "The UK's New Cartel Offence and Its Implications for EC Competition Law: A Tangled Web", *E.L.R.*, No:28, October 2003, s.620-641, s.634; OECD 2004, s.102; Pate (2003), "Anti-Cartel Enforcement: The Core Antitrust Mission", *Before the British Institute of International and Corporative Law Third Annual Conference on International and Comparative Competition Law the Transatlantic Antitrust Dialogue, London, England*, [www.usdoj.gov/atr/public/speeches/201199.htm](http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/201199.htm) s.2; Wils (2005), s.151; A World Class Competition Regime, erişim adresi: <http://www.archive.official-documents.co.uk/document/cm52/5233/523310.htm>;

<sup>229</sup> Örneğin ABD'de Sherman Yasası uyarınca herhangi bir ayırım söz konusu olmaması nedeniyle hapis cezasının tekeller, bağlama anlaşmaları için de geçerli olduğu görülmekle birlikte, çok uzun süredir bu ihlaller için kriminal yaptırımlar uygulanmadığı, sadece kartellere karşı hapis cezası verildiği belirtilmelidir.



teşebbüslerin rekabetçi davranışlarının kısıtlanmasına dahi yol açabilecektir. Örneğin hakim durumdaki bir teşebbüsün yöneticisi ihlal olabileceği ve bu nedenle kendisinin de ceza tehdidi ile karşı karşıya kalabileceği endişesi ile pazarda izleyeceği rekabetçi stratejilerden kaçınabilecektir. Böyle bir sonucun ortaya çıkmaması bakımından, Kurul'un her ne kadar Yönetmelik'te yer vermiş olsa da, diğer ihlallerde yönetici ve çalışanlara ceza uygulamaması isabetli bir politika tercihi olacaktır.

Yönetici ve çalışanlara verilecek cezaların belirlenme yöntemi, teşebbüslerden farklı düzenlenmiştir. Burada temel para cezasının, ağırlaştırıcı-hafifletici unsurların tepitini içeren bir sistem yerine tek aşamada cezanın belirleneceği bir sistem benimsenmiştir. Buna göre kartelde belirleyici etkisi saptanan teşebbüs yöneticileri ve çalışanlarına aktif işbirliği gibi hususlar dikkate alınarak, teşebbüse verilen cezanın %3'ü ile %5'i arasında para cezası verilecektir<sup>230</sup>. Cezanın alt sınırının %3 gibi yüksek bir oranda belirlenmiş olmasının caydırıcılığı sağlamak bakımından önemli olduğunu düşünmekteyiz. Özellikle Pişmanlık Yönetmeliği kapsamında yapılacak bireysel başvuruları teşvik etmesi<sup>231</sup> bakımından isabetli bir tercih olmuştur. İkinci fıkrada düzenlenmiş olan "Kartellerin ortaya çıkarılması amacıyla Kurumla aktif işbirliği yapan teşebbüs yöneticileri ve çalışanlarına, Aktif İşbirliği Yönetmeliği hükümleri çerçevesinde, para cezası uygulanmaz veya verilecek cezalarda indirim yapılır." hükmü de bu anlamda bir hatırlatma ve mesaj niteliği taşımaktadır.

## 5. SONUÇ

Hapis cezası, yöneticilik yapmanın yasaklanması gibi farklı yaptırımların olmadığı, özel hukuk uygulamasının da henüz gelişmediği ülkemizde, para cezası rekabet hukuku ihlallerini önlemek için kullanılacak yegâne yaptırımdır. Bugüne kadarki uygulamaya bakıldığında Kurul kararlarının para cezalarının belirlenmesi bakımından şeffaflık ve tutarlılıktan yoksun olması en büyük problem olarak karşımıza çıkmaktadır. Zira kimi kararlarda cezaya esas olan unsurlara yer verilmekle birlikte, bu unsurların ceza miktarını ne ölçüde etkilediğinin açıklanmadığı gözlenmektedir. Bunun dışında benzer ihlal türlerine farklı tarihlerde farklı cezalar uygulanmış, hakim durumun kötüye kullanılması eylemlerine kartellere nazaran daha ağır cezalar verilmiştir. Bu durumun

<sup>230</sup> Ceza belirlenirken dikkat alınacak unsurların tadadı olarak sayılmış olması dolayısıyla ekonomik durum gibi başka unsurların da göz önüne alınması mümkündür.

<sup>231</sup> Bireysel başvuruların teşvik edilmesinin aynı zamanda kurumsal başvuruları da tetikleyeceği belirtilmelidir. Zira yüksek ceza tehdidinin yönetici ve çalışanı başvuruya iteceği endişesi, böyle bir başvuru durumunda tam bağımsızlığı kaybedecek olan teşebbüsleri de başvuruya zorlayacaktır.

teşebbüsler bakımından sakıncalara yol açtığı, en başta hukuki belirsizlik yarattığı bir gerçektir.

5728 sayılı Kanun ile değiştirilen 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesi ceza verilmesi ve pişmanlık uygulamasına ilişkin olarak yönetmelikler çıkarma yükümlülüğü getirdiği gibi, yönetici ve çalışanlara para cezası verilmesine de olanak tanımıştır. Kurul bu yetkiye istinaden cezalara ilişkin bir yönetmelik yayımlamıştır. Bu çalışmanın konusunu oluşturan söz konusu yönetmelik, ihlalin süresini ve ağırlığını esas alan ve ihlalin tekrarı, incelemenin zorlaştırılması, diğer teşebbüslerin ihlale zorlanması gibi ağırlaştırıcı unsurlar ile incelemeye yardımcı olunması, ihlale son verilmesi, ihlalde kamu otoritelerinin teşvik veya denetiminin bulunması gibi hafifletici unsurları içeren yaklaşımı ile dünya uygulamalarına paralel bir düzenleme niteliği taşımaktadır.

Ceza Yönetmeliği, cezalandırma sürecine şeffaflık ve tutarlılık sağlayacağı gibi, kartellere yönelik vurgusu ile de Türk rekabet hukuku uygulaması bakımından bir dönüm noktası teşkil etmektedir. En ciddi rekabet kısıtlamaları olarak kabul edilen bu ihlallerin diğer ihlal türlerinden ayrılarak daha ağır cezalandırılması bu anlamda önemli bir mesajdır. Ancak Yönetmelik beraberinde birçok soru işaretlerini de getirmektedir. İhlalin tekrarından ne anlaşılması gerektiği, hangi hallerin incelemeye yardımcı olunması kapsamında değerlendirileceği bu soru işaretlerinin başlıcalarıdır. Yönetmeliğin genel bir düzenleyici işlem olması nedeniyle, Kurul kararları ile uygulamanın şekillenmesinin beklenmesi yerine, Kurul tarafından çıkarılacak bir kılavuz ile tartışmalı konuların ne şekilde yorumlanacağını açıklanması doğru olacaktır.

Bir başka önemli konu esasa ilişkin ihlaller nedeniyle yönetici ve çalışanlara para cezası uygulanmasının artık mümkün olmasıdır. Gerek rekabet ihlallerinin önlenmesi gerekse Pişmanlık Yönetmeliği'nin daha etkin bir şekilde uygulanması bakımından son derece önemli olan bu yetkinin, ihlal niteliği hemen daima tartışmalı olan diğer ihlaller bakımından değil, sadece karteller için kullanılması yerinde olacaktır.

Bu çalışmada geçmiş Kurul kararları ve Danıştay kararlarının yanı sıra Komisyon kararları ve Avrupa Toplulukları Mahkemeleri'nin içtihatları çerçevesinde, Kurul tarafından kabul edilen Ceza Yönetmeliği'ne ilişkin bir analiz yapmaya çalışılmıştır. Her ne kadar Yönetmeliğin uygulamaya nasıl yansıtacağı konusunda belirsizlikler bulunsa da, şeffaf ve tutarlı uygulamalar yönünde büyük bir adım atıldığı bir gerçektir. Rekabet hukuku uygulayıcıları olarak dileğimiz, bu adımın adil uygulamalar yolunda hızlanması ve etkin bir rekabet düzeni ile ulaşılmak istenen hedeflere erişmemizde yardımcı olmasıdır.

## KAYNAKÇA

A World Class Competition Regime, <http://www.archive.official-documents.co.uk/document/cm52/5233/523310.htm>, Erişim Tarihi: 02.11.2009.

ARI, M.H. (2006), “Kartellere Karşı Yaptırımlar: Hukuk ve İktisat Perspektifinden Bir Çerçeve Çalışması”, *Rekabet Dergisi*, Cilt:7, Sayı:28., s.3-54.

ARI, Z. (2008), “Avrupa Topluluğu Rekabet Hukukunda Teşebbüslere Verilen Yüzde Ona Kadar Para Cezasının Tespitine İlişkin Son Gelişmeler”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, Haziran 2008, Cilt XXIV, Sayı:3, s.357-386

ASLAN, İ.Y. (2008), “4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'da ‘5728 Sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’ ile Yapılan Değişiklikler Hakkında

Toplu Genel Değerlendirmeler I-II-III-IV”, *Rekabet Forumu*, Sayı:40, 41, 42 ve 43.

AYGÜN, E. (2008), *Rekabet Hukukunda Para Cezaları: Teori ve Uygulama*, *Rekabet Kurumu uzmanlık tezi*.

BAKER, D.I. (2000-2001), “The Use of Criminal Law Remedies to Deter and Punish Cartels and Big-Rigging”, 69 *Geo. Was. L. Rev.*

BECKER, G. (1968), “Crime and Punishment: An Economic Approach”, *Journal of Political Economy*, 76:2, 169.

CALVANI, T. (2004), “Competition Penalties & Damages in a Cartel Context: Criminalisation & the Case for Custodial Sentences”, *ICN Workshop on Cartels, Sydney, Australia*.

CAMILLI, E.L. (2005), “Optimal Actual Fines in Cartel Cases: The European Challenge”, Amsterdam Centre for Law and Economics’de düzenlenen Remedies and Sanctions in Competition Policy konferansında sunulan makale, 17-18 Şubat 2005,

<http://www.kernbureau.uva.nl/acle/object.cfm/objectid=F07DE744-C1D1-4F2E-876EEB31F7FA5B9F>, Erişim Tarihi: 02.11.2009.

CONNOR, J.M. (2004), “Extraterritoriality of the Sherman Act and Deterrence of Private International Cartels”,

[http://www.agecon.purdue.edu/staff/connor/papers/Extraterritoriality\\_LR\\_Version\\_5-04-04.pdf](http://www.agecon.purdue.edu/staff/connor/papers/Extraterritoriality_LR_Version_5-04-04.pdf), Erişim Tarihi: 02.11.2009.

CONNOR, J.M. ve R.H. LANDE (2006), "The size of cartel overcharges: Implications for U.S. and E.U. fining policies", *The Antitrust Bulletin*, Vol. 51, No.4/Winter 2006, s.983-1022.

DE BROCA, H. (2006), "The Commission Revises its Guidelines for Setting Fines in Antitrust Cases", *Competition Policy Newsletter*, No:3, Autumn 2006, s.1-6.

FURSE, M. (1995), "Article 15(2) of regulation 17: Fines and the Commission's Discretion", *E.C.L.R.*, 16(2), s.110-115.

GALLO, DAU-SCHMIDT, CRAFCRAFT ve PARKER (1994), "Criminal Penalties under the Sherman Act: A Study of Law and Economics", *Research in Law and Economics*, Vol. 16., s.25-71.

GERADIN, D. ve D. HENRY (2005), "The EC Fining Policy for Violations of Competition Law: An empirical Review of the Commission Decisional Practice and the Community Courts' Judgments", *Amsterdam Centre for Law and Economics'de düzenlenen Remedies and Sanctions in Competition Policy konferansında sunulan makale*, 17-18 Şubat 2005, <http://www.kernbureau.uva.nl/acle/object.cfm/objectid=F07DE744-C1D1-4F2E-876EEB31F7FA5B9F>, Erişim Tarihi: 02.11.2009.

GÖNEN, K.E. (2003), *Rekabet Hukukunda İdari Para Cezaları*, Seçkin Yayınevi, Ankara

HAMMOND S. (2001a), "When Calculating The Costs And Benefits of Applying For Corporate Amnesty, How Do You Put A Price Tag On An Individual's Freedom?", <http://www.justice.gov/atr/public/speeches/7647.htm>, Erişim Tarihi: 02.11.2009..

HAMMOND, S.D. (2001b), "The Fly on the Wall Has Been Bugged-Catching an International Cartel in the Act", *International Law Congress 2001*, EU Competition Law, Dublin, Ireland, UK [www.usdoj.gov/atr/public/speeches/8280.htm](http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/8280.htm), Erişim Tarihi: 02.11.2009.

HAMMOND, S.D. (2004), "Cornerstones of an Effective Leniency Program", Presented before the ICN Workshop on Leniency Programs, Sydney, Australia, <http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/206611.pdf>, Erişim Tarihi: 02.11.2009.

HERRON, A.M., (2002) "The Antitrust Sentencing Guideline: Deterring Crime by Clarifying the Volume of Commerce Muddle", *Emory Law Journal*, Vol: 51., s. 929-962.

ICN (2005), Defining Hard Core Cartel Conduct Effective Institutions Effective Penalties, Report Prepared by the ICN 4th Annual Conference Bonn, Germany.

JONES, A. ve B. SUFRIN (2004), EC Competition Law Text, Cases, and Materials, Second Edition, Oxford University Press, New York, US.

JOSHUA, J.M. (2003), "The UK's New Cartel Offence and Its Implications for EC Competition Law: A Tangled Web", E.L.R., No:28, October 2003, s.620-641.

KARACEHENNEM, N. (2008), "4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'un Değiştirilen Maddeleri ve Bunun Uygulamaya Etkileri I-II-III", Rekabet Forumu, Sayı: 40, 41 ve 42.

KEKEVİ, H. G. (2008), ABD, AB ve Türk Rekabet Hukukunda Kartellerle Mücadele, Rekabet Kurumu Lisansüstü Tez Serisi, No15, Ankara.

KERSE, C.S. ve N. KHAN (2005), EC Antitrust Procedure, Fifth Edition, Sweet&Maxwell, London.

KLAWITER, D.C. (2000-2001), "After the Deluge: The Powerful Effect of Substantial Criminal Fines, Imprisonment, and Other Penalties in the Age of International Cartel Enforcement" The George Washington Law Review, October/December 2001, Vol:69(5/6), s.745-765.

KOBAYASHI, B.H., (2000-2001) "Antitrust, Agency and Amnesty: An Economic Analysis of the Criminal Enforcement of the Antitrust Laws Against Corporations, 69 Geo. Was. L. Rev.

KROES, N. (2006), "Delivering on the Crackdown: Recent Developments in the European Commission's Campaign against Cartels", The 10th Annual Competition Conference at the European Institute, Fiesole, Italy, <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=SPEECH/06/595&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en>.

LANDES, W.M. (1983), "Optimal Sanctions for Antitrust Violations", 50 U. Chi. L. Rev.

LOPEZ PIERNAS, J.J. (2006), "The Aggravating Circumstance of Recidivism and the Principle of Legality in the EC Fining Policy: *Nulla Poena Sine Lege?*" World Competition, 29(3), s.441-457.

MASSEY, P. (2004), "Criminal Sanctions for Competition Law: A Review of Irish Experience", The Competition Law Review, Vol. 1., Issue.1, s.23-40.

MCELWEE, D. (2004), "Should the European Commission adopt 'amnesty' plus in its fight against hard-core cartels?" E.C.L.R., 25(9) s.558-565.

OECD (1998), "Recommendation of the Council Concerning Effective Action Against Hard Core Cartels", (adopted by the Council at its 921st Session on 25 March 1998 [C/M(98)7/PROV]) C(98)35/FINAL 14.05.1998.

<http://www.oecd.org/dataoecd/39/4/2350130.pdf>, Erişim Tarihi: 02.11.2009.

OECD (2002a), "Fighting Hard-Core Cartels: Harm, Effective Sanctions And Leniency Programmes", OECD Publications, 2, rue André-Pascal, 75775 Paris Cedex 16, (24 2002 01 1 P) ISBN 92-64-19735-4 – No. 52503 2002.

<http://www.oecd.org/dataoecd/41/44/1841891.pdf>, Erişim Tarihi: 02.11.2009.

OECD (2002b), Report on the Nature and the Impact of Hard Core Cartels And Sanctions Against Cartels Under National Competition Laws, DAFFE/COMP(2002)7.

OECD (2004), Cartels: Sanctions Against Individuals, DAFF/COMP(2004)39 (10 January 2005).

OECD (2005), "Competition Law and Policy in Turkey",

<http://www.oecd.org/dataoecd/26/7/34645128.pdf>, Erişim Tarihi: 02.11.2009.

PATE, R.H. (2003), "Anti-Cartel Enforcement: The Core Antitrust Mission", Before the British Institute of International and Corporate Law Third Annual Conference on International and Comparative Competition Law the Transatlantic Antitrust Dialogue, London, England,

[www.usdoj.gov/atr/public/speeches/201199.htm](http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/201199.htm), Erişim Tarihi: 02.11.2009.

RICHARDSON, R (1999), "Guidance Without Guidance- A European Revolution in Fining Policy? The Commission's New Guidelines on Fines", E.C.L.R., 20(7) s.360-371.

VAN BAEL, Ivo. (1995), "Fining a la Carte: The Lottery of EU Competition Law", E.C.L.R., 16(4) s.237-243.

WERDEN, G.J. ve M.J. SIMON (1987), "Why Price Fixers Should Go to Prison?", *The Antitrust Bulletin*, Winter 1987, s.917-937.

WHISH, R. (2004), Competition Law, Fifth Edition.

WILS, W.P.J. (1998), "The Commission's New Method for Calculating Fines in Antitrust Cases", E.C.L.R., No: 23 (3), s.252-263.

WILS, W.P.J. (2005), "Is Criminalization of EU Competition Law the Answer?", *World Competition*, 28(2), s.117-159.

WILS, W.P.J. (2006), "Optimal Antitrust Fines: Theory and Practice", *World Competition*, Vol. 29, No.2, June 2006.

WILS, W.P.J. (2007a) "The European Commission's 2006 Guidelines on Antitrust Fines: A Legal and Economic Analysis", *World Competition*, No:30(2), [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=962654](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=962654); Erişim Tarihi: 02.11.2009.

WILS, W.P.J. (2007b), "Leniency in Antitrust Enforcement: Theory and Practice" *World Competition*, 30(1), s.25-64.

XIIIth Report on competition policy -1983

XXVIIth Report on competition policy -1997

### **REKABET KURULU KARARLARI**

Adıyaman LPG, 26.11.1998 tarih ve 93/750-159 sayılı karar.

Afyon Veteriner, 17.8.2004 tarih ve 04-54/749-186 sayılı karar.

Akdeniz Çimento II, 03.10.2006 tarih ve 06-69/930-267 sayılı karar.

Akdeniz Hazır Beton, 03.10.2006 tarih ve 06-69/931-268 sayılı karar

Alanya Tekne Turu, 22.06.2006 tarih ve 06-45/570-154 sayılı karar.

Ameliyat İpliği, 7.5.2007 tarih ve 07-38/410-158 sayılı karar.

Anadolu Cam I, 01.12.2004 tarih ve 04-76/1086-271 sayılı karar.

Ankara Kahveciler, 05.05.2005 tarih ve 05-30/372-91 sayılı karar.

Ankara Kitap Dağıtım, 24.06.2004 tarih ve 04-43/533-130 sayılı karar.

Ankara Yapı Laboratuvarları, 01.04.2004 tarih ve 04-23/251-55 sayılı karar.

Atık Akü, 20.5.2008 tarih ve 08-34/456-161 sayılı karar.

BİAK, 4.3.1999 tarih ve 99-13/99-40 sayılı karar.

Bilişim Ürünleri, 20.05.2004 tarih ve 04-36/414-105 sayılı karar.

Bilsa, 21.3.2007 tarih ve 07-26/238-77 sayılı karar.

Bodrum Su, 22.1.2002 tarih ve 02-04/39-20 sayılı karar.

Cine 5, 11.10.1999 tarih ve 99-46/500-316 sayılı karar.

CNR-TİAD, 20.10.2000 tarih ve 00-40/443-243 sayılı karar.

Çukurova Liman, 16.5.2002 tarih ve 02-29/339-139 sayılı karar.

Demir Çelik, 14.10.2005 tarih ve 05-68/958-259 sayılı karar.

Denizli Dershane, 09.05.2007 tarih ve 07-39/420-166 sayılı karar.

- Ege Bölgesi Çimento, 17.06.1999 tarih ve 99-30/276-166 sayılı karar.  
Ege Çimento II, 2.12.2004 tarih ve 04-77/1108-277 sayılı karar.  
Ege Hazır Beton, 02.12.2004 tarih ve 04-77/1109-278 sayılı karar  
Emaye Bobin Teli, 4.7.2007 tarih ve 07-56/672-209 sayılı karar.  
Gözlükçüler Derneği, 31.8.2001 tarih ve 01-42/424-103 sayılı karar.  
Gübre, 08.02.2002 tarih ve 02-07/57-26 sayılı karar.  
Haydarpaşa Gümrük, 26.4.2001 tarih ve 01-21/191-49 sayılı karar.  
HSBC (Benkar), 15.8.2003 tarihli ve 03-57/671-304 sayılı karar.  
İç Anadolu, Akdeniz ve Marmara Çimento, 24.4.2006 tarih ve 06-29/354-86 sayılı karar.  
İğtod, 24.11.1999 tarih ve 99-53/575-365 sayılı karar.  
İzotaş, 5.6.2001 tarih ve 01-26/256-72 sayılı karar.  
Karadeniz ro-ro, 19.10.2005 tarih ve 05-69/959-260 sayılı karar.  
Karbogaz, 01.12.2005 tarih ve 05-80/1106-317 sayılı karar.  
Kastamonu Otobüs, 9.2.2006 tarih ve 06-11/43-33 sayılı karar.  
Kastamonu Tüpgaz, 07.04.2005 tarih ve 05-22/259-75 sayılı karar.  
Kaş Dalış Merkezleri, 07.06.2006 tarih ve 06-41/507-132 sayılı karar.  
Kayseri Sürücü Kursları, 23.8.2007 tarih ve 07-68/838-309 sayılı karar.  
Kiraz, 24.7.2007 tarih ve 07-60/713-245 sayılı karar.  
Konya Otobüs, 18.08.2004 tarih ve 04-55/751-188 sayılı karar.  
Konya Sürücü Kursları I, 03.03.2004 tarih ve 04-18/154-36 sayılı karar.  
Konya Sürücü Kursları II, 26.7.2007 tarih ve 07-62/761-263 sayılı karar.  
Kozmetik, 10.10.2005 tarih ve 05-66/946- 255 sayılı karar.  
Kuralkan/Kuruçayırılı, 27.5.2008 tarih ve 08-35/462-162 sayılı karar.  
Marmara Hazır Beton, 02.10.2006 tarih ve 06-68/927-266 sayılı karar.  
Maya I, 27.6.2000 tarih ve 00-24/255-138 sayılı karar.  
Nevşehir Otobüs, 31.5.2006 tarih ve 06-38/478-130 sayılı karar.  
Okul Sütü, 19.1.2004 tarih ve 04-05/54-15 sayılı karar.



- Peugeot, 27.12.2004 tarih ve 04-82/1168-294 sayılı karar.  
Reklam Yerleri I, 01.02.2000 tarih ve 00-4/41-19 sayılı karar.  
Reklam Yerleri II, 21.10.2002 tarih ve 02-64/803-325 sayılı karar.  
Roaming, 9.6.2003 tarih ve 03-40/432-186 sayılı karar.  
Sağlık Bakanlığı İhalesi, 19.01.2007 tarih ve 07-07/43-12 sayılı karar.  
Sakarya Otobüs, 25.7.2006 tarih ve 06-55/713-203 sayılı karar.  
Seramik, 24.02.2004 tarih ve 04-16/123-26 sayılı karar.  
Siemens (Trafik Sinyalizasyon), 24.4.2007 tarih ve 07-34/349-129 sayılı karar.  
Teleon, 6.2.2001 tarih ve 01-07/62-19 sayılı karar.  
Tıbbi Sarf Malzemeleri, 16.3.2007 tarih ve 07-24/236-76 sayılı karar.  
Toz Alçığı, 08.04.2004 tarih ve 04-25/279-61 sayılı karar.  
Trafik Sinyalizasyon, 10.03.2005 tarih ve 05-13/156-54 sayılı karar.  
Turkcell, 20.7.2001 tarih ve 01-35/347-95 sayılı karar.  
Türk Eczacılar Birliği, 18.9.2000 tarihli ve 00-35/393-220 sayılı karar.  
Türk Telekom/TTNet, 19.11.2008 tarih ve 08-65/1055-411 sayılı karar.  
Warner Bros, 24.3.2005 tarih ve 05-18/224-66 sayılı karar.  
Yangın Sigortaları, 30.10.2003 tarih ve 03-70/844-366 sayılı karar.  
Yonga Levha I, 06.09.2002 tarih ve 02-53/685-278 sayılı karar.  
Yonga Levha II, 25.02.2003 tarih ve 03-12/135-63 sayılı karar.  
Ytong, 30.5.2006 tarih ve 06-37/477-129 sayılı karar.

#### **DANIŞTAY KARARLARI**

- Danıştay Birinci Dairesi, 28.6.1996 günlü, E.1996/106 K.1996/136 sayılı karar  
Danıştay Birinci Dairesi, 15.11.1996 günlü, E.1996/189 K.1996/218 sayılı karar  
Danıştay Sekizinci Dairesi, 17.4.2003 günlü, E.2002/3142 K.2003/1836 sayılı karar.  
Danıştay Onuncu Dairesi, E. 2000/6064, K. 2002/4541 sayılı karar  
Danıştay Onuncu Dairesi, 19.11.2003 günlü, E:2001/2278, K:2003/4479 sayılı karar

Danıştay Onuncu Dairesi, 24.11.2004 günlü, E:2004/9503 sayılı karar

Danıştay Onikinci Dairesi, 8.11.2000 günlü, E. 2000/3109, K. 2000/3834 sayılı karar

Danıştay Onüçüncü Dairesi 6.6.2006 günlü, E.2006/1113 sayılı kararı

Danıştay Onüçüncü Dairesi, 06.11.2006 günlü, E:2006/4606 sayılı karar

Danıştay Onüçüncü Dairesi, 24.6.2008 günlü, E.2006/4605, K.2008/5035 sayılı karar

Danıştay Onüçüncü Dairesi 24.6.2008 günlü, E.2008/1149, K.2008/5031 sayılı karar Danıştay Onüçüncü Dairesi 24.6.2008 günlü,E.2006/1041, K.2008/5023 sayılı karar

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, 29.6.2006 günlü, E.2006/879 sayılı karar

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, 26.05.2005 günlü, E:2004/9503, YD. İtiraz:2005/284 sayılı karar

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu 25.01.2007 günlü, E:2006/4606, YD. İtiraz:2006/1458 sayılı karar

#### **KOMİSYON KARARLARI**

Amino Acids, O.J. L152/24

Alloy Surcharge [1998], O.J. L100

Bayo-n-ox [1990] O.J. L21/71; [1990] 4 CMLR 930

Belgian Beer OJ 2003 L 200

British Sugar [1999] O.J. L76/1

Carbonless Paper [2004], O.J. L115/1

Cartonboard, [2004], O.J. ML243/1

FETTSCA [2000] O.J. L268/1

French Beer 29.9.2004, Case COMP/C.37.750/B2,  
<http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/decisions/37750/en.pdf>

Graphite electrodes [2002], O.J. L100/1

Greek Ferries, [1999] O.J. L109/24

Italian raw tabacco, 20.10.2005, COMP/C.38.281/B.2

JCB, 21.12.2000, (2002) O.J. L 69/1

Methylglucamine [2004] O.J. L 38/18  
Michelin, [2002] O.J. L 143/1  
Nintendo/Video Games [2003], O.J. L255/33  
Organic Peroxides, 10.12.2003  
PO/Plasterboard, COMP/37.152 - 27.11.2002  
Pre-insulated Pipes [1999] OJ L24/1  
Vitamins [2003], O.J. L6/1  
Volkswagen, [1998] OJ L124/60

#### **AVRUPA TOPLULUKLARI MAHKEMELERİ KARARLARI**

Case T-13/89, ICI v. Commission (1992), E.C.R. II-1021  
Case T-38/02 Groupe Danone v. Commission (Belgian Beer) [2005] ECR II-4407  
Case T-44/00 Mannesmannröhren-Werke v. Commission  
Case T-71/03 etc. Tokai Carbon and Others v. Commission (Specialty graphite), 15.6.2005,  
Case T-148/89 Trefilunion v. Commission [1995]  
Case T-203/01 Michelin v Commission [2003] ECR II-000  
Cases T-236/01 etc. Tokai v. Commission (2004) E.C.R. II-000  
Case T-329/01 Archer Daniels Midland v. Commission  
Case T-340/03 France Télécom v Commission.  
Case C-3/06 Danone v. Commission  
Case C-189/02 Dansk Rorindustri and Others v. Commission  
Case C-297/98 P SCA Holding v Commission (Cartonboard), 16.11.2000,  
Case C-322/81, NV Nederlandsche Banden Industrie Michelin v. Commission, (1983) ECR 3461.

#### **Diğer**

<http://www.bundeskartellamt.de/wEnglisch/download/pdf/Bussgeldleitlinien-E.pdf>

U.S. Sentencing Guidelines Manual § 2R1.1, 1.11.2006

“OFT’s Guidance as to the Appropriate Amount of a Penalty”.  
[http://www.oft.gov.uk/shared\\_oft/business\\_leaflets/ca98\\_guidelines/oft423.pdf](http://www.oft.gov.uk/shared_oft/business_leaflets/ca98_guidelines/oft423.pdf)

Guidelines for the Setting of Fines in Relation to the Imposition of Fines Pursuant to Section 57 of the Competition Act

2006 - Guidelines on the method of setting fines imposed pursuant to Article 23(2)(a) of Regulation No 1/2003. Official Journal C 210, 1.09.2006

Commission Press Release IP/03/1700 of 10 December 2003

Press Release IP/07/1855, 5.12.2007

Pres Release IP/08/917, 11.6.2008

## **PIşMANLIK YÖNETMELİğİ: GARP CEPHESİNDE YENİ BİR ŞEY VAR**

*LENIENCY PROGRAM: NOT QUIET ON THE WESTERN FRONT*

**H. Gökşin KEKEVİ\***

### **Öz**

*Türk rekabet hukuku, Pişmanlık Yönetmeliği'nin kabulüyle birlikte kartellerle mücadelede sağladığı faydalar konusunda üzerinde oydaşma olan bir araç kazanmıştır. ABD ve AB gibi hukuk düzenlerinde pişmanlık programları sayesinde elde edilen başarıların etkisiyle oluşan bu oydaşma, benzer bir sonucun Türkiye'de de sağlanabileceğinin güçlü bir işareti olsa da, teminatı değildir. Çünkü Türkiye'de aynı sonucun elde edilebilmesi, diğer hukuk düzenlerinde olduğu üzere, bazı ön koşulları gerektirmektedir. Kaldı ki bu ön koşullar sağlansa bile, Pişmanlık Yönetmeliği, kapsam, esas, koşullar, usul gibi konularda belli hususları içermelidir. Bu çerçevede makalenin amacı, Pişmanlık Yönetmeliği'nin kapsam, esas, koşullar, usul gibi konularda olması gerekenleri içerip içermediğini incelemektir. Bu amaç doğrultusunda, gelişmiş rekabet hukuku sistemlerindeki pişmanlık programlarıyla karşılaştırma yapılarak, daha sağlıklı sonuçlara ulaşılmaya çalışılacaktır. Bu karşılaştırma, Pişmanlık Yönetmeliği'nin, yukarıda zikredilen ön koşulların mevcudiyeti varsayımı altında, kartellerle mücadelede başarının elde edileceği yeni bir dönemin başlangıcını sağlayıp sağlayamayacağını ortaya koyacaktır.*

**Anahtar Kelimeler:** *Pişmanlık Yönetmeliği, Uzlaşma, Sıra Sistemi, şifahi Başvuru, İlave İndirim.*

### **Abstract**

*A new tool for the fight against cartels has been introduced to the Turkish competition law with the adoption of the leniency program. While the consensus on the success of leniency programs, which has been established due to the success in jurisdictions such as the US and the EU, is a strong indicator of the similar result to be achieved in Turkey, this is not a guarantee itself because this result can only be achieved if some universal prerequisites are provided. In addition to these prerequisites, leniency program should satisfy specific*

\* Rekabet Uzmanı. Çalışmadaki görüşler Rekabet Kurumunu bağlayıcı değildir. Bu makalenin hazırlanma sürecindeki değerli katkılarından dolayı meslektaşlarım Ali DEMİRÖZ, Yüksel KAYA, Ali İhsan ÇAĞLAYAN ve Yaşar TEKDEMİR ile hakemlere teşekkür ederim.

*qualifications on the areas such as the scope, substance, conditions, and procedure. Therefore, the purpose of this article is to analyze whether the leniency program has these necessary qualifications. In order to end up with more accurate conclusions, Turkish leniency program will be compared with the leniency programs of developed competition law systems. Under the assumption of the presence of the aforementioned prerequisites, this comparison will also answer the question whether the leniency program starts a new era in which the success will be achieved in the fight against cartels.*

**Keywords:** Leniency Program, Settlement, Marker System, Oral Procedure, Leniency/Amnesty Plus.

## GİRİŞ

2008 ve 2009 yıllarının Şubat ayları Türk rekabet hukuku bakımından önemli gelişmelere sahne olmuştur. 2008 yılının Şubat ayında yürürlüğe giren 5728 sayılı Kanun<sup>1</sup> ile, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (RKHK)'un 16. maddesi değiştirilmiştir. Bu değişiklik neticesinde, 16. maddenin dördüncü fıkrasında, ihlalde belirleyici etkisi saptanan teşebbüs veya teşebbüs birliği yöneticilerine ya da çalışanlarına, teşebbüs veya teşebbüs birliklerine üçüncü fıkra uyarınca verilen cezanın yüzde beşine kadar para cezası verilebileceği düzenlenmiştir. 16. maddenin altıncı fıkrasında, RKHK'ye aykırılığın ortaya çıkarılması amacıyla Rekabet Kurumu ile aktif işbirliği yapanlara, işbirliğinin niteliği, etkinliği ve zamanlaması dikkate alınarak ve gerekçesi açık bir şekilde gösterilmek suretiyle 16. maddenin üçüncü ve dördüncü fıkralarında belirtilen cezaların verilmeyebileceği veya bu fıkralara göre verilecek cezalarda indirim yapılabileceği hükme bağlanmıştır. 16. maddenin son fıkrasında ise, işbirliği halinde para cezasından bağışıklık veya indirim şartlarının, işbirliğine ilişkin usul ve esasların Rekabet Kurulunun çıkaracağı yönetmeliklerle belirleneceği düzenlenmiştir.

RKHK'nin 16. maddesinde yapılan bu değişiklikler doğrultusunda Rekabet Kurulu tarafından kabul edilen Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hakim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik (Ceza Yönetmeliği)<sup>2</sup> ve Kartellerin Ortaya Çıkarılması Amacıyla Aktif İşbirliği Yapılmasına Dair Yönetmelik (Pişmanlık Yönetmeliği)<sup>3</sup> Şubat 2009'da Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Pişmanlık Yönetmeliği'nin yürürlüğe girmesinden kısa bir süre sonra,

<sup>1</sup> 08.02.2008 tarih ve 26781 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, 5728 sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun.

<sup>2</sup> 15.2.2009 tarih ve 27142 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

<sup>3</sup> 15.2.2009 tarih ve 27142 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

19 Şubat 2009'da, bu Yönetmelik'in uygulanması için Rekabet Kurulu tarafından görevlendirilen, "Pişmanlık Birimi" şeklinde adlandırılacak bir birimin oluşturulduğu, Rekabet Kurumu internet sayfasında duyurulmuştur<sup>4</sup>.

Rekabet Kurulu kararlarında, geçmişte de pişmanlık programlarındakilere<sup>5</sup> benzer uygulamalar görülse de<sup>6</sup>, anılan Kanun değişikliği ve yönetmeliklerle, bu uygulamalar açık bir yasal dayanağa kavuşmuş; usul ve esasları ayrıntılı şekilde belirlenmiştir. Böylece Türk rekabet hukukuna, kartellerle<sup>7</sup> mücadelede sağladığı faydalar konusunda üzerinde oydaşma olan bir araç kazandırılmıştır. Ancak Amerika Birleşik Devletleri (ABD)<sup>8</sup> ve Avrupa Birliği (AB)<sup>9</sup> gibi gelişmiş rekabet hukuku sistemlerinde pişmanlık programları sayesinde elde edilen başarıların etkisiyle oluşan bu oydaşma<sup>10</sup>, benzer bir sonucun Türkiye'de de sağlanabileceğinin güçlü bir işareti olsa da, teminatı değildir. Çünkü Türkiye'de başarı elde edilebilmesi, diğer hukuk düzenlerinde olduğu üzere, bazı ön koşulları gerektirmektedir. Bu üç ön koşul şu şekilde özetlenebilir<sup>11</sup>:

Birinci ön koşul, kartellerin ortaya çıkarılma ihtimalinin, programa başvuru yapılmaya bile yüksek olması; bu çerçevede rekabet otoritelerinin,

<sup>4</sup> Bkz. <http://www.rekabet.gov.tr/index.php?Sayfa=sayfahtml&Id=760>.

<sup>5</sup> Bu makalede kullanılan "pişmanlık programı" kavramı, Uluslararası Rekabet Ağı-*International Competition Network* (ICN)'nin konuya ilişkin çalışmasına paralel olarak, başvuruyu yaparak programda öngörülen koşulları yerine getirenlere cezalardan bağışıklık sağlayan düzenlemeler yanında cezalarda %100'den daha az indirim sağlayan halleri de kapsamaktadır. Bkz. ICN (2006), "Drafting and Implementing an Effective Leniency Program", *Anti-Cartel Enforcement Manual Cartel Working Group Subgroup 2: Enforcement Techniques*, [http://www.internationalcompetitionnetwork.org/media/library/conference\\_5th\\_capetown\\_2006/FI\\_NALFormattedChapter2-modres.pdf](http://www.internationalcompetitionnetwork.org/media/library/conference_5th_capetown_2006/FI_NALFormattedChapter2-modres.pdf), Erişim Tarihi: 26.08.2009, s.2.

<sup>6</sup> Bu kararlar için bkz. KEKEVİ, H.G. (2008a), "Pişmanlık Programları: Muharebeyi Kaybetmek, Savaşı Kazanmak", *Rekabet Dergisi*, Sayı:34, s.33-34.

<sup>7</sup> Ceza ve Pişmanlık Yönetmeliklerinde kartel, "fiyat tespiti, müşterilerin, sağlayıcıların, bölgelerin ya da ticaret kanallarının paylaşılması, arz miktarının kısıtlanması veya kotalar konması, ihalelerde danışıklı hareket konularında, rakipler arasında gerçekleşen, rekabeti sınırlayıcı anlaşma ve/veya uyumlu eylemler" şeklinde tanımlanmıştır.

<sup>8</sup> ABD'de teşebbüslerin ve bireylerin yararlanabileceği pişmanlık programları için bkz. <http://www.usdoj.gov/atr/public/criminal/leniency.htm>.

<sup>9</sup> AB'deki pişmanlık programı için bkz. [http://ec.europa.eu/competition/cartels/legislation/leniency\\_legislation.html](http://ec.europa.eu/competition/cartels/legislation/leniency_legislation.html).

<sup>10</sup> Kekevi 2008a, s.5-9.

<sup>11</sup> ICN 2006, s.3; KOCAER, Ş. (2005), *Kartellerle Mücadelede Pişmanlık Programlarının Uygulanması*, Rekabet Kurumu, Ankara, s.15-16 ve YILMAZ, H. (2009), "Leniency Programmes", *Rekabet Dergisi*, Cilt:10, Sayı:1, s.154-158.

pişmanlık programlarının yanı sıra, bilgi isteme, yerinde inceleme gibi yetkilerinin bulunması ve bu yetkilerin etkili kullanılmasıdır<sup>12</sup>.

İkinci ön koşul, pişmanlık programına başvurmamaya yönelik ciddi bir yaptırım tehdidinin bulunmasıdır.

Üçüncü ön koşul, kartel üyelerinin<sup>13</sup> pişmanlık programına başvurmaları ya da başvurmamaları halinde neyle karşılaşacaklarını bilmelerini sağlayacak şeffaflığın bulunması; bu çerçevede, kartel üyelerine uygulanacak cezalar ile bu cezalardan bağışıklık sağlanmasına ilişkin pişmanlık programlarının olabildiğince şeffaf olmasıdır.

Bu ön koşulların Türkiye'deki mevcudiyetine ilişkin olarak, Rekabet Kurumu uygulamaları ile Rekabet Kurulu ve Danıştay kararlarına yönelik incelemelerin ardından geçmişte çeşitli şüpheler ifade edilmiştir<sup>14</sup>. Bu şüphelerin giderilerek, yukarıdaki ön koşullardan özellikle son ikisinin sağlanması bakımından Ceza Yönetmeliği önemli bir adım teşkil etmektedir. Çünkü Ceza Yönetmeliği ile ulaşılmak istenen amaçlar, genel gerekçede, “cezalandırma sürecinde şeffaflık, nesnellik ve tutarlılık sağlanması”, “cezalar belirlenirken, incelemelere yardımcı olunması, aktif işbirliği gibi hususların dikkate alınmasıyla, bunların teşvik edilmesi” ve “para cezalarının özel ve genel caydırıcılığı sağlayacak nitelikte olması” şeklinde sayılmış; Yönetmelik’te de bu amaçlara uygun düzenlemeler yapılmıştır. Anılan Yönetmelik’in 5. maddesi uyarınca, temel para cezası hesaplanırken karteller için, teşebbüs ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerinin, nihai karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa nihai karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin yüzde ikisi ile yüzde dördü arasında bir oranın esas alınması bunun temel göstergesidir. Ancak bu düzenlemelerin Rekabet Kurulu tarafından nasıl uygulanacağı ve bu uygulamaların Danıştay tarafından nasıl değerlendirileceği şu aşamada bilinmemektedir. Dolayısıyla konuya ilişkin olarak kesin bir sonuca ulaşmak henüz mümkün değildir.

<sup>12</sup> Kartellerin ortaya çıkarılabilmesi ve soruşturulabilmesi bakımından gerekli yetkiler için bkz. KEKEVİ, H.G. (2008b), *ABD, AB ve Türk Rekabet Hukukunda Kartellerle Mücadele*, Rekabet Kurumu, Ankara, s.46-72 ve 118-141.

<sup>13</sup> Makalede kullanılan “kartel üyeleri” ifadesi, karteğe taraf olan teşebbüslerin yanı sıra, bu teşebbüslerin karteli kuran ve/veya devam ettiren yönetici ve çalışanlarını da kapsamaktadır.

<sup>14</sup> Örnek olarak bkz. ARI, H., AYGÜN, E. ve H.G. KEKEVİ (2008), “Rekabet Kurulunun Kartellere Uyguladığı Para Cezalarının Değerlendirilmesi”, *Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu-VI 4-5 Nisan 2008 Kayseri* içinde, s.159-160; DALKIR, S. (2006), “Sonuçsuz Tespit Girişimleri ve Yetersiz Cezalar Kartelleri Zayıflatacağına Güçlendirebilir (Near Discoveries and Half Punishments against Cartels Can Be Self Defeating)”, *İktisat, İşletme ve Finans*, Yıl:21, Sayı:242, s.15; Kekevi 2008b, s.vii-viii.



Kaldı ki bu ön koşullar sağlansa bile, kartellerle mücadelede başarı için “başvuranlar lehine yorum” ile “şeffaflık” ilkeleri<sup>15</sup> çerçevesinde düzenlenmesi ve uygulanması gereken pişmanlık programları, “kapsam”, “esas”, “koşullar”, “usul” gibi konularda aşağıdaki hususları içermelidir<sup>16</sup>:

Kapsama ilişkin olarak, kartele taraf teşebbüslerin yönetici ve çalışanlarının da pişmanlık programından yararlanma imkanı bulunmalıdır.

Esasa ilişkin olarak;

- Bir kartele dair inceleme başlamadan ilk başvuruyu yapana ceza uygulanmaması konusunda, rekabet otoritesinin takdir hakkı bulunmamalı, başka bir deyişle, cezalardan bağışıklık otomatik olmalıdır.
- Pişmanlık programından yararlanmak için başvurma imkanı, rekabet otoritesinin bir kartele ilişkin olarak inceleme başlatmasından sonra da bulunmalıdır.

Koşullara ilişkin olarak; pişmanlık programında, cezalardan bağışıklıktan ya da indirimden hangi hallerde yararlanılabileceği ve yararlanılamayacağı olabildiğince açık düzenlenmelidir. Bu çerçevede:

- Pişmanlık programından yararlanılabilmesi için gereken ve programda mümkün olduğunca açık şekilde düzenlenen bilgi ve belgeler rekabet otoritesine sunulmalıdır.
- Pişmanlık programına başvuranlar, başvuru konusu kartelle ilgili sahip olunan tüm bilgi ve belgeleri sunmalı; bu bilgi ve belgeleri gizlememeli veya ortadan kaldırmamalıdır.
- Pişmanlık programına başvuranların, başvuru konusu kartele taraf olmaya son vermemeleri, programdan yararlanılamamasına yol açan hallerden bir diğeri olmalıdır. Ancak rekabet otoritesinin, başvuruda bulunanlardan, kartele devam etmelerini, örneğin kartel toplantılarına katılmalarını isteme imkanı bulunmalıdır.
- Başvurular, rekabet otoritesi tarafından aksi kararlaştırılmadıkça, dosyaya giriş hakkının başladığı aşamaya kadar gizli tutulmalıdır.

<sup>15</sup> Bu ilkeler için bkz. HAMMOND, S.D. (2004), “Cornerstones of an Effective Leniency Program”, *Presented before the ICN Workshop on Leniency Programs, Sydney, Australia*, <http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/206611.pdf>, Erişim Tarihi: 26.08.2009, s.20. Ayrıntılı bilgi için bkz. Kekevi 2008a, s.21-33.

<sup>16</sup> Kekevi 2008a, s.21-33 ve 39-40. Daha önce yapılan ve büyük ölçüde benzer sonuçlara ulaşan başka çalışmalar için bkz. Kocaer 2005, s.64-68 ve UYANIK, P. (2002), “Pişmanlık Programları (Leniency Programmes)”, *Rekabet Dergisi*, Sayı:10, s.48-49.

- Pişmanlık programına başvuranlar rekabet otoritesi ile sürekli bir işbirliği içinde bulunmalıdır.
- Kartelin kurulması için rakiplerini zorlayanlar, cezalardan bağışıklıktan yararlanmamalıdır. Ancak, bu gerekçeyle cezalardan bağışıklık sağlanmaması, rakiplerin karteli kurmak konusunda zorlandığının çok açık olduğu istisnai hallerle sınırlanmalıdır.

Usule ilişkin olarak;

- Pişmanlık programı, başvuruda bulunacaklara, sunmaları istenen bilgi ve belgeleri tamamlayabilmeleri için süre verilmesine imkan tanınmalıdır.
- Pişmanlık programı, başvuruda bulunanlara, şifahi olarak bilgi sunmaları ve bu bilgilerin rekabet otoritesinde kaydedilerek iç yazışma haline getirilmesi imkanını sağlamalıdır. Haklarında soruşturma yürütülenler bu bilgilere dosyaya giriş hakkının başlamasından sonra ulaşabilmeli; bunlar dışındakilerin, örneğin şikayetçilerin, şifahi olarak sunulan bu bilgileri incelemesi mümkün olmamalıdır.
- Pişmanlık programına başvuranlar, programda belirlenen koşullara bağlı olarak ceza uygulanmayacağına kısa süre içinde öğrenebilmelidir.
- Pişmanlık programına başvuran ancak rakipleri zorlamak ve benzeri gerekçelerle bağışıklıktan yararlanamayanların cezalarında indirim yapılabilirdir.

Bunun dışında, “ilave indirim/af (*leniency/amnesty plus*)” düzenlemesine yer verilmelidir.

Pişmanlık Yönetmeliği'nin, kapsam, esas, koşullar, usul gibi konularda olması gerekenleri içerip içermediğini incelemek, makalenin amacını teşkil etmektedir. Bu amaç doğrultusunda, gelişmiş rekabet hukuku sistemlerindeki pişmanlık programlarıyla karşılaştırma yapılarak, daha sağlıklı sonuçlara ulaşmaya çalışılacaktır. Karşılaştırma yapılırken, AB üyesi devletlerin rekabet otoriteleri tarafından bir işbirliği ve eşgüdüm platformu olarak kurulan Avrupa Rekabet Ağı-*European Competition Network* (ECN) bünyesinde üye devletlere örnek teşkil etmesi için hazırlanan model pişmanlık programı özellikle dikkate alınacaktır<sup>17</sup>. Çünkü bu model programın amacı, üye devletlerin pişmanlık programlarındaki farklılıkları en aza indirmek ve böylece kartel üyelerinin bu farklılıklardan dolayı başvuruda bulunmaktan caymalarını engellemek şeklinde belirlenmiştir<sup>18</sup>. Tek tipleştirme çabasının üye devlet rekabet otoritelerinin

<sup>17</sup> ECN model pişmanlık programına [http://ec.europa.eu/competition/ecn/model\\_leniency\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/ecn/model_leniency_en.pdf) adresinden ulaşılabilir.

<sup>18</sup> ECN model pişmanlık programı par.2.

programlarında başvuranlar lehine yapılacak farklılaşmaları engellemeyeceğini özellikle vurgulayan<sup>19</sup> ECN model pişmanlık programı ile diğer pişmanlık programlarından yararlanılarak yapılacak değerlendirmeler, Pişmanlık Yönetmeliği'nin, yukarıda zikredilen ön koşulların mevcudiyeti varsayımı altında, kartellerle mücadelede başarının elde edileceği yeni bir dönemin başlangıcını sağlayıp sağlayamayacağını ortaya koyacaktır.

## **1. PİŞMANLIK YÖNETMELİĞİ'NE VE KAPSAMINA GENEL BİR BAKIŞ**

Pişmanlık Yönetmeliği'nin 1. maddesinde, amaç ve kapsam, "RKHK'nin 4. maddesinde yasaklanmış olan kartellerin ortaya çıkarılması amacıyla Rekabet Kurumuyla aktif işbirliği yapan teşebbüsler ile teşebbüs yöneticileri ve çalışanlarına, aynı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen para cezalarının verilmemesine veya verilecek cezalarda indirim yapılmasına ilişkin usul ve esasları düzenlemek" şeklinde belirlenmiştir. Bu amaç ve kapsam doğrultusunda, Yönetmelik'in ikinci bölümünde temel olarak teşebbüslere para cezası verilmemesi veya verilecek cezalarda indirim yapılmasına ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiştir. Yönetmelik'in üçüncü bölümü ise, ihlalde belirleyici etkisi saptandığı için teşebbüs veya teşebbüs birliklerine verilen cezanın yüzde beşine kadar para cezası uygulanabilecek yönetici/çalışanlara, para cezası verilmemesi veya verilecek cezalarda indirim yapılmasına ilişkin usul ve esaslar hakkındadır<sup>20</sup>.

Yönetmelik'in ikinci bölümü incelendiğinde, teşebbüslerin başvuru yapması halinde, başvuruda bulunan teşebbüslerin yönetici/çalışanlarının da Yönetmelik'ten yararlanabileceği görülmektedir. Özellikle Yönetmelik'in 4. maddesinin üçüncü fıkrası çerçevesinde, bu madde kapsamındaki teşebbüslerin tüm yönetici/çalışanlarının kural olarak bu hakkı haiz olduğu, dolayısıyla bağışlıktan yararlanabilecek yönetici/çalışanların listesini sunmak gibi uygulamalara gerek bulunmadığı düşünülmektedir. ABD<sup>21</sup>, Birleşik

<sup>19</sup> ECN model pişmanlık programı par.3.

<sup>20</sup> Pişmanlık Yönetmeliği'nin ikinci ve üçüncü bölümleri, çalışmanın devam eden bölümlerinde ayrıntılı olarak incelenecektir.

<sup>21</sup> ABD Adalet Bakanlığı Kartel Birimi üst düzey yöneticilerinin, pişmanlık programlarına yönelik olarak sıkça sorulan soruları yanıtladıkları çalışmalarındaki konuya ilişkin tespitleri için bkz. BARNETT, B.A. ve S.D. HAMMOND (2008), "Frequently Asked Questions Regarding the Antitrust Division's Leniency Program and Model Leniency Letters (November 19, 2008)", <http://www.usdoj.gov/atr/public/criminal/239583.pdf>, Erişim Tarihi: 26.08.2009, s.17. Ayrıca bkz. ÖZSUNAY, E. (2006), "ABD ve Kartel Hukuklarında 'Pişmanlık Programları' ve Türk Rekabet Hukuku Üzerine Düşünceler", *Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu-IV 7 Nisan 2006 Kayseri* içinde, s.39.

Krallık<sup>22</sup>, Hollanda<sup>23</sup> gibi kartele taraf olan gerçek kişilere adli ve/veya idari yaptırımlar uygulanabilen ülkelerdekine benzer bu düzenleme sayesinde, Pişmanlık Yönetmeliği'ne başvuran teşebbüsün yönetici/çalışanları, Rekabet Kurumu ile tam bir işbirliği yaptıkları takdirde cezalandırılmayacaklarını bilecek ve bu durum Kurumun delillere ulaşma imkanını artıracaktır. Bu doğrultuda, Yönetmelik'te aksi bir düzenleme yapılmamış olması da göz önünde bulundurulurken, eski yönetici/çalışanların da, teşebbüslerin yaptıkları başvurulardan yararlanmalarının önünde bir engel bulunmadığı sonucuna ulaşılabilir<sup>24</sup>.

Ancak bu noktada, Yönetmelik'in ikinci bölümünde, teşebbüs yöneticileri/çalışanlarına para cezası verilmemesi ile verilecek cezalarda indirim yapılmasına ilişkin düzenlemelerdeki bir farka dikkat çekilmelidir. Para cezalarında indirimden yararlanacak 5. madde kapsamındaki teşebbüslerin yönetici/çalışanlarına, bu hakkı haiz olabilmeleri için ihlali kabul ve aktif işbirliğinde bulunma yükümlülüğü getirilirken, bağışıklıktan yararlanacak 4. madde kapsamındaki teşebbüslerin yönetici/çalışanları bakımından buna ilişkin açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu farkın iki nedeni olduğu düşünülmektedir:

Birinci neden, yönetici/çalışanlara verilecek cezanın, RKHK'nin 16. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca, teşebbüse/teşebbüs birliklerine verilen cezaya bağlanması ve bundan bağımsız bir cezanın getirilmemesidir. Kartele taraf olan gerçek kişilere adli ve/veya idari yaptırımlar uygulanan hukuk düzenlerinde, genelde bu yaptırımlar teşebbüse verilen cezadan bağımsızdır<sup>25</sup>. Ancak Türkiye'de, yönetici/çalışanlara, teşebbüs veya teşebbüs birliklerine verilen cezanın yüzde beşine kadar para cezası verilebileceği düzenlenmiştir. Dolayısıyla Pişmanlık Yönetmeliği'nin 4. maddesi çerçevesinde başvuruda bulunan bir teşebbüs bağışıklıktan yararlırsa, bu teşebbüsün ihlali kabul etmeyen ve aktif işbirliğinde bulunmayan yöneticilerine/çalışanlarına ceza verilmesinde esas teşkil edecek bir yekûn da ortaya çıkmayacaktır. Buna karşılık 5. madde kapsamında indirimden yararlanan teşebbüse ceza verilmesi söz

<sup>22</sup> Birleşik Krallık rekabet otoritesi olan Adil Ticaret Komisyonu-*Office of Fair Trading* (OFT)'nin konuya ilişkin tespitleri için bkz. OFT (2008), "Leniency and No-action - OFT's Guidance Note on the Handling of Applications (December 2008)", [http://www.of.gov.uk/shared\\_of/reports/comp\\_policy/oft803.pdf](http://www.of.gov.uk/shared_of/reports/comp_policy/oft803.pdf), Erişim Tarihi: 26.08.2009, s.35. Birleşik Krallık'daki pişmanlık programları için bkz.

[http://www.of.gov.uk/advice\\_and\\_resources/resource\\_base/cartels/confess](http://www.of.gov.uk/advice_and_resources/resource_base/cartels/confess).

<sup>23</sup> Hollanda pişmanlık programı par.7. Hollanda pişmanlık programı için bkz.

[http://www.nmanet.nl/Images/Leniency%20Guidelines%2009102007\\_tcm16-107602.pdf](http://www.nmanet.nl/Images/Leniency%20Guidelines%2009102007_tcm16-107602.pdf).

<sup>24</sup> Benzer bir düzenleme için bkz. Barnett ve Hammond 2008, s.18; OFT 2008, s.35 ve Hollanda pişmanlık programı par.7.

<sup>25</sup> Örnek olarak ABD, Birleşik Krallık ve Hollanda gösterilebilir.

konusu olacağından, bu teşebbüsün işbirliğinde bulunmayan yönetici/çalışanlarına ceza uygulanmasında herhangi bir sorun bulunmamaktadır. Bu sayede, Yönetmelik'in 5. maddesinde, yönetici/çalışanların işbirliğinde bulunmasına ilişkin açık bir düzenlemeye yer verilebildiği düşünülmektedir.

Yönetmelik'in 4. maddesinde, 5. maddeden farklı olarak konuya ilişkin açık bir düzenleme bulunmaması, bağışıklık başvurusunda bulunan teşebbüslerin, özellikle eski yönetici ve çalışanlarının Rekabet Kurumuyla işbirliği yapmaması sonucuna yol açabilecektir. Çünkü eski yönetici/çalışanlar bakımından, mevcut yönetici/çalışanları işbirliğine sevk edebilecek, işten çıkarma, prim ödememe gibi araçlar geçerli olmayacaktır. Ancak bu noktada, gerek eski gerek mevcut yönetici/çalışanları işbirliğine zorlayan asıl etkenin, işbirliğinde bulunmaması neticesinde, "3. Koşullar" başlığı altında inceleneceği üzere, teşebbüsün bağışıklıktan yararlanamaması olduğu vurgulanmalıdır. Rekabet Kurumu ile işbirliğinde bulunmayan yönetici/çalışanların sayısı, teşebbüs içindeki konumları, ilgili teşebbüsün bu bireylerin işbirliğini sağlamak konusunda gösterdiği çaba gibi ölçütler<sup>26</sup> çerçevesinde, teşebbüsün bağışıklıktan yararlanamayacağına ve cezalandırılmasına karar verilirse, teşebbüsün ihlali kabul etmeyen ve aktif işbirliğinde bulunmayan yönetici/çalışanlarına da ceza verilebilir. Buna karşılık, Pişmanlık Yönetmeliği'nin 6. maddesinin altıncı fıkrası uyarınca, Rekabet Kurulu, koşulların ihlal edilmesi veya başvuru konusu kartele taraf olan diğer teşebbüslerin ihlale zorlanmış olması nedeniyle para cezasından bağışıklığı kaybeden teşebbüsün ihlali kabul eden ve aktif işbirliğinde bulunan yöneticileri/çalışanlarına verilecek cezaları üçte birden az olmamak kaydıyla indirebilir veya ceza vermeyebilir. Anılan düzenlemenin, Yönetmelik'in 4. maddesinden yararlanmak için başvuran teşebbüslerin yönetici/çalışanlarını işbirliğine yöneltecek niteliğiyle, 5. maddedeki gibi açık bir işbirliği yükümlülüğü getirilmemesinin ikinci sebebi olduğu düşünülmektedir.

Pişmanlık Yönetmeliği'nin büyük ölçüde ikinci bölümündekine paralel hükümler içeren üçüncü bölümünde ise, yönetici/çalışanların, yöneticisi/çalışanı olduğu teşebbüsten bağımsız olarak başvuruda bulunma durumu düzenlenmiştir. Başka bir deyişle, Rekabet Kurulu, ABD'deki gibi teşebbüsler ile bu teşebbüslerin yöneticileri/çalışanları için iki ayrı pişmanlık programı yapmak yerine, "tek yönetmelik-iki ayrı bölüm" yaklaşımını benimsemiştir. Bu yaklaşımla amaçlananın, iki ayrı yönetmelikle kamuoyunda konuya ilişkin karışıklık yaratmamak olduğu düşünülmektedir. İhlalde belirleyici etkisi

<sup>26</sup> Bu ölçütlerin kullanıldığı ABD uygulaması için bkz. Barnett ve Hammond 2008, s.17; Birleşik Krallık uygulaması için bkz. OFT 2008, s.47 vd.

bulunduğu için cezaya maruz kalabilecek eski ve mevcut yönetici/çalışanlar, ilgili teşebbüsü başvuruda bulunmaya ikna edememek, intikam almak gibi gerekçelerle bağımsız olarak başvuruda bulunma yolunu seçebilir. Buna imkan veren üçüncü bölüm sayesinde, Pişmanlık Yönetmeliği'ne başvurmak konusunda, teşebbüsler arasındaki yarışa ilaveten, yönetici/çalışanların, gerek kendi aralarında gerek teşebbüslerle yarışı da başlatılmıştır.

Ancak bu noktada, Yönetmelik'e başvuru yarışı bakımından önemli sorun doğurabilecek bir hususa dikkat çekilmelidir. ABD gibi hukuk düzenlerinde, kartel içinde yer alanların, birbirleri aleyhinde vereceği ifadelerle cezalardan bağışıklık veya indirim kazanabiliyor olmalarının yarattığı çıkar çatışması, avukatların, meslek kuralları gereğince, bir teşebbüs ile o teşebbüsün çalışanlarına bile aynı anda vekalet edememesi sonucunu doğurmaktadır. Böyle bir durumda, avukatların, durumu ilgililere bildirip, birini tercih etmesi zorunludur<sup>27</sup>. Buna karşılık Türkiye'de Rekabet Kurulunun açtığı soruşturmalarda birden fazla teşebbüsün aynı kişi tarafından temsil edilmesiyle sıklıkla karşılaşmaktadır. Bu durum, Pişmanlık Yönetmeliği'nden yararlanmak için yapılacak başvuruları azaltacak niteliktedir. Çünkü başvuruda bulunmaya niyetlenen bir teşebbüsün/yöneticinin/çalışanın bu girişimi, ilgilinin temsilcisi tarafından, temsil ettiği diğer teşebbüs/yönetici/çalışanların aleyhine sonuç doğurabileceğinden büyük olasılıkla engellenecektir. Bu sorunu aşmakta kullanılacak bir düzenleme, Avukatlık Kanunu'nun<sup>28</sup> "İşin Reddi Zorunluluğu" başlıklı 38. maddesindeki, "*Avukat ... aynı işte menfaati zıt bir tarafa avukatlık etmiş veya mütalaa vermiş olursa ... teklifi reddetmek zorunluluğundadır. Bu zorunluluk, avukatların ortaklarını ve yanlarında çalıştırdıkları avukatları da kapsar*" hükmüdür. Bu hüküm uyarınca, temsilin avukatla yapıldığı hallerde, aynı kartel soruşturmasında birden fazla teşebbüs/yönetici/çalışana vekalet etme imkanı ortadan kalkacaktır. Dolayısıyla Rekabet Kurumunun anılan hüküm doğrultusunda bir düzenleme yapması yerinde olacaktır. Ancak Rekabet Kurumunun soruşturmalarında avukatla temsil zorunluluğunun bulunmamasının, bu yönde bir düzenlemenin sağlayacağı çözümü sınırlayabileceği de belirtilmelidir.

<sup>27</sup> Bu tercihin yapılması gerektiği, ilgililere, ABD Adalet Bakanlığı tarafından da bildirilmekte ve konunun takipçisi olunmaktadır. Bkz. ANTOINE, O.N. ve C.E. KOOB (2006), "United States", *Cartel Regulation*, GCR, London, s.192.

<sup>28</sup> 07.04.1969 tarih ve 13168 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu.

## 2. PARA CEZASI VERİLMEMESİ VEYA VERİLECEK CEZALARDA İNDİRİM YAPILMASI

### 2.1. Para Cezası Verilmemesi

Pişmanlık Yönetmeliği'nde para cezası verilmemesine ilişkin düzenlemeler, 4. ve 7. maddelerde yapılmıştır. 4. madde, teşebbüslere ve bu teşebbüslerin yönetici/çalışanlarına para cezası verilmemesine ilişkindir. 7. madde ise, yönetici/çalışanların, yöneticisi/çalışanı olduğu teşebbüsten bağımsız olarak başvuruda bulunmasına ilişkindir. Her bir maddenin birinci ve ikinci fıkralarında ceza verilmemesine ilişkin olarak, birinin varlığının öbürünü ortadan kaldıracak iki alternatif durum düzenlenmekte; dolayısıyla nihai tahlilde ceza verilmemesine ilişkin olarak, birinin gerçekleşmesi halinde diğerinin gerçekleşme olasılığı kalmayan dört alternatif durum ortaya çıkmaktadır. Bu alternatifler aşağıda incelenecektir.

#### 2.1.1. Öneraştırma Kararından Önceki Başvurularda Para Cezası Verilmemesi

Pişmanlık Yönetmeliği'nin 4./7. maddelerinin birinci fıkrasında, Rekabet Kurulunun öneraştırma yapmaya karar vermesinden önce, karteğe taraf olan teşebbüsler ile bu teşebbüslerin yöneticileri ve çalışanlarından bağımsız bir şekilde, Yönetmelik'in 6./9. maddelerinde belirlenen bilgi ve belgeleri sunan ve koşulları yerine getiren ilk teşebbüse (ve bu teşebbüsün yönetici/çalışanlarına) ya da teşebbüsten bağımsız başvuruda bulunan ilk yönetici veya çalışana para cezası verilmeyeceği düzenlenmiştir. Böylece öneraştırma başlamadan ilk başvuruyu yapana ceza uygulanmaması konusunda, Rekabet Kurumunun takdir hakkı 6./9. maddelerdeki koşulların yerine getirilip getirilmediğinin tespitiyle sınırlanmış, başka bir deyişle para cezasından bağımsızlık otomatik olmuştur. Anılan düzenlemenin daha ayrıntılı değerlendirilmesi, ECN model pişmanlık programı<sup>29</sup> ile AB pişmanlık programından<sup>30</sup> farklılıkları ve benzerlikleri ortaya konularak yapılabilir:

4./7. maddelerin birinci fıkrasına esas teşkil eden ECN<sup>31</sup> ve AB<sup>32</sup> metinlerinde, bağımsızlığın şartlarından biri, “başvuru sırasında rekabet otoritesinin elinde yerinde inceleme yapmaya karar vermesine yetecek yeterli delilin olmaması” şeklinde belirlenmiştir. Pişmanlık Yönetmeliği'nde ise böyle bir koşula yer verilmemiş; Rekabet Kurulunun öneraştırma yapmaya karar vermesinden önce başvuran ilk teşebbüs/yönetici/çalışana para cezasından

<sup>29</sup> ECN model pişmanlık programı par.5-6.

<sup>30</sup> AB pişmanlık programı par.8(a)-10.

<sup>31</sup> ECN model pişmanlık programı par.5.

<sup>32</sup> AB pişmanlık programı par.10.

bağışıklık sağlanacağı düzenlenmiştir. Bu düzenlemenin farkını daha iyi açıklayabilmek için *Refrakter Malzemeleri*<sup>33</sup> kararı örnek verilebilir. Kartele taraf olan teşebbüslere para cezaları uygulanan anılan dosyada, Rekabet Kurulu kararına esas teşkil eden 34 parça belgenin 24'ü Rekabet Kurumuna intikal eden ihbar dosyasında yer almaktadır. Pişmanlık Yönetmeliği, ECN ve AB metinlerine tamamen paralel bir düzenleme benimsemiş olsaydı, bu dosyanın Kuruma intikal ettiği 24.2.2005 tarihi ile önaraştırma yapılmasına karar verilen 7.4.2005 tarihleri arasında gelebilecek bir pişmanlık başvurusu bakımından Rekabet Kurulunun bağışıklık tanımama imkanı bulunacaktı. Çünkü Kurul elinde yerinde inceleme yapmaya karar vermesine hatta RKHK'nin 4. maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaştırmaya yetecek deliller bulunduğunu ileri sürebilecekti. Buna karşılık Pişmanlık Yönetmeliği'nin 4./7. maddelerinin birinci fıkrasında yapılan düzenlemeyle Rekabet Kuruluna, ECN ve AB metinleriyle rekabet otoritelerine tanınan takdir yetkisi sağlanmamış; “önaraştırma yapılmasına karar verilmesinden önce” şeklinde açıkça belirlenen bir zamandan önce gelen başvuruya ceza verilemeyeceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemenin şeffaflık sağladığı ve başvuranlar lehine bir sonuç ortaya çıkardığı; dolayısıyla nihai tahlilde Yönetmelik'e yapılacak başvuruları artıracığı düşünülmektedir.

4./7. maddelerin birinci fıkrasına esas teşkil eden ECN<sup>34</sup> ve AB<sup>35</sup> metinlerinde, bağışıklığın diğer bir şartı, noktasal şekilde yerinde inceleme yapmaya yetecek bilgi ve belge sunulmasıdır<sup>36</sup>. Pişmanlık Yönetmeliği'nde ise böyle bir koşula yer verilmemiş; “Yönetmelik'in 6./9. maddelerinde belirlenen bilgi ve belgelerin sunulması” ifadesiyle yetinilmiştir. Yönetmelik'in anılan maddelerinde istenen bilgi ve belgeler, “başvuru konusu kartelin etkilediği ürünler, kartelin süresi, kartele taraf olan teşebbüslerin isimleri, kartelle ilişkili görüşmelerin tarihleri, yerleri, katılımcıları ve kartelle ilgili sahip olunan bilgi ve belgeler” şeklindedir. “3.1. Bilgi ve Belge Sunulması” başlığı altında daha ayrıntılı incelenecek bu bilgi ve belgelerin, zaten noktasal şekilde yerinde inceleme yapmaya yetecek nitelikte olduğu; dolayısıyla ECN ve AB metinlerindeki gibi bir şart getirilmemesinin, belirsizlik doğurarak başvuruları azaltmamak adına yapıldığı düşünülmektedir.

Bu noktada son olarak, 4./7. maddelerin birinci fıkrasında yer verilen ve daha sonra anılan maddelerin ikinci fıkraları ile para cezalarından indirim

<sup>33</sup> *Refrakter Malzemeleri*, 29.01.2007 tarih ve 07-10/63-19 sayılı karar.

<sup>34</sup> ECN model pişmanlık programı par.5.

<sup>35</sup> AB pişmanlık programı par.8(a)-10.

<sup>36</sup> ECN model pişmanlık programı par.5 ve AB pişmanlık programı par.8(a): “... evidence ... which will enable the competition authority to carry out targeted inspections in connection with an alleged cartel...”



ilişkin 5./8. maddelerde de tekrar edilen, “rakiplerinden/kartele taraf olan diğer teşebbüs, yönetici ve çalışanlardan bağımsız şekilde” ifadesi değerlendirilmelidir. Anılan düzenlemeyle kartel üyelerinin Pişmanlık Yönetmeliği’ne birlikte başvurarak yararlanabilmeleri, başka bir deyişle Yönetmelik’e başvuru karteli kurabilmelerini destekleyen görüşler<sup>37</sup> kabul görmemiştir. ECN ve AB metinlerinde bulunmadığı için ilk bakışta farklılık olarak değerlendirilebilecek bu düzenleme, esasen, süregelen bir dünya uygulamasının Rekabet Kurulu tarafından, Alman<sup>38</sup> ve Birleşik Krallık<sup>39</sup> pişmanlık programlarına benzer şekilde açıkça kurala bağlanmasından ibarettir. Çünkü kartel üyelerinin, kartelin dağılacağını anladıkları zaman pişmanlık programına topluca başvuruda bulunabilme imkanına sahip olmaları, kartelden istedikleri faydayı sağlamalarına ama hiçbir cezaya muhatap olmamalarına yol açarak, kartellerin kurulmasını ve sürdürülmesini kolaylaştırma riskini doğuracaktır<sup>40</sup>.

### 2.1.2. Öneraştırma Kararından Sonraki Başvurularda Para Cezası Verilmemesi

Pişmanlık Yönetmeliği’nin 4./7. maddelerinin ikinci fıkrasında yapılan düzenleme, ECN<sup>41</sup> ve AB<sup>42</sup> metinlerine paralel olarak, incelemenin/öneraştırmanın başlamasından sonra yapılacak başvurulara da para cezasından bağışıklık sağlama imkanı getirmiştir. Bu düzenlemenin değerlendirilmesine, ECN ile AB metin ve uygulamalarına benzerlik gösteren yönlerinden başlanabilir:

Anılan fıkralar kapsamında para cezası verilmemesi imkanından yararlanılabilmesi, öncelikle, Rekabet Kurulunun öneraştırma kararından önce yapılmış 4./7. maddelerin birinci fıkrası kapsamında bir başvurunun bulunmamasına bağlıdır<sup>43</sup>. Çünkü böyle bir başvurunun varlığı, yalnızca o başvurunun sahibinin bağışıklıktan yararlanması sonucunu doğuracaktır.

<sup>37</sup> Bu yönde bir görüş için bkz. KARACEHENNEM, N. (2008), “Rekabet İhlalinde Bulunan Teşebbüs ve Teşebbüs Birliklerine Verilecek Para Cezalarına İlişkin Olarak Rekabet Kurumu’nca Hazırlanan Kılavuz Taslağı Hakkında Düşünceler – (III)”, *Rekabet Forumu*, Sayı:39, Mart 2008, s.8.

<sup>38</sup> Alman pişmanlık programı par.15. Alman pişmanlık programı için bkz.

[http://www.bundeskartellamt.de/wEnglisch/download/pdf/06\\_Bonusregelung\\_e.pdf](http://www.bundeskartellamt.de/wEnglisch/download/pdf/06_Bonusregelung_e.pdf)

<sup>39</sup> OFT 2008, s.18.

<sup>40</sup> WILS, W.P.J. (2007), “Leniency in Antitrust Enforcement: Theory and Practice”, *World Competition*, No:30(1), s.48.

<sup>41</sup> ECN model pişmanlık programı par.7.

<sup>42</sup> AB pişmanlık programı par.8(b) ve 11.

<sup>43</sup> ECN model pişmanlık programındaki benzer düzenleme için bkz. par.7; AB pişmanlık programındaki benzer düzenleme için bkz. par.8(b) ve 11.

İkinci olarak, önaraştırma kararından soruşturma raporunun tebliğine kadar şeklinde belirlenen zaman diliminde, Yönetmelik'in 6./9. maddelerinde belirlenen bilgi ve belgeleri sunan ve koşulları yerine getiren ilk teşebbüse (ve bu teşebbüsün yönetici/çalışanlarına) ya da teşebbüsten bağımsız başvuruda bulunan ilk yönetici veya çalışana para cezasının verilmeyeceği belirtilmelidir<sup>44</sup>. Dolayısıyla ikinci sırada ve devamında başvuranlar bağışıklıktan yararlanamayacaktır.

Üçüncü olarak, başvuru, "2.1.1. Önaraştırma Kararından Önceki Başvurularda Para Cezası Verilmemesi" başlığı altında incelendiği üzere, "kartele taraf olan diğer teşebbüs, yönetici ve çalışanlardan bağımsız şekilde" yapılmalıdır.

Dördüncü olarak, başvurunun kabulü, Rekabet Kurumunun elinde RKHK'nin 4. maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaştıracak deliller bulunmamasına bağlıdır. Görüldüğü üzere, inceleme/önaraştırma başlamadan yapılan başvurulardan farklı olarak burada bir takdir yetkisi bulunmaktadır. ECN<sup>45</sup> ve AB<sup>46</sup> metinlerinde de yer alan bu takdir yetkisinin gerekçesi, ECN model pişmanlık programına ilişkin açıklamada, "kartel üyelerinin pişmanlık programına başvurmak için incelemenin başlamasını beklemelerini engellemek" şeklinde belirtilmiştir<sup>47</sup>. Daha açık bir ifadeyle, pişmanlık programlarında esas amaç, rekabet otoritesinin hiç bilmediği kartellerin ortaya çıkarılması yani 4./7. maddelerin birinci fıkrasında düzenlenen durum olduğundan, başvuruların bu fıkralar çerçevesinde yapılmasını teşvik için incelemenin/önaraştırmanın başlamasından sonra yapılacak başvurular bakımından takdir yetkisi tanınmıştır. Keza, rekabet otoriteleri bir incelemeye/önaraştırmaya başladıktan sonra ellerinde kanunun ihlal edildiği sonucuna ulaştırabilecek bilgi ve belgeye sahip olabileceği için, 4./7. maddelerin ikinci fıkrasında düzenlendiği üzere, takdir yetkisini saklı tutmak istemektedir.

Ancak bu noktada Rekabet Kurumuna tanınan takdir yetkisinin AB pişmanlık programıyla Avrupa Komisyonu (Komisyon)'na tanınan kadar geniş olmadığı belirtilmelidir. Çünkü anılan pişmanlık programında yer verilen, "kartele ilişkin olarak 81. maddenin ihlal edildiği sonucuna ulaştıracak, güncel, kendini suçlayıcı delillerin sunulması"<sup>48</sup> şeklindeki ölçüt, Pişmanlık

<sup>44</sup> ECN model pişmanlık programındaki benzer düzenleme için bkz. par.7; AB pişmanlık programındaki benzer düzenleme için bkz. par.8(b) ve 11.

<sup>45</sup> ECN model pişmanlık programı par.7.

<sup>46</sup> AB pişmanlık programı par.11.

<sup>47</sup> ECN model pişmanlık programına ilişkin açıklama par.18.

<sup>48</sup> AB pişmanlık programı par.11: "...In order to qualify, an undertaking must be the first to provide contemporaneous, incriminating evidence of the alleged cartel ... which would enable the Commission to find an infringement of Article 81 EC."

Yönetmeliği'nde bulunmamaktadır. Bunun sebebi, kartel üyelerinin Yönetmelik'ten yararlanmak için 6./9. maddeler çerçevesinde sunması gereken "kartelin etkilediği ürünler, kartelin süresi, karteğe taraf olan teşebbüslerin isimleri, kartelle ilişkili görüşmelerin tarihleri, yerleri, katılımcıları" gibi bilgi ve belgelerin, zaten "RKHK'nin 4. maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaştırarak, güncel, kendini suçlayıcı delil" niteliğini taşıdığı düşünülmesi olabilir. Dolayısıyla, AB'deki gibi bir şart getirilmeyerek, belirsizlik doğurmaktan sakınıldığı ve başvurular lehine yorum yapıldığı sonucuna ulaşılabilir.

Bu noktada getirilebilecek bir öneri, Rekabet Kurulunun, Pişmanlık Yönetmeliği'nin ilk uygulamalarında, 4./7. maddelerin ikinci fıkrası kapsamında yapılan başvurular bakımından takdir yetkisini başvurular lehine kullanmasıdır. Daha açık bir ifadeyle, Kurul elinde RKHK'nin 4. maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaştırarak deliller bulunduğunu düşünse bile, takdir yetkisini kullanarak aksi bir sonuca ulaşmalı ve soruşturmanın çok geç bir aşamasında gelinmediği sürece bağışıklık vermelidir. Bu yaklaşım 4./7. maddelerin birinci fıkrası kapsamındaki daha makbul pişmanlık başvurularını azaltma riskine sahip olsa da, pişmanlık programlarının başarısı için gerekli ön koşulların Türkiye'deki mevcudiyetine ilişkin ciddi şüphelerin ifade edildiği bu dönemde, en azından Ceza Yönetmeliği'nin ilk sonuçları ortaya çıkarılıncaya kadar olumlu sonuçlar elde edilmesini sağlayabilir. Bu olumlu sonuçlar arasında, sessizliği, kartel soruşturmalarındaki geleneksel cevap olmaktan çıkarmak<sup>49</sup>, ispat gücü yüksek delillere ulaşmak<sup>50</sup>, kartelin ortaya çıkarıldığı pazarda bir daha kartel kurulmasını güçleştirmek sayılabilir<sup>51</sup>. Keza Yönetmelik'in kamuoyunda bilinirliğini artırarak daha başarılı uygulamaların temeli de atılabilecektir. Nitekim Birleşik Krallık uygulamasında da, özellikle soruşturmanın başladığı ilk dönemlerde başvuruda bulunanlara cezalardan bağışıklık sağlanmasının istisnai nitelik taşımadığı belirtilmektedir<sup>52</sup>.

<sup>49</sup> DE ARAUJO, K.V.M.M., P.R.P. PUGLIESE ve A.G. CASTILLO (2003), "European Union and Brazil: Leniency in Cartel Cases-Achievements and Shortcomings", *European Competition Law Review*, Issue 9, s.464; JOSHUA, J.M. (2004), "Oral Statements in EC Competition Proceedings: A Due Process Short-Cut", *Competition Law Insight*, No:26, 7 December 2004, s.3.

<sup>50</sup> De Araujo vd 2003, s.464; LEVY, N. ve R. O'DONOGHUE (2004), "The EU Leniency Programme Comes of Age", *World Competition*, No:27(1), s.77; McELWEE, D. (2004), "Should the European Commission Adopt 'Amnesty Plus' in Its Fight against Hard-Core Cartels?", *European Competition Law Review*, Issue 9, s.564; WILS, W.P.J. (2003), "Self-Incrimination in EC Antitrust Enforcement: A Legal and Economic Analysis", *World Competition*, No:26(4), s.586.

<sup>51</sup> Pişmanlık programlarının faydaları için bkz. Kekevi 2008a, s.10-16.

<sup>52</sup> OFT 2008, s.11 ve 24.

## 2.2. Para Cezalarında İndirim

Para cezalarında indirim hususu, Pişmanlık Yönetmeliği'nin 5. ve 8. maddelerinde düzenlenmiştir. Anılan maddelerde, Rekabet Kurulunun önaraştırma yapmaya karar vermesinden soruşturma raporunun tebliğine kadar, Yönetmelik'in 6./9. maddelerinde belirlenen bilgi ve belgeleri sunan ve koşulları yerine getiren, ancak 4. maddedeki ceza verilmemesine ilişkin düzenlemeden yararlanamayanlara verilecek para cezalarının indirileceği hükme bağlanmıştır. Bu hükümden, kartele taraf olan diğer teşebbüs, yönetici ve çalışanlardan bağımsız bir şekilde başvuran<sup>53</sup>, esas itibariyle iki grubun düzenlendiği anlaşılmaktadır:

Birinci grupta, bir kartele ilişkin olarak Pişmanlık Yönetmeliği'ne başvuruyu önaraştırma kararından sonra ilk sırada yapan ama Rekabet Kurumunun elinde RKHK'nin 4. maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaştıracak deliller bulunduğu için bağımsızlıktan yararlanamayanlar yer almaktadır. Başka bir deyişle, bu grup, kendilerine Yönetmelik'in 4./7. maddelerinin ikinci fıkrasında düzenlenen bağımsızlıktan yararlanamayacağı bildirilip<sup>54</sup>, 5./8. maddelerde düzenlenen indirimden yararlanmak üzere başvuranlardan müteşekkildir. "2.1.2. Önaraştırma Kararından Sonraki Başvurularda Para Cezası Verilmemesi" başlığı altında yapılan açıklamalar doğrultusunda bu durumun fazla ortaya çıkmayacağı düşünülmektedir. Çünkü OFT'nin Birleşik Krallık pişmanlık programına ilişkin açıklamasında da belirtildiği üzere<sup>55</sup>, 4./7. maddelerin ikinci fıkrasında düzenlenen bağımsızlıktan yararlanılamaması, özellikle soruşturmanın başladığı ilk dönemlerde başvuruda bulunulması halinde istisnai nitelik taşımaktadır.

Çoğunlukla karşılaşılabilecek ikinci grupta ise, bir kartele ilişkin olarak Pişmanlık Yönetmeliği'ne başvuruyu ilk sırada yapmayanlar yer almaktadır. Daha açık bir ifadeyle, bir kartele ilişkin olarak Yönetmelik'e başvuruyu ilk sırada yaptığı için 4./7. maddeler çerçevesinde bağımsızlıktan yararlanma imkanına kavuşan teşebbüsün/yöneticinin/çalışanın ardından aynı kartele ilişkin olarak başvuru yapanlar, başvuru sıralarına göre para cezasından indirim hakkı kazanacaktır.

Başta başvuru konusu kartele taraf olan diğer teşebbüsleri ihlale zorlamak üzere, 6./9. maddelerin birinci fıkrasında belirlenen koşulların ihlal

<sup>53</sup> Kartele taraf olan diğer teşebbüs, yönetici ve çalışanlardan bağımsız bir şekilde başvuru koşulunun önemi, "2.1.1. Önaraştırma Kararından Önceki Başvurularda Para Cezası Verilmemesi" başlığı altında incelenmiştir.

<sup>54</sup> Bu konuda ortaya çıkabilecek sorunlar, "4.5. Başvuru Sonucunun Kısa Süre İçinde Öğrenilmesi" başlığı altında incelenecektir.

<sup>55</sup> OFT 2008, s.26.

edildiği gerekçesiyle para cezasından bağışıklık yerine indirimden yararlanabileceklerin de bir grup teşkil ettiği söylenebilir. Ancak bu düzenleme Pişmanlık Yönetmeliği'nin 5./8. maddelerinde değil de, 6./9. maddelerinde yapıldığı için konu burada değerlendirilmeyecek; “3. Koşullar” ve “4. Usul” başlıkları altında incelenecektir.

Pişmanlık Yönetmeliği'nin 5./8. maddeleri, ECN<sup>56</sup> ve AB<sup>57</sup> metinlerine büyük ölçüde paralel olsa da, anılan düzenlemelerden önemli bir farklılık da göze çarpmaktadır. ECN ve AB pişmanlık programlarında, indirime hak kazanabilmenin koşulu olarak, başvuruda bulunanlara, rekabet otoritesinin elinde mevcut delillere önemli ölçüde katma değer katacak delil sunma yükümlülüğü getirilmiştir<sup>58</sup>. Anılan metinlerde, katma değer kavramının, sunulan delilin içeriği veya sahip olduğu detaylarla rekabet otoritesinin iddia konusu karteli ispatlama imkanını artırma gücünü ifade ettiği belirtilmiştir<sup>59</sup>. Ardından da sunulan delilin katma değer yaratıp yaratmayacağı değerlendirilirken şu hususların önem arz ettiği ifade edilmiştir<sup>60</sup>:

- Kartelin kurulduğu dönemde hazırlanmış yazılı deliller, genellikle, daha sonraki dönemlerde hazırlanmış olanlardan daha değerlidir.
- İnceleme konusuyla doğrudan ilgisi olan suçlayıcı deliller, genellikle, dolaylı ilgisi olan delillerden daha değerlidir.
- Benzer şekilde, inceleme konusu diğer kartel üyelerine karşı dayanak oluşturması amacıyla verilen delil için diğer kaynaklardan istenen doğrulanmanın derecesi, bu delilin değeri üzerinde etkili olmaktadır. Dolayısıyla itiraz edildiği zaman doğrulanması gereken ifadeler gibi delillere daha az değer verilmektedir.

Buna karşılık Pişmanlık Yönetmeliği incelendiğinde, “Rekabet Kurumunun elinde mevcut delillere önemli ölçüde katma değer katacak delil sunmak” şeklinde bir yükümlülüğün getirilmediği görülmektedir. Dolayısıyla, Rekabet Kurumunun Yönetmelik'in 5./8. maddeleri kapsamında yapılan başvurularda takdir hakkı 6./9. maddelerdeki koşulların yerine getirilip getirilmediğinin tespitiyle sınırlanmış, başka bir deyişle para cezalarından indirim otomatik olmuştur. Bunun sebebi, kartel üyelerinin Yönetmelik'ten

<sup>56</sup> ECN model pişmanlık programı par.9 vd.

<sup>57</sup> AB pişmanlık programı par.23 vd.

<sup>58</sup> ECN model pişmanlık programı par.10 ve AB pişmanlık programı par.24: “*In order to qualify for a reduction of fines, an undertaking must provide the CA with evidence of the alleged cartel which, in the CA's view, represents significant added value relative to the evidence already in the CA's possession at the time of the application.*”

<sup>59</sup> ECN model pişmanlık programı par.10 ve AB pişmanlık programı par.25.

<sup>60</sup> ECN model pişmanlık programına ilişkin açıklama par.25 ve AB pişmanlık programı par.25.

yararlanmak için 6./9. maddeler çerçevesinde sunması gereken “kartelin etkilediği ürünler, kartelin süresi, kartele taraf olan teşebbüslerin isimleri, kartelle ilişkili görüşmelerin tarihleri, yerleri, katılımcıları” gibi bilgi ve belgelerin, zaten “Rekabet Kurumunun elinde mevcut delillere önemli ölçüde katma değer katacak delil” niteliği taşıdığı düşünülmesi olabilir. Dolayısıyla AB’deki gibi bir şart getirilmeyerek, belirsizlik doğurmaktan sakınıldığı ve başvuranlar lehine yorum yapıldığı sonucuna ulaşılabilir. Nitekim düzenleme bu haliyle, ABD’deki uzlaşma müessesesi<sup>61</sup> ile 2008 yılında AB’de, kartel soruşturmalarındaki karar sürecini hızlandırmak amacıyla pişmanlık programına ilave olarak kabul edilen uzlaşma müessesesinin<sup>62</sup> kısmen Türk hukukuna girmesi anlamına gelmektedir. Çünkü AB pişmanlık programından farklı olarak indirimden yararlandırmak için katma değer yaratan delil istenmemekte, ABD’deki uzlaşma müessesesine paralel şekilde, karteli kabul eden ve Pişmanlık Yönetmeliği’nde öngörülen temel bilgileri sunan herkese indirim sağlanmaktadır. Buna karşılık ABD uygulamasından farklı olarak yargı yolu kapatılmamıştır. Öte yandan anılan düzenleme, AB’deki uzlaşma müessesesine de benzemektedir çünkü yargı yolu kapanmaksızın ihlalin kabulü ve işbirliği karşılığında ilgililere indirim sağlanmaktadır. Buna karşılık AB’den farklı olarak usul ekonomisi sağlayacak hükümler getirilmemiştir. Keza AB’deki uzlaşma mekanizmasında %10 şeklinde sabit bir indirim oranı söz konusuken, Pişmanlık Yönetmeliği’nde, AB pişmanlık programına paralel olarak, para cezalarında indirim, işbirliğinin niteliğine, etkinliğine ve özellikle zamanlamasına bağlı olarak değişen oranlarda yapılmaktadır.

Pişmanlık Yönetmeliği’nin 5. maddesinin birinci fıkrasının bentlerinde, teşebbüslere verilecek para cezalarının, madde kapsamındaki ilk teşebbüs bakımından üçte bir ile yarısı arasında, ikinci teşebbüs bakımından dörtte bir ile üçte bir arasında, üçüncü ve devamındaki teşebbüsler bakımından ise altıda bir ile dörtte bir arasında indirileceği düzenlenmiştir. Bu hüküm, indirim oranlarının %50 gibi rakamlar yerine, Türk Ceza Kanunu’na<sup>63</sup> paralel olarak kesirlerle ifade edilmesi dışında AB pişmanlık programına<sup>64</sup> büyük benzerlik

<sup>61</sup> *Plea agreement/settlement/negotiation* kavramlarının karşılığı olarak kullanılmıştır. Konuya ilişkin daha ayrıntılı bilgi için bkz. ARI, H., AYGÜN, E. ve H.G. KEKEVİ (2009), “Rekabet Hukukunda Taahhüt ve Uzlaşma”, *Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu-VII 17-18 Nisan 2009 Kayseri*, <http://www.rekabet.gov.tr/dosyalar/images/file/erciyev2009/halukari.pdf>, Erişim Tarihi: 26.08.2009, s.8-12.

<sup>62</sup> *Settlement* kavramının karşılığı olarak kullanılmıştır. AB’deki uzlaşma müessesesine ilişkin düzenlemelere <http://ec.europa.eu/competition/cartels/legislation/settlements.html> adresinden ulaşılabilir. Konuya ilişkin daha ayrıntılı bilgi için bkz. Arı vd. 2009, s.19-23.

<sup>63</sup> 12.10.2004 tarih ve 25611 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu.

<sup>64</sup> AB pişmanlık programı par.26.

göstermektedir<sup>65</sup>. Keza ECN model pişmanlık programına ilişkin açıklamadaki “bağışıklık için yapılacak başvuruları daha çekici kılmak için indirim oranının %50’yi geçmemesi” şeklindeki tavsiye<sup>66</sup> dikkate alınmıştır.

Pişmanlık Yönetmeliği’nin 5. maddesinin birinci fıkrasının bentlerinde, teşebbüslerin ihlali kabul eden ve aktif işbirliğinde bulunan yöneticileri/çalışanları bakımından da indirim oranları belirlenmiştir. Buna göre, madde kapsamındaki ilk teşebbüsün yöneticileri/çalışanlarına üçte birden, ikinci teşebbüsün yöneticileri/çalışanlarına dörtte birden, üçüncü ve devamındaki teşebbüslerinkilere ise altıda birden az olmamak kaydıyla indirim yapılabileceği veya ceza verilmeyebileceği hükme bağlanmıştır. Yönetmelik’in teşebbüsten bağımsız başvuruda bulunan yönetici ve çalışanlara verilecek cezalarda indirim yapılmasına ilişkin 8. maddesinde yapılan düzenleme de benzer nitelik taşımaktadır. Yönetici/çalışanlara yapılabilecek indirimin %50’yi geçebilmesi hatta hiç ceza verilmeyebilmesi, ilk bakışta, ECN model pişmanlık programına ilişkin açıklamada, teşebbüsler bakımından yapılan “bağışıklık başvurularını daha çekici kılmak için indirim oranının %50’yi geçmemesi” şeklindeki tavsiyeyle<sup>67</sup> çelişiyor gözükabilir. Ancak bu düzenleme, kartele taraf olan gerçek kişilere adli ve/veya idari yaptırımlar uygulanabilen ABD<sup>68</sup> ve Birleşik Krallık<sup>69</sup> gibi ülkelerdekine benzer nitelik taşımaktadır. Anılan hukuk düzenlerindeki rekabet otoriteleri, *prosecutorial discretion* ya da *carve out policy* şeklinde ifade edilen takdir yetkilerini kamu yararını gözeterek şekilde kullanarak, kimi yönetici/çalışanlara işbirliği karşılığında ceza vermeyebilmektedir. Bu takdir yetkisinin kullanımında kamu yararı, genelde, daha alt düzey yönetici/çalışanlara ihlalin kabulü ve işbirliği karşılığında bağışıklık veya büyük oranda indirimler tanınarak, kartele taraf olan teşebbüsler ile bu teşebbüslerin ihlalde belirleyici etkisi bulunan en üst düzey isimlerine ulaşılmasıyla ortaya çıkmaktadır. Bu çerçevede Pişmanlık Yönetmeliği’nde yapılan düzenlemeyle, Ceza Yönetmeliği’nin 8. maddesi uyarınca teşebbüse verilen cezanın yüzde üçü ile beşi arasında bir oranda para cezası uygulanabilecek yönetici/çalışanları ağır olması muhtemel bu cezadan kısmen veya tamamen kurtarmanın ama bunun karşılığında elde edilecek ispat gücü yüksek delillerle, kartele taraf olan

<sup>65</sup> Önceden belirlenmiş, sabit bir indirim oranının bulunmadığı ABD uygulaması için bkz. Arı vd. 2009, s.8-12; indirim oranının belirlenmesinde esas etkenin ilgililerin sırasının değil de işbirliğinin niteliğinin olduğu Birleşik Krallık uygulaması için bkz. OFT 2008, s.27-28.

<sup>66</sup> ECN model pişmanlık programına ilişkin açıklama par.24.

<sup>67</sup> ECN model pişmanlık programına ilişkin açıklama par.24.

<sup>68</sup> Konuya ilişkin ABD uygulaması için bkz. Arı vd 2009, s.8-12 ve HAMMOND, S.D. (2006), “The U.S. Model of Negotiated Plea Agreements: A Good Deal with Benefits for All”, *OECD Competition Committee Working Party No.3, Paris, France*  
<http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/219332.pdf>, Erişim Tarihi: 26.08.2009.

<sup>69</sup> Konuya ilişkin Birleşik Krallık uygulaması için bkz. OFT 2008, s.36.

teşebbüsler ile bu teşebbüslerin ihlalde belirleyici etkisi bulunan en üst düzey yönetici/çalışanlarını ortaya çıkarmanın hedeflendiği düşünülmektedir.

Pişmanlık Yönetmeliği'nin 5./8. maddelerinin ikinci fıkrası uyarınca, sunulan deliller neticesinde, başta ihlalin süresinin uzaması olmak üzere herhangi bir nedenle para cezasının artırılması gerekirse, bu artıştan, ilgili delilleri ilk olarak sunan teşebbüs (ve bu teşebbüsün yönetici/çalışanları) ya da teşebbüsten bağımsız başvuruda bulunan ilk yönetici veya çalışan etkilenmeyecek, artış yalnızca kartelin diğer üyeleri aleyhine sonuç doğuracaktır. ECN<sup>70</sup> ve AB<sup>71</sup> metinlerine paralel bu düzenleme bir örnekle açıklanabilir. İndirimden yararlanmak için başvuran bir teşebbüsün/yönetici/çalışanın sunduğu bilgi ve belgeler neticesinde kartelin süresinin dört değil de altı yıl olduğu sonucuna ulaşırsa, Ceza Yönetmeliği'nin 5. maddesi uyarınca kartel üyesi teşebbüsler için belirlenecek temel para cezasında %50 yerine, %100 oranında artış yapılacaktır<sup>72</sup>. Ancak bu artıştan bilgi ve belgeyi ilk olarak sunan teşebbüs/yönetici/çalışan etkilenmeyecek, indirimde esas teşkil edecek cezanın hesaplanma sürecinde temel para cezası %100 yerine yalnızca %50 oranında artırılabilecektir.

### **3. KOŞULLAR**

Pişmanlık Yönetmeliği'nin 6. maddesinde teşebbüslere (ve bu teşebbüslerin yönetici/çalışanlarına), 9. maddesinde ise teşebbüslerden bağımsız başvuruda bulunan yönetici/çalışanlara para cezası verilmemesinin ve/veya verilecek cezalarda indirim yapılmasının koşulları düzenlenmiştir. Farklı maddelerde düzenlenmiş olmasına rağmen büyük ölçüde paralellik arz eden bu koşullar altı başlık altında incelenebilir.

#### **3.1. Bilgi ve Belge Sunulması**

Pişmanlık Yönetmeliği'nden yararlanmak üzere başvuranlar, 6./9. maddelerin birinci fıkrasının (a) bendi uyarınca, kartelin etkilediği ürünler (örneğin, çimento), kartelin süresi (örneğin, altı yıl), kartele taraf olan teşebbüslerin isimleri (örneğin, A, B ve C teşebbüsleri), kartelle ilişkili görüşmelerin tarihleri, yerleri, katılımcıları (örneğin, ... tarihinde ... otele yapılan kartel toplantısına A teşebbüsünden V, B teşebbüsünden Y ve C teşebbüsünden Z katıldı) başta olmak üzere kartelle ilgili sahip olunan tüm bilgi ve belgeleri sunmalıdır. Bu

<sup>70</sup> ECN model pişmanlık programı par.12 ve model programa ilişkin açıklama par.26.

<sup>71</sup> AB pişmanlık programı par.26.

<sup>72</sup> Ceza Yönetmeliği'nin 5. maddesi uyarınca temel para cezası hesaplanırken, karteller için esas alınan yıllık gayri safi gelirin yüzde ikisi ile yüzde dördü arasındaki oran, bir yıldan uzun, beş yıldan kısa süren ihlallerde yarısı oranında; beş yıldan uzun süren ihlallerde ise bir katı oranında artırılabilmektedir.



çerçeve, sunulabilecek belgeler arasında, varsa kartel toplantısı sırasında tutulmuş notlar, kartelle ilişkili görüşmelerin ispatında kullanılabilecek bilgisayar imajları, seyahat kayıtları, kredi kartı ekstreleri, telefon dökümleri sayılabilir. Başvuruda bulunanlar, bu düzenlemede yer alan “sahip olunan” ifadesi ile “3.5. İşbirliğinin Sürdürülmesi” başlığı altında incelenecek 6./9. maddelerin birinci fıkrasının (d) bendi uyarınca, Rekabet Kurulunun soruşturmanın tamamlanmasından sonra vereceği nihai karara kadar herhangi bir şekilde yeni bilgi/belgelere ulaşırsa bunları da sunmakla yükümlüdür. Buna karşılık, “sahip olunan” ifadesi sayesinde, başvuruda bulunacaklara, kartelin diğer üyelerinde veya karteli organize etmek için kurulan paravan şirketlerde bulunan belgeleri sunmak gibi gerçekleştirilmesi kolay olmayan yükümlülükler getirilemeyecektir<sup>73</sup>.

Bu noktada konuya ilişkin ECN<sup>74</sup> ve AB<sup>75</sup> metinlerinde, Pişmanlık Yönetmeliği’ndekilere ilave olarak, kartelden etkilenen coğrafi bölge ve ticaretin hacmi, kartele taraf olan diğer teşebbüslerin adresleri, gerçek kişilerin gerekirse ev adresleri, AB içinde ve dışında pişmanlık başvurusunda bulunulan veya bulunulması planlanan rekabet otoriteleri gibi bilgilerin de istenenler arasında sayıldığı belirtilmelidir. Pişmanlık Yönetmeliği’nde, ECN ve AB’deki bu bilgilerden en azından bir kısmının açıkça zikredilmemiş olması ilk bakışta eksiklik olarak görülebilir. Ancak yine Pişmanlık Yönetmeliği’nin 6./9. maddelerinin birinci fıkrasının (a) bendindeki “sahip olunan” ifadesi ve (d) bendi uyarınca, bu tür bilgilerin Rekabet Kurumu tarafından gerekli görülürse istenebileceği; başvuruda bulunanların da bunları vakıf oldukları ölçüde sunmakla yükümlü olduğu sonucuna ulaşılabilir. Dolayısıyla ECN ve AB metinlerinden farklılığın, pişmanlık programlarının başarısı için gerekli ön koşulların Türkiye’deki mevcudiyetine ilişkin ciddi şüphelerin ifade edildiği bu dönemde, başvuruda bulunmayı planlayan kartel üyelerinin, sunulması gereken uzun bir bilgi ve belge listesinden dolayı bundan vazgeçmelerini engelleme kaygısından kaynaklandığı düşünülmektedir. Başka bir deyişle Yönetmelik’ten yararlanmak üzere başvuruda bulunacaklardan, en azından başvurunun ilk

<sup>73</sup> Örneğin AB’deki *Organic Peroxides* (Commission Press Release IP/03/1700 of 10 December 2003) kartelinde; karteli organize etmek, tarafların uzlaşmasını sağlamak ve kartelin düzgün işlemesi için istatistiki bilgiler toplamak amaçlarına yönelik olarak Zürih’te paravan bir şirket kurulmuştur. Düzenli bir şekilde Zürih’te yapılan toplantılarla belirlenen pazar paylarına ilişkin belgeler, paravan şirket tarafından saklanmıştır. Tarafların, bu belgeleri, Zürih’te inceleme imkanına sahip olduğu ama kopya alamayacakları da kararlaştırılmıştır. Bkz. PETERS, T. (2004), “Commission Fines Members of the Organic Peroxides Cartel”, *Competition Policy Newsletter*, No:1, Spring 2004, s.46.

<sup>74</sup> ECN model pişmanlık programı par.6 ve 13 ile model programa ilişkin açıklama par.20 ve 30.

<sup>75</sup> AB pişmanlık programı par.9 ve 12.

aşamalarında, daha elzem görülen bilgilerin istenmesi ve sürecin daha sonra Rekabet Kurumu tarafından yönlendirilmesi tercih edilmiş olabilir.

### 3.2. Bilgi ve Belgelerin Gizlenmemesi veya Ortadan Kaldırılmaması

Pişmanlık Yönetmeliği'nin 6./9. maddelerinin birinci fıkrasında getirilen diğer bir koşul, başvuru konusu kartelle ilgili bilgi ve belgelerin gizlenmemesi veya ortadan kaldırılmamasıdır. Bu düzenlemenin iki yönü bulunmaktadır. Bilgi ve belgelerin gizlenmemesine ilişkin birinci yönü, 6./9. maddelerin birinci fıkrasının (a) ve (d) bentleriyle birlikte, kartelle ilgili sahip olunan ve sahip olunacak tüm bilgi/belgelerin Rekabet Kurumuna sunulması yükümlülüğünü pekiştirmektedir.

Pişmanlık Yönetmeliği'nin 6./9. maddelerinin birinci fıkrasının (b) bendindeki düzenlemenin asıl önem arz eden ve tartışma yaratan yönü ise, belgelerin ortadan kaldırılmamasına ilişkin kısımdır. Çünkü kartel toplantılarının sonunda belgelerin yok edilmesinin ve/veya teşebbüslerin düzenli olarak yaptıkları -rekabet otoritelerinin yerinde incelemelerine benzeyen- iç denetimlerle, aleyhlerine kullanılacak belgeleri ortadan kaldırmasının<sup>76</sup> yaygın bir uygulama olduğu göz önünde bulundurulduğunda, anılan yükümlülüğün bu kadar geriye teşmil ettirilmesi, Pişmanlık Yönetmeliği'ne başvurabileceklerin sayısını asgari düzeye hatta sıfıra indirecektir. Öte yandan Yönetmelik'e başvurmaya niyetlenenlere, bu başvurunun hemen öncesinde, esnasında veya akabinde belgeleri ortadan kaldırma imkanı verilmesinin, pişmanlık programlarının ulaşmak istediği amaçlarla bağdaşmayacağı açıktır. Bu nedenle Pişmanlık Yönetmeliği'nin ilgili bendinin yorumlanmasında, kaynak teşkil eden ECN<sup>77</sup> ve AB<sup>78</sup> metinleri ve bu metinlere ilişkin açıklamalar esas alınmalı, pişmanlık başvurusunda bulunmaya niyetlenilmesinden ve bu niyet doğrultusunda hazırlıklara başlanmasından önceki dönemde belgelerin ortadan kaldırılması programdan yararlanmayı engellememelidir. Buna karşılık, hazırlıklara başlanmasından sonraki dönemde belgelerin ortadan kaldırılması, (b) bendinde düzenlenen koşulun ihlali anlamına gelecektir.

Konu çerçevesinde tartışma yaratan bir diğer durum, teşebbüslerin başvuruda bulunduğu hallerde, teşebbüs yönetici/çalışanlarının belgeleri ortadan kaldırmalarına rekabet otoritesi tepkisinin ne yönde olması gerektiğine

<sup>76</sup> ABD'deki *Vitamin* karteline ilişkin olarak bkz. OECD (2002), "Report on the Nature and the Impact of Hard Core Cartels and Sanctions against Cartels under National Competition Laws", DAF/COMP(2002)7, s.8.

<sup>77</sup> ECN model pişmanlık programı par.13 ile model programa ilişkin açıklama par.30-31.

<sup>78</sup> AB pişmanlık programı par.12 ile bu pişmanlık programına ilişkin <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=MEMO/06/469&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en> adresinden ulaşılabilecek açıklama.

ilişkindir. Bu durumda rekabet otoriteleri olayın münferit mi yoksa teşebbüs politikası mı olduğuna bakmakta; bu çerçevede eylemi gerçekleştirenin üst düzey yönetici olması, teşebbüsün eylemi engellemek için gerekli tedbirleri almaması, eylemi öğrendikten sonra rekabet otoritesine ivedilikle bilgi vermemesi gibi hallerde, belgelerin ortadan kaldırılmaması koşulunun ihlal edildiği sonucuna ulaşabilmektedir<sup>79</sup>.

Bu noktada son olarak, niyet, teşebbüs politikası gibi görece soyut kavramların, Pişmanlık Yönetmeliği'nin 6./9. maddelerinin birinci fıkrasının (b) bendinde düzenlenen koşula ilişkin olarak yapılacak değerlendirmelerde bir takdir yetkisi ortaya çıkardığı belirtilmelidir. Bu takdir yetkisinin kullanımında, diğer koşullarda olduğu üzere, başvuranlar lehine yorum ilkesinin göz önünde bulundurulması önem arz etmektedir.

### **3.3. Kartele Taraf Olunmaya Son Verilmesi**

Pişmanlık Yönetmeliği'nin 6./9. maddelerinin birinci fıkrasının (c) bendinde, ECN<sup>80</sup> ve AB<sup>81</sup> metinlerine paralel olarak, görevli birim<sup>82</sup> tarafından kartelin ortaya çıkarılmasını zorlaştıracığı gerekçesiyle aksi belirtilmedikçe, başvuru konusu kartele taraf olunmaya son verilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Bu düzenlemenin “başvuru konusu kartele taraf olunmaya son verilmesi” şeklindeki kısmının arkasında yatan saik kolaylıkla anlaşılabilir niteliktedir. Pişmanlık başvurusunda bulunanların bir yandan bu başvuru sayesinde cezalardan kısmen veya tamamen kurtulmaları ama öte yandan rekabet otoritesini aldatarak kartelden istedikleri faydayı devam ettirmeleri, pişmanlık programlarıyla ulaşılmak istenen amaçlar arasında yer almamaktadır. Koşulun diğer kısmının yani görevli birimin talebi üzerine kartele taraf olunmaya devam edilmesinin arkasında yatan saik ise açıklanmaya muhtaçtır. Çünkü en ciddi rekabet ihlali olduğu kabul edilen<sup>83</sup> kartelleri önlemek üzere kurulmuş rekabet otoritelerinin, pişmanlık programına başvuruda bulunanlardan kartele devam etmelerini istemeleri ilk bakışta çelişki olarak görülebilir. Ancak rekabet otoritelerinin deneyimleri, pişmanlık programına başvuruda bulunanların, yerinde incelemeler gerçekleştirilmeden kartel içindeki varlığına aniden son vermelerinin, örneğin, kartel toplantılarına katılmamalarının, diğer kartel üyelerinin, yürütülen soruşturmadan şüphelenmesine ve delilleri karartmasına yol açtığını

<sup>79</sup> AB uygulaması için bkz. AB pişmanlık programı par.12 ile bu pişmanlık programına ilişkin açıklama; Birleşik Krallık uygulaması için bkz. OFT 2008, s.49 vd.

<sup>80</sup> ECN model pişmanlık programı par.13 ile model programa ilişkin açıklama par.29.

<sup>81</sup> AB pişmanlık programı par.12.

<sup>82</sup> Görevli birim kavramına ilişkin açıklamalara, “4.1. Görevli Birim (Pişmanlık Birimi)” başlığı altında yer verilecektir.

<sup>83</sup> OECD (1998), “Recommendation of the Council Concerning Effective Action against Hard Core Cartels”, C(98)35/FINAL.

göstermektedir<sup>84</sup>. Bu nedenle pişmanlık programına başvuranlardan, en azından yerinde incelemeler gerçekleştirilene kadar kartele devam etmeleri istenebilmektedir. Hatta Alman pişmanlık programında daha da ileri gidilerek, pişmanlık programına başvuruda bulunanların Alman rekabet otoritesi tarafından aksi istenmedikçe kartele devam etmesi gerektiği belirtilmiştir<sup>85</sup>. Ama bu sürenin uzun tutulmasının, Rekabet Kurumu ile işbirliğine girenlerin, kartelin diğer üyelerine rol yaparak, ABD<sup>86</sup> ve Birleşik Krallık<sup>87</sup> gibi ülkelerde olduğu üzere, bir nevi ajan provokatör gibi davrandığı şeklinde eleştirilere yol açabileceği unutulmamalıdır.

Bu konu çerçevesinde akla gelebilecek bir soru, pişmanlık programına başvuranlara kartele devam etmeleri için izin verilmediği durumlarda, ilgililerin, yapmış oldukları başvuruyu, yerinde incelemelerin yapılmasından önce rakiplerinden nasıl gizleyebileceğidir. Buna ilişkin olarak getirilen öneriler, rekabet otoritesinin bilgisi dahilinde, tatil, teşebbüs içi görev değişikliği gibi gerekçeler gösterilerek kartel faaliyetlerine, örneğin toplantılara katılmamak ya da bilgi taleplerine cevap vermemektir<sup>88</sup>.

Konu çerçevesinde akla gelebilecek diğer bir soru ise, pişmanlık programına başvuranın kartele devam etmediğini rekabet otoritesine nasıl ispatlayabileceğidir. Buna ilişkin olarak ise, kartel tarafından tespit edilen fiyatlardan ve koşullardan farklılaşan rekabetçi fiyat listelerinin yayımlanması, sözleşmeler bağlatılması gibi öneriler getirilmektedir<sup>89</sup>.

### 3.4. Başvurunun Gizli Tutulması

Pişmanlık Yönetmeliği'nin 6./9. maddelerinin birinci fıkrasında ECN<sup>90</sup> ve AB<sup>91</sup> metinlerine paralel olarak getirilen diğer bir düzenleme, (ç) bendindeki, görevli

<sup>84</sup> Konuya ilişkin olarak bkz. ECN model programına ilişkin açıklama par.12; KROES, N. (2006), "Delivering on the Crackdown: Recent Developments in the European Commission's Campaign against Cartels", *The 10th Annual Competition Conference at the European Institute, Fiesole, Italy*,

<http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=SPEECH/06/595&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en>, Erişim Tarihi: 26.08.2009, s.3; SUURNAKKI, S. ve M.L. TIERNO CENTELLA (2007), "Commission Adopts Revised Leniency Notice to Reward Companies that Report Hard-core Cartels", *Competition Policy Newsletter*, No:1, Spring 2007, s.14.

<sup>85</sup> Alman pişmanlık programı par.7.

<sup>86</sup> Barnett ve Hammond 2008, s.15.

<sup>87</sup> OFT 2008, s.47.

<sup>88</sup> YSEWYN, J. (2008), "Immunity and Leniency in the EU: Is the Tail Wagging the Dog?", *Fourth Annual Conference of Global Competition Law Centre, Brussels*, s.14.

<sup>89</sup> Ibid.

<sup>90</sup> ECN model pişmanlık programı par.13 ile model programa ilişkin açıklama par.30.

<sup>91</sup> AB pişmanlık programı par.12.

birim tarafından aksi belirtilmedikçe, başvurunun soruşturma raporunun tebliğine kadar gizli tutulması gerektiği hükmüdür. Bu düzenlemenin arkasında yatan saik, Pişmanlık Yönetmeliği'nden yararlanmak üzere başvuruda bulunanların, soruşturmaya ilgili incelemeler tamamlanmaksızın başvurularını başta diğer kartel üyeleri olmak üzere kamuoyuna açıklamalarının delillerin karartılmasına imkan vermesidir. Bu nedenle soruşturma raporunun tebliği aşamasına kadar başvurunun gizli tutulması kuralı getirilmiş ancak görevli birime bu kurala istisnalar tanıma yetkisi verilmiştir. Gelişmiş rekabet hukuku sistemlerindeki uygulamalar çerçevesinde<sup>92</sup> bu istisna örneklerinin, pişmanlık başvurusu hakkında, soruşturmanın güvenliğini tehlikeye düşürmeyecek şekilde, diğer rekabet otoritelerine, Sermaye Piyasası Kurulu gibi kamu kurumlarına, bankalara, bağımsız denetçilere bilgi verilmesi olabileceği düşünülmektedir.

Bu koşul çerçevesinde akla gelebilecek bir soru, RKHK'nin 43. maddesindeki "soruşturmaların, soruşturmaya başlanması kararının verildiği tarihten itibaren 15 gün içinde ilgili taraflara bildirilmesi" hükmü çerçevesinde, gizlilik yükümlülüğünün neden bu aşamayla sınırlanmadığı ve soruşturma raporunun tebliğine kadar uzatıldığıdır. Bu soruya verilecek cevabın, öncelikle, yine delillerin karartılmasının önlenmesi amacı çerçevesinde düzenlenen dosyaya giriş hakkının başlangıç aşamasıyla ilintili olduğu düşünülmektedir. ECN ve AB metinlerinde, gizlilik yükümlülüğü, dosyaya giriş hakkının başladığı aşamaya yani incelemelerin tamamlanıp, soruşturma raporunun tebliğ edilmesi aşamasına kadar düzenlenmiştir. Rekabet Kurumunun yakın tarihli uygulamalarında da, dosyaya giriş hakkının soruşturma raporunun tebliğiyle başlaması eğilimi giderek ağırlık kazanmaktadır<sup>93</sup>. Mahkemeler bu eğilimi, konuya ilişkin ilke kararı alınmaması ve dosyaya giriş için yapılacak her bir başvuruya ilişkin olarak soruşturma sürecinin olumsuz yönde etkilenip etkilenmeyeceği değerlendirmesinin ardından gerekçe belirtmek suretiyle işlem tesis edilmesi koşullarıyla hukuka uygun bulmuştur<sup>94</sup>. Nitekim benzer bir yaklaşım, halen Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) gündeminde bulunan RKHK'de değişiklik yapılmasına dair kanun tasarısının 20. maddesinde de benimsenmiştir<sup>95</sup>. Özetle, Pişmanlık Yönetmeliği'nin 6./9. maddelerinin

<sup>92</sup> Örnek olarak bkz. AB pişmanlık programına ilişkin açıklama ve OFT 2008, s.49-50.

<sup>93</sup> Soruşturma aşamasında gizliliğin sağlanmasının önemi ve dosyaya giriş hakkına ilişkin tartışmalar için bkz. Kekevi 2008b, s.55-56 ve 134-136.

<sup>94</sup> Örnek olarak bkz. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 28.09.2006 günlü, E:2006/1456, YD. İtiraz:2006/992 sayılı kararı; Ankara Bölge İdare Mahkemesinin 15.02.2006 günlü, E:2005/2029, YD. İtiraz:2006/450 sayılı kararı; Ankara 4 üncü İdare Mahkemesinin, 08.11.2006 günlü, E:2005/2246, K:2006/2497 sayılı kararı.

<sup>95</sup> TBMM gündeminde bulunan RKHK'de değişiklik yapılmasına dair kanun tasarısına, [http://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/tasari\\_teklif\\_sd.onerge\\_bilgileri?kanunlar\\_sira\\_no=68605](http://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/tasari_teklif_sd.onerge_bilgileri?kanunlar_sira_no=68605) adresinden ulaşılabilir.

birinci fıkrasının (ç) bendinin, bu düzenlemenin arkasında yatan saik çerçevesinde, ECN, AB metinleri ile olası Kanun değişikliğine paralel ve mahkeme kararlarına uygun olarak, soruşturma raporunun tebliği aşamasına kadar gizlilik yükümlülüğü getirdiği düşünülmektedir. İkinci olarak, gizlilik yükümlülüğünün soruşturmaya başlanması kararının tebliğine kadar belirlenmesinin, Pişmanlık Yönetmeliği'ne başvuruların soruşturma raporunun tebliğine kadar yapılabildiği göz önünde bulundurulduğunda, bazı başvurular bakımından uygulanabilir olmadığı belirtilmelidir. Çünkü bu yönde bir düzenleme yapılmış olsaydı, soruşturmaya başlanması kararının ardından Yönetmelik'ten yararlanmak üzere başvuranlar, diğer kartel üyelerine ve kamuoyuna açıklama yapma imkanına kavuşabilecekti. Dolayısıyla (ç) bendindeki düzenlemenin tüm pişmanlık başvuruları bakımından uygulanabilir niteliğiyle daha uygun olduğu söylenebilir.

Konu çerçevesinde tartışma yaratan bir diğer durum, teşebbüslerin başvuruda bulunduğu hallerde, teşebbüs yönetici/çalışanlarının kartelin diğer üyelerini uyarmalarına rekabet otoritesinin tepkisinin ne yönde olması gerektiğine ilişkindir. Bu durumda rekabet otoriteleri, belgelerin ortadan kaldırılmaması koşuluna benzer şekilde, olayın münferit mi yoksa teşebbüs politikası mı olduğuna bakmakta, bu çerçevede eylemi gerçekleştirenin üst düzey yönetici olması, teşebbüsün eylemi engellemek için gerekli tedbirleri almaması, eylemi öğrendikten sonra rekabet otoritesine ivedilikle bilgi vermemesi gibi hallerde, koşulun ihlal edildiği sonucuna ulaşabilmektedir<sup>96</sup>. Nitekim Komisyon'un *Italian Raw Tobacco*<sup>97</sup> kararında, bağımsızlık için başvuran teşebbüsün üst düzey bir yöneticisinin, kartele taraf olan diğer teşebbüslerin yöneticilerine, şirketinin yapmış olduğu başvuru hakkında bilgi vermesi bağımsızlığın kaybı ile sonuçlanmıştır.

Bu koşul çerçevesinde akla gelebilecek diğer bir soru, pişmanlık başvurusunda bulunanların kimliklerinin gizli tutulup tutulamayacağına ilişkindir. Bu soruya verilebilecek cevap, dünya uygulamalarına paralel olarak<sup>98</sup> olumsuzdur. Çünkü pişmanlık başvurusunda bulunanların sunduğu bilgi ve belgelerin delil olarak kullanılarak Kurul kararlarına dayanak yapılması, RKHK'nin 44. maddesi uyarınca, ancak tarafların bilgilendirilmesi ve savunma hakkı verilmesi halinde mümkündür. Pişmanlık Yönetmeliği'nin 6./9. maddelerinin üçüncü fıkrası uyarınca hazırlanan tutanaktaki<sup>99</sup> unvan/isimlerin gizlenmesi, sözlü savunma toplantılarının birbirinden ayrı gizli

<sup>96</sup> Örnek olarak bkz. OFT 2008, s.49 vd.

<sup>97</sup> Italian Raw Tobacco (Commission Press Release IP/05/1315 of 20 October 2005).

<sup>98</sup> ECN model pişmanlık programı par.29; AB pişmanlık programı par.33-34 ve OFT 2008, s.61 vd.

<sup>99</sup> Bu konu, "4.4. Bilgilerin Şifahi Olarak Sunulması" başlığı altında incelenecektir.

oturumlar halinde yapılması gibi tedbirlerle başvuruda bulunanların kimlikleri bir süre için ifşa edilmeyebilecek olsa bile, Rekabet Kurulunun soruşturmanın tamamlanmasından sonra vereceği nihai kararda para cezası verilmemesi veya indirim yapılması gerekçelendirileceği için gizlilik de ortadan kalkacaktır. Gizliliğin kalkması başvuruda bulunan teşebbüs ise, diğer kartel üyelerinin misillemelerine maruz kalması, yönetici/çalışan ise işinden olması gibi istenmeyen sonuçlar doğurabilir. Ancak özellikle başvuruda bulunanın teşebbüs olması halinde, ilgili pazarda bir daha kartel kurulmasının güçleşmesi gibi olumlu bir durum da ortaya çıkabilir<sup>100</sup>.

### **3.5. İşbirliğinin Sürdürülmesi**

Pişmanlık Yönetmeliği'nin 6./9. maddelerinin birinci fıkrasının (d) bendinde, ECN<sup>101</sup> ve AB<sup>102</sup> metinlerine paralel olarak, Rekabet Kurulunun soruşturmanın tamamlanmasından sonra vereceği nihai karara kadar aktif işbirliğinin sürdürülmesi yükümlülüğü getirilmiştir. ECN ve AB'nin yanı sıra Birleşik Krallık<sup>103</sup> gibi ülkelerde konuya ilişkin yapılan açıklamalardan hareketle, bu koşul çerçevesinde Yönetmelik'e başvuranlardan beklenenler arasında şunların bulunduğu söylenebilir:

- 6./9. maddelerin birinci fıkrasının (a) bendinin de bir gereği olarak, başvurunun ardından herhangi bir şekilde yeni bilgi/belgelere ulaşırsa bunların sunulması,
- Rekabet Kurumunun yetkilerini kullanarak ulaştığı yeni bilgi ve belgelerin açıklanması gibi yardım taleplerine imkanlar dahilinde cevap verilmesi,
- Başvuruda bulunan teşebbüs ise, mümkünse eskileri de dahil olmak üzere yönetici ve çalışanlarının açıklamalarına başvurma imkanı sağlaması<sup>104</sup>,

Başvurunun ardından, açıkça veya zımnen, başta kartele taraf olduğunun inkar edilmesi olmak üzere başvuru sırasında sunulan bilgi ve belgelerle çelişen açıklamalardan kaçınılması.

<sup>100</sup> Kekevi 2008a, s.15.

<sup>101</sup> ECN model pişmanlık programı par.13 ile model programa ilişkin açıklama par.30.

<sup>102</sup> AB pişmanlık programı par.12.

<sup>103</sup> OFT 2008, s.46 vd.

<sup>104</sup> Bu konu, "1. Pişmanlık Yönetmeliği'ne ve Kapsamına Genel Bir Bakış" başlığı altında incelenmiştir.

### 3.6. Diğer Teşebbüslerin İhlale Zorlanması Halinde Bağışıklıktan Yararlanılamaması

Pişmanlık Yönetmeliği'nin 6./9. maddelerinin beşinci ve altıncı fıkralarında, başvuruda bulunanın, kartele taraf olan diğer teşebbüsleri ihlale zorlamış olması halinde bağışıklıktan yararlanamayacağı düzenlenmiştir. Bu koşulun öncekilerden farklı bir fıkrada düzenlenmesi, yalnızca bağışıklığın koşulu olmasından kaynaklanmaktadır. Başka bir deyişle, Yönetmelik'ten yararlanmak üzere başvuruda bulunanlar, kartelin diğer üyelerini ihlale zorlamışlarsa, ECN<sup>105</sup> ve AB<sup>106</sup> metinlerine paralel olarak, bağışıklık hakkını kaybetmekte ancak para cezalarından indirimden yararlanabilmektedir.

Bu noktada ihlale zorlamak hususunun nasıl yorumlanacağı önem kazanmaktadır. Çünkü bu gerekçeyle cezalardan bağışıklık sağlanmaması, rakiplerin karteli kurmak konusunda zorlandığının çok açık olduğu istisnai hallerle sınırlanmazsa bu uygulama, belirsizlik yaratarak başvuruları azaltabilecektir<sup>107</sup>. Bu nedenle AB<sup>108</sup>, ABD<sup>109</sup>, Birleşik Krallık<sup>110</sup>, Brezilya<sup>111</sup> gibi pek çok hukuk düzeninde, kartel kurmak için rakiplerin zorlandığı sonucuna, sadece fiziksel şiddet veya piyasa dışına çıkartma olasılığı çok yüksek olan toplu boykot gibi şiddetli bir iktisadi baskının ya da bunlara ilişkin tehditlerin sağlam delillerle ortaya konulması halinde ulaşılmaktadır. Buna karşılık, örneğin, kartele tek başına ya da rakiplerle birlikte liderlik edilmesi, pazardaki en büyük oyuncu olunması, kartele taraf olunmazsa fiyat savaşına girileceği tehdidinde bulunulması, karlılığı azaltacak şekilde fiyatların indirilmesi, hemen her kartelde uzlaşmaya uymayanları cezalandırmak için bulunan mekanizmaların kullanılması, ihlale zorlamak şeklinde yorumlanmamaktadır. Bu açıklamalar doğrultusunda, Pişmanlık

<sup>105</sup> ECN model pişmanlık programı par.8 ile model programa ilişkin açıklama par.22.

<sup>106</sup> AB pişmanlık programı par.13.

<sup>107</sup> ECN model pişmanlık programına ilişkin açıklama par.22.

<sup>108</sup> ARBAULT, F. ve F. PEIRÓ (2002), "The Commission's New Notice on Immunity and Reduction of Fines in Cartel Cases: Building on Success", *Competition Policy Newsletter*, No:2, June 2002, s.18-20; ASKOLA, E. (2006), "Commission Fines 3 Undertakings a Total of € 76 Million for Participating in Rubber Chemicals Cartel", *Competition Policy Newsletter*, No:1, Spring 2006, s.67; CAMESASCA, P.D. ve P. VAN CAYSEELE (2007), "The EC Commission's 2006 Fine Guidelines Reviewed from an Economic Perspective: Risking Over-Deterrence", *Amsterdam Center for Law & Economics Working Paper No. 2007-03*, <http://ssrn.com/paper=989628>, Erişim Tarihi: 26.08.2009.

<sup>109</sup> Barnett ve Hammond 2008, s.15-16.

<sup>110</sup> OFT 2008, s.12 ve 29-30.

<sup>111</sup> Brezilya rekabet otoriteleri tarafından konuya ilişkin olarak yapılan açıklama için bkz. <http://www.mj.gov.br/main.asp?ViewID={34431BE8-99AE-426E-B569-E0785B5AB1B8}&params=itemID={3DAD7B19-09B2-482E-B4A0-C2456D06789D}&UIPartUID={2868BA3C-1C72-4347-BE11-A26F70F4CB26}>



Yönetmeliği'nin anılan koşulunun yorumlanmasında bu hukuk düzenlerinin takibinin fayda sağlayacağı düşünölmektedir. Dolayısıyla bir kartelde birden fazla lider varsa, bunların pişmanlık programından yararlanmasına cevaz verdiği, buna karşılık tek bir lider varsa, programdan yararlanılamayacağını düzenlediği için eleştiri<sup>112</sup> konusu olan Alman uygulaması<sup>113</sup> örnek alınmamalıdır.

#### 4. USUL

Pişmanlık Yönetmeliği'nin 6. maddesinde teşebbüslere (ve bu teşebbüslerin yönetici/çalışanlarına), 9. maddesinde ise teşebbüslerden bağımsız başvuruda bulunan yönetici/çalışanlara para cezası verilmemesinin ve/veya verilecek cezalarda indirim yapılmasının usulü düzenlenmiştir. Farklı maddelerde düzenlenmiş olmasına rağmen büyük ölçüde paralellik arz eden bu usul kuralları altı başlık altında incelenebilir.

##### 4.1. Görevli Birim (Pişmanlık Birimi)

Pişmanlık Yönetmeliği'nin 3. maddesinin (a) bendinde, görevli birim, Yönetmelik'in uygulanması için Rekabet Kurulu tarafından görevlendirilen ve Rekabet Kurumu internet sayfasında ilan edilen birim şeklinde tanımlanmıştır. Nitekim Yönetmelik'in yürürlüğe girmesinden kısa bir süre sonra, 19 şubat 2009'da, Rekabet Kurumu internet sayfasında, Yönetmelik'in uygulanması için Rekabet Kurulu tarafından "Pişmanlık Birimi" şeklinde adlandırılacak bir birimin oluşturulduğu ve bu birimin başında Rekabet Kurumu Başkan Yardımcısının bulunduğu duyurulmuştur<sup>114</sup>.

Bu noktada akla gelebilecek bir soru, Pişmanlık Biriminin başında neden Başkan, İkinci Başkan ya da ilgili mesleki daire başkanlarından birinin değil de Rekabet Kurumu Başkan Yardımcısının bulunduğudur. Birimin başında, Rekabet Kurulu Başkanı ya da İkinci Başkanının bulunmamasının, konuyla ilgili kararların verileceği toplantılara katılıp oy kullanacak bu kişilerin, pişmanlık başvurularına ilişkin ön ya da hazırlık süreci şeklinde nitelendirilebilecek süreçlerin dışında tutulması arzusundan kaynaklandığı düşünölmektedir. Birimin başında mesleki daire başkanlarının bulunmama sebebi ise, pişmanlık başvurularına ilişkin sürecin tek bir merkezden yürütölmesi gereğine dayanıyor olabilir. Bilindiği üzere, AB, ABD, Almanya, Birleşik Krallık, Brezilya gibi hukuk düzenlerinin aksine Rekabet Kurumunda bir kartel birimi bulunmamakta, Kurum örgütlenmesi sektör esaslı dört mesleki

<sup>112</sup> ZÖTTL, J. (2007), "Though Shallst Co-operate – New Immunity Guidelines in Germany", *European Competition Law Review*, Issue 3, s.199.

<sup>113</sup> Alman pişmanlık programı par.3-4.

<sup>114</sup> Bkz. <http://www.rekabet.gov.tr/index.php?Sayfa=sayfahtml&Id=760>

daireye dayanmaktadır<sup>115</sup>. Bu nedenle kartelin etkilediği ürünün hangi dairenin görev alanına girdiğinin açıkça belli olmadığı durumlarda, aynı karteğe ilişkin birbirinden farklı daireler tarafından yürütülen incelemeler ve bu incelemeler çerçevesinde önaraştırma kararından önce yapılacak birden fazla pişmanlık başvurusunun bağışıklık tanınmak üzere kabulü söz konusu olabilir. Ortaya çıkması olası bu tür bir sorunu engellemek ve yukarıda belirtildiği üzere pişmanlık başvurularına ilişkin süreci tek bir merkezden yürütmek için, görevli birim, Başkan Yardımcısı olarak belirlenmiştir. Yönetmelik'te görevli birimin kim olduğunun açıkça zikredilmemesinin sağladığı esneklik sayesinde, Rekabet Kurulunun uygulamada ortaya çıkabilecek sorunlara veya Kurum örgütlenmesindeki olası değişikliklere göre bu görevlendirmede değişiklik yapabileceği de vurgulanmalıdır.

#### **4.2. Anonim Bilgi Talepleri ve Farazi Başvuru (Hypothetical Application) İmkani**

Pişmanlık Biriminin oluşturulmasına ilişkin duyuru incelendiğinde, bu birimin, Pişmanlık Yönetmeliği'nde belirlenen ve çalışmanın ilgili başlıkları altında incelenen görevleri yerine getirmesinin yanı sıra, Yönetmelik'ten yararlanmak veya konu hakkında bilgi almak isteyenlere cevap vereceği de görülmektedir. Bu çerçevede, Pişmanlık Biriminden beklenen, dünya uygulamalarına paralel olarak anonim temaslara izin vermesidir<sup>116</sup>. Daha açık bir ifadeyle, Yönetmelik'ten yararlanmak isteyenler kimliklerini gizleyerek Pişmanlık Birimini arayabilmeli ve başvuruları halinde bağışıklıktan veya indirimden yararlanıp yararlanamayacaklarını, kartelin konusunu teşkil eden ürünle ilgili olarak bu değerlendirmenin yapılmasına imkan verecek kadar bilgi sunulması koşuluyla öğrenebilmelidir. Bu doğrultuda, örneğin bir otomotiv yedek parçasına ilişkin kartelle ilgili olarak başvuruda bulunmak isteyen bir kişinin "otomotiv sektörü" şeklinde genel bir ifade kullanması, otomotiv sektörüyle ilgili herhangi bir önaraştırma/soruşturma kararı ve pişmanlık başvurusu yoksa Pişmanlık Biriminin bağışıklık tanınabileceğini belirtmesiyle sonuçlanabilir.

Konu çerçevesinde AB pişmanlık programındaki<sup>117</sup> farazi başvuru imkanı da incelenmelidir. Bu imkan sayesinde, bağışıklık başvurusunda bulunmak isteyenler, sunacakları bilgi ve belgelerin bağışıklıktan yararlanabilmek için yeterli olup olmadığını resmi başvuru öncesinde

<sup>115</sup> Konuya ilişkin ayrıntılı değerlendirmeler için bkz. Kekevi 2008b, s.44-45 ve114-117.

<sup>116</sup> ECN için bkz. ECN model pişmanlık programı par.14 ile model programa ilişkin açıklama par.33; ABD için bkz. Barnett ve Hammond 2008, s.3; Almanya için bkz. Alman pişmanlık programı par.2; Birleşik Krallık için bkz. OFT 2008, s.14 vd; Fransa için bkz. <http://www.autoritedelaconurrence.fr/doc/leniency17april2007.pdf> adresinden ulaşılacak Fransa pişmanlık programı par.22; Hollanda için bkz. Hollanda pişmanlık programı par.4 vd.

<sup>117</sup> AB pişmanlık programı par.16.

öğrenebilmektedir. Buna göre, başvuruda bulunmak isteyenler, sunmayı planladıkları bilgi ve belgelerin listesini Komisyon'a vermekte; keza, bu liste ile birlikte, kendilerinin ve kartelin diğer üyelerinin isimlerini gizleyerek sunulması planlanan bilgi ve belgeleri gösterebilmektedir. Komisyon bu bilgi ve belgelerin bağımsızlıktan yararlanmak için yeterli olmadığına hükmederse, ilgililer resmi bir başvuru yapmaktan vazgeçebilmektedir. Buna karşılık Komisyon bilgi ve belgelerin yeterli olduğu sonucuna ulaşırsa, ilgililer, listedeki bilgi ve belgeleri, kartel üyelerinin kimliklerini gizlemeksizin sunmaktadır<sup>118</sup>. Farazi başvuru imkanı, ECN model pişmanlık programına benzer şekilde Pişmanlık Yönetmeliği'nde de açıkça düzenlenmemiştir. Bu durum, "2.1. Para Cezası Verilmemesi" başlığı altında incelendiği üzere, AB uygulamasından farklı olarak, inceleme/önaraştırma başlamadan yapılacak başvurularda, "noktasal şekilde yerinde inceleme yapmaya yetecek bilgi ve belge sunulması"; inceleme/önaraştırma başladıktan sonra yapılacak başvurularda ise, "kartele ilişkin olarak 81/4. maddenin ihlal edildiği sonucuna ulaştıracak, güncel, kendini suçlayıcı delillerin sunulması" şeklinde koşulların bulunmamasından kaynaklanıyor olabilir. Başka bir deyişle, bu koşulların bulunmamasının, anılan koşullar doğrultusunda değerlendirme yapmak üzere önceden bilgi ve belge sunulması ihtiyacını ortadan kaldırdığı düşünülmektedir<sup>119</sup>. Buna rağmen, Pişmanlık Yönetmeliği'nden yararlanmak isteyenler, farazi başvuru için talepte bulunurlarsa, Pişmanlık Yönetmeliği'nde bunu engelleyen bir düzenlemenin bulunmadığı da belirtilmelidir<sup>120</sup>.

#### 4.3. Başvuruda Bulunacaklara Süre Verilmesi

Pişmanlık Yönetmeliği'nin 6./9. maddelerinin ikinci fıkrasında, sıra (*marker*) sistemi olarak da adlandırılan, başvuruda bulunacaklara, sunmaları istenen bilgi ve belgeleri tamamlayabilmeleri için süre verme imkanı tanınmıştır<sup>121</sup>. Görevli birim tarafından bu sürenin verilebilmesi için, ilgililerin, kartelin etkilediği ürünlere, kartelin süresine ve kartele taraf olan teşebbüslerin isimlerine ilişkin bilgileri sunması gerekmektedir. ECN<sup>122</sup> ve AB<sup>123</sup> metinlerinde ise, bunlara ilave olarak, kartelden etkilenen coğrafi bölge, AB içinde ve dışında pişmanlık

<sup>118</sup> Kekevi 2008a, s.24.

<sup>119</sup> Bu noktada, önaraştırma başladıktan sonra yapılacak başvurular bakımından, elinde RKHK'nin 4. maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaştırılacak deliller bulunup bulunmadığına ilişkin Rekabet Kurumu tarafından yapılacak değerlendirmelerin, başvuruda bulunmak isteyenlerin, sunmayı planladıkları bilgi ve belgelerle ilişkili olmadığı hatırlatılmalıdır.

<sup>120</sup> Bu talep, uluslar arası bir kartelden dolayı başta AB olmak üzere farazi başvurunun düzenlendiği hukuk düzenlerindeki pişmanlık programlarına Rekabet Kurumuyla aynı anda başvuru yapılmasının planlanması gibi durumlarda ortaya çıkabilir.

<sup>121</sup> Sıra uygulamasının amaçları/faydaları için bkz. Kekevi 2008a, s.25.

<sup>122</sup> ECN model pişmanlık programı par.18.

<sup>123</sup> AB pişmanlık programı par.15.

başvurusunda bulunulan veya bulunulması planlanan rekabet otoriteleri gibi bilgiler istenmektedir.

Anılan düzenlemedeki “görevli birim tarafından süre verilebilir” ifadesi, hangi durumlarda bu sürenin verilmeyeceği sorusunu akla getirmektedir. ECN<sup>124</sup> ve AB<sup>125</sup> metinlerinde de bulunan ilgililere süre vermemek yönündeki takdir yetkisinin olağanüstü durumlar haricinde kullanılmayacağı; başka bir deyişle talepte bulunan herkese büyük olasılıkla süre tanınacağı düşünülmektedir. Bu düşüncenin birinci dayanağı, Pişmanlık Yönetmeliği’nin genel gerekçesindeki, “Rekabet Kurumu ile işbirliği yapanlar, bu işbirliğini yapmayanlara göre dezavantajlı konuma düşmemelidir. Dolayısıyla bu Yönetmelik’te açık bir düzenleme bulunmayan, tereddütlerin olduğu, yorum gerektiren durumlarda, işbirliği yapanlar lehine sonuca ulaşılması esastır” ifadesidir<sup>126</sup>. İkinci dayanağı ise, AB metninden farklı olarak süre verilmesinin yalnızca bağışıklık için yapılan başvurularla sınırlanmamasıdır. Başka bir deyişle, Yönetmelik’te, ECN model pişmanlık programına ilişkin açıklama<sup>127</sup> ile örneğin Birleşik Krallık uygulamasına<sup>128</sup> paralel olarak süre verilmesi imkanının indirim için yapılan başvuruları kapsayacak şekilde geniş tutulması, Rekabet Kurulunun bu tür taleplere hoşgörüle yaklaşılması yönünde irade beyanı olarak yorumlanabilir. Süre verilmemesinin söz konusu olabileceği olağanüstü durumlara bir örnek ise, soruşturmanın çok geç bir aşamasında görevli birime gelinerek, başvurunun tamamlanabilmesi için süre istenmesidir. Böyle bir durumda görevli birim zaman kısıtından dolayı süre vermeyebilir<sup>129</sup> veya çok kısa süre verebilir.

“Çok kısa süre” ifadesi “ne kadar süre verilebileceği” şeklinde ikinci bir soruyu akla getirmektedir. Pişmanlık Yönetmeliği’nde, sürenin, her dosyanın özelliğine göre, olay bazında takdir edilmesi gerektiğini belirten doktrindeki hakim görüşlere<sup>130</sup> ve ECN ile AB metinlerine paralel olarak bu konuda açık bir düzenleme yapılmamıştır. Ancak görevli birimin, başta ABD<sup>131</sup> olmak üzere dünya uygulamalarını takip ederse, bir aydan daha fazla süre vermeyeceği tahmin edilmektedir. Bu süre, Yönetmelik’te açık bir düzenleme olmasa da, ilgililer tarafından, incelenecek binlerce belge, görüşülecek onlarca çalışan bulunduğu dolayısıyla sürenin yetmediği gibi haklı gerekçeler gösterildiği

<sup>124</sup> ECN model pişmanlık programı par.17 ile model programa ilişkin açıklama par.35.

<sup>125</sup> AB pişmanlık programı par.15.

<sup>126</sup> Benzer ifadelerin kullanıldığı bir örnek için bkz. OFT 2008, s.12.

<sup>127</sup> ECN model pişmanlık programına ilişkin açıklama par.35.

<sup>128</sup> OFT 2008, s.26.

<sup>129</sup> Nitekim Komisyon’un pişmanlık programına başvuranların talebine rağmen süre vermediği örnekler de bulunmaktadır (Ysewyn 2008, s.8).

<sup>130</sup> Bu görüşler için bkz. Kekevi 2008a, s.26.

<sup>131</sup> Barnett ve Hammond 2008, s.4.

hallerde, görevli birim tarafından uzatılabilir<sup>132</sup>. Ancak sürenin baştan uzun tutulması ile sonradan uzatılması, kartelin diğer üyelerine bilgi sızması ve soruşturmanın başarısını azaltacak tedbirler alınması olasılığını artıracaktır. Dolayısıyla bu yöndeki taleplere ihtiyatla yaklaşılması gerekmektedir.

#### **4.4. Bilgilerin Şifahi Olarak Sunulması**

Pişmanlık Yönetmeliği'nin 6./9. maddelerinin üçüncü fıkrasında yapılan düzenleme, ECN<sup>133</sup> ve AB<sup>134</sup> metinlerine benzerlik teşkil etmektedir. Buna göre, kartelle ilgili sahip olunan bilgiler şifahi olarak sunulabilmekte, yazılı hale getirilen bu bilgiler ilgiliye teyit ettirilerek Kurum içi yazışma olarak saklanabilmekte, delil olarak kullanılmaları halinde ise, yalnızca haklarında soruşturma yürütülenlerce, soruşturma raporunun tebliğinden sonra Rekabet Kurumu bünyesinde incelenebilmektedir. Bu düzenleme sayesinde, kartelden zarar görenler, bu zararlarının tazmini için dava açar ve iddialarını güçlendirmek üzere, mahkeme kanalıyla, davalıların pişmanlık başvuruları çerçevesinde sundukları bilgileri isterlerse, başvuruda bulunanların vermesi zorunlu olan herhangi bir belge ortaya çıkmamaktadır. Çünkü pişmanlık başvurusu yapanlarda, sundukları bilgilerin kopyası, aksini talep etmedikleri sürece bulunmamakta, böylece mahkemeye verebilecekleri bir belge de kalmamaktadır. Keza şikayetçiler gibi haklarında soruşturma yürütülenler dışındakilerin bu bilgilere ulaşması veya haklarında soruşturma yürütülenlerin mekanik veya elektronik araçlarla kopya alarak bunları savunma hakkı dışında kullanmaları, örneğin tazminat davalarında kullanmak isteyenlere ulaştırmaları, engellenmektedir<sup>135</sup>. Bu düzenlemelerin arkasında yatan temel saik, ECN model pişmanlık programına ilişkin açıklamada ifade edildiği üzere<sup>136</sup>, her ne kadar kartellerle etkili mücadele için tazminat davalarının sayısının artması önem arz etse de, pişmanlık başvurusunda bulunanların, işbirliği yapmayanlara göre dezavantajlı konuma düşmemeleridir<sup>137</sup>. Pişmanlık Yönetmeliği de buna uygun şekilde, ECN ve AB metinlerinden farklı ve fakat bazı AB üyesi devletlerin pişmanlık programlarına paralel olarak<sup>138</sup>, bilgilerin şifahi olarak sunulmasına izin vermemek gibi bir takdir yetkisini Rekabet Kurumuna tanımamış, keza şifahi sunum için ilgililerin gerekçe göstermesini aramamıştır.

<sup>132</sup> ABD'deki benzer uygulama için bkz. Barnett ve Hammond 2008, s.4.

<sup>133</sup> ECN model pişmanlık programı par.28-30 ile model programa ilişkin açıklama par.47-49.

<sup>134</sup> AB pişmanlık programı par.31-35.

<sup>135</sup> Ancak mahkemelerin, Rekabet Kurumu'ndan bu bilgileri talep etmelerinin ihtimal dahilinde olduğu belirtilmelidir.

<sup>136</sup> ECN model pişmanlık programına ilişkin açıklama par.47.

<sup>137</sup> Aynı saik doğrultusunda, Rekabet Kurulunun nihai kararlarında, başvuruda bulunanların sunduğu bilgi ve belgelerin olabildiğince özetlenmesi yerinde olacaktır.

<sup>138</sup> ECN model pişmanlık programına ilişkin açıklama par.48; Alman pişmanlık programı par.15; Fransız pişmanlık programı par.3 vd.

#### 4.5. Başvuru Sonucunun Kısa Süre İçinde Öğrenilmesi

Pişmanlık Yönetmeliği'nin 6./9. maddelerinin beşinci fıkrasında, başvurunun tamamlanmasını müteakip, ilgililere, "3. Koşullar" başlığı altında incelenen koşullara bağlı olarak, Yönetmelik'in 4. maddesi çerçevesindeki başvurularda ceza verilmemesi veya 5. maddesi çerçevesindeki başvurularda cezalarda indirim yapılması hususunun, Kurul tarafından karara bağlanarak başvuruda bulunana tebliğ edileceği düzenlenmiştir. Başka bir deyişle, Rekabet Kurulu, nihai kararına kadarki süreçte Pişmanlık Yönetmeliği'nin 6./9. maddelerinde belirlenen koşullar ihlal edilmezse veya bu koşulların başvuru öncesinde ihlal edildiği tespit edilmezse, başvuru maddenin niteliğine göre ceza vermeyeceğini veya verilecek cezada indirim yapacağını önceden taahhüt etmektedir. ECN<sup>139</sup> ve AB<sup>140</sup> metinlerine benzer bu düzenlemeyle, başvuruda bulunanlar hukuki durumlarını önceden öğrenebilmekte, böylece güvence sağlanıp belirsizlik azaltılmaya çalışılmaktadır.

Burada akla gelebilecek bir soru, Rekabet Kurulunun bu kararının tarafların tüm savunmalarının alınmasından önce ihlalin varlığına hükmedilmesi anlamına gelip gelmediği, başka bir deyişle ihsası rey niteliği taşıyıp taşımadığıdır. Bu soruya verilecek cevap "hayır" şeklinde olmalıdır. Çünkü Kurulun, tarafların aksi beyanlarına rağmen nihai kararında ihlalin bulunmadığı sonucuna ulaşması mümkündür. Keza Kurulun bu kararı, yalnızca pişmanlık başvurusunun usulüne uygun yapılmış olduğunun tespiti ve bağışıklığın veya indirimin ancak soruşturmanın tamamlanmasından sonra verilecek nihai kararda bir ihlalin<sup>141</sup> saptanıp para cezasının gündeme gelmesi ve Yönetmelik'te belirlenen koşulların bulunması halinde sağlanacağı teminatı niteliğindedir. Dolayısıyla bu karar, iddiaların ciddi ve yeterli bulunduğu dair soruşturma açma kararından farksızdır ve ihlalin Kurul tarafından önceden kabul edildiği anlamına gelmemektedir.

<sup>139</sup> ECN model pişmanlık programına ilişkin açıklama par.37-38.

<sup>140</sup> AB pişmanlık programı par.18-19 ve 29.

<sup>141</sup> Rekabet Kurulu soruşturmanın tamamlanmasının ardından vereceği nihai kararda, soruşturma konusu davranışların kartel niteliği taşımadığı ancak RKHK'nin 4. maddesini ihlal ettiği ve bu nedenle para cezası verilmesi gerektiği sonucuna ulaşabilir. Böyle bir durumda da, pişmanlık başvurusu yapanların, kapsamında buldukları Yönetmelik maddesine göre bağışıklıktan veya indirimden yararlanmaları gerektiği düşünülmektedir. Çünkü RKHK'nin 16. maddesinin 6. fıkrasında Kanun'a aykırılığın ortaya çıkarılabilmesi amacıyla Kurumla işbirliği yapanlara ceza verilmeyebileceği veya verilecek cezalarda indirim yapılabileceği düzenlenmiştir. Kaldı ki Pişmanlık Yönetmeliği'nde bunu engelleyecek bir düzenlemeye yer verilmemiş, aksine genel gerekçede, Kurum ile işbirliği yapanların, bu işbirliğini yapmayanlara göre dezavantajlı konuma düşmemesi gerektiği, bunun için Yönetmelik'te açık bir düzenleme bulunmayan, tereddütlerin oluştuğu, yorum gerektiren durumlarda, işbirliği yapanlar lehine sonuca ulaşılması esas olduğu vurgulanmıştır.

Tartışılması gereken diğer bir husus, Pişmanlık Yönetmeliği'ne göre nihai karar yeri olan Rekabet Kurulu ile başvuruları ilgililerle birlikte olgunlaştırıp Kurulun önüne getirecek olan Pişmanlık Birimi arasında, başvuruda bulunanların Yönetmelik'ten yararlandırılması konusunda ortaya çıkabilecek görüş ayrılığıdır. Böyle bir görüş ayrılığı, ABD<sup>142</sup>, Birleşik Krallık<sup>143</sup> gibi ülkelerden farklı olarak başvuru ve karar yerlerinin ayrı olmasından veya AB gibi hukuk düzenlerinden farklı olarak karar yerinin genellikle başvuru yeri tarafından önüne getirilen dosyayı rutin bir süreç dahilinde kabul etmemesi ihtimalinden kaynaklanabilir. Konu çerçevesinde verilebilecek bir örnek, önaraştırma kararından sonra para cezası verilmemesi için yapılacak başvurularda, görevli birimin, tamamlanan başvuruyu, RKHK'nin 4. maddesinin ihlal edildiği sonucuna ulaştırarak deliller bulunmadığı için bağışıklıktan yararlanması gerektiği görüşüyle Rekabet Kuruluna sunmasıdır. Rekabet Kurulu aksi bir yorumla ilgilinin bağışıklıktan yararlanamayacağına hükmedebilir. Böyle bir durumda Yönetmelik'te açıkça düzenlenmemesine rağmen başvurunun geri çekilme imkanının bulunduğu kabul edilse bile, başvuruda bulunanlar dezavantajlı konuma düşecektir. Bundan daha önemlisi ise, Pişmanlık Biriminin inandırıcılığının sarsılarak uzun vadede başvuruların azalması riskinin doğmasıdır. Aynı örnekten hareketle, Yönetmelik'te düzenlenmeyen diğer bir olasılık, Pişmanlık Biriminin yeterli delil bulunduğu gerekçesiyle bağışıklık tanımamak yönündeki görüşünün Kurul tarafından kabul görmemesidir. İlgililerin Pişmanlık Birimi tarafından olumsuz işaret almalarına rağmen başvurularını bağışıklık için Rekabet Kuruluna sunmak istemeleri ihtimali düşük olsa da mevcuttur. Böyle bir durumda Kuruldan beklenen Pişmanlık Birimi görüşü çerçevesinde bağışıklıktan yararlanılamayacağı yönünde karar vermesidir. Çünkü bir önceki örnekte olduğu üzere aksi bir karar Pişmanlık Biriminin inandırıcılığını sarsarak uzun vadede başvuruların azalması riskini doğurabilir<sup>144</sup>. Dolayısıyla, Rekabet Kurulunun, Pişmanlık Biriminin görüşlerini öncelikle dikkate almasının önem arz ettiği düşünülmektedir.

<sup>142</sup> ABD uygulaması için bkz. Barnett ve Hammond 2008.

<sup>143</sup> Birleşik Krallık uygulaması için bkz. OFT 2008.

<sup>144</sup> Kurulun Pişmanlık Birimi ile aynı sonuca ulaşması halinde bu kararın iptali için RKHK'nin 55. maddesi uyarınca Danıştay'a başvurulabilir. İdarenin büyük bir takdir yetkisinin bulunduğu böyle bir konuda Danıştay'a yapılacak başvurunun çok büyük olasılıkla iptal kararıyla sonuçlanmayacağı düşünülmektedir. Çünkü 20.01.1982 tarih ve 17580 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesi uyarınca, idari yargı yetkisi, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlıdır. İdari mahkemeler; yerindelik denetimi yapamazlar, yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı veremezler.

#### 4.6. Soruşturmanın Tamamlanmasının Ardından Nihai Kararın Verilmesi

Rekabet Kurulu soruşturmanın tamamlanmasının ardından vereceği nihai kararda bir ihlal<sup>145</sup> saptarsa, Pişmanlık Yönetmeliği'nin 4./7. maddeleri kapsamındakilere ceza uygulamayacak; 5./8. maddeleri kapsamındakilerin cezalarını ise, başvurunun tamamlanmasını müteakip başvuruda bulunanlara tebliğ edilen indirim aralığındaki asgari orandan az, azami orandan fazla olmayacak şekilde indirecektir. RKHK'nin 16. maddesinin altıncı fıkrası ile Yönetmelik'in 6./9. maddelerinin yedinci fıkrası uyarınca, bu aralıklar içindeki nihai indirim oranının belirlenmesinde, işbirliğinin niteliği, etkinliği ve zamanlamasının dikkate alınacak olması, ABD<sup>146</sup>, AB<sup>147</sup> gibi hukuk düzenlerinin takip edildiği anlamına gelmektedir. Buna göre, soruşturmanın hangi aşamasında başvurulduğu, sunulan delillerin niteliği, kartelin kaç üyesi olduğu, bunlardan kaçının pişmanlıktan yararlanmak için başvurduğu gibi ölçütler önem arz edecektir. Dolayısıyla, *ceteris paribus*, örneğin, bir kartele üye beş teşebbüsten beşinin de pişmanlık başvurusu yaptığı bir durumda Yönetmelik m.5/1(a) kapsamındaki teşebbüsün cezasının yarısı oranında indirilebileceği, buna karşılık iki teşebbüslü bir kartelde bu oranın üçte bir olabileceği düşünülmektedir.

Pişmanlık Yönetmeliği'nin 6. maddesinin altıncı fıkrasında, koşulların ihlal edilmesi veya başvuru konusu kartele taraf olan diğer teşebbüslerin ihlale zorlanmış olması nedeniyle para cezasından bağışıklığın kaybedildiği saptanırsa, ilgili teşebbüse verilecek cezanın üçte bir ile yarısı arasında indirilebileceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemenin diğer teşebbüslerin ihlale zorlanmış olmasına ilişkin kısmı AB metnine<sup>148</sup>, koşulların ihlal edilmesine ilişkin kısmı ise AB uygulamalarına benzerdir. Gerçekten de, örneğin, *Italian Raw Tobacco* kararında, bağışıklık için başvuran teşebbüsün bir yöneticisinin, kartele taraf olan diğer teşebbüslerin yöneticilerine, şirketinin yapmış olduğu başvuru hakkında bilgi vermesi, bağışıklığın kaybı ile sonuçlanmış ancak ilgili teşebbüse verilen cezada, soruşturmaya sağladığı önemli katkılardan dolayı indirim yapılmıştır. Dolayısıyla anılan nedenlerden bağışıklık kaybedilse de, genel gerekçede zikredilen işbirliği yapanların, yapmayanlara göre dezavantajlı konuma düşmemesi esası uyarınca, Rekabet Kurulunun takdirine bağlı olarak cezalarda indirim yapılabilir.

Yönetmelik'in 6. maddesinin altıncı fıkrasında bağışıklığın kaybedilmesi halinde, teşebbüsün ihlali kabul eden ve işbirliğinde bulunan

<sup>145</sup> Bkz. dipnot 141.

<sup>146</sup> Arı vd. 2009, s.8-12.

<sup>147</sup> AB pişmanlık programı par.26 ve 30.

<sup>148</sup> AB pişmanlık programı par.13.



yöneticileri ve çalışanlarına verilecek cezaların da üçte birden az olmamak kaydıyla indirilebileceği veya ceza verilmeyebileceği düzenlenmiştir. Bu hüküm, işbirliği yapan ve bağışıklığın kaybedilmesine sebebiyet vermeyenlerin dezavantajlı konuma düşmemesi gayesine yöneliktir ve karteğe taraf olan gerçek kişilere yaptırım uygulanabilen ABD<sup>149</sup>, Birleşik Krallık<sup>150</sup> gibi ülkelere paralellik teşkil etmektedir. Dolayısıyla, Rekabet Kurulunun takdirine bağlı olarak, bu durumdaki yönetici/çalışanlara ceza verilmeyeceği düşünülmektedir.

Yönetmelik'in 9. maddesinin altıncı fıkrasında ise, başvuru konusu karteğe taraf olan diğer teşebbüslerin ihlale zorlanmış olması nedeniyle bağışıklığın kaybedildiği saptanırsa, ilgili yönetici veya çalışana verilecek cezanın üçte birden az olmamak kaydıyla indirilebileceği belirtilmiş, buna karşılık diğer koşulların ihlal edilmesine ilişkin olarak 6. maddedekine benzer bir düzenleme yapılmamıştır.

Para cezalarından indirimine ilişkin 5./8. maddeler çerçevesindeki başvurularda ise, 6./9. maddelerin birinci fıkrasında belirlenen koşulların ihlali, ECN<sup>151</sup> ve AB<sup>152</sup> metinlerine paralel olarak, para cezalarından indirimden yararlanılamamasıyla sonuçlanabilecektir.

Yönetmelik'in 6./9. maddelerinin son fıkrasında, başvuruda bulunanlar tarafından sunulan bilgi ve belgelerin, koşulların ihlal edildiği saptansa bile, delil olarak kullanılabilmesi düzenlenmiştir. Bu hüküm AB<sup>153</sup>, ABD<sup>154</sup>, Birleşik Krallık<sup>155</sup>, Hollanda<sup>156</sup> gibi hukuk düzenlerindeki paraleldir. Aynı fıkra, pişmanlık başvurusunda bulunan bir kişinin 6./9. maddelerde belirlenen koşulları ihlal etmesinin diğer teşebbüsler ile yöneticiler ve çalışanlar bakımından herhangi bir hak doğurmayacağı da düzenlenmiştir. Başka bir deyişle, örneğin Yönetmelik'in 4. maddesi çerçevesinde başvuruda bulunan bir teşebbüsün bağışıklıktan yararlanamaması, bu teşebbüsün ardından başvuruda bulunan ve 5. maddenin birinci fıkrasının (a) bendi çerçevesinde indirimden yararlanacak teşebbüse bağışıklık sağlanması sonucunu doğurmayacaktır. Bu düzenleme de dünyadaki uygulamalara benzerlik göstermektedir<sup>157</sup>.

<sup>149</sup> Barnett ve Hammond 2008, s.25-26.

<sup>150</sup> OFT 2008, s.30 ve 34.

<sup>151</sup> ECN model pişmanlık programı par.27 ile model programa ilişkin açıklama par.38.

<sup>152</sup> AB pişmanlık programı par.30.

<sup>153</sup> AB pişmanlık programı par.20 ve 23 vd.

<sup>154</sup> Bkz. <http://www.usdoj.gov/atr/public/criminal/leniency.htm> adresinden ulaşılabilecek model pişmanlık sözleşmeleri.

<sup>155</sup> OFT 2008, s.78 ve 83.

<sup>156</sup> Hollanda pişmanlık programı par.24.

<sup>157</sup> En açık örneklerinden biri için bkz. Hollanda pişmanlık programı par.13.

Bu başlık altında son olarak, Yönetmelik'te düzenlenmese de, RKHK'nin 44. maddesindeki "Kurul, tarafları bilgilendirmediği ve savunma hakkı vermediği konuları kararlarına dayanak yapamaz" hükmü uyarınca, koşulların ihlal edildiği sonucuna ulaşılabilmesi için, pişmanlık başvurusunda bulunanlardan konu çerçevesinde en az bir kere savunma alınması gerektiği belirtilmelidir. Nitekim ABD<sup>158</sup>, Birleşik Krallık<sup>159</sup> gibi ülkelerde de benzer uygulamalar mevcuttur.

## 5. İLAVE İNDİRİM

İlave indirim uygulaması, bir pazara yönelik soruşturmada bağışıklıktan yararlanması mümkün olmayanların, başka bir pazardaki kartele ilişkin olarak ilk sırada başvuruda bulunurlarsa, hem ikinci pazardaki kartelden dolayı bağışıklıktan yararlanması hem de ilk pazardaki kartelden kaynaklanan cezalarında ilave indirim yapılmasıdır<sup>160</sup>. Bu uygulamanın ABD'ye kartellerle mücadelede sağladığı katkılar<sup>161</sup>, Avustralya<sup>162</sup>, Birleşik Krallık<sup>163</sup>, Brezilya<sup>164</sup>, Portekiz<sup>165</sup> gibi pek çok ülkenin takibine yol açmıştır. Buna karşılık AB'de ilave indirimle ilişkin bir düzenleme yapılmamıştır. Bu durum, ABD'deki başarıların bu uygulama olmaksızın da sağlanabileceği, ilave indirimin caydırıcılığı ortadan kaldıracak derecede cezaları azalttığı yönündeki gerekçelerle açıklanmaktadır<sup>166</sup>. Ancak bu gerekçelerin doktrinde genel olarak tatmin edici bulunmadığı, AB pişmanlık programına yönelik eleştirilerin ilave indirim düzenlemesine yer verilmemesine odaklandığı belirtilmelidir<sup>167</sup>.

Pişmanlık Yönetmeliği incelendiğinde ilk bakışta Türk rekabet hukukunda ilave indirim uygulamasının bulunmadığı düşünülebilir. Nitekim

<sup>158</sup> Barnett ve Hammond 2008, s.24-27.

<sup>159</sup> OFT 2008, s.79 ve 83.

<sup>160</sup> GCR (2003), "The Architects of Enforcement", *Global Competition Review*, October 2003, s.22. Ayrıntılı bilgi için bkz. Kekevi 2008a, s.31-32.

<sup>161</sup> Barnett ve Hammond 2008, s.8.

<sup>162</sup> Avustralya Rekabet Otoritesi tarafından konuya ilişkin olarak yapılan açıklama için bkz. <http://www.accc.gov.au/content/item.phtml?itemId=879795&nodeId=eeb4d51c0be82c9b92549c6edde4a00a&fn=Immunity%20policy%20interpretation%20guidelines.pdf>

<sup>163</sup> [http://www.ofi.gov.uk/shared\\_ofi/business\\_leaflets/ca98\\_guidelines/oft423.pdf](http://www.ofi.gov.uk/shared_ofi/business_leaflets/ca98_guidelines/oft423.pdf) adresinden ulaşılacak OFT Ceza Rehberi par.3.16 vd.

<sup>164</sup> Brezilya rekabet otoriteleri tarafından konuya ilişkin olarak yapılan açıklama için bkz. <http://www.mj.gov.br/main.asp?ViewID={34431BE8-99AE-426E-B569-E0785B5AB1B8}&params=itemID={3DAD7B19-09B2-482E-B4A0-C2456D06789D}&UIPartUID={2868BA3C-1C72-4347-BE11-A26F70F4CB26}>

<sup>165</sup> Portekiz'deki düzenleme için bkz.

[http://www.concorrencia.pt/download/Leniency\\_Law\\_ENG.pdf](http://www.concorrencia.pt/download/Leniency_Law_ENG.pdf)

<sup>166</sup> Wils 2007, s.61.

<sup>167</sup> JEPHCOTT, M. (2002), "The European Commission's New Leniency Notice-Whistling the Right Tune?", *European Competition Law Review*, Issue 8, s.384; McElwee 2004.

doktrinde de bu yönde tespitler yapılmıştır<sup>168</sup>. Ancak Ceza Yönetmeliği incelendiğinde ilave indirim uygulamasının Rekabet Kurulu tarafından benimsendiği görülecektir. Çünkü Ceza Yönetmeliği'nin 7. maddesinin ikinci fıkrasında, “yürütülen bir soruşturmada Pişmanlık Yönetmeliği'ndeki para cezası verilmemesine ilişkin düzenlemeden yararlanamayan bir teşebbüse verilecek cezanın, başka bir karteğe ilişkin olarak Kurulun önaraştırma yapmaya karar vermesinden önce, Pişmanlık Yönetmeliği'nin 6. maddesinde belirlenen bilgi ve belgeleri sunması halinde, dörtte bir oranında indirileceği; Pişmanlık Yönetmeliği'nin para cezası verilmemesine ve verilecek cezalarda indirim yapılmasına ilişkin hükümlerinin saklı olduğu” düzenlenmiştir. Böylece Birleşik Krallık uygulamasına paralel olarak cezalara ilişkin düzenlemeyle ilave indirim uygulaması Türk rekabet hukukunda yerini almıştır.

## SONUÇ

Pişmanlık Yönetmeliği'ne ilişkin olarak bu makalede gerçekleştirilen inceleme, anılan düzenlemenin “şeffaflık” ve “başvuranlar lehine yorum” ilkeleri çerçevesinde yapıldığını ve kapsam, esas, koşullar, usul gibi konularda olması gerekenleri içerdiğini göstermektedir. Uygulamada da bu ilkelere dikkat edilmelidir. Özellikle şeffaflık ilkesi çerçevesinde, dünyadaki örneklerden hareketle şunlar yapılabilir:

- Yerinde incelemeler, soruşturmaya başlanması kararının bildirimi gibi süreçlerde ilgilileri Pişmanlık Yönetmeliği hakkında bilgilendirmek,
- Başvuruda bulunanların Pişmanlık Yönetmeliği çerçevesindeki haklarını ve yükümlülüklerini olabildiğince açık ve kesin şekilde belirleyen tek tip tutanak/protokol örnekleri hazırlayıp, bunları konuya ilişkin sıkça sorulan soruları cevaplandırarak açıklamalar/kılavuzlarla birlikte yayımlamak,
- Başta iş çevreleri olmak üzere kamuoyunun bilgilendirilebilmesi için konferanslar düzenlemek hatta kısa filmler ve/veya reklamlar<sup>169</sup> hazırlamak.

Bunların da yapılacağı varsayımı altında, Pişmanlık Yönetmeliği'nin kartellerle mücadeleye büyük katkı sağlamasının kuvvetle muhtemel olduğu

<sup>168</sup> COŞGUN, H. (2009), *ABD, AB ve Türk Rekabet Hukukunda Rekabet Otoritelerinin Bilgi Edinme Yetkileri ve Bilgi Kaynağı Olarak Fonksiyonları*, Yayınlanmamış Rekabet Uzmanlığına Yükselme Tezi, Rekabet Kurumu, s.77.

<sup>169</sup> Pişmanlık programının kamuoyundaki bilinirliğinin artırılması için Hollanda Rekabet Otoritesi tarafından hazırlanan kısa film için bkz. <http://www.nmanet.nl/engels/home/Index.asp>; Polonya Rekabet Otoritesi tarafından hazırlanan çizgi film için bkz. [http://www.uokik.gov.pl/en/competition\\_protection/leniency\\_programme/](http://www.uokik.gov.pl/en/competition_protection/leniency_programme/).

sonucuna ulaşılabilir. Ancak bunun gerçekleşebilmesinin, Rekabet Kurumunun, diğer yetkilerini etkili kullanarak Pişmanlık Yönetmeliği olmasa dahi kartellerin ortaya çıkarılabileceği mesajı vermesine, ortaya çıkarılan bu kartellerin üyelerine Ceza Yönetmeliği'nin, kartelde belirleyici etkisi saptanan teşebbüs yöneticileri/çalışanlarının her birine, teşebbüse verilen cezanın yüzde beşine kadar para cezası verileceğine ilişkin hükmü dahil olmak üzere, kararlılıkla uygulanmasına ve bu kararların Danıştay tarafından hukuka uygun bulunmasına bağlı olduğu tekrar hatırlatılmalıdır.

## KAYNAKÇA

ANTOINE, O.N. ve C.E. KOOB (2006), “United States”, *Cartel Regulation*, GCR, London, s.186-193.

ARBAULT, F. ve F. PEIRÓ (2002), “The Commission’s New Notice on Immunity and Reduction of Fines in Cartel Cases: Building on Success”, *Competition Policy Newsletter*, No:2, June 2002, s.15-22

ARI, H., AYGÜN, E. ve H.G. KEKEVİ (2008), “Rekabet Kurulunun Kartellere Uyguladığı Para Cezalarının Değerlendirilmesi”, *Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu-VI 4-5 Nisan 2008 Kayseri* içinde, s.119-182.

ARI, H., AYGÜN, E. ve H.G. KEKEVİ (2009), “Rekabet Hukukunda Taahhüt ve Uzlaşma”, *Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu-VII 17-18 Nisan 2009 Kayseri*,  
<http://www.rekabet.gov.tr/dosyalar/images/file/erciyes2009/halukari.pdf>, Erişim Tarihi: 26.08.2009.

ASKOLA, E. (2006), “Commission Fines 3 Undertakings a Total of € 76 Million for Participating in Rubber Chemicals Cartel”, *Competition Policy Newsletter*, No:1, Spring 2006, s.66-67.

BARNETT, B.A. ve S.D. HAMMOND (2008), “Frequently Asked Questions Regarding the Antitrust Division’s Leniency Program and Model Leniency Letters (November 19, 2008)”,  
<http://www.usdoj.gov/atr/public/criminal/239583.pdf>, Erişim Tarihi: 26.08.2009.

CAMESASCA, P.D. ve P. VAN CAYSEELE (2007), “The EC Commission’s 2006 Fine Guidelines Reviewed from an Economic Perspective: Risking Over-Deterrence”, *Amsterdam Center for Law & Economics Working Paper No. 2007-03*, <http://ssrn.com/paper=989628>, Erişim Tarihi: 26.08.2009.

COŞGUN, H. (2009), *ABD, AB ve Türk Rekabet Hukukunda Rekabet Otoritelerinin Bilgi Edinme Yetkileri ve Bilgi Kaynağı Olarak Fonksiyonları*, Yayınlanmamış Rekabet Uzmanlığına Yükselme Tezi, Rekabet Kurumu.

DALKIR, S. (2006), “Sonuçsuz Tespit Girişimleri ve Yetersiz Cezalar Kartelleri Zayıflatacağına Güçlendirebilir (Near Discoveries and Half Punishments against Cartels Can Be Self Defeating)”, *İktisat, İşletme ve Finans*, Yıl:21, Sayı:242, s.5-22.

DE ARAUJO, K.V.M.M., P.R.P. PUGLIESE ve A.G. CASTILLO (2003), “European Union and Brazil: Leniency in Cartel Cases-Achievements and Shortcomings”, *European Competition Law Review*, Issue 9, s.463-474.

GCR (2003), “The Architects of Enforcement”, *Global Competition Review*, October 2003, s.20-27.

HAMMOND, S.D. (2004), “Cornerstones of an Effective Leniency Program”, *Presented before the ICN Workshop on Leniency Programs, Sydney, Australia*, <http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/206611.pdf>, Erişim Tarihi: 26.08.2009.

HAMMOND, S.D. (2006), “The U.S. Model of Negotiated Plea Agreements: A Good Deal with Benefits for All”, *OECD Competition Committee Working Party No.3, Paris, France*, <http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/219332.pdf>, Erişim Tarihi: 26.08.2009.

ICN (2006), “Drafting and Implementing an Effective Leniency Program”, *Anti-Cartel Enforcement Manual Cartel Working Group Subgroup 2: Enforcement Techniques*, [http://www.internationalcompetitionnetwork.org/media/library/conference\\_5th\\_capetown\\_2006/FINALFormattedChapter2-modres.pdf](http://www.internationalcompetitionnetwork.org/media/library/conference_5th_capetown_2006/FINALFormattedChapter2-modres.pdf), Erişim Tarihi: 26.08.2009.

JEPHCOTT, M. (2002), “The European Commission’s New Leniency Notice-Whistling the Right Tune?”, *European Competition Law Review*, Issue 8, s.378-385

JOSHUA, J.M. (2004), “Oral Statements in EC Competition Proceedings: A Due Process Short-Cut”, *Competition Law Insight*, No:26, 7 December 2004, s.3-7.

KARACEHENNEM, N. (2008), “Rekabet İhlalinde Bulunan Teşebbüs ve Teşebbüs Birliklerine Verilecek Para Cezalarına İlişkin Olarak Rekabet Kurumu’na Hazırlanan Kılavuz Taslağı Hakkında Düşünceler - (III)”, *Rekabet Forumu*, Sayı:39, Mart 2008, s.4-8.

KEKEVİ, H.G. (2008a), “Pişmanlık Programları: Muharebeyi Kaybetmek, Savaşı Kazanmak”, *Rekabet Dergisi*, Sayı:34, s.3-49.

KEKEVİ, H.G. (2008b), *ABD, AB ve Türk Rekabet Hukukunda Kartellerle Mücadele*, Rekabet Kurumu, Ankara.

KOCAER, Ş. (2005), *Kartellerle Mücadelede Pişmanlık Programlarının Uygulanması*, Rekabet Kurumu, Ankara.

KROES, N. (2006), “Delivering on the Crackdown: Recent Developments in the European Commission’s Campaign against Cartels”, *The 10th Annual Competition Conference at the European Institute, Fiesole, Italy*, <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=SPEECH/06/595&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en>, Erişim Tarihi: 26.08.2009.

LEVY, N. ve R. O’DONOGHUE (2004), “The EU Leniency Programme Comes of Age”, *World Competition*, No:27(1), s.75-99.

McELWEE, D. (2004), “Should the European Commission Adopt ‘Amnesty Plus’ in Its Fight against Hard-Core Cartels?”, *European Competition Law Review*, Issue 9, s.558-565.

OECD (1998), “Recommendation of the Council Concerning Effective Action against Hard Core Cartels”, C(98)35/FINAL.

OECD (2002), “Report on the Nature and the Impact of Hard Core Cartels and Sanctions against Cartels under National Competition Laws”, DAF/COMP(2002)7

OFT (2008), “Leniency and No-action - OFT’s Guidance Note on the Handling of Applications (December 2008)”, [http://www.of.gov.uk/shared\\_of/reports/comp\\_policy/oft803.pdf](http://www.of.gov.uk/shared_of/reports/comp_policy/oft803.pdf), Erişim Tarihi: 26.08.2009.

ÖZSUNAY, E. (2006), “ABD ve Kartel Hukuklarında ‘Pişmanlık Programları’ ve Türk Rekabet Hukuku Üzerine Düşünceler”, *Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu-IV 7 Nisan 2006 Kayseri* içinde, s.31-50.

PETERS, T. (2004), “Commission Fines Members of the Organic Peroxides Cartel”, *Competition Policy Newsletter*, No:1, Spring 2004, s.46-47.

SUURNAKKI, S. ve M.L. TIERNO CENTELLA (2007), “Commission Adopts Revised Leniency Notice to Reward Companies that Report Hard-core Cartels”, *Competition Policy Newsletter*, No:1, Spring 2007, s.7-15.

UYANIK, P. (2002), “Pişmanlık Programları (Leniency Programmes)”, *Rekabet Dergisi*, Sayı:10, s.48-49.

WILS, W.P.J. (2003), “Self-Incrimination in EC Antitrust Enforcement: A Legal and Economic Analysis”, *World Competition*, No:26(4), s.567-588.

WILS, W.P.J. (2007), “Leniency in Antitrust Enforcement: Theory and Practice”, *World Competition*, No:30(1), s.25-64.

YILMAZ, H. (2009), “Leniency Programmes”, *Rekabet Dergisi*, Cilt:10, Sayı:1, s.139-163.

YSEWYN, J. (2008), “Immunity and Leniency in the EU: Is the Tail Wagging the Dog?”, *Fourth Annual Conference of Global Competition Law Centre, Brussels*.

ZÖTTL, J. (2007), “Though Shallst Co-operate – New Immunity Guidelines in Germany”, *European Competition Law Review*, Issue 3, s.197-204.

## **AVRUPA BİRLİĞİ**

### **Komisyon Kararları**

-Organic Peroxides (Commission Press Release IP/03/1700 of 10 December 2003)

-Italian Raw Tobacco (Commission Press Release IP/05/1315 of 20 October 2005)

## **TÜRKİYE**

### **Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu Kararları**

-28.09.2006 günlü, E:2006/1456, YD. İtiraz:2006/992 sayılı karar

### **Ankara Bölge İdare Mahkemesi Kararları**

-15.02.2006 günlü, E:2005/2029, YD. İtiraz:2006/450 sayılı karar

### **Ankara 4 üncü İdare Mahkemesi Kararları**

-08.11.2006 günlü, E:2005/2246, K:2006/2497 sayılı karar

### **Rekabet Kurulu Kararları**

-Refrakter Malzemeleri, 29.01.2007 tarih ve 07-10/63-19 sayılı karar



**CEZA YÖNETMELİĞİ'NİN  
GEÇMİŞ DÖNEM KARTEL KARARLARINA UYGULANMASI  
VE YENİ DÖNEME DAİR BAZI ÇIKARIMLAR**

*APPLICATION OF THE REGULATION ON  
FINES TO PREVIOUS CARTEL DECISIONS AND  
SOME IMPLICATIONS THEREOF REGARDING THE NEW ERA*

**Yrd. Doç. Dr. Kerem Cem SANLI\***

**Öz**

*Rekabet Kurulu 2009 yılı başlarında, Ceza ve Pişmanlık Yönetmelikleri olarak adlandırabileceğimiz iki yeni Yönetmelik yayımlamıştır. 2008 yılında Kanun'un 16. maddesinde yapılan değişikliklerin sonucu yürürlüğe sokulan bu Yönetmeliklerin, Rekabet Kurulu'nun yaptırım politikasında önemli bir değişikliğe yol açacağı düşünülmektedir. Bu yeni dönemin ise iki önemli özelliği olduğu söylenebilir.*

*İlk özellik, yeni dönemde cezalandırma sürecinde şeffaflık, nesnellik ve tutarlılık sağlanacak olmasıdır. İkinci önemli özellik ise, bu yeni dönemde para cezalarının artacak olması ve bilhassa kartellere karşı mücadelede çok daha caydırıcı bir yaptırım politikasının sergilenecek olmasıdır. İşte yeni dönemde para cezalarının ne ölçüde artacağı, Ceza Yönetmeliği'nin caydırıcılık açısından nasıl bir fark yaratacağı bu çalışmanın konusunu oluşturmaktadır.*

*Bu amaçla, Ceza Yönetmeliği hükümleri eski dönem kartel kararlarına uygulanmış ve Yönetmeliğin tatbik edildiği bir ihtimalde, ceza miktarının ne olabileceği belirlenmiştir. Konunun kartellerle sınırlanmasının nedeni ise, Yönetmeliğin bu ihlal tipine daha kolay, objektif ve tutarlı bir şekilde uygulanma imkânı ve ayrıca kartellerin yaptırım politikasının temel hedefi olmasıdır. Yönetmelik üç farklı senaryoda 125 teşebbüsün taraf olduğu 22 ayrı kartel kararına uygulanmış ve tüm bu uygulamalar neticesinde para*

---

\* İstanbul Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Ana Bilim Dalı. Bu çalışma İstanbul Bilgi Üniversitesi ile Rekabet Kurumu tarafından ortaklaşa düzenlenen, "Rekabet Hukuku Yaptırım Politikasında Yeni Dönem: Ceza ve Pişmanlık Yönetmelikleri" konulu konferansta aynı adla tebliğ olarak sunulduğunu belirtelim. Dolayısıyla bu çalışma, tebliğin, Rekabet Dergisi'nde yayınlanmak üzere genişletilerek makale haline dönüştürülmüş halidir. Bu tebliğin hazırlık sürecinde, özellikle Rekabet Kurulu kararlarının taranması ve veri toplanmasında yardımcı olan lisans ve yüksek lisans öğrencilerine katkılarından dolayı ayrıca teşekkür ederim.

*cezalarında on kat ile üç kat arasında bir farkın ortaya çıktığı tespit edilmiştir. Dolayısıyla bu çalışma, yeni dönemde yaptırım politikasının daha katı olacağını, en azından kartel tipi ihlaller açısından doğrulamaktadır.*

**Anahtar Kelimeler:** *Rekabet Hukuku, Kartel, Yaptırım, Ceza Yönetmeliği, Para Cezası*

### **Abstract**

*Recently the Turkish Competition Board enacted two regulations; one concerning the determination of administrative fines (the Regulation on Fines) and other being leniency that would drastically change its enforcement policy. It is a widespread view that the Turkish Competition Board pursues tolerant enforcement policy towards competition law infringements. Despite its authority to impose large fines, the Board rarely resorts to these powers and the lack of enforcement becomes obvious particularly when hard-core cartels are concerned. These new regulations, especially the Regulation on Fines will probably alter this policy and increase the deterrence of law which is also considered to be the main rationale of these regulations.*

*The purpose of this paper is to confirm whether this view holds true and should that be the case, to measure the degree of change in deterrence levels. For this purpose, a simple method is devised. By applying the Regulation on Fines to previous cartel decisions of the Board, we sought to determine the supposed level of fines under the new regime. It is thought that this analysis will not only demonstrate the increase in deterrence levels, but also the main factors affecting the amount of fines in the new era.*

*The results of this analysis are not unexpected. Under all different scenarios, the application of the Regulation on Fines is resulted in higher level of fines ranging from 3 times to 10 times more than the current levels. This change also indicates that the deterrence will be increased which is welcomed. Consequently the view that the Competition Board will follow a vigorous enforcement policy in the new era is confirmed.*

**Keywords:** *Turkish Competition Law, Cartels, Enforcement, Regulation of Fines, Monetary Fines*

### **GİRİŞ**

Rekabet Kurulu (Kurul) 15.2.2009 tarihinde, Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik (Yönetmelik veya Ceza Yönetmeliği) ve Kartellerin Ortaya Çıkarılması Amacıyla Aktif İşbirliği Yapılmasına Dair Yönetmelik (Pişmanlık Yönetmeliği) adlarında iki ayrı

Yönetmelik yayımlamıştır<sup>1</sup>. 2008 yılındaki yapılan Kanun değişikliği sonucu, Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un (Kanun) 16. maddesinin gereği olarak çıkarılan bu Yönetmelikler, Kurul'un yaptırım politikasında yeni bir döneme girildiğine işaret etmektedir<sup>2</sup>. Bu yeni dönemin iki önemli özelliğinin olacağını düşünüyoruz.

İlk akla gelen özellik, yeni dönem cezalandırma sürecinde, *şeffaflık, nesnellik ve tutarlılık sağlanacak olmasıdır*. Zira Ceza Yönetmeliği, Kurul'un idari para cezası verirken hangi ölçütleri, ne ölçüde dikkate alacağını hükme bağlamış ve bu şekilde para cezalarının tamamen serbest ve keyfi bir şekilde belirlenmesi imkânını kısıtlamıştır. Geçmiş dönem Kurul kararları dikkate alındığı zaman, bu son derece önemli ve olumlu bir adımdır. Zira Kurul, Kanun'un öngördüğü oran aralığı içerisinde para cezalarını takdir ederken çeşitli ölçütler kullanmakla birlikte, tutarlılık ve nesnellik konusunda tam bir başarı sağlandığı söylenemez<sup>3</sup>. Para cezaları çok geniş bir yelpaze içerisinde, pek de tutarlı olmayacak şekilde verilebilmektedir. Bu adil olmayan sonuçlara yol açabildiği gibi, caydırıcılığı da azaltmaktadır. Yönetmelik, Danıştay

<sup>1</sup> Bkz. RG. 15.2.2009 T. ve S. 27142

<sup>2</sup> Bu değişiklikler 5728 sayılı Kanun ile (RG. 26871 S. ve 08.02.2008 T.) yürürlüğe girmiştir. 16. maddenin ilgili 3-5. fıkraları aynen şu şekildedir: “*Bu Kanunun 4, 6 ve 7 nci maddelerinde yasaklanmış davranışlarda bulunanlara, ceza verilecek teşebbüs ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerinin nihai karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa nihai karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin yüzde onuna kadar idarî para cezası verilir. Teşebbüs veya teşebbüs birliklerine üçüncü fıkrada belirtilen idarî para cezaları verilmesi halinde, ihlalde belirleyici etkisi saptanan teşebbüs veya teşebbüs birliği yöneticilerine ya da çalışanlarına teşebbüs veya teşebbüs birliğine verilen cezanın yüzde beşine kadar idarî para cezası verilir.*

*Kurul, üçüncü fıkraya göre idarî para cezasına karar verirken, 30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanununun 17 nci maddesinin ikinci fıkrası bağlamında, ihlalin tekrarı, süresi, teşebbüs veya teşebbüs birliklerinin piyasadaki gücü, ihlalin gerçekleşmesindeki belirleyici etkisi, verilen taahhütlere uyup uymaması, incelemeye yardımcı olup olmaması, gerçekleşen veya gerçekleşmesi muhtemel zararın ağırlığı gibi hususları dikkate alır. Kanuna aykırılığın ortaya çıkarılması amacıyla Kurumla aktif işbirliği yapan teşebbüs ya da teşebbüs birlikleri veya bunların yöneticileri ve çalışanlarına, işbirliğinin niteliği, etkinliği ve zamanlaması dikkate alınarak ve gerekçesi açık bir şekilde gösterilmek suretiyle üçüncü ve dördüncü fıkralarda belirtilen cezalar verilmeyebilir veya bu fıkralara göre verilecek cezalarda indirim yapılabilir. Bu maddeye göre verilecek idarî para cezalarının tespitinde dikkate alınan hususlar, işbirliği halinde para cezasından bağışıklık veya indirim şartları, işbirliğine ilişkin usul ve esaslar Kurulca çıkarılacak yönetmeliklerle belirlenir.”*

<sup>3</sup> ARI H., KEKEVİ G. ve AYGÜN E. (2008), Rekabet Kurulu'nun Kartellere Uyguladığı Para Cezalarının Değerlendirilmesi, Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu VI Kitabı içinde, Rekabet Kurumu Yayını, s.145; KEKEVİ G. (2008), ABD, AB ve Türk Hukukunda Kartellerle Mücadele, Lisans Üstü Tez Serisi, Rekabet Kurumu Yayını, no: 213, Ankara, s.148; ayrıca bkz. aşağıda 4 numaralı başlık

denetimi de dikkate alındığı zaman, büyük olasılıkla bu olumsuzluğu giderecektir<sup>4</sup>. Nitekim Yönetmeliğin genel gerekçesinde bu husus, amaçlardan biri olarak zikredilmiştir (bkz. m.4).

Yönetmeliklerle gelen dönemin ikinci özelliği ise, rekabet hukuku ihlalleri ve özellikle karteller ile mücadele konusunda daha katı bir yaptırım politikasının benimsenecek olmasıdır. Bu yargıya varılmasının iki temel nedeni vardır. Bunlardan ilki Yönetmelik hükümlerinde, para cezasının belirlenmesinde esas alınan asgari ciro yüzdelerinin, Kurul kararlarında benimsenen oranların üzerinde olmasıdır. Bu durum, Kurul'un toleranslı yaptırım politikası nedeniyle karteller gibi bazı tip ihlaller açısından, ilk bakışta dahi fark edilebilmektedir<sup>5</sup>. İkinci neden ise, Ceza Yönetmeliği ile birlikte yürürlüğe sokulan Pişmanlık Yönetmeliği'dir. Pişmanlık Yönetmeliği'nin etkin bir şekilde uygulanması ancak caydırıcı para cezalarının tatbik edilmesi ile mümkün olur. Bu da pratikte daha ağır para cezalarının uygulanması anlamına gelmektedir.

İşte bu çalışma, Ceza Yönetmeliği'nin maddi hukuk ihlalleri nedeniyle tatbik edilen para cezalarında nasıl bir fark yaratacağı, bu farkın caydırıcılığa hizmet edecek ölçüde esaslı olup olmayacağı sorunlarını ele almaktadır. Bu amaçla, Ceza Yönetmeliği hükümleri kartel kararlarına uygulanacak ve Yönetmeliğin tatbik edildiği bir ihtimalde, ceza miktarının ne olabileceği belirlenecektir. Bu şekilde Ceza Yönetmeliği'nin pratikte yaptırım politikasını ne ölçüde değiştireceği ve caydırıcılık amacına hizmet edip etmeyeceği hakkında bir fikir sahibi olmak mümkün olacaktır. Bu çalışma ile varılacak sonuçların, gerek Rekabet Kurumu (Kurum), gerekse teşebbüsler açısından önemli olduğunu düşünüyoruz.

Yönetmelik olaya uygulanırken, tabiatıyla bu hükümlerin yorumlanması zaruri olacaktır. Bu bağlamda bu çalışma ile sağlanacak diğer faydalar, Yönetmelik hükümlerinin ne şekilde yorumlanması gerektiği ve belki de bu yorum esnasında çıkabilecek sorunların gündeme getirilmesi olacaktır.

<sup>4</sup> Burada önemli bir özellik, Kanun gereği, para cezalarının bağlayıcı bir hukuk metnine göre belirlenecek olmasıdır. Daha açık bir ifade ile Kanun koyucu Avrupa Birliği Hukukunda olduğu üzere bir kılavuz (*Guidelines on the Method of Setting Fines Pursuant to Article 23/2(a) of Regulation no 1/2003, 2006/C 210/02*) ile cezaların belirlenmesi yöntemini tercih etmemiştir. Tabiatıyla bu durum, yargı denetimi nedeniyle Rekabet Kurulu'nun takdir yetkisini, Yönetmeliğin ve hukukun çizdiği sınırlar çerçevesinde kullanmasını gerektirecektir.

<sup>5</sup> Bu konudaki değerlendirmeler için bkz. aşağıda 5 numaralı başlık ve ayrıca dikey anlaşmalar açısından SANLI Kerem Cem (2009), Rekabet Kurulu'nun Kararları Işığında Eşik Sisteminde Dikey Anlaşmalara Olası Yaklaşım, Kerem Cem SANLI (der.) Rekabet Hukuku ve Dikey Anlaşmalar Kitabı içinde, XII Levha Yayınları, İstanbul 2009. Bkz. kartel anlaşmaları bakımından aynı yönde: ARI vd. 2008, s.150-153.

Belirtilmesi gereken önemli bir husus, inceleme konusu kararların salt karteller ile sınırlı olmasıdır. Dolayısıyla *diğer ihlaller* olarak adlandırdığımız, (diğer) yatay ve dikey sınırlamalar ve 6. maddenin ihlaline ilişkin vakalar, kapsam dışı tutulmuştur. Bu sınırlamanın nedenleri çalışmanın yöntemi başlığında aşağıda ayrıca ele alınmaktadır. Bu itibarla karar incelemelerine geçmeden önce, takip eden başlık altında ilk olarak çalışmanın yöntemi hakkında bilgi veriyoruz. Akabinde Yönetmelik hükümlerinin pratikte nasıl uygulanacağını izah ediyoruz ve bunu takiben, incelememize yön vermesi açısından Rekabet Kurulu'nun mevcut yaptırım politikası hakkında kısa bir açıklamaya yer veriyoruz. Bu giriş başlıklarının ardından ise, çalışmanın esası olarak adlandırabileceğimiz bölümü ele alıyoruz. Burada sırasıyla üç ayrı kurguda, Yönetmelik hükümlerinin uygulanması durumunda para cezalarının ne olacağını, bu para cezasının birleşenlerini, mevcut para cezalarına oranını ve kartellere göre dağılımını inceliyoruz. Son başlık altında ise, artan para cezalarının caydırıcılık açısından yeterli (veya gereğinden) fazla olup olmadığını ele alıyoruz.

## 2. İNCELEMENİN KAPSAMI

Yukarıda belirttiğimiz üzere, inceleme konusu kararlar karteller ile sınırlıdır. Bunun çeşitli nedenleri vardır. İlk neden, konuyu sınırlama kaygısıdır. Ceza Yönetmeliği'nin tüm ihlal tiplerine uygulamak, geniş kapsamlı (ve kolektif) bir çalışmayı gerektirmektedir. Bu ise, çalışmamızın amacını aşmaktadır. Ama daha da ötesinde, Yönetmelik hükümleri dikkate alındığı zaman, diğer ihlaller açısından bir uygulama zorluğu söz konusudur. Yönetmelik, karteller ve diğer ihlalleri ayırmış ve diğerleri açısından temel para cezasının (ya da *baz cezanın*) ilgili teşebbüs cirosunun %0,5'i ile %3'ü arasında olabileceğini belirtmiştir (m.5/1(b)). Bu geniş yüzde aralığı içerisinde hangi oranın esas alınacağı ise, sadece piyasadaki zarar ve ilgili teşebbüsün ekonomik gücü olmak üzere iki ölçüte tabi tutulmuştur (m.5/2). Fikrimize göre bu iki ölçüt, çok farklı ihlal tiplerini bu geniş oran aralığında değerlendirmek için yeterli olmayabilir. Yönetmeliği bu kapsamda herhangi bir olaya uygularken değer yargısına başvurmak ve keyfi bazı varsayımlar yapmak kaçınılmaz gözükmektedir. Oysa kartel, tek bir ihlal tipidir ve yüzde aralığı daha dardır (%2 - %4). Bu nedenle tercih yapmak ve Yönetmeliği uygulamak daha nesnel temellere oturtulabileceği gibi çok daha basittir.

Nihayet kartellerin esas alınmasının bir diğer nedeni ise, yaptırım politikasının temel hedefinin kartellerle mücadele olmasıdır. Rekabet Kurumu yetkilileri tarafından açık bir şekilde dile getirilen bu husus<sup>6</sup>, Pişmanlık

<sup>6</sup> Mesela bkz. Rekabet Kurumu, (2008), 9. Yıllık Rapor, Yayın no:210, Ankara, s.13

Yönetmeliği ile farklı bir aşamaya taşınmıştır. Bu münasebetle, Ceza Yönetmeliği'nin Kurum'un temel hedefi olan kartellerle mücadele açısından nasıl bir fark yaratacağını görmek, son derece önemli bir konudur.

Peki, kartel ile kastedilen nedir? Yönetmelikler bunu açık bir şekilde tanımlamıştır. 3. maddenin ç. bendine göre “*Kartel: Fiyat tespiti, müşterilerin, sağlayıcıların, bölgelerin ya da ticaret kanallarının paylaşılması, arz miktarının kısıtlanması veya kotalar konması, ihalelerde danışıklı hareket konularında, rakipler arasında gerçekleşen, rekabeti sınırlayıcı anlaşma ve/veya uyumlu eylemleri*” ifade eder (ayrıca bkz. Pişmanlık Yönetmeliği m.3/c)<sup>7</sup>. Bu tanım ile kartel kavramı ilk defa pozitif rekabet hukukumuzda dâhil olmuştur.

Tanımda dikkati çeken bir husus, kartel kavramının, doğrudan arzı kısyan yatay ilişkiler ile sınırlanmış olmasıdır. Bu çerçevede, doğrudan arzı kısyan ama uzun vadede arzın kısılması riskini taşıyan “*boykot*” tarzı dışlayıcı yatay ilişkiler kartelin kapsamı dışında tutulmuştur. Bu çerçevede hukukumuzda dar ve teknik bir kartel tanımının benimsendiği söylenebilir<sup>8</sup>.

Çalışmada bu tanım esas alınarak, ağırlık son dört seneye ait olmak üzere 2000-2008 yılları arasında varlığı tespit edilen 125 teşebbüsün taraf olduğu, 22 tane kartel kararı incelenmiştir. Kartel kararlarının seçiminde özel bir yöntem uygulanmamıştır. Dolayısıyla sektör veya kartelin konusu (ihale, arzı kısma vs.) gibi herhangi bir ölçüte göre sınırlama yoktur. Prensipten tüm önemli kartellerin çalışma kapsamına dâhil edilmesine çalışılmış; sadece incelemede kolaylık sağlaması için çok sayıda teşebbüsün taraf olduğu karteller kapsam dışı tutulmuştur. Esasen anılan dönemde hakkında soruşturma açılıp ihlal kararı verilen kartellerin önemli kısmı incelenmiştir.

<sup>7</sup> Rekabet Kurumu tarafından hazırlanan Rekabet Terimleri Sözlüğü'nde de aynı tanım benimsenmiştir (bkz. Rekabet Terimleri Sözlüğü (2008), Rekabet Kurumu Yayını, Ankara, s.118)

<sup>8</sup> Yönetmeliğin yaptığı kartel tanımı, doktrinde yapılan tanımlara paralel olmakla birlikte (bazı tanımlar için bkz. KEKEVİ 2008, s.7-9; ÇATALCALI O. T. (2007), Kartel Teorisi, İhracat Kartelleri ve Kriz Kartelleri, Uzmanlık Tezi, Rekabet Kurumu Yayını, no:201, Ankara, s.3-6), bazı kartel tanımlarından daha dar olduğu söylenebilir. Türk doktrininde kartel tanımı, boykotu da içine alacak şekilde daha geniş yapılmaktadır. Mesela bkz. SANLI K. C. (2000), Rekabetin Korunması Hakkında Kanunda Öngörülen Yasaklayıcı Hükümler ve Bu Hükümlere Aykırı Sözleşme ve Teşebbüs Birliği Kararlarının Geçersizliği, Lisans Üstü Tez Serisi, Rekabet Kurumu Yayını, no:49, Ankara, s.104 ve ayrıca d.pn.238; AKINCI A., Rekabetin Yatay Kısıtlanması, Lisans Üstü Tez Serisi, Rekabet Kurumu Yayını, Yayın no:62, Ankara, s.66. Prof. Dr. Yılmaz Aslan tarafından hazırlanan Kanun Taslağı'nda da kartel: “*Rakipler arasında yapılan ve nihai etkisi veya amacı rekabeti sınırlayıcı olan anlaşmaları ve uyumlu eylemleri ve teşebbüs birliği kararlarını ifade eder.*” şeklinde tanımlanmıştır. Görüldüğü üzere bu son tanım çok daha geniştir. Yönetmelikteki tanımın, AB hukukundaki tanımdan da dar olduğu söylenebilir. Zira AB hukukundaki kartellere ilişkin mevzuat, (örneğin bkz. Commission Notice on Immunity from Fines and Reduction of Fines in Cartel Cases, 2006/C, 298/11) kartelin tanımını rakiplere karşı davranışların koordine edilmesini de kapsayacak şekilde yapmaktadır (bkz.m1).

Doğal olarak tüm kararlar, (asgari de olsa) teşebbüslere para cezasının verildiği kararlardır. Bu noktada okuyucunun aklına şöyle bir soru takılabilir: “*para cezasının verilmediği ama kartelin varlığının tespit edildiği kararlar olabilir mi?*” Bu sorunun yanıtı olumludur. Rekabet Kurulu özellikle kamu kaynaklarının etkin kullanımını mülahazası ile küçük çaptaki kartellere para cezası uygulamayabilmektedir<sup>9</sup>. Bu kapsamdaki kararlar inceleme kapsamı dışında tutulmuştur.

İncelememiz, sadece teşebbüslere verilen para cezaları ile sınırlıdır. Oysa Kanun’a göre, aynı zamanda yöneticilere de para cezası verilmesi olasıdır (m.16). Nitekim Ceza Yönetmeliği bu konuya ilişkin düzenlemeler içermektedir (bkz. m.8). Fakat bu konu (özellikle Kanun değişikliği öncesinde esasa ilişkin ihlaller nedeniyle yöneticilerin cezalandırılmalarının mümkün olmamasına bağlı olarak) veri elde etmedeki güçlükler nedeniyle kapsam dışı tutulmuştur<sup>10</sup>.

### 3. İNCELEMENİN YÖNTEMİ VE CEZA YÖNETMELİĞİ’NİN ANA HATLARI İLE UYGULANMASI

İncelemeye konu olan kartel kararları belirlendikten sonra, Yönetmeliğin tatbiki için karardaki bazı verilerin ayıklanması gerekmiştir. Dolayısıyla incelemenin başlangıç safhasında, kararların tamamı okunarak, Yönetmeliğin tatbiki için gerekli veriler toplanmış ve bunlar yazılım programına aktarılmıştır. Dolayısıyla grafipler, ciddi bir hazırlık faaliyetinin ürünüdür.

Bu safhaya ilişkin olarak, *bilgi sorunu* ile karşılaştığımızı belirtelim. Henüz Yönetmeliğin yürürlükte olmadığı bir dönemde, Yönetmelik hükümlerinin tatbikine dair verileri kararlardan edinmek, mahiyeti icabı eksiklikler içermektedir. Olayda var olmasına rağmen, hukuken gerek görülmeyen bilgiler kararda yer almamış; bu ise Yönetmeliğin gerektiği gibi tatbikini engellemiştir. Dolayısıyla inceleme sonuçlarının bu kısıtlar çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir. Nasıl bir faaliyetin yapıldığını anlatmak için, kısaca Yönetmeliğin uygulanma esaslarından bahsetmek uygun olur.

Yönetmelik para cezalarının verilmesinde kabaca *üç aşama* öngörmektedir. *İlk aşamada* temel para cezası belirlenmekte, *ikinci* ve *üçüncü* aşamada ise ağırlaştırıcı ve hafifletici haller uygulanmaktadır. Şimdi bunları kısaca açıklayalım.

#### 3.1. Temel Para Cezasının Belirlenmesi

Temel para cezasının belirlenmesi, iki aşamalı bir süreci ifade etmektedir. İlk aşamada teşebbüsün cirosu üzerinden %2 ila %4 arasında değişen bir oranda

<sup>9</sup> Bkz. bu konuda aşağıda 4 numaralı başlık

<sup>10</sup> Fakat ilgi çekici bir uygulama için bkz. 5.1.3 numaralı başlık

“baz ceza”<sup>11</sup> belirlenmekte; akabinde süre faktörünü dikkate alarak “temel para cezası” tespit edilmektedir (m.5/1,2). Dolayısıyla ilk yapılması gereken, kartele taraf her bir teşebbüsün cirosunu tespit etmektir. Kanun ve Yönetmelik, ilke olarak nihai karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan gayri safi gelirin (cironun) esas alınacağını belirtmektedir<sup>12</sup>. İncelenen kararlardaki ciro rakamları, bu konudaki çelişkili içtihatlar nedeniyle<sup>13</sup> her zaman Yönetmeliğe uygun olarak belirlenmemiştir<sup>14</sup>. Fakat bu farklılığın olduğu kararlar da incelemeye dâhil edilmiştir. Bu konuda yaşanan bir başka sıkıntı ise, bazı kararlarda teşebbüslere *asgari para cezasının* verilmiş olmasıdır<sup>15</sup>. Kartele taraf

<sup>11</sup> Burada “baz ceza” ile kastedilenin, “temel para cezası” olmadığını ve Yönetmelik ya da Kanun’da bu kavrama yer verilmediğini net bir şekilde ifade edelim. Baz ceza, Yönetmelikte belirtilen (ve tahdidi olmayan) iki faktöre göre belirli bir “%” oranının ciroya uygulanarak tespit edilen ceza miktarıdır. Temel para cezası ise, bu miktar üzerinden, sürenin etkisi dikkate alınarak belirlenen ve Yönetmelikte karşılığı olan cezayı ifade etmektedir. Yani ilave olarak süre faktörü uygulanarak temel para cezası belirlenir. Kurum, temel para cezasının İngilizce karşılığı olarak “base fine” (yani baz ceza) terimini kullanmıştır. Buradaki terim bizim tercih ettiğimiz Türkçe terim ile karışıklık yaratabilir, fakat (İngilizce karşılığının bağlayıcı bir hükmü olmadığı için) baz cezayı temel para cezası anlamına gelecek şekilde kullanmıyoruz.

<sup>12</sup> Kanun’un 16/3. maddesine göre: “...nihai karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa nihai karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin yüzde onuna kadar idarî para cezası verilir...”. Yönetmeliğin 5/1. maddesi de aynen şöyledir: “1) Temel para cezası hesaplanırken, Kanunun dördüncü ve altıncı maddelerinde yasaklanmış davranışlarda bulunan teşebbüs ile teşebbüs birlikleri veya bu birliklerin üyelerinin, nihai karardan bir önceki mali yıl sonunda oluşan veya bunun hesaplanması mümkün olmazsa nihai karar tarihine en yakın mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirlerinin...”. Dolayısıyla ilke olarak nihai karardan bir önceki yıl esas alınacaksa da, bunun belirlenemediği bir ihtimalde Kurul’a hesaplamada kolaylık sağlayacak bir takdir yetkisi verilmiştir.

<sup>13</sup> Kanun’un değişikliğinden önce, metinde açık olmayan bir şekilde yer alan “bir önceki yıl” ifadesi, Rekabet Kurulu ve Danıştay tarafından farklı anlamlara gelecek şekilde yorumlanmaktaydı. Örneğin Rekabet Kurulu, ihlalin son gerçekleştiği tarihten bir önceki yıl, (bkz. 27.6.2000 T. ve 00-24/255-138 sayılı Maya Kararı; 24.11.1999 T. ve 99-53 ve 99-53/575-365 sayılı İGTOD kararı) ve soruşturma kararının tebliğinden önceki yıl (20.10.2000 T. ve 00-40/443-243 sayılı CNR kararı ve 23.8.2002 T. ve 02-49/634-257 sayılı Karbogaz Kararı) gibi farklı evreleri esas alabilmektedir. Danıştay ise, genel olarak ihlalin son gerçekleştiği tarihten önceki yılı esas almış (22.11.2006 T. ve 2006/1150 Esas sayılı Danıştay Kararı) ve hatta soruşturmak kararının baz alındığı kararları iptal etmiştir (Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu, 8.3.2007 T. ve 2006/1381 E. sayılı Kararı). Bkz. bu konuda AYGÜN E. (2008), Rekabet Hukukunda Para Cezaları: Teori ve Uygulama, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezi, No: 220, Ankara, s.67-69; ASLAN Y. (2007), Rekabet Hukuku, Teori, Uygulama ve Mevzuat, 4. Baskı, Ekin Kitabevi, Bursa, s. 744,745

<sup>14</sup> Mesela Yonga Levha I kartelinde karar 2002 yılı esas alınması gerekirken, 2000 yılı cirosu, Ege Hazır beton ve Yemek çeki kartellerinde 2003 yılı esas alınması gerekirken, 2002 yılı cirosu, Alçı kartelinde 2003 yılı esas alınması gerekirken 2001 yılı ciroları esas alınmıştır.

<sup>15</sup> İncelenen dosyalar arasında, Sakarya Otobüs kartelinde, Kocaeli ve Klas A Turizm, Çelik kartelinde Ekinciler Çelik adlı teşebbüsler asgari para cezasına muhatap olmuşlardır. Kozmetik kartelinde 4. maddeyi ihlal ettiği tespit edilen distribütörler için ise asgari para cezası uygulanmış, bununla birlikte bu teşebbüsler hesaplama dışında tutulmuştur.



teşebbüslerin önemli kısmı asgari para cezasına muhatap olmuşsa, bu kararlar inceleme dışında tutulmuş ama az sayıda teşebbüsün asgari para cezasına muhatap olduğu kartel kararları incelemeye dâhil edilmiştir<sup>16</sup>.

Yönetmeliğe göre *baz ceza* belirlenirken, yani %2 ila %4 arasında bir seçim yapılırken, ilgili teşebbüsün ekonomik gücü ve ihlalin yarattığı veya yaratacağı muhtemel zararın ağırlığı olmak üzere iki ölçüt rol oynamaktadır. Fakat bu iki ölçüt tahdidi değildir, dolayısıyla Kurul somut olayda bu ölçütlerden bağımsız olarak veya bunlarla birlikte, farklı bazı ölçütleri de dikkate alabilir. Dolayısıyla Yönetmelik baz cezanın belirlenmesinde, Kurul'a geniş denebilecek bir takdir yetkisi vermektedir. Gerçi, Kanun'da yer verilen (tadadi) ölçütler ve Yönetmelik hükümleri dikkate alındığı zaman, başka hangi ölçütlerin rol oynayabileceğinde tereddüt edilebilir. Nitekim biz de çalışmamızda %2 ila %4 arasında seçim yaparken Yönetmelikteki bu iki ölçütü esas aldık. Bu bağlamda örneğin piyasada önemli paya sahip olan teşebbüsün taraf olduğu ve piyasayı olumsuz etkilemiş (mesela fiyatları yükseltmiş) olan bir kartel için, teşebbüslere yukarı eşik (%4) uygulanabilecektir. Öte yandan piyasayı payı düşük olan bir teşebbüsün taraf olduğu henüz uygulanmamış bir kartelde ise, teşebbüse alt eşikten (%2) baz ceza belirlenebilecektir.

Her ne kadar bu iki ölçüt genel olarak bir seçim yapmayı kolaylaştırıyorsa da, incelememizde bu konuda bazı varsayımlar yapmak gerekmiştir. Çalışmada muhafazakâr bir yaklaşım ile ancak piyasayı etkilediğine dair net veriler olan kartellere taraf, piyasa payı yüksek olan teşebbüslere azami had (%4) uygulanmıştır<sup>17</sup>. Bunun dışındaki hallerde genellikle ortalama ve asgari haddenden baz ceza takdir edilmiştir<sup>18</sup>. Burada da değerlendirme, karardaki veriler ışığında iki ölçüte bağlı olarak yapılmıştır.

Vurgulanması gereken önemli bir husus, cezanın takdirinde her bir teşebbüsün ayrı düşünülmesi zorunluluğudur. "*Cezanın bireyselliği*" adı verilen prensip çerçevesinde aynı karteğe taraf olan teşebbüslerden bazıları azami ve bazıları da asgari haddenden para cezasına muhatap olabilir. Nitekim Ytong karteli gibi, buna örnek kararlar vardır. Tabiatıyla her bir teşebbüs için ayrı belirleme, incelemeyi oldukça zahmetli kılmaktadır.

<sup>16</sup> Burada kaçınılmaz olarak varsayım yapmak gerekmiştir. Teşebbüs için verilen oranın, asgari para cezasının da altında olduğu dikkate alınarak, ortalama bir rakam alınmış ve bu rakam ile ceza için alınan oran çarpılarak fiktif bir ciro rakamı tespit edilmiştir.

<sup>17</sup> Örnek vermek gerekirse, (Çemtaş, Asil Çelik, Yeşilyurt hariç olmak üzere) Çelik kartelindeki pek çok teşebbüse azami haddenden baz ceza belirlenmiştir. Bunun haricinde Ege Hazır beton karteli ve Ege Hazır çimento kartellerindeki tüm teşebbüslere ve Yonga levha II kartelindeki 9 teşebbüse, Ytong kartelinde AKG isimli teşebbüse, Nevşehir Otobüs kartelindeki (Aksaray Birlik hariç) tüm teşebbüslere azami haddenden baz ceza takdir edilmiştir.

<sup>18</sup> Dolayısıyla %2,5 veya %3,1 bir gibi (kesirli) ara değerler esas alınmamıştır.

Yönetmeliğe göre baz cezanın tespitini takiben, kartelin süresi dikkate alınarak, *temel para cezası* belirlenmektedir (m.5/3). Burada azami bir yıl, bir ila beş yıl ve beş yıldan daha uzun olmak üzere, üç zaman dilimi söz konusudur. Kartelin ömrü bir yıldan az ise, süre ceza miktarını etkilememekte, ama bir ila beş yıl arasında ise baz ceza %50; beş yıldan daha uzun ise %100 oranında arttırılmaktadır. Dolayısıyla sürenin para cezası üzerinde önemli bir etkisi vardır.

İncelenen dosyalarda genel olarak kartelin süresini belirlemek önemli bir güçlük arz etmemiştir. Fakat her bir teşebbüsün karteğe ne kadar süre ile taraf olduğunu belirlemek, karardaki bilgilerin sınırlı olması nedeniyle özellikle çok taraflı karteller açısından (Çelik, Yonga levha gibi) zorluk yaratabilmektedir<sup>19</sup>. İncelediğimiz karteller açısından sürenin genellikle bir ila beş yıl arasında olduğu söylenebilir.

### 3.2. Ağırlaştırıcı ve Hafifletici Haller

Temel para cezasının belirlenmesini takiben, ağırlaştırıcı ve hafifletici haller uygulanmaktadır. Önemli bir husus, ağırlaştırıcı ve hafifletici hallerin birbirinden bağımsız olarak temel para cezasına tatbik edilmesidir. Dolayısıyla ceza hukukunda olduğu gibi önce ağırlaştırıcı, akabinde de hafifletici haller uygulanmamaktadır (bkz. Türk Ceza Kanunu m.61). Somutlaştırmak gerekirse, 100 birim olarak tespit edilen para cezasına %25 ağırlaştırıcı; %10 da hafifletici hallerin uygulanacağını düşünelim. Ceza hukukunda, önce ağırlaştırıcı hal uygulanır, yani 100 birim üzerine 25 birim eklenir. Elde edilen rakam üzerinden %10 uygulanır dolayısıyla 125 birimden 12,5 çıkarılır ve nihai ceza miktarı bulunur.

Oysa Yönetmelik, ceza hukuku ilkelerinden ayrılmış ve bu hallerin birbirinden bağımsız olarak temel para cezasına uygulanacağını öngörmüştür (bkz. m.7/1). Yani ağırlaştırıcı haller dikkate alınarak 25 birim arttırma yapılır, hafifletici hallere göre (100 birimin %10'u olan) ise 10 birim eksiltme yapılır<sup>20</sup>. Dikkat edilirse ceza hukuku ilkelerinin uygulandığı bir ihtimalde, hafifletici hallerin ceza üzerindeki etkisi görece daha fazla olmaktadır.

#### 3.2.1. Ağırlaştırıcı Hallerin Uygulanması

Yönetmelik, beş ayrı ağırlaştırıcı hali iki grup halinde toplamıştır. Tekerrür ve soruşturma raporunun tebliğinden sonra karteğe devam edilmesi halinde, temel para cezasının %50 ila %100 oranında arttırılacağı belirtilmiştir. İncelenen

<sup>19</sup> Daha açık bir ifadeyle kararda her bir kartel üyesi teşebbüsün karteğe ne süre ile taraf olduğuna dair bilgi yer almayabilmektedir.

<sup>20</sup> Tabiatıyla bu işlemler birbirinden bağımsız olduğu yani temel ceza üzerinden yapıldığı için herhangi bir sıranın takip edilmesi gerekmez.

kararlarda, soruşturma raporunun tebliğinden sonra kartele devam edilmesi hali, sadece akü kartelinde karşımıza çıkmıştır. Fakat tekerrür özellikle çimento, ilaç ve medya gibi sektörler için karşılaşılan bir durumdur ve para cezalarını önemli ölçüde etkilemiştir.

Uygulamada tekerrür bakımından en azından üç sorun ortaya çıkabilir<sup>21</sup>. Bunlardan ilki, hangi evrede ihlalin tekerrüre esas alınacağı sorunudur. Zira tekerrür açısından Rekabet Kurulu'nun nihai kararı yeterli görülebileceği gibi, Danıştay kararına ihtiyaç olduğu da iddia edilebilir. Bir diğer sorun, tekerrür açısından ihlalin ayniyet göstermesinin gerekli olup olmadığıdır. Örneğin hakkında 6. maddeyi ihlal etmesi nedeniyle idari para cezası verilen<sup>22</sup> bir kartel üyesi için, tekerrür uygulanıp uygulanmayacağı tartışılabilir. Nihayet üçüncü sorun ise, Kanun'un teşebbüs açısından hukuki kişiliği değil, bağımsız ekonomik birimi esas alması nedeniyle, tekerrürün, hangi bağımsız birimin davranışlarına uygulanacağına karışıklık yaşanması riskidir.

İlk sorunun çözümüne ilişkin olarak, incelememizde, Rekabet Kurulu'nun nihai kararını gerekli ve yeterli kabul ettik. İkinci sorun açısından da tekerrürü geniş yorumladık ve Kanun'un maddi yasaklayıcı normlarına (4 ve 6. maddelere) aykırılığı, ağırlaştırıcı halin tatbiki açısından yeterli olduğunu benimsedik. Üçüncü sorun açısından ise, teşebbüs kavramının artık neyi ifade ettiğinin net ve açık olduğunu; dolayısıyla bunun tutarlı bir şekilde uygulanmasının karışıklığı çözebileceğini düşünüyoruz.

Hemen belirtelim ki Yönetmelikte oran aralığı verildiği bir durumda (ayrıca bir ölçüt öngörülmediyse) ilke olarak ortalama rakam esas alınmıştır. Mesela tekerrür açısından, %50 veya %100 değil, %75 rakamı esas alınmış, her bir tekerrür açısından aynı oran tekrarlanmıştır. Bu yöntem sadece ağırlaştırıcı haller değil, incelemenin tamamı için benimsenmiştir.

Diğer üç ağırlaştırıcı halin her biri açısından ayrı oranlar verilmiştir. Mesela rekabet sorunlarını gidermeye yönelik taahhütlere uyulmaması halinde %50 ila %100, incelemeye yardımcı olunmaması halinde %50'ye kadar ve diğer

<sup>21</sup> Tekerrürün tespiti ile ilgili olarak incelememiz esnasında karşılaştığımız bir sorun ise, genel olarak cezaya muhatap olan teşebbüsün daha önce rekabet hukukunu ihlal edip etmediğini belirlemek olmuştur. Kararlarda genelde bu hususa dair veri olmadığı için, her bir teşebbüs için Rekabet Kurulu kararlarını taramak gerekmiştir ki, bu özellikle teşebbüs kavramına verilen geniş anlam nedeniyle bu külfetli bir faaliyet olmuştur.

<sup>22</sup> Tabiiyle burada para cezasının gerekliliği bile tartışma konusu yapılabilir. Zira Rekabet Kurulu'nun, ihlali tespit etmesine rağmen, para cezası vermektan imtina ettiği kararlar bulunduğuna göre, bu da tartışılabilir bir ihtimaldir.

teşebbüslerin ihlale zorlanması halinde %25'e kadar artırım yapılabilir. Bu hallerin tümünde de ortalama değerler esas alınmıştır<sup>23</sup>.

### 3.2.2.Hafifletici Hallerin Uygulanması

Hafifletici haller ise, üç grupta toplanmıştır. İlki, farklı ihtimalleri bünyesinde barındıran, bir tür torba hükmüdür. Hükme göre (m.7/1): “(1) Temel para cezası, yasal yükümlülüklerin yerine getirilmesi haricinde incelemeye yardımcı olunması, ihlalde kamu otoritelerinin teşvikinin veya diğer teşebbüslerin zorlamasının bulunması, zarar görenlere gönüllü olarak tazminat ödenmesi, diğer ihlallere son verilmesi, ihlal konusu faaliyetlerin yıllık gayri safi gelirler içerisindeki payının çok düşük olması gibi haller ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliği tarafından ispatlanırsa, dörtte bir ile beste üç arasında indirilebilir.”

Bu hallerden biri veya birkaçı aynı anda gerçekleşebilir ve Kurul, muhtemelen bu ihtimallere göre, temel para cezasından %25 ila %60 arasında bir indirim yapacaktır<sup>24</sup>. İncelememizde sıklıkla son durum; yani “ihlal konusu faaliyetlerin yıllık gayri safi gelirler içerisindeki payının çok düşük olması” uygulama alanı bulmuştur. Sanırız ki bu, en tartışmalı ve en fazla işletilecek olan hafifletici hal olacaktır<sup>25</sup>.

Görüldüğü üzere hafifletici hallere dair hüküm, (ağırlaştırıcı hallere kıyasla) Kurul'a daha geniş bir takdir yetkisi vermektedir. Bu durum, incelememiz açısından bazı varsayımlar yapılmasını gerekli kılmıştır. Bu çerçevede, tek bir hafifletici halin söz konusu olduğu hallerde %33, iki hafifletici halin olduğu hallerde de %40 değerleri esas alınmıştır. Herhangi bir olayda ikiden fazla hafifletici hal olmadığı için, başka bir varsayım yapmak gerekmemiştir. Dikkate edilirse Yönetmelikte hafifletici haller için öngörülen azami indirim oranı, ağırlaştırıcı hallere göre daha düşüktür.

<sup>23</sup> Dolayısıyla taahhütlere uyulmaması halinde %75, incelemeye yardımcı olunmaması halinde %25 ve diğer teşebbüslerin ihlale zorlanması halinde ise %12,5 oranında artırım yapılmıştır.

<sup>24</sup> Hemen belirtelim ki Kurul'un mutlak suretle olayda yer alan hafifletici hallerin sayısına göre takdir yetkisini kullanması gerekli değildir. Tek bir hafifletici hali dikkate alarak, üst sınırdan indirim yapılabilir.

<sup>25</sup> Tartışmanın temel nedeni ise, Yönetmeliğin Avrupa Birliği hukukundan farklı olarak, ilgili piyasa cirosunu değil (bkz. AB Hukuku Kılavuzu, m.13 vd.), teşebbüsün tüm cirosunu esas alması ve bunun sonucu olarak, aynı eylemden dolayı teşebbüslere salt farklı pazarlarda da faaliyette bulunmaları nedeniyle farklı para cezalarının kesilecek olmasıdır. Yönetmelik, farklı pazarlarda faaliyet gösteren teşebbüsleri dezavantajlı kılmaktadır ki bunun ilk bakışta hukuk politikası açısından yerindeliği şüphe uyandırmaktadır. Daha açık bir ifadeyle, bir teşebbüsün farklı pazarlarda faaliyet göstermesinin daha yüksek cezaya neden olması, teşebbüsler açısından eşitliğe ve hakkaniyete aykırı görülebilir. Fakat tartışmalı olmakla birlikte caydırıcılık açısından, ilgili piyasa ile sınırlı ciro rakamlarının yeterli olmaması ihtimali nedeniyle makul bir hukuk politikasına dayandığı iddia edilebilir (bkz. aşağıda 6 nolu başlık).

Yönetmelikte sayılan diğer hafifletici haller ise, Pişmanlık Yönetmeliği'nin uygulanması ile ilgilidir. Dolayısıyla incelememiz açısından tatbik kabiliyeti olmamıştır.

#### **4. REKABET KURULU'NUN GENEL YAPTIRIM POLİTİKASI HAKKINDA DEĞERLENDİRME**

İncelememize geçmeden önce, Rekabet Kurulu'nun genel yaptırım politikası hakkında bazı gözlemlerimizden kısaca bahsetmek uygun olur. Bilindiği üzere Kanun'un 16. maddesi, Kurul'a teşebbüslerin cirosunun %10'una kadar para cezası uygulama yetkisi vermektedir. Bu hüküm, gerek yüksek para cezalarının tatbikine imkân sağlaması ve gerekse uyarlanabilir olması itibarıyla, olumlu bir düzenlemedir.

Fakat Kurul'un geçmiş dönem kararları dikkate alındığı zaman, yaptırım politikasının son derece toleranslı olduğu görülmektedir. Bu bağlamda ciro üzerinden ağır para cezası verme yetkisi (%10-%7 aralığı) hiç kullanılmamıştır<sup>26</sup>. Bilhassa karteller açısından bu durum net bir şekilde ortaya çıkmaktadır. Diğer ihlaller açısından da durum farklı değildir<sup>27</sup>. Örneğin dikey sınırlamalar (anlaşmalar) için ihlal kararına nadiren hükmedildiği gibi, bu ihtimallerde de çok düşük yüzdelerden (cironun %0,1'i gibi) para cezası verilmektedir<sup>28</sup>. Benzer bir durum 6. maddeye aykırı davranışlar açısından da geçerlidir.

Bu başlık altında inceleme konumuz karteller açısından ilave bazı saptamalar yapmak isabetli olur. Kartellerin, rekabet hukukunun önlemeyi amaçladığı temel ihlal tipi olduğunda bugün artık bir mutabakat vardır. Fakat geçmiş dönem uygulamaya bakıldığında, tam olarak bu durumla bağdaşmayan bir yaklaşım söz konusudur. Bu tespitimizin iki gerekçesi vardır. Bunlardan ilki, Kurul'un bazı vakalarda kartelin varlığını (veya kartelin varlığına dair güçlü delilleri) tespit etmesine rağmen, kartellere taraf olan teşebbüsler hakkında soruşturma açmaması ve/veya idari para cezası uygulamaktan imtina etmesidir. Kurul bu gibi hallerde genellikle Kanun'un 9/3. maddesinden yararlanmakta ve

<sup>26</sup> Aynı yönde bkz. ARI vd. 2008, s.150,151,161

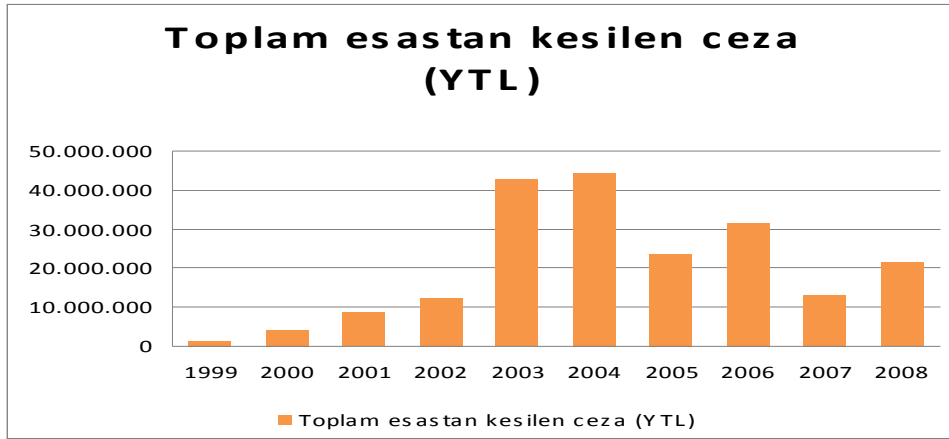
<sup>27</sup> Yukarıda açıkladığımız üzere diğer ihlaller ile kastedilen kartel dışındaki tüm hukuka aykırı davranışlardır. Bu anlamda boykot tipi yatay anlaşmalar, (yatay) ortak girişimler, dikey sınırlamalar, 6. ve 7. maddelerin ihlali bu kapsamdadır. Şu ana kadar 7. maddeye aykırılıktan dolayı esastan para cezası verilmemiştir. Dolayısıyla bu madde açısından zaten toleranslı bir tavır söz konusudur. Benzer şekilde 4. maddeye aykırı olan yatay ortak girişimlerden dolayı da bilindiği kadarıyla bir para cezası yoktur.

<sup>28</sup> Bkz. 13.3.2007 T. ve 07-22/207-66 sayılı 3 M ve 21.2.2007 T. ve 07-14/128-44 sayılı Alarko kararları. Bu kararlardaki para cezalarının ciroya oranı dikkate alınrsa, Yönetmelik çerçevesinde belirlenecek cezanın (hafifletici nedenler çok etkili olmazsa) daha yüksek olacağı kolaylıkla söylenebilir.

tedbir olarak, teşebbüslerin kaçınmaları gereken davranışı bildirmektedir. Bu yaklaşımın benimsendiği pek çok örnek karar gösterilebilir<sup>29</sup>.

İkinci neden ise, ihlalin tespit edildiği karteller açısından düşük para cezalarının verilmesidir. Düşük para cezası ile öncelikle kastedilen, ciro oran aralığı dikkate alındığı zaman, cezanın alt seviyeden takdir edilmesidir. Kurul bazı kararlarında cezayı ciro üzerinden yüzde değil, binde kesrine kadar indirebilmektedir<sup>30</sup>. Keza bazı kararlarda asgari para cezaları tatbik edilmiştir. İncelenen kararlarda bu yaklaşım belirgin bir şekilde gözlemlenebilmektedir. Tabiatıyla düşük seviyede takdir edilen cezalar, caydırıcı olmamaktadır. Dolayısıyla cezalar, caydırıcılık ölçütü açısından da yetersizdir<sup>31</sup>.

### I nolu Grafik



Yukarıdaki grafik, Rekabet Kurulu'nun esastan kestiği para cezası tutarlarını göstermektedir. Görüldüğü üzere 2003–2004 yıllarında cezalar en yüksek seviyeye ulaşmış; fakat bundan sonra genel bir düşüş eğilimi göstermiştir. Tabiatıyla bu eğilim, her bir ihlal için mutlaka daha az ceza kesildiği anlamına gelmemektedir. Tespit edilen veya Kurul'un önüne gelen ihlal sayısının azalmış olması da muhtemeldir. Ama rekabet hukuku ihlallerinde

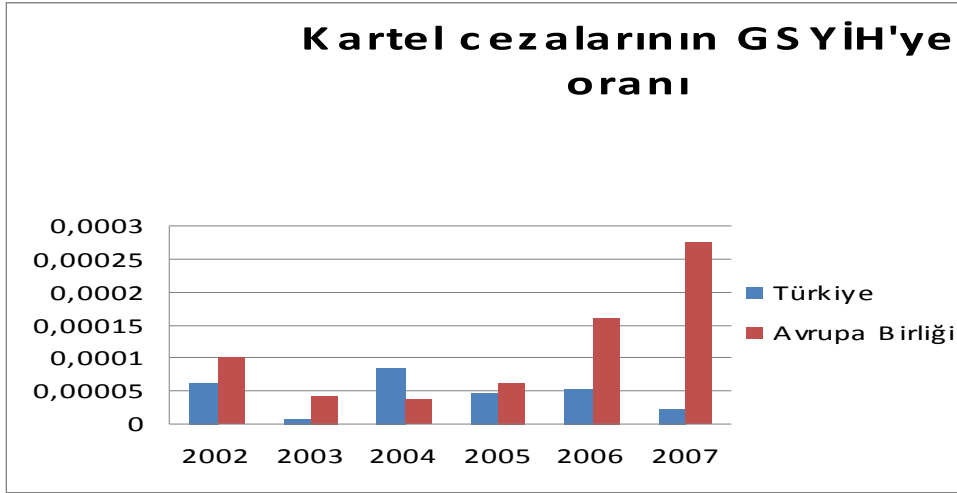
<sup>29</sup> Üstelik bu uygulama sadece dikey sınırlamalar gibi, olumsuz etkisi daha az olan ihlaller açısından değil karteller açısından bile söz konusu olmaktadır. Ankara Kahveciler (5.5.2005 T. ve 5-30/372-91 sayılı Karar), Kaş Dalış Merkezleri (7.6.2006 T ve 6-41/507-32 sayılı Karar), Alanya Tekne Turu (22.06.2006 T. ve 06-45/570-154) kararları buna örnek gösterilebilir. Bu yönde değerlendirmeler için bkz. KEKEVİ 2008, s.141-150. Ayrıca dikey anlaşmalar açısından örnek kararlar için bkz. SANLI 2009, s.157,166,170,178.

<sup>30</sup> Bkz. aşağıda 5.2. nolu başlık, Grafik no IX

<sup>31</sup> Aynı yönde ARI vd. 2008, s. 150-152,161; KEKEVİ 2008, s.149

genel olarak azalma olmadığı sürece, grafik daha esnek bir yaptırım politikasına işaret etmektedir<sup>32</sup>.

II nolu Grafik



Bu ikinci grafik ise, Avrupa Birliği'nde (AB) ve Türkiye'de kartellere verilen para cezalarının GSYİH'ya oranını mukayeseli olarak göstermekte ve ilk eğilimi teyit etmektedir<sup>33</sup>. Zira kartellere kesilen para cezaları oranlarına baktığımızda, azalan bir seyir net bir şekilde görülmektedir. Fakat grafik açısından asıl ilgi çekici nokta, Avrupa Birliği'nde Komisyon tarafından kartellere kesilen para cezalarının artan bir seyir izlemesi, daha da ötesinde ülkemizle mukayese edilince para cezaları oranları arasında olağan üstü bir farkın oluşmasıdır. 2004-2005 yıllarındaki paralellik, 2006 ve 2007 yıllarında açık bir şekilde bozulmuştur. Dolayısıyla grafik AB ile kıyaslanınca net bir şekilde Türkiye'de kartellere karşı daha az ceza kesildiğini göstermektedir.

<sup>32</sup> Rekabet hukuku ihlallerinde azalma olmadığına dair olası bir ipucu, 4 ve 6. maddelere dair sonuçlandırılan dosya sayısının, her geçen sene artıyor olmasıdır. Rekabet Kurumu web sayfasında yayınlanan istatistiklere göre, 2003 yılında sonuçlandırılan dosya sayısı 54 iken, bu rakam 2007 yılında 148 olmuştur. Dolayısıyla en azından daha az vaka ile karşılaşıldığı söylenemez. Benzer bir durum karteller veya yatay anlaşmalar açısından da geçerlidir. Rekabet Kurumu tarafından hazırlanan istatistiklere göre, incelenen yatay anlaşma sayısı 2003 yılında 19 iken 2007 yılında 52 olmuştur ([www.rekabet.gov.tr](http://www.rekabet.gov.tr). Erişim tarihi 14.10.2009).

<sup>33</sup> Bu grafikte, nominal ceza miktarlarının mukayese edilmesi yerine, para cezalarının GSYİH'ya oranı mukayese edilmiştir. Bu değerlerin tercih edilmesinin nedeni ise, Türkiye ile AB arasında anlamlı bir mukayese yapma imkânı vermesidir.

Özetle incelediğimiz kararlar ve yukarıdaki iki grafik çerçevesinde, Rekabet Kurulu'nun toleranslı bir yaptırım politikası izlediğini söyleyebiliriz. Bu anlamda bu iki Yönetmelik, yaptırım politikasında önemli bir değişikliğe (ve hatta *süprize*) işaret etmektedir. İşte aşağıda, bu görüşün karteller açısından doğru olup olmadığı; eğer değişiklik söz konusu ise bunun ölçeğinin ne olacağı araştırılmaktadır.

## 5. CEZA YÖNETMELİĞİ'NİN KARTEL KARARLARINA UYGULANMASI

Bu başlık altında, incelediğimiz 22 kartel dosyası çerçevesinde Yönetmelik hükümlerinin ne gibi bir farka yol açacağını, bu farkın nedenlerini ve bunun olası yansımalarını ele alacağız. Açıklamalarımızda üç ayrı kurguyu esas aldığımızı hemen belirtelim. *İlk kurgu*, Yönetmeliğin tüm kartel dosyalarına aynen uygulandığı bir senaryoyu ifade etmektedir. Dolayısıyla burada herhangi bir kartel dosyası ayrık tutulmadığı gibi, ilave bir varsayım da yapılmamıştır. Bu “*düz*” uygulamayı takiben *ikinci kurgu*, incelemenin sonuçlarını sakatladığını düşündüğümüz atipik bir kartelin (Çelik kartelinin) hariç tutulduğu senaryoyu içermektedir. Çelik karteline ilişkin rakamlar, ortalama değerleri değiştirecek ölçüde bir sapma içerdiği için, bu vakanın çıkarılması durumunda daha “*gerçekçi ortalama rakamlara*” ulaşılabileceği düşünülmüştür. Nihayet *üçüncü kurgu*, tüm dosyaların yer aldığı iyimser bir senaryoyu ifade etmektedir. Yani Rekabet Kurulu'nun mevcut toleranslı yaklaşımını dikkate alarak, bu kurguda baz cezalar alt eşikten (%2 üzerinden) hesaplanmış ve nihai cezalar buna göre uyarlanmıştır.

### 5.1. İlk Kurgu

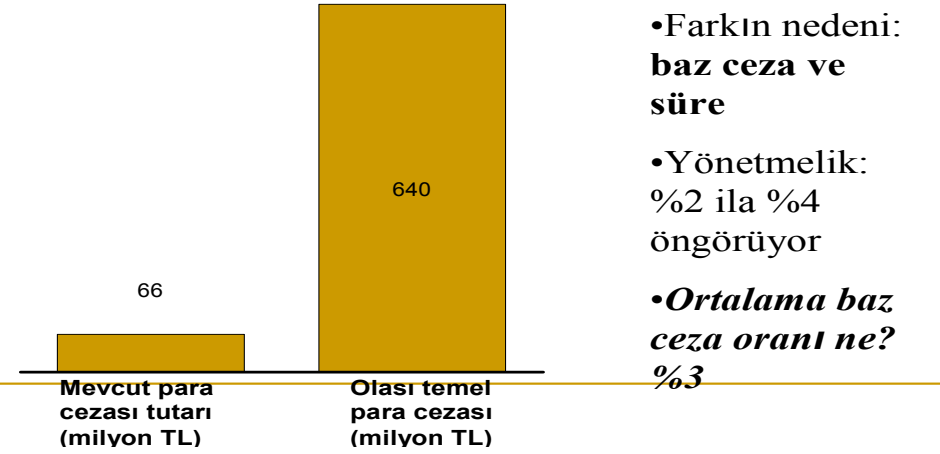
#### 5.1.1. Mevcut Ceza ile Yönetmeliğe Göre Belirlenen Cezanın Mukayesesi

Yukarıda belirttiğimiz üzere ilk kurgu, Yönetmeliğin tüm kartel dosyalarına uygulanmasını ifade etmektedir. Bu uygulama sonucunda aşağıdaki III nolu grafik, Türk Lirası üzerinden mevcut kartel dosyalarında verilen para cezaları ile Yönetmeliğe göre verilmesi gereken “temel para cezasını” karşılaştırmaktadır.



## III nolu Grafik

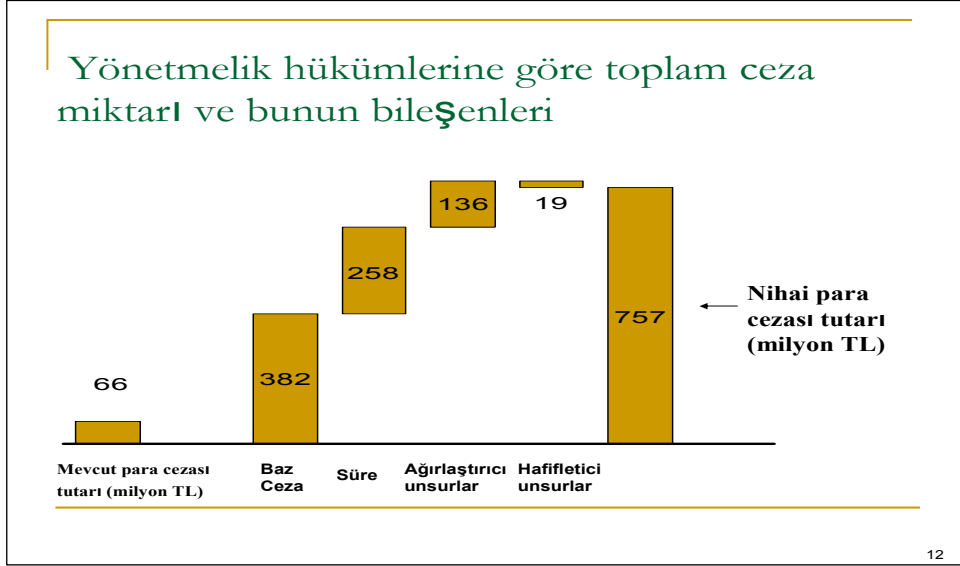
## Mevcut para cezası ile Temel para cezasının mukayesesi



Soldaki sütun, mevcut para cezası (66 milyon TL); sağdaki ise Yönetmelik çerçevesinde tatbik edilecek temel para cezası (640 milyon TL) miktarlarını göstermektedir. Dikkat edilirse, bu tutarlar *nihai para cezası* miktarları değildir. Yani henüz hafifletici ve ağırlaştırıcı haller tatbik edilmemiştir. Yapılan hesaba göre, Yönetmeliğin uygulanması halinde temel para cezası tutarı 640 milyon TL'dir. Dolayısıyla mevcut para cezası miktarı ile arasında yaklaşık 10 kat tutarında fark görülmektedir

Bu noktada “Neden bu fark ortaya çıkmaktadır?” sorusu akla gelmektedir. Yönetmelikte baz ceza aralığı; cironun “% 2 ila %4’ü olarak öngörülmüştür. Dolayısıyla temel cezanın %2’den az olması mümkün değildir. İncelenen kararlarda, baz ceza ortalaması %3 olarak ortaya çıkmıştır. Oysa Kurul kararlarına baktığımız zaman, cironun %0,5’i, hatta %00,5’i oranında para cezalarında hükmedildiği görülmektedir. Tabiatıyla bu ciddi bir farka yol açmaktadır. Temel para cezasının belirlenmesinde dikkate alınan bir başka faktör ise “*süre*”dir. İncelenen kartellerin ömrü ortalama 1-5 sene aralığında olunca, baz ceza genellikle %50 arttırılmıştır. Bu da mevcut farkın katlanmasına neden olmuştur. Nitekim aşağıdaki grafik, sürenin etkisini daha iyi açıklamaktadır.

## IV nolu Grafik



Bu grafik ise, nihai para cezasını ve bileşenlerini göstermektedir. Yapılan hesaba göre, Yönetmeliğin uygulandığı bir kurguda nihai para cezası tutarı 757 milyon TL olmaktadır. Dolayısıyla ağırlaştırıcı ve hafifletici haller dikkate alındığı zaman, temel para cezası 117 milyon TL artmaktadır. Grafiğin gösterdiği bir başka husus, nihai para cezasını oluşturan bileşenlerin toplam para cezası içerisindeki tutarlarıdır. Baz ceza tutarı 382 milyon TL'sına, süreden kaynaklanan ceza miktarı ise 258 milyon TL'sına ulaşmaktadır. Yukarıda da belirttiğimiz üzere süre, temel para cezasını ciddi bir şekilde etkilemektedir<sup>34</sup>. Temel para cezasının dışında, 4 ve 5. sütunlar ise, ağırlaştırıcı ve hafifletici hallerin uygulanması sonucu elde edilen ceza miktarlarını göstermektedir. Buna göre ağırlaştırıcı hallerin uygulanması temel para cezasına 136 milyon TL eklenmesine neden olmaktadır. Bu rakam nihai para cezası tutarının takriben 1/6'sı tutarındadır. Hafifletici haller ise sadece 19 milyon TL'lik bir indirime sebebiyet vermektedir. Dolayısıyla ağırlaştırıcı hallerin nihai ceza üzerindeki etkisi, hafifletici hallere göre (7 kat) çok daha fazla olarak gerçekleşmiştir.

Bu grafik çerçevesinde Yönetmeliğin nihai para cezası tutarında 11 katlık bir artışa neden olduğu görülmektedir. Tabiatıyla bu artış, olağandışı bir değişime işaret etmektedir. Dolayısıyla yaptırım politikasının köklü bir şekilde değişeceği söylenebilir.

<sup>34</sup> Sürenin nihai para cezası içerisindeki payı 1/3'ten fazla ve baz cezası da 2/3 oranında arttırmış.  
134

### 5.1.2. Ağırlaştırıcı ve Hafifletici Haller

İncelemeyi biraz derinleştirip, hafifletici ve ağırlaştırıcı unsurların etkisine baktığımızda ilginç bazı sonuçlar ile karşılaşılacaktır. İncelenen vakalarda ağırlaştırıcı unsurlar temel para cezasını %20 oranında arttırmaktadır. “*Ne etkilemiş?*” diye sorulduğu zaman ise, özellikle *tekerrürün* ciddi bir etkisinin olduğu söylenebilir<sup>35</sup>. Zira ağırlaştırıcı hallere dair 136 milyon TL’lik ceza miktarının 107 milyon TL’si tekerrürden kaynaklanmaktadır. İncelenen 124 teşebbüsün, 20’si için tekerrür hali uygulanmıştır. Çimento, basın, ilaç gibi bazı sektörlerde kartelleşmenin ve diğer ihlallerin yaygın bir şekilde görülmesi, bunun temel sebebi olarak gösterilebilir<sup>36</sup>.

Ağırlaştırıcı haller kapsamındaki diğer bir faktör olan “*incelemeye yardımcı olmamak*” Konya Otobüs, Kozmetik ve Çelik kartellerinde; yani sadece üç vakada karşımıza çıkmıştır<sup>37</sup>. *Soruşturma sonrası kartele devam* ise, tek vakada; “*akü toplama*” kartelinde görülmüştür. Bu vakada, tüm teşebbüsler açısından ağırlaştırıcı hal uygulanmıştır.

Hafifletici hallerin tutarı, nihai para cezasının sadece %2,5’luk bir kısmını oluşturmaktadır. Dolayısıyla temel para cezası üzerinde pek etkili olmadığı söylenebilir. *İhlal konusu faaliyetlerin ilgili teşebbüsün yıllık gayri safi gelirleri içerisindeki payının düşük olması*, en fazla uygulama alanı bulan hafifletici hal olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu hal, Akü karteli (tüm teşebbüsler), Emaye bobin (Hes)<sup>38</sup>, Kozmetik (YKM ve Boyner), Konya otobüs (Metro) ve Ege hazır beton (Akçansa ve Batıçim) kartelleri olmak 5 kartel vakasında (14 teşebbüs için) tatbik edilmiştir.

Diğer bir hafifletici hal olan *kamu otoritesinin teşviki* sadece tek vakada, Akü kartelinde karşımıza çıkmıştır. Bazı piyasalarda devletin ekonomik yaşamdaki müdahalesi dikkate alınırsa, muhtemelen bu hafifletici neden, bu

<sup>35</sup> Bkz. bu konuda 21.10.2002 T. ve 02-64/803-325 sayılı Reklam Yerleri karteli

<sup>36</sup> Örneğin Akdeniz çimento, Ege hazır beton, Ege çimento ve Gazete kartellerinde neredeyse kartele taraf olan tüm teşebbüsler için tekerrür hali uygulanmıştır.

<sup>37</sup> Bu dosyalardan Kozmetik kartelinde Altuğ Kozmetik eksik bilgi verdiği, Çelik kartelinde Çolakoğlu ve Konya Otobüs kartelinde de Metro Taşımacılık adlı teşebbüslerin yerinde incelemeyi engellediği gerekçeleriyle, ağırlaştırıcı hal uygulanmıştır. Belirtilen bu kararlar dışında, Ege Çimento, Ege Hazır beton ve Gübre (08.2.2002 T. ve 02-7/57-26 sayılı karar) kartellerinde incelemeye yardımcı olmamak halinin söz konusu olduğu belirtilmektedir (bkz. ARI vd. 2008, s.157). Gübre karteli bu çalışmada incelenmemiş, diğer karteller açısından ise kararda bu tür bir veriye rastlanmadığı için, bu hal uygulanmamıştır.

<sup>38</sup> Karşı oy yazısından anlaşıldığı üzere, Emaye Bobin kartelinde Hes Kablo için verilen para cezası, hukuka aykırı bir şekilde tüm ciro değil, ilgili piyasa cirosu üzerinden verilmiştir.

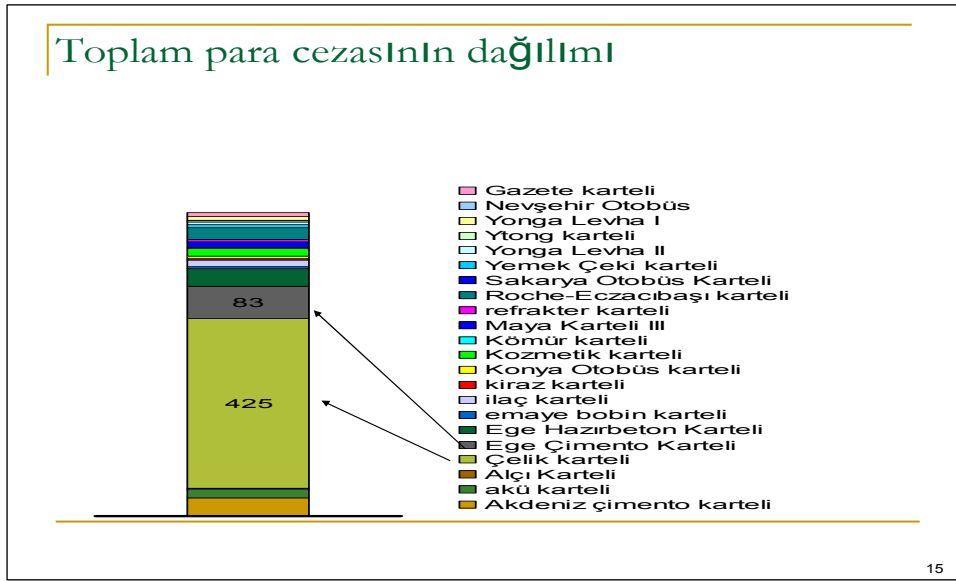
örnekleme rastlandığından daha sık uygulama alanı bulabilir. Fakat mevcut dosyalarda, bu halin uygulanmasına imkân verecek bilgiye rastlanmamıştır<sup>39</sup>.

*İncelemeye yardımcı olmak* şeklinde formüle edilen diğer hafifletici hal ise, üç vakada dört teşebbüs için uygulanmıştır. Ytong (Gaziantep Ytong), Yonga Levha I (Divapan ve Çamsa) ve Nevşehir Otobüs (Aksaray Birlik) kartellerinde, teşebbüsler yasal yükümlülüklerin ötesine geçen bazı bilgiler verdiklerinden dolayı, bu teşebbüslerin incelemeye yardımcı oldukları varsayılmıştır<sup>40</sup>.

*İhlalde diğer teşebbüslerin zorlamasının bulunması* şeklinde ifade edilen ağırlaştırıcı hal, incelenen dosyalar kapsamında uygulanmamıştır. Fakat bu halin de, karardaki satır arasındaki ifadelerden iki kartel dosyasında, Kozmetik karteli ve Sakarya Otobüs karteli davalarında düşünülebilir.

### 5.1.3. Toplam Para Cezasının Kartellere Göre Dağılımı ve Çelik Karteli

#### V nolu Grafik



Yukarıdaki grafik ise, 757 milyon TL'lik nihai para cezasının kartellere göre dağılımını göstermektedir. Grafik, açık bir nispetliliğe; anormalliğe işaret

<sup>39</sup> Mesela bu hal, inceleme kapsamında yer almayan Süt İhalesi kartelinde de karşımıza çıkmaktadır (bkz. 19.1.2004 T. ve 04-04/54-15).

<sup>40</sup> Yonga Levha II ve Trafik Sinyalizasyon (10.3.2005 T. ve 05-13/156-54 sayılı Karar) kararlarında da incelemeye yardımcı olduğu belirtilmektedir (ARI vd. 2008, s.158,159). Yonga Levha II kararında, buna ilişkin veri elde edilememiştir, diğer karar ise inceleme kapsamı dışındadır.

etmektedir. Nihai para cezasının çok önemli bir kısmı; yarıdan fazlası tek bir kartele; *Çelik karteline* verilen para cezasından oluşmaktadır. Diğer vakalarda ise bu ölçüde bir sapma görülmemektedir<sup>41</sup>.

Peki, bu durumun incelememiz açısından bir etkisi var mıdır? Bu sorunun cevabı olumludur. Bu oranda bir para cezasının tek bir kartelden sağlanması, yapılan incelemenin geçerliliğinde bazı tereddütlere yol açmaktadır. Zira diğer kartellerden elde edilen ceza tutarları ortalama birbirine yakın düzeydeyken, *Çelik karteli* kendisine en yakın olan kartelden 5 kat daha fazla para cezasının uygulanmasına sebebiyet vermiştir. Bu itibarla, neden bu tür bir fark olduğunu ve bunun incelemenin geçerliliğini etkileyip etkilemediğini araştırmak gerekir. Bunun için ise, bu kartelin ayrıca analiz edilmesi uygun olur.

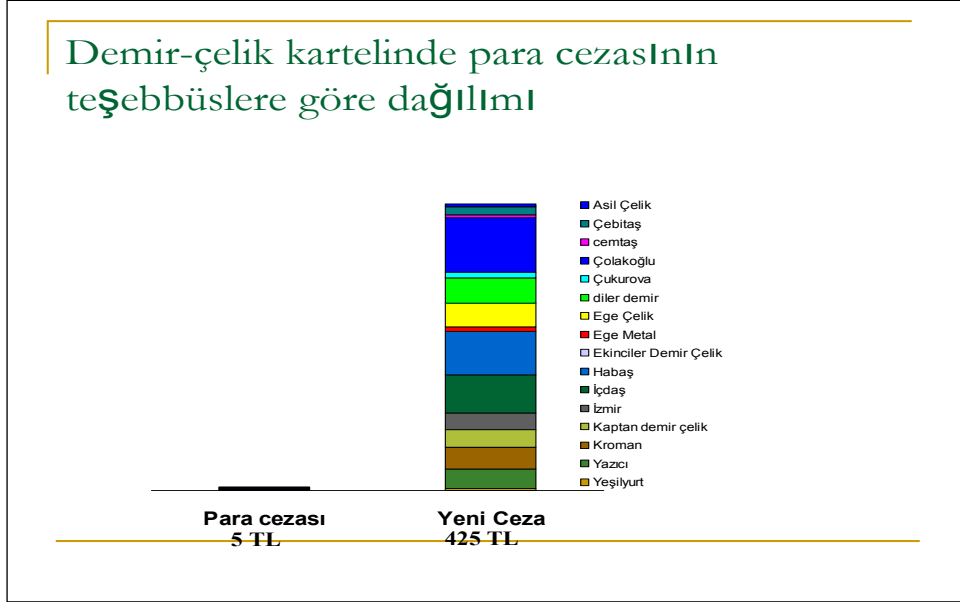
*Çelik karteli* incelendiğinde, bu kartelin belki de Rekabet Kurulu'nun şu ana kadar soruşturduğu en başarılı kartellerden biri olduğu görülmektedir. Çok çeşitli konularda anlaşmayı içeren ve 16 teşebbüsün taraf olduğu kartel, takriben 10 sene sürmüş ve ilgili piyasayı ciddi şekilde etkilemiş. Bu verileri dikkate aldığımızda, Yönetmelik hükümlerine göre baz cezanın %3 ila %4 arasında takdir edileceği, süre nedeniyle de %100'lük bir artırım yapılacağı kolaylıkla söylenebilir. Bu durumda ağırlaştırıcı-hafifletici hallerin etkisi bir kenara, temel para cezası ciroların %6 ila %8'i arasında olmaktadır. Teşebbüslerin yüksek cirolara sahip olduğu dikkate alınırca, doğal olarak bu oranlar, para cezalarının yüksek olmasına yol açmaktadır. Dolayısıyla Yönetmeliğe göre hesaplanan para cezası miktarı ilk bakışta makul gözükmemektedir.

Oysa karara baktığımız zaman, ilgili teşebbüslerin cirolarının binde 1'i ila on binde 5'i arasında para cezaları verildiği görülmektedir. Kurul muhtemelen teşebbüslerin cirolarının yüksekliğini dikkate alarak (ve toleranslı yaptırım politikasının sınırlarını zorlayarak) son derece düşük para cezalarına hükmetmiştir. Aşağıdaki VI nolu grafik, para cezaları arasındaki farkı göstermektedir.

---

<sup>41</sup> Bkz. VIII nolu Grafik

## VI nolu Grafik



Görüldüğü üzere bu kartelde verilen toplam para cezası, 5 milyon TL olarak gerçekleşmiştir. Yönetmelik hükümlerine göre verilmesi gereken para cezası ise, 425 milyon TL olmaktadır. Aradaki bu *80 katlık fark*, mevcut cezaya esas olan ciro oranları dikkate alındığı zaman anlaşılabilir gözükmemektedir. Ama incelememiz açısından bu fark, uygulanan oranlar açısından çok ciddi bir sapmaya işaret etmektedir. Yukarıda belirttiğimiz üzere, bu karar dâhil tüm kartel kararlarında Yönetmelik, 11 katlık bir farka neden oluyor. Bu karardaki sapma o kadar yüksek ki muhtemelen (11 katlık) bu fark, ortalama değeri yansıtmamaktadır<sup>42</sup>. Dolayısıyla ortalama değerleri bulmak için en isabetli yöntem, bu vakanın atipik olmasını dikkate alarak incelemeyi ayrı tutulması olacaktır<sup>43</sup>.

Yukarıdaki grafik aynı zamanda, teşebbüslerin aldıkları para cezalarını göstermektedir. Burada Çolakoğlu ve Habaş adlı teşebbüslerin, yüksek miktarlarda para cezasına muhatap oldukları görülmektedir. Para cezalarının bu kadar yüksek olmasının temel nedeni, ilgili teşebbüslerin cirolarının yüksek

<sup>42</sup> Diğer bir ifade ile Kurul burada ortalama toleranslı yaklaşımından önemli ölçüde ayrılan bir tutum ile çok düşük ciro oranları takdir etmiş ve bu durum, ilgili teşebbüslerin ciro büyüklükleri ile birleşince, çalışmanın geçerliliğini tehlikeye düşürmüştür.

<sup>43</sup> Bkz. aşağıda II. Kurgu

olmasıdır<sup>44</sup>. Çolakoğlu açısından yerinde incelemenin engellenmesi nedeniyle aynı zamanda ağırlaştırıcı hal uygulanmış, bu da teşebbüsün cezasını arttırmıştır<sup>45</sup>.

Bu vakadaki para cezasının yüksekliği karşısında, incelemeyi başka yönlere de teşmil etmek ilginç bazı sonuçları beraberinde getirmektedir. Mesela incelememizde kapsam dışı tutulan *yöneticiye ceza verilmesi* konusunu ele alalım. Kararda açık bir şekilde bazı teşebbüslerin ve yöneticilerinin kartelin oluşumunda *belirleyici etkisi* olduğuna dair ifadeler yer almaktadır. Mesela Çolakoğlu adlı teşebbüs yöneticilerinin Kanun ve Yönetmelik anlamında kartelde belirleyici etki uyguladıklarını varsayalım. Bu durumda yönetici, Kanun'un 16/4. maddesi ve Yönetmeliğin 8. maddesi çerçevesinde, teşebbüse verilen cezanın %3'ü ile %5'i arasında bir para cezasına muhatap olacaktır. İlgili teşebbüse verilmesi gereken para cezasının 80 milyon TL olduğunu dikkate alırsak, yöneticinin alacağı en az ceza miktarı 2.4 milyon TL olacaktır. Tabiiyle bu son derece enteresan bir sonuçtur. Zira karara göre, teşebbüsün aldığı mevcut para cezası tutarı sadece 1.2 milyon TL'dir. Yani Yönetmeliğin uygulandığı bir ihtimalde, sadece yöneticinin alacağı para cezası, ilgili teşebbüsün aldığı mevcut para cezasının iki katı tutarına ulaşmaktadır. Şüphesiz bu tutar, Kurul'un (olağan) toleranslı yaptırım politikasından da esnek davrandığına işaret etmektedir.

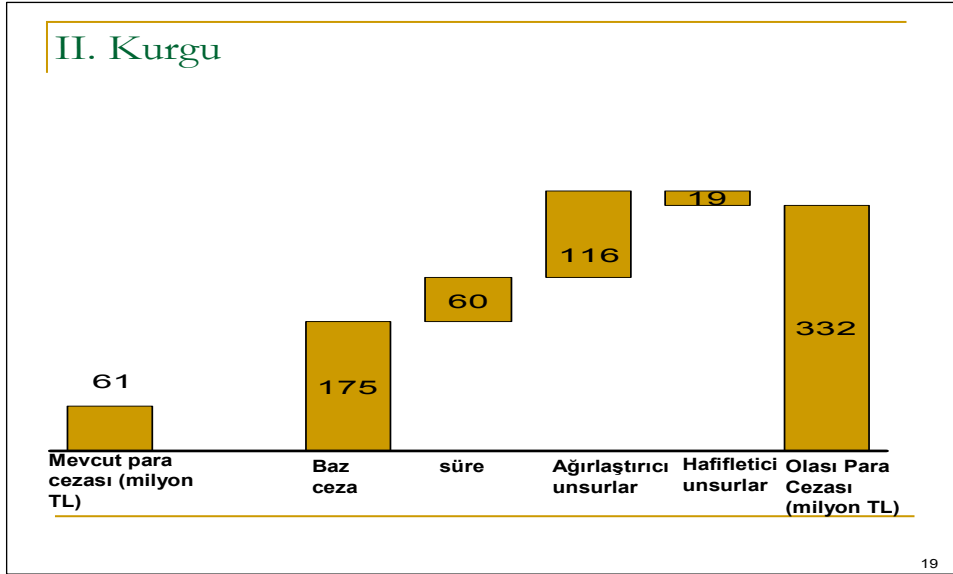
<sup>44</sup> Hemen belirtelim ki her iki teşebbüs açısından da baz ceza oranı üst sınırdan uygulandığı gibi, kartele 5 yıldan daha fazla dahil olmaları nedeniyle ayrıca baz ceza oranı %100 arttırılmıştır.

<sup>45</sup> Önemle belirtelim ki Çolakoğlu'na verilen para cezası Danıştay 13. Dairesi'nin 14.5.2008 gün, E.2006/1113, K.2008/4207 sayılı kararı ile iptal edilmiştir. Danıştay'ın ilgili dairesi bu sonuca varırken, yerinde incelemenin engellenmesi nedeniyle daha önce ceza verildiğini, ceza verilen eylem için aynı zamanda ağırlaştırıcı hal uygulanmasının mümkün olmadığını gerekçe göstermiştir.

## 5.2. İkinci Kurgu

### 5.2.1. Mevcut Ceza ve Yönetmeliğe Göre Belirlenen Cezanın Mukayesesi

#### VII nolu Grafik



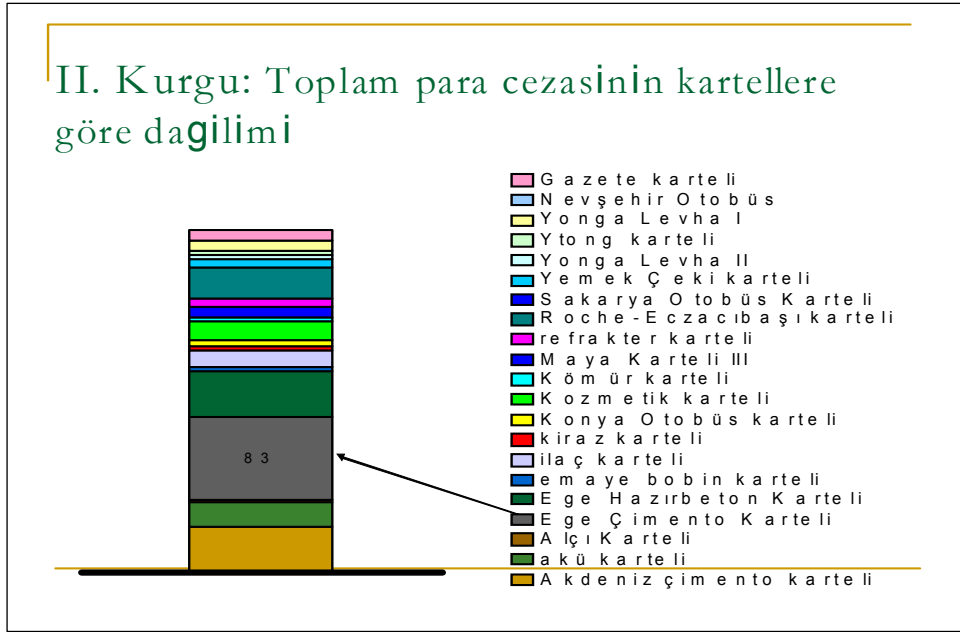
Çelik karteli, incelemiden sağlıklı sonuçlar çıkarılmasını önlediği için, II. kurgu, bu kartelin dâhil edilmediği senaryoyu içermektedir. Yukarıdaki grafik, toplam nihai ceza miktarının bileşenlerini göstermektedir. Burada toplam nihai para cezası tutarı sadece 332 milyon TL'dir. Bu rakam, mevcut para cezasının takriben 5-6 katına tekabül etmektedir. Baz ceza 175 milyon TL ve sürenin neden olduğu ceza artışı miktarı ise 60 milyon TL'dir. Bu rakamlar, sürenin etkisinin ilk kurguya göre azaldığına işaret etmektedir<sup>46</sup>. İlk kurgu ile oluşan bu farkın temel nedeni ise, Çelik kartelinde sürenin ceza miktarı üzerinde ciddi bir etkisinin olmasıdır. Nitekim bu durum, Çelik kartelinin ortalamaları değiştirdiğini açık bir şekilde teyit etmektedir. Yine grafikten çıkarılabilecek bir başka sonuç, ağırlaştırıcı hallerin ceza miktarı üzerindeki etkisinin artmış olmasıdır. Bu senaryoda ağırlaştırıcı haller, nihai para cezasının %35'lik kısmına tekabül etmektedir. Buna karşılık hafifletici hallerin nispetinde bir fark gözlenmemektedir.

<sup>46</sup> İlk kurguda baz ceza 382 milyon TL, süre ise 258 milyon TL tutarına ulaşıyordu. Bkz. IV nolu Grafik.



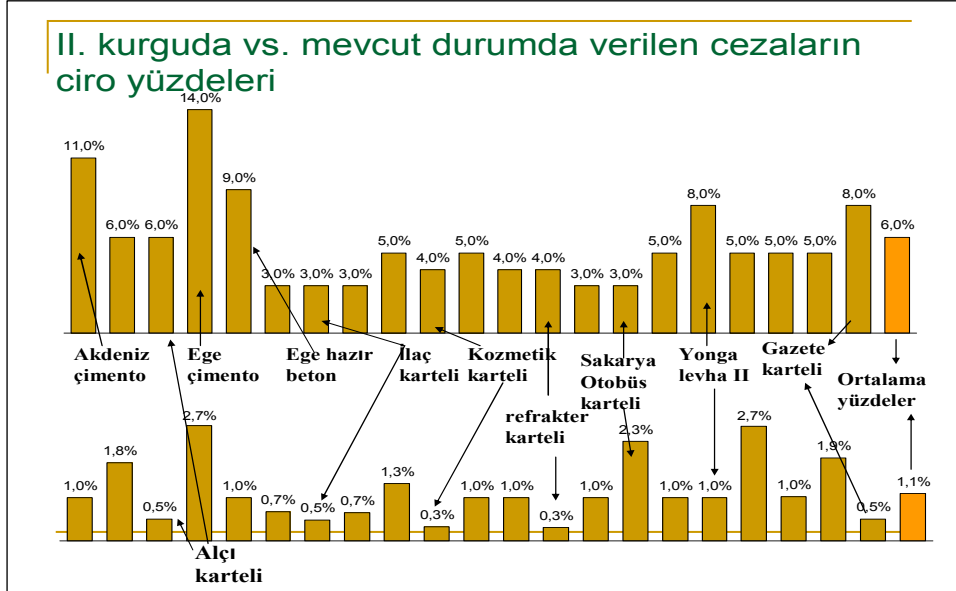
## 5.2.2. Toplam Para Cezasının Kartellere Göre Dağılımı

## VIII nolu Grafik



Bu grafik ise, II. kurguda para cezalarının kartellere göre dağılımını vermektedir. Burada cezanın önemli kısmının Ege çimento karteline verildiği görülmektedir. Bu karteldeki yüksek cezanın nedeni ise, baz cezanın üst sınırdan takdir edilmesi, süre nedeniyle %50 artış yapılması ve ağırlaştırıcı hal olarak tekerrürün uygulanmasıdır. Diğer kartellere göre fazla yer tutmakla birlikte, Kurul, bu kartele taraf teşebbüslere ortalama %3 üzerinden ceza verdiği için, Yönetmeliğe göre hesaplanan bu tutar oransal açıdan önemli bir sapmaya yol açmamaktadır. Dolayısıyla II. kurguda vardığımız sonuç geçerliliğini korumaktadır.

## IX nolu Grafik



Bu grafik ise, incelenen her bir kartel açısından ciro ile para cezalarının yüzde cinsinden ortalama oranını göstermektedir. Yukarıdaki satır, Yönetmelik hükümleri çerçevesinde her bir kartel açısından para cezalarının cirolara oranını, aşağıdaki ise mevcut cezaların ciroya oranını belirtmektedir. En sağdaki sütunlar ise, ortalama orana işaret etmektedir<sup>47</sup>.

Buna göre, mevcut para cezalarının ciroya oranı ortalama %1 civarında seyretmektedir. Yani Rekabet Kurulu, incelenen kartellerde teşebbüslere ortalama cirolarının %1'i kadar para cezası vermiştir. Yönetmeliğe göre baz ve temel cezanın en az %2 olacağı dikkate alınır, yeni dönemde ne gibi bir farkın olacağı kolaylıkla takdir edilebilir. Nitekim yapılan hesaplara göre, incelenen vakalarda *verilen cezanın ciroya ortalama oranı %6* olarak görülmektedir.

Tabiiyle bu rakamı (ve hatta daha önceki rakamları) uyarlamak gerekmektedir. Zira Akdeniz ve Ege çimento kartellerinde para cezası azami ceza sınırı olan %10'un da üzerinde gerçekleşmiş. Bu rakamları azami sınıra indirdiğimizde, muhtemelen ortalama oran %6'nın bir miktar altına inecektir. Fakat yine de yukarıda vardığımız sonuçları etkileyecek önemde bir fark olmayacaktır.

<sup>47</sup> Tabiiyle burada Çelik karteli kapsam dışı tutulmuştur ve oranlar 21 kartel vakasının ortalamalarını göstermektedir.

Tablonun gösterdiği bir başka husus ise, cezaların ciroya olan yüzdelerindeki farkın son derece değişken olmasıdır. Grafikte yer alan 21 kartelde, ceza farkları 1,3 kattan (Sakarya otobüs karteli), 16 kata (Gazete karteli) kadar değişkenlik göstermektedir. Gazete kartelinin<sup>48</sup> yanı sıra, Akdeniz çimento<sup>49</sup>, Alçı<sup>50</sup>, Kozmetik<sup>51</sup> ve Refrakter kartellerinde<sup>52</sup>, cezaların nispetinde 10 katın üzerinde bir fark oluşmaktadır. Buna karşılık Nevşehir otobüs, Ytong (soldan 18. sütun) ve Sakarya otobüs (20. sütun) kartellerinde, Yönetmelik üç katın altında bir fark yaratmıştır. Dolayısıyla her ne kadar Yönetmelik ile mevcut cezalar kıyaslanınca, ortalama oran farkları %5-6 civarında seyretmekteyse de, standart sapmanın yüksek olduğu söylenebilir. Fikrimizce bunun muhtemel bir nedeni, mevcut para cezalarının objektif ve tutarlı ölçütler çerçevesinde takdir edilmemiş olmasıdır. Örneğin Sakarya otobüs kartelinde, teşebbüslerin cirolarının %4 ila %2'si arasında para cezası verilirken, Çelik kartelinde %00,5'lere kadar inen oranlarda para cezası verilmesini izah etmek güçtür. Bu anlamda çalışmamız, Kurul'un cezaları takdir ederken, bir ölçüde keyfi bir yaklaşım sergilediği görüşünü desteklemektedir.

### 5.3. Üçüncü Kurgu

#### 5.3.1. Mevcut Ceza ve Yönetmeliğe Göre Belirlenen Cezanın Mukayesesi

Yukarıda ele alınan II. kurgu, esasen gerçekçi bir senaryoyu ifade etmektedir. Fakat bir an için Rekabet Kurulu'nu toleranslı yaptırım politikası götüğü

<sup>48</sup> Çelik kartelinden sonra ikinci en büyük ceza farkı, Gazete kartelinde karşımıza çıkmıştır. 16 katlık bu farkın temel nedeni ise, Rekabet Kurulu'nun para cezasını teşebbüslerin cirolarının %0,5'i üzerinden takdir etmesi; buna karşılık incelememizde %3 üzerinden takdir edilmesidir. Bunu üzerine süre nedeniyle %50 ve tekerrür nedeniyle de %75'lik bir artış yapılmıştır.

<sup>49</sup> Rekabet Kurulu Akdeniz çimento kartelinde teşebbüslerin cirolarının (ortalama) %1'i üzerinden ceza takdir etmiştir. Oysa Yönetmelik çerçevesinde yapılan hesaplara göre, bu teşebbüsler cirolarının %11'i oranında cezaya muhatap olmuşlardır. Bunun sebepleri ise, Yönetmeliğe göre cezanın üst sınır oranından verilmesi (%4), süre nedeniyle %50 ve tekerrür nedeniyle de %75 artış yapılmasıdır.

<sup>50</sup> Alçı kartelindeki 12 katlık fark şu şekilde izah edilebilir. Kartele taraf teşebbüsler, cirolarının %0,5'i oranında para cezasına muhatap olmuşlar. Yönetmelik çerçevesinde yapılan hesaplara göre ise, baz ceza için ortalama oran (%3) esas alınmış ve kartelin süresi 5 senenin üzerinde olması itibarıyla %100 artış yapılmıştır.

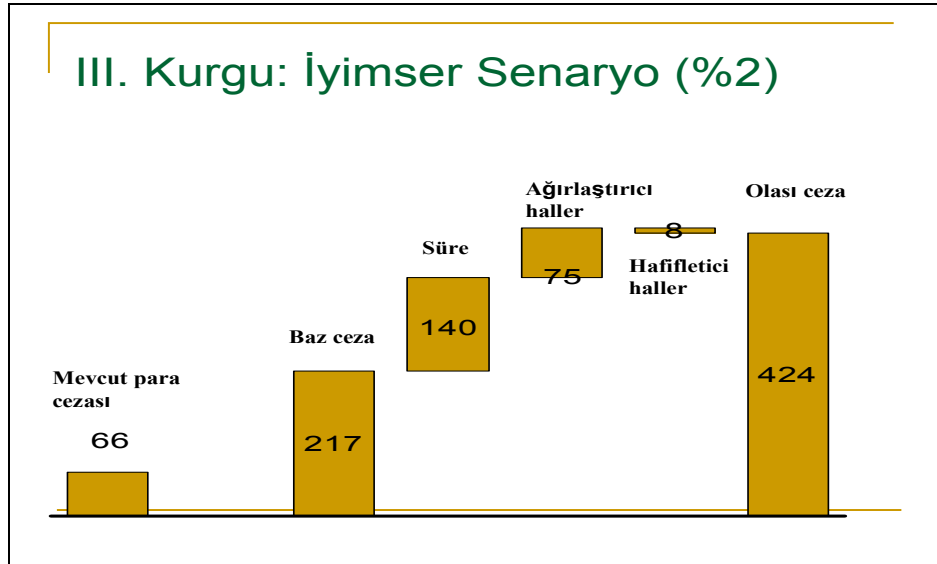
<sup>51</sup> Kozmetik kartelinde, mevcut ceza ile Yönetmelik çerçevesinde takdir edilen ceza arasında yaklaşık 13 katlık bir fark vardır. Bunun temel nedeni yine, Kurul'un nihai para cezasını çok düşük oranlardan; %0,5 ila %00,5 aralığından takdir etmesidir. Yönetmelik çerçevesinde ise, baz ceza oranları asgari ve ortalama oranı takdir edilmiş; fakat süre nedeniyle %50 artış yapılmıştır. Ayrıca iki teşebbüs için tekerrür ve incelemeyi zorlaştırmak nedenleri ile ağırlaştırıcı hal uygulaması yapılmıştır.

<sup>52</sup> Refrakter kartelinde Rekabet Kurulu, teşebbüslerin cirolarının ortalama %0,31'ü oranında ceza vermiştir. Yönetmelik çerçevesinde yapılan uygulamada ise, baz ceza için ortalama oran esas alınmış ve kartelin süresi nedeniyle %50 artış yapılmıştır.

dikkate alınır, Yönetmeliğin daha ılımlı tatbik edilmesi olasılığı da göz ardı edilemez. İşte III. Kurgu, bu olasılığı konu almaktadır. Yani burada, “*Rekabet Kurulu Yönetmeliği daha toleranslı bir şekilde tatbik ederse, mevcut yaptırım politikasından ne ölçüde farklılık oluşur?*” sorusunun cevabı aranmaktadır.

Yönetmeliğin toleranslı uygulanması ile kastedilen ise, *baz cezanın* daima %2 oranından takdir edilmesidir. Tabiiyle cezayı etkileyen diğer unsurların, özellikle ağırlaştırıcı ve hafifletici hallerin de alt veya üst eşiklerden takdir edilmesi mümkündür. Fakat bu analizi karmaşık hale getireceği için, sadece baz ceza değişkeni olarak kabul edilmiştir. Ayrıca bu kurguda, Çelik karteli de incelemeye dâhil edilmiştir. Dolayısıyla III. kurgunun sonuçlarını, I. kurgu ile mukayese ederek değerlendirmek anlamlı olacaktır.

### X nolu Grafik



İyimser senaryo olarak da adlandırabileceğimiz bu kurguda, nihai para cezasının 424 milyon TL olduğu görülmektedir. Dolayısıyla I. kurgu ile mukayese edilirse, 333 milyon TL’lik bir fark ortaya çıkmaktadır. 424 milyon TL’lik tutarın takriben  $\frac{1}{2}$ ’sini baz ceza;  $\frac{1}{3}$ ’lük kısmını ise süreden kaynaklanan ceza oluşturmaktadır. Ağırlaştırıcı unsurların nihai ceza içerisindeki payı %18, hafifletici unsurların ise sadece %2 olarak gerçekleşmiştir. Bu oranların I. kurgudaki dağılıma çok yakın olduğu dikkati çekmektedir (bkz. IV nolu Grafik).

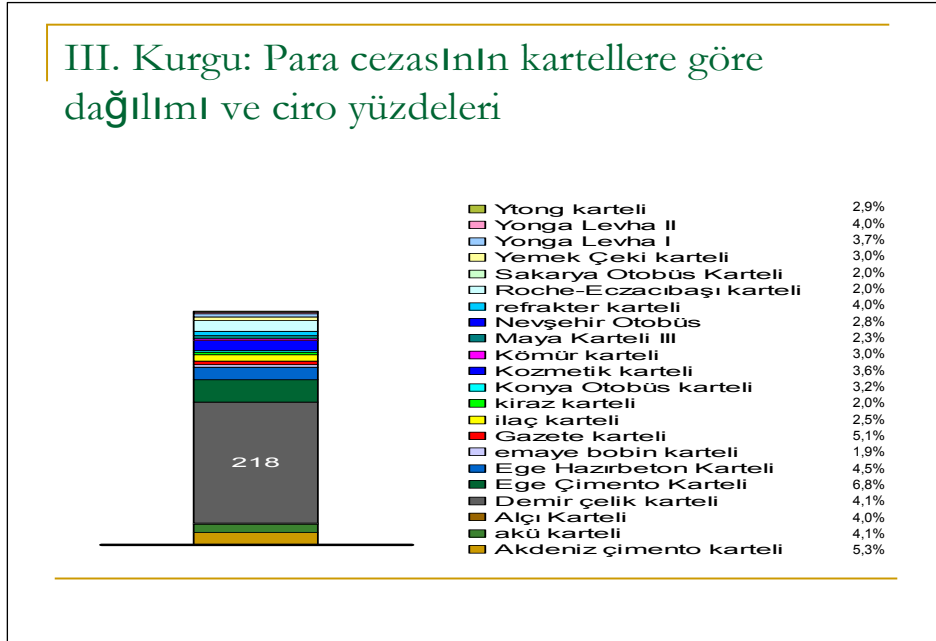
Mevcut para cezasının 66 milyon TL olduğu dikkate alınır, Yönetmelik iyimser kurguda takriben 6-7 katlık bir farka yol açıyor. Bu da oldukça yüksek bir farkı ifade ediyor.

İyimser senaryo olarak da adlandırabileceğimiz bu kurguda, nihai para cezasının 424 milyon TL olduğu görülmektedir. Dolayısıyla I. kurgu ile mukayese edilirse, 333 milyon TL'lik bir fark ortaya çıkmaktadır. 424 milyon TL'lik tutarın takriben ½'sini baz ceza; 1/3'lük kısmını ise süreden kaynaklanan ceza oluşturmaktadır. Ağırlaştırıcı unsurların nihai ceza içerisindeki payı %18, hafifletici unsurların ise sadece %2 olarak gerçekleşmiştir. Bu oranların I. kurgudaki dağılıma çok yakın olduğu dikkati çekmektedir (bkz. IV nolu Grafik).

Mevcut para cezasının 66 milyon TL olduğu dikkate alınır, Yönetmelik iyimser kurguda takriben 6-7 katlık bir farka yol açıyor. Bu da oldukça yüksek bir farkı ifade ediyor.

### 5.3.2. Toplam Para Cezasının Kartellere Göre Dağılımı

#### XI nolu Grafik



Bu grafik ise, para cezası tutarının kartellere göre dağılımını (soldaki sütun) ve her bir kartelin ortalama, ciro üzerinden yüzde oranı olarak ne kadar para cezasına muhatap olduğunu (sağdaki sütun) göstermektedir. Buna göre mesela Ytong kartelinde teşebbüslerin ciroları üzerinden %2,9 oranında ceza verilmiş. Para cezası oranlarına baktığımız zaman, oranların %1,9 ila %6,8 arasında seyrettiğini görülmektedir. Ortalamada ise, her bir kartelde cironun %3,5'i oranında para cezasının uygulanmış. Dolayısıyla iyimser senaryoda ortalama oran, II. kurguda gerçekleşen %6 rakamından %3,5'e inmektedir. Yine II. kurgu ile kıyaslandığında (bkz. IX nolu Grafik), oranların homojen bir dağılımı olduğu görülmektedir. Bu da doğal bir neticedir, zira gerçekçi senaryoda oranlar %2 ila %4 aralığında değişmekteyken, burada %2 oranı baz alınmıştır.

Soldaki sütunda da Çelik kartelinin, toplam para cezasının yarısını oluşturduğu görülmektedir. Dolayısıyla iyimser senaryoda dahi, Çelik karteli para cezalarındaki ortalamaları etkilemektedir. Çelik kartelini tablodan çıkardığımız zaman ise, *iyimser senaryoda para cezası tutarı, 206 milyon TL olmaktadır*. Bu rakam ise, mevcut para cezasının 3 katına tekabül etmektedir. Demek ki (Çelik kartelinden arındırılmış) gerçekçi/iyimser senaryoda dahi, Yönetmelik hükümleri çerçevesinde verilecek ceza, mevcut cezanın 3 katına ulaşmaktadır.

## 6. Para Cezalarının Caydırıcılığı Üzerine Değerlendirme

Her bir kurgu farklı oranlar vermekle birlikte, yukarıdaki inceleme sonucunda Yönetmeliğin kartellere verilen para cezalarında önemli bir artışa neden olacağı açık bir şekilde görülmektedir. Cezaların artması caydırıcılığı arttıracaktır ve bu, Kurul'un mevcut yaptırım politikası dikkate alındığı zaman, olumlu bir gelişmedir. Bu noktada akla gelen soru ise: "*Acaba bu artış, karteller açısından yeteri derecede caydırıcılık yaratır mı?*" Hatta artış oranı dikkate alındığı zaman belki de daha önemli olan soru: "*Cezaların 6-7 kat artması, gereğinden fazla caydırıcılığa (overdeterrence) neden olur mu?*" İkinci sorunun yanıtı bilhassa önemlidir. Zira cezalarda bu ölçekte artış, iflaslara yol açması gibi mülahazalar nedeniyle teşebbüsler açısından muhtemelen tartışma konusu yapılacak<sup>53</sup> ve

<sup>53</sup> Bu mülahazaların geçerli olduğu hakkında bkz. KEKEVİ 2008, s.86. Nitekim para cezalarının yanı sıra, ceza hukuku yaptırımlarının uygulanması gerektiğini savunanların temel savlarından biri de iflas mülahazasıdır (*judgement proof problem*). Kavram için bkz. SANLI K. C. 2007, Hukuk ve Ekonomi Öğretisi ve Haksız Fiil Hukukunun Ekonomik Analizi, Arıkan Yayinevi, s.462; SHAVELL S. (2004), Foundations of Economic Analysis of Law, The Belknap Press of Harvard University, London, s.230

Rekabet Kurulu da (toleranslı politikanın izdüşümü olarak) belki de Yönetmeliği uygulamakta çekingen davranabilecektir<sup>54</sup>.

Bu başlık altında bu sorulara yanıt vermeyi amaçlıyoruz<sup>55</sup>. Hemen belirtelim ki, Yönetmelik caydırıcılık ölçütünü esas aldığı için<sup>56</sup>, bu soruların yanıtı, Yönetmeliğin amaca uygun veya yeterli olup olmadığı hususunda da bir fikir verecektir. Değerlendirmeye geçmeden önce, vardığımız sonucu belirtelim. Bu ölçütü esas aldığımız zaman, Yönetmeliğe hükümleri çerçevesinde (çeşitli kurgulara göre) belirlenen (fiktif) para cezasının, aslında sanıldığı kadar yüksek ve caydırıcı olmadığını söyleyebiliriz. Dolayısıyla belki de olası tereddütlerin aksine, para cezalarının 6-7 ve hatta 10 kat artması halinde dahi, Yönetmelik yeteri derecede caydırıcılık yaratmamaktadır<sup>57</sup>.

Bu hükmümüzü basit bir aritmetik örnekle somutlaştırabiliriz<sup>58</sup>. Diyelim ki bir teşebbüs 90 TL maliyetle ürettiği X malını, 100 TL fiyata satıyor olsun. Yine varsayalım ki X piyasasında kartel olduğu takdirde uygulanan fiyatlarda %25'lik bir artış gerçekleşsin<sup>59</sup>. Teşebbüsün 100 TL fiyattan 12 adet; 125 TL fiyattan 10 adet satış yaptığını ve her sene aynı sayıda müşteriye mal sağladığını düşünelim. İncelenen kartellerdeki ortalama süreyi esas alalım ve kartelin ömrünün 3 sene olduğunu varsayalım<sup>60</sup>. Acaba cironun %6'sı üzerinden verilen ceza caydırıcı olur mu? Cevap son derece basit: **Hayır!**

<sup>54</sup> Nitekim AB hukukunda Kılavuz, bu hususun Komisyon tarafından istisnaen (belirli bir sosyal ve ekonomik bağlamda) dikkate alınabileceğini hükmüne bağlamaktadır (m.35).

<sup>55</sup> Bu konuda ayrıca bkz. AYGÜN E. 2008), s.11-18; ARI H. (2006), Kartellere Karşı Yaptırımlar, Hukuk ve İktisat Penceresinden Bir Çerçeve Çalışması, Rekabet Dergisi, S.28, s.3-54; ARI vd. 2008, 121 vd.

<sup>56</sup> AB hukukunda da, Kılavuz aynı normatif prensibi benimsemiştir (bkz. giriş kısmı m.4).

<sup>57</sup> Hemen belirtelim ki burada rekabet hukuku yaptırım sisteminin yeteri derecede caydırıcılık yaratmadığı iddia edilmemektedir. Kastedilen salt yönetmelikteki ceza artışının yeterli olmayabileceğidir. Bu itibarla diğer hukuk normları ve sosyal normlar, tamamen göz ardı edilmiştir. Ayrıca bu hükmeye, gerçek dünyadaki parametrelerin önemli bir kısmını dışlayan basit bir örnek ve sezgiler çerçevesinde varılmıştır. Bu hükmün geçerliliği, çok daha kapsamlı ve karmaşık değerlendirmelerin yapılmasını gerektirmektedir.

<sup>58</sup> Bu basit örnekte, pek çok etken dışlanmıştır. Teşebbüsün risk kayıtsız olduğu, cezanın parasal değeri dışında ayrıca bir bireysel maliyetinin (mesela cezalandırılmadan dolayı teşebbüse karşı toplumdaki algının menfi yönde değişmesi) olmadığı, haksız fiil ya da (ceza hukuku gibi) başka bir hukuk alanına dair yaptırımların uygulanmadığı, paranın zaman içerisinde değer kaybetmediği varsayılmıştır.

<sup>59</sup> Tabiatıyla her bir karteldeki fiyat artışı piyasanın özellikleri ve bilhassa talep elastikiyeti çerçevesinde şekillenecektir. Bu konuda yapılan ampirik çalışmalar ise, fiyatların bu oranlara yakın seviyede arttığını tespit etmişlerdir (bkz. ARI vd. 2008, s.122,123; KEKEVİ 2008, s.11,85).

<sup>60</sup> Bu bizim incelediğimiz kartellerdeki ortalama süreyi ifade etmektedir. Farklı tahminler ve tespitler için bkz. ARI vd. 2008, s.123.

Nedenine gelince; bu kurguya göre teşebbüsün önünde iki seçenek vardır. İlk seçenek, kartele dâhil olmamaktır. Bu durumda 3 senede elde edeceği toplam kâr (120X3) 360 TL olacaktır. Fakat kartele dâhil olursa, 3 senede elde edeceği toplam kazanç (350X3) 1050 TL olacaktır. Dolayısıyla kartele dahil olmak, çok daha karlı (1050-360=)690TL gözükmektedir. Tabiatıyla 690 TL rakamı, teşebbüsün rekabet otoritesi tarafından yakalanarak para cezasına muhatap olma riskini içermemektedir. Doğru bir değerlendirme için bu riskin, kazançtan iskonto edilmesi gerekir.

Peki, acaba bu riskin nicelik değeri nedir? Teşebbüs hangi değerleri nasıl mukayese edip karara varacaktır?

Teşebbüsün kabaca: ***Kartelin sağlayacağı ilave kazanç >< işlem maliyeti<sup>61</sup> + “Yakalanma/cezalandırılma olasılığı X Ceza Miktarı”*** olarak formüle edilen bir denkleme göre karar vereceğini söyleyebiliriz. Karteli caydırmak için ise, denklemin sağındaki iki değişkeni arttırmak (ve/veya soldaki değeri azaltmak) gereklidir. Bu yapılabildiği ölçüde, teşebbüsün kartele taraf olmasının maliyetini yükseltip, kartel oluşumunu azaltmak teorik olarak mümkündür.

Nitekim yürürlüğe giren bu iki Yönetmelik, her ikisini de sağlamaktadır. Ceza Yönetmeliği ceza miktarlarını, Pişmanlık Yönetmeliği ise, hem yakalanma olasılığını, hem de işlem maliyetlerini arttırmaktadır. Üstelik bu iki Yönetmeliğin en önemli avantajı, bu faydaları sağlarken, kamu maliyesi için herhangi bir yük getirmemeleridir. Olağan şartlar altında olasılık değerinin yükseltilmesi, gizli yapılan ihlalleri saptamak için kaynak kullanımını gerektirirken (daha fazla personel istihdamı, bu personelin daha fazla araştırma yapması gibi), Pişmanlık Yönetmeliği neredeyse bunu kamu maliyesi açısından “0” maliyetle sağlamaktadır.

Örneğimize dönecek olursak, burada iyimser bir varsayımda bulunalım ve kartel anlaşmasının (işlem) maliyetinin “0” olduğunu düşünelim. Gerçekte bu hiçbir zaman “0” değildir, fakat bu varsayım cezaların etkisine odaklanmamıza imkân vermektedir.

Cezanın beklenen maliyeti (risk) açısından ise şu şekilde bir değerlendirme yapılabilir. Yönetmelik ile birlikte teşebbüsler açısından olası “ceza miktarı”nı belirlemek kolay gözükmektedir. Zira Yönetmelik, cezanın

<sup>61</sup> İşlem maliyeti, kartele taraf olan teşebbüslerin anlaşmaya varmalarının maliyetini ifade eder (kavram için bkz. SANLI 2007, s.131 vd.; COOTER R.ve ULEN T. (2004), Law and Economics, 4th International Edition, Pearson Addison Wesley Publishing, New York). Burada maliyet terimini geniş yorumlamak ve anlaşmaya varılması önündeki her türlü engeli hesaba katmak gerekir. Bu maliyetin belirleyici unsurlar ise, teşebbüs sayısı ve piyasa yapısıdır.



hangi ölçütlere göre belirleneceğini açık ve anlaşılabilir şekilde açıklamaktadır. Nitekim *öngörülebilirlik* Yönetmeliğin getirdiği en önemli faydalardan biridir.

Diğer parametre yani *yakalanma olasılığı* ise, ne yazık ki kolay belirlenebilir bir rakam değildir. Bazı çalışmalar karteller açısından bunun %13-17 civarında olduğunu belirtmekle birlikte<sup>62</sup>, bu konuda belirli bir mutabakat yoktur. Ayrıca her rekabet hukuku sisteminde bu rakamın farklı olacağı muhakkaktır. Dolayısıyla bu noktada varsayım yapmak kaçınılmazdır.

Varsayalım ki rekabet otoritesi, çok başarılı olsun ve her karteli gün ışığına çıkarsın. Dolayısıyla yakalanma olasılığı "1" (yani %100) olsun. Şüphesiz bu gerçek dışıdır ama analiz açısından iyi bir çıkış noktası oluşturmaktadır. Bu senaryoda ilgili teşebbüsün karteğe taraf olması durumunda muhatap olacağı para cezası, sadece 75 TL olacaktır<sup>63</sup>. Görüldüğü üzere karteğe taraf olmak, diğer kurguya göre (690-75=) 615 TL gibi olağan üstü bir kar sağlamaktadır<sup>64</sup>.

Rakamları değiştirelim ve varsayalım ki ilgili piyasadaki ekonomik zararın yüksekliği nedeniyle en üst orandan (%10) para cezası takdir edilsin. Bu durumda dahi teşebbüsün muhatap olacağı para cezası 125 TL olacak ve 3 senelik bir kartel ona (690-125=) 565 TL gibi yüksek bir kar marjı bırakacaktır.

Bu kurguda basit bir hesapla para cezasının caydırıcı olabilmesi için cironun %56'sı oranında olması gerektiği görülmektedir<sup>65</sup>. Üstelik burada yakalanma olasılığının %100 olduğu varsayılmıştır. Bunun %10 ya da %20 gibi daha gerçekçi rakamlara çekilmesi durumunda, para cezasının caydırıcı olmayacağı (10 veya 5 ile çarpılması gerektiği) kolaylıkla görülecektir<sup>66</sup>. Son

<sup>62</sup> ARI vd. 2008, s.123

<sup>63</sup> Teşebbüsün son dönem cirosu,  $10 \times 125 = 1250$  TL olacak, bu cironun %6'sı ise 75 TL olacaktır.

<sup>64</sup> Bunu kartel kurmanın fırsat maliyeti olarak da adlandırabiliriz.

<sup>65</sup> Krş. ARI vd. 2008, s.125

<sup>66</sup> Örneğin %20 yakalanma olasılığı olsa, ilgili teşebbüsün muhatap olacağı para cezası (%6 üzerinden) 15 TL olacaktır. Şüphesiz bu durumda karteğe taraf olmak son derece caziptir. Karteğe taraf olmanın cazip olmadığı haller, kartel kar marjının düşük, buna karşılık cironun yüksek olduğu haller olabilir. Örneğin teşebbüsün 1000 birim sattığı buna karşılık kartel kar marjının sadece %5 olduğu bir kurguda şüphesiz karteğe taraf olmak bu ölçüde cazip olmayacaktır. Örneğin böyle bir senaryoda (diğer rakamların aynı kaldığını ama karteğe olan talebin tamamen inelastik olduğu bir kurguda), 3 sene boyunca hüküm süren bir kartel ( $5000 \times 3 =$ ) 15000 TL "ilave" bir kar marjı sağlar (fiyatın fazla değişmemesinden dolayı müşteri sayısının aynı olduğunu varsayıyoruz). Oysa bu kartelin yakalanması durumunda muhatap olacağı ceza miktarı ( $1000 \times 105 = 105000 \cdot \%6 =$ ) 63000 TL olacaktır. Dolayısıyla teşebbüsün bu karteğe taraf olup olmayacağına dair karar, ex ante yakalanma olasılığına bağlı olacaktır. Şüphesiz bu ihtimalde teşebbüsün yakalanma olasılığı "1" ise, bu karteğe taraf olmak cazip olmayacaktır ( $63000 > 15000$ ). Basit bir hesapla, yakalanma olasılığının  $\frac{1}{4}$ 'ün (esasen %24'ün) altında olduğu her durumda kartel kurulması cazip olacaktır.

olarak Şu çekinceyi de belirtmekte yarar var: Bilindiği üzere Yönetmelik sadece ihlalin gerçekteŐi piyasadaki ciroyu değil, teşebbüsün tüm cirosunun dikkate alınacağını belirtmektedir. Buradaki hesaplamalarda ise, ciroya esas olarak ihlalin gerçekteŐi piyasadan elde edilen gelir alınmıştır. Fakat eğer teşebbüs, pek çok durumda olabileceği üzere, çeşitli piyasalarda faaliyet gösteriyor ve cirosunun ancak bir kısmını ilgili piyasadan elde ediyorsa (hafifletici hal uygulanmasına rağmen) daha yüksek ve dolayısıyla daha caydırıcı olabilecek bir para cezasına muhatap olacaktır. Bu manada Yönetmelikte yapılan tercih, hakkaniyet açasından eleŐtirilebilir olsa da, caydırıcılık açasından savunulabilir.

## 7. SONUÇ

Bu çalışma çerçevesinde elde edilen temel sonuç, Yönetmeliğin (en azından karteller açasından) daha katı bir yaptırım politikasını beraberinde getireceğidir. Bundan böyle muhtemelen daha ağır para cezaları uygulanacak ve rekabet hukuku kartellere karşı daha caydırıcı hale gelecektir. Para cezalarının ne ölçüde ağır olacağına dair ise, *gerçekçi senaryoya göre 5-6 katlık bir artış beklenmelidir*. Bunu oran olarak ifade etmek gerekirse, kartelev taraf olan bir teşebbüs ortalamada cirosunun %6'sı tutarında para cezasına muhatap olabilecektir. Mevcut uygulamada sadece %1 olan bu oranın, bu nispette yükselmesi radikal bir deđiŐiktir.

Bir an için Rekabet Kurulu'nun toleranslı yaptırım politikasını muhafaza ettiğini varsaydığımızda ise, Yönetmelik para cezalarında 3 kat civarında bir artışa neden olacaktır<sup>67</sup>. Dolayısıyla *iyimser kurgularda dahi Yönetmelik ceza miktarlarında ciddi bir artışa neden olacaktır*.

Para cezalarının artması, teşebbüsler için beklenen ceza maliyetini (*expected punishment cost*) yükseltecek ve piyasalarda daha az kartel oluşacaktır. Ayrıca artan caydırıcılık, Pişmanlık Yönetmeliği'nin de etkin bir Şekilde uygulanmasını sağlayacaktır. Bu manada esasen bu iki Yönetmelik birbirini tamamlamaktadır. Artık daha az, ama daha gizli, dolayısıyla güven iliŐkisinin çok kuvvetli olduğu karteller kurulacak ve yaŐabilecektir. Muhtemelen de bunların önemli bir kısmı Rekabet Kurumu'nun denetimi dışında kalacaktır.

Yönetmeliğin uygulanması ile ilgili olası bir sorun veya bir endiŐe Şu olabilir: Kurul bu ölçekte para cezalarını vermekle yükümlü olduğu bir durumda, daha çekingen davranma eğilimine girebilir. Örneğin yođunlaŐmaya bağlı olarak rekabet ihlallerinin daha sık yaŐandıđı çimento, ilaç veya demir çelik gibi sektörlerde verilecek para cezaları, ilgili teşebbüsler açasından ciddi

<sup>67</sup> Yönetmeliğin neden olacağı üç katlık artış, Çelik kartelinin dâhil edilmediği senaryoda ortaya çıkmaktadır.

maliyete neden olacak (ve tartışmalı olarak), bunlara verilen cezaların gereğinden fazla olduğu, iflasa neden olacakları gibi mülahazalar ortaya atılacaktır. Özellikle teşebbüslerin ihlale konu piyasadaki cirolarının, toplam ciroları içinde düşük bir paya sahip olması ihtimalinde, bu mülahazalar çok etkili olabilir. Zira hafifletici hal uygulanmasına rağmen, muhtemelen bu ihtimallerde teşebbüslere verilecek para cezaları miktarlarında önemli farklar oluşacaktır. İşte bu tür riskler nedeniyle Rekabet Kurulu, tespit ettiği karteller için soruşturma dahi açmadan, Kanun'un 9/3. maddesi çerçevesinde tedbir uygulamayı tercih edebilir. Yeni yaptırım politikası ve her iki Yönetmeliğin etkinliği bakımından bu bir risktir. Bu riskin gerçekleşip gerçekleşmeyeceğini ise zaman gösterecektir.

İşte bu riskleri dikkate alarak, bu çalışmada aynı zamanda Yönetmeliğe göre belirlenen yüksek artışın dahi, kartelin elde etmesi muhtemel kazanç dikkate alındığı zaman caydırıcı olmayacağını, dolayısıyla artan cezaların caydırıcılık ölçütü açısından yetersiz kalabileceğini göstermeye çalıştık<sup>68</sup>. Bu nedenle, “ağır ceza” endişesi ile soruşturma açılmama riski, en azından caydırıcılık ilkesi açısından isabetli değildir. Özellikle %10 sınırı dikkate alındığı zaman, iflas mülahazasına itibar edilmemesi gerekir.

Yönetmeliğin yaptırım politikasında yarattığı değişikliğin bir başka özelliği ise, *şeffaflaşmadır*. Bundan böyle Rekabet Kurulu ceza verirken tamamen keyfî ve serbestçe hareket etmeyecektir. Bir idari otoritenin takdir yetkisini bu şekilde sınırlaması, kamu yönetimi açısından son derece değerli ve cesaretli bir adımdır. Hangi cezanın neden verildiği, daha sıkı bir yargı denetimine tabi olacak ve en önemlisi, teşebbüsler açısından rekabet hukukunun ihlal eden eylemlerinin sonuçları öngörülebilir olacaktır. Bu da hukuk güvenliği ilkesine hizmet edecektir.

---

<sup>68</sup> Bkz. yukarıda 6 nolu başlık

**KAYNAKÇA**

- AKINCI A. (2001), Rekabetin Yatay Kısıtlanması, Lisans Üstü Tez Serisi, Rekabet Kurumu Yayını, Yayın no:62, Ankara
- ARI H. (2006), Kartellere Karşı Yaptırımlar, Hukuk ve İktisat Penceresinden Bir Çerçeve Çalışması, *Rekabet Dergisi*, Ekim-Aralık 2006, S.28, s.3-54
- ARI H., KEKEVİ G., ve AYGÜN E. (2008), Rekabet Kurulu'nun Kartellere Uyguladığı Para Cezalarının Değerlendirilmesi, *Rekabet Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu VI içinde*, s.119-185
- ASLAN Y. (2007), Rekabet Hukuku, Teori, Uygulama ve Mevzuat, Ekin Kitabevi 4. Baskı, Bursa
- AYGÜN E. (2008), Rekabet Hukukunda Para Cezaları: Teori ve Uygulama, Rekabet Kurumu Uzmanlık Tezi, No: 220, Ankara
- COOTER R.ve ULEN T. (2004), Law and Economics, 4th International Edition, Pearson Addison Wesley Publishing, New York
- ÇATALCALI O. (2009), Kartel Teorisi, İhracat Kartelleri ve Kriz Kartelleri", Uzmanlık Tezi, Rekabet Kurumu Yayını, no:201, Ankara
- KEKEVİ G. (2008), ABD, AB ve Türk Hukukunda Kartellerle Mücadele, Lisans Üstü Tez Serisi, Rekabet Kurumu Yayını, no: 213, Ankara
- Rekabet Kurumu, (2008), 9. Yıllık Rapor, Yayın no:210, Ankara
- Rekabet Terimleri Sözlüğü (2008), Rekabet Kurumu Yayını, Ankara
- SANLI K. C. (2000), Rekabetin Korunması Hakkında Kanunda Öngörülen Yasaklayıcı Hükümler ve Bu Hükümlere Aykırı Sözleşme ve Teşebbüs Birliği Kararlarının Geçersizliği, Lisans Üstü Tez Serisi, Rekabet Kurumu Yayını, no:49, Ankara
- SANLI K. C. (2007), Hukuk ve Ekonomi Öğretisi ve Haksız Fiil Hukukunun Ekonomik Analizi, Arıkan Yayınevi, İstanbul
- SANLI K. C. (2009), Rekabet Kurulu'nun Kararları Işığında Eşik Sisteminde Dikey Anlaşmalara Olası Yaklaşım, Kerem Cem SANLI (der.) *Rekabet Hukuku ve Dikey Anlaşmalar Kitabı içinde*, XII Levha Yayınları, İstanbul 2009, s.75-195
- SHAVELL S. (2004), Foundations of Economic Analysis of Law, The Belknap Press of Harvard University, London

### **İNCELEME KONUSU YAPILAN KURUL KARARLARI\***

Rekabet Kurulu 20.5.2008 T. ve 08-34/456-161 sayılı Akü Karteli kararı

Rekabet Kurulu 24.7.2007 T. ve 07-60/713-245 sayılı Kiraz Karteli kararı

Rekabet Kurulu 4.7.2007 T. ve 07-56/672-209 sayılı Emaye Bobin Karteli kararı

Rekabet Kurulu 29.1.2007 T. ve 07-10/63-19 sayılı Refrakter Karteli kararı

Rekabet Kurulu 19.1.2007 T. ve 07-07/43-12 sayılı İlaç Karteli kararı

Rekabet Kurulu 3.10.2006 T. ve 06-69/930-267 sayılı Akdeniz Çimento II Karteli kararı

Rekabet Kurulu 25.7.2006T. ve 06-55/713-203 sayılı Sakarya Otobüs Karteli kararı

Rekabet Kurulu 25.7.2006 T. ve 06-55/712-202 sayılı Kömür Karteli kararı

Rekabet Kurulu 13.7.2006 T. ve 06-51/655-18 sayılı Roche-Eczacıbaşı Karteli kararı

Rekabet Kurulu 31.5.2006 T ve 06-38/478-130 sayılı Nevşehir Otobüs Karteli kararı

Rekabet Kurulu 30.5.2006 T. ve 06-37/477-129 sayılı Gazbeton/Ytong Karteli kararı

Rekabet Kurulu 14.10.2005 T. ve 05-68/896-259 sayılı Çelik Karteli kararı

Rekabet Kurulu 10.10.2005 T. ve 05-66/946- 255 sayılı Kozmetik Karteli kararı

Rekabet Kurulu 23.9.2005 T. ve 05-60/896-241 sayılı Maya Karteli III kararı

Rekabet Kurulu 02.12.2004 T. ve 04-77/1109-278 sayılı Ege Hazırbeton Karteli kararı

Rekabet Kurulu 02.12.2004 T. ve 04-77/1108-277 sayılı Ege Çimento Karteli kararı

Rekabet Kurulu 29.11.2004 T. ve 04-74/1084-270 sayılı Yemek Çeki Karteli kararı

Rekabet Kurulu 18.8.2004 T. ve 04-55/751-188 sayılı Konya Otobüs Karteli kararı

---

\* Burada sadece çalışmamıza temel teşkil eden 22 kartel kararı sıralanmıştır. Başka vesilelerle değinilen Rekabet Kurulu kararları ilgili kısımda künyesi verilerek belirtilmektedir.

Rekabet Kurulu 8.4.2004 T. ve 04-25/279-61 sayılı (Toz) Alçı Karteli kararı

Rekabet Kurulu 25.2.2003 T. ve 03-12/135-63 sayılı Yonga levha II Karteli kararı

Rekabet Kurulu 06.9.2002 T. ve 02-53/685-278 sayılı Yonga levha I Karteli kararı

Rekabet Kurulu 17/07/2000 T. ve 00-26/291-161 sayılı Gazete Karteli kararı

**REKABET KURULU NİHAİ KARAR ÖZETLERİ**  
*THE SUMMARIES OF THE COMPETITION BOARD DECISIONS*

**(01.07.2009 - 30.09.2009)**

**REKABET KURULU NİHAİ KARAR ÖZETLERİ****REKABET İHLALLERİ**

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
1	09-31/668-156	Ev tipi ve sanayi tipi buzdolabı kompresörü üreticilerinin ve dağıtıcılarının aralarında uluslararası kartel oluşturdukları iddiasına ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca buzdolabı kompresörü üreticileri ve distribütörleri hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına karar verilmiştir.	1.7.2009
2	09-31/672-157	Samsun Fırıncılar Esnaf ve Sanatkar Odası'nın Samsun'da bulunan fırınlara ekmeği tek fiyattan satma konusunda baskı uyguladığı iddiasına ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca Samsun Fırıncılar Esnaf ve Sanatkar Odası hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına; bununla birlikte, 5362 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar Meslek Kuruluşları Kanunu çerçevesinde belirlenen tarifelerin ekmekte azami satış fiyat tarifesini ifade ettiği, bu fiyat tarifesinin fırın ve bakkallar tarafından sabit fiyat olacak şekilde uygulanmasına yol açacak fiillerin 4054 sayılı Kanun kapsamında rekabet ihlali oluşturabileceği yönünde Samsun Fırıncılar Esnaf ve Sanatkarlar Odası'na görüş yazısı gönderilmesi konusunda Başkanlığa yetki verilmesine karar verilmiştir.	1.7.2009
3	09-32/694-160	Radev Ulusal Medya Tanıtım Yayın Prog. Paz. ve Org. A.Ş adlı radyo reklamı satın alma şirketinin rakiplerine ve radyo istasyonlarına karşı olan faaliyetleriyle hakim durumunu kötüye kullandığı iddialara ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	8.7.2009
4	09-32/703-163	Belko Ankara Kömür ve Asfalt İşletmeleri San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin hakim durumunu aşırı fiyat uygulayarak 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında kötüye kullanıp kullanmadığına yönelik olarak yürütülen soruşturma sonucunda alınan 6.4.2001 tarih, 01-17/150-39 sayılı Kurul kararı ile ilgili Danıştay kararları ertesi konunun yeniden değerlendirilmesi sonucunda; Belko Ankara Kömür ve Asfalt İşletmeleri San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin, "Ankara İli şehir merkezi ve mücavir alanı ısınma amaçlı ithal parça kömür pazarı"nda başka teşebbüslerin satış yapmasını engelleyecek şekilde kendisine sağlanan tekel imtiyazının verdiği rahatlıkla kömür alımında ve sonrasında oluşan maliyetlerin olması gerekenden yüksek seviyelerde gerçekleşmesine neden olmak ve buna bağlı olarak aşırı yüksek fiyat uygulamak suretiyle kötüye kullandığına ve böylece 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiğine; bu nedenle aynı Kanun'un 16. maddesinde yer verilen hususlar dikkate alınmak suretiyle, Belko Ankara Kömür	8.7.2009



SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
		ve Asfalt İşletmeleri San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin, 1998 mali yılı sonunda net kömür satışlarından oluşan yıllık gayri safi geliri üzerinden idari para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.	
5	09-33/724-164	Servis İstanbul Kurumsal İhtiyaç Ürünleri Tic. Ltd. Şti.'nin piyasada hakim durum yaratmak suretiyle rekabeti engellediği iddiasına ilişkin olarak aynı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	15.7.2009
6	09-33/725-165	Dagi Giyim Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin, dikey anlaşmaları ve uygulamaları yoluyla alıcılarının yeniden satış fiyatını belirleyerek 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği yönünde ciddi ve yeterli deliller bulunduğu ve bu sözleşme ve uygulamaların 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara ilişkin Grup Muafiyeti Tebliği ile sağlanan muafiyetten yararlanamayacağına; bahsi geçen sözleşme ve uygulamalara 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde sayılan koşulları karşılamaması nedeniyle bireysel muafiyet de tanınamayacağına; ihlalin dikey nitelikte olması, pazarın rekabetçi, büyüyen ve dinamik yapısı, Dagi Giyim ve Sanayi Ticaret A.Ş.'nin önemli bir pazar gücüne sahip olmaması ve mevcut durumda doğrudan ve başarılı bir şekilde yeniden satış fiyatını tespit edebileceği perakende alıcılarının sınırlı olması gibi unsurlar göz önünde bulundurulduğunda pazardaki rekabetçi yapıda kısıtlı bir zararın ortaya çıkmasının muhtemel olması nedeniyle Dagi Giyim Sanayi ve Ticaret A.Ş. hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına; bununla birlikte, Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca ihlale son verilmesini teminen, yeniden satış fiyatlarını belirlemeye yönelik sözleşme hükümlerinin alıcıların özgürce fiyat belirlemesine imkân tanıyacak şekilde düzenlenerek işbu kararın tebliğinden itibaren 60 gün içerisinde Kurumumuza tevsih edilmesi ve söz konusu düzenlemenin yapılmaması ve uygulamanın devam etmesi halinde 4054 sayılı Kanun çerçevesinde işlem yapılacağı hususlarında Dagi Giyim Sanayi ve Ticaret A.Ş.'ye görüş bildirilmek üzere Başkanlığa yetki verilmesine karar verilmiştir.	15.7.2009
7	09-33/726-166	İDO deniz otobüslerinde Ülker firması dışındaki firmaların bisküvi, şeker vs. ürünlerinin bulunmadığı iddiasına ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	15.7.2009
8	09-33/732-170	Yetkili Servis ve Yetkili Satıcılık Anlaşmaları ile bu anlaşmalara ilişkin feshi ihbar süresinin yapılan harcama ve yatırımları geri kazandırmayacak ve rekabet etme haklarını kullanmaya imkan vermeyecek kadar kısa tutulduğu ve böylece Yüce Auto Motorlu Araçlar Tic. A.Ş.'nin 1998/3 sayılı Tebliğ'de öngörülen yükümlülüklerine aykırı davranmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiği iddiasına ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un	15.7.2009

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
		41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	
9	09-33/739-176	İzmir Jeotermal Enerji San. ve Tic. A.Ş.'nin; Abonelerine kalorimetre cihazı takma zorunluluğu getirdiği, bu zorunluluğu yerine getirmeyen abonelerinin sözleşmelerini iptal ettiği ve enerjilerini kestiği iddiasının 4054 sayılı Kanun kapsamında bulunmadığına, Kalori birim fiyatlarını keyfi olarak belirlediği ve kalorimetre cihazlarını tüketicilere fahiş fiyatlarla sattığı iddiası ile ilgili olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine; Bununla birlikte, adı geçen teşebbüsün doğal tekel niteliği taşıyan ve düzenlemeye tabi olmayan bir pazarda faaliyet göstermesi nedeniyle aşırı fiyatlama riski taşıdığı, bu riskin ancak jeotermal konut ısıtması pazarının düzenlenmesi yoluyla ortadan kaldırılabileceği hususlarını içeren bir görüş yazısının Başbakanlığa, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı ile Enerji Piyasası Düzenleme Kurumuna gönderilmesi konusunda Başkanlığa yetki verilmesine, karar verilmiştir.	15.7.2009
10	09-33/741-177	Türk Eczacıları Birliği'nin hazırlanmış olduğu "Eczane Yazılımı"nın ücretsiz olarak dağıtmasının 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. ve 6. maddesini ihlal ettiği iddiası ile yapılan başvuru üzerine verilen 8.11.2007 tarih ve 07-85/1054-413 sayılı Kurul kararı ile ilgili Danıştay kararları ertesi dosyanın yeniden değerlendirilmesi sonucunda; Türk Eczacıları Birliği'nin hazırlanmış olduğu Eczane Yazılımını ücretsiz olarak dağıtmasının 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. ve 6. maddesini ihlal ettiği iddialara ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca Türk Eczacılar Birliği hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	15.7.2009
11	09-33/742-178	ThyssenKrupp Asansör San. Tic. A.Ş. ve Kone Asansör San. ve Tic. A.Ş.'nin aralarında anlaşmak suretiyle yedek parça satmayı reddettikleri iddialara ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca anılan şirketler hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	15.7.2009
12	09-33/761-181	Şikayet dilekçesi ekinde yer alan ve 25.8.2003 tarihli olduğu iddia edilen sözleşmelerin halihazırda Aygaz A.Ş. tarafından bayileriyle akdedilmekte olmadığına ve bu sözleşmeler hakkında herhangi bir işlem yapılmasına gerek bulunmadığına, Anılan şikayet başvurusunun ekinde yer alan 10.7.2003 tarihli sözleşmelerin ise Aygaz A.Ş. tarafından halihazırda bayileriyle imzalanan tip sözleşmeler olduğu ve bu sözleşmelerin 31.7.2008 tarih, 08-49/702-277 sayılı Kurul kararı doğrultusunda tadil edildiğine,	15.7.2009

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
		Tadil edilmiş söz konusu sözleşmelerin 7. maddesinde yer alan ve sözleşmenin bitiminden sonraki döneme ilişkin olarak bayiye getirilen bir yıllık rekabet yasağı düzenlemesinin, Aygaz A.Ş. tarafından Entegre Sipariş Sistemi kurulan bayiler bakımından 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında muafiyetten yararlandığına, Ancak söz konusu sistemin kurulu olmadığı ve dolayısıyla kendilerine know-how devri yapılmamış bayiler bakımından bu hükmün 2002/2 sayılı Tebliğ'in tanıdığı muafiyetten yararlanmadığı ve anılan rekabet yasağının söz konusu bayiler bakımından hüküm ifade etmeyeceğinin Aygaz A.Ş. tarafından ilgili bayilere duyurulması konusunda adı geçen teşebbüse görüş bildirilmek üzere Başkanlığa yetki verilmesine karar verilmiştir.	
13	09-33/765-184	Enerji Petrol Ürünleri A.Ş.'nin dikey anlaşmalarının ve bazı faaliyetlerinin 4054 sayılı Kanun'a aykırı olduğuna ilişkin iddiaların 4054 sayılı Kanun kapsamında olmadığına karar verilmiştir.	15.7.2009
14	09-33/767-185	"Vitamin Eğitim Seti"ne sadece TNet kullanıcılarının ulaşabildiği iddiasına ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca SEBİT Eğitim ve Bilgi Teknolojileri A.Ş. hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	15.7.2009
15	09-34/785-190	Konya-Ankara ve Konya-İstanbul güzergahında faaliyet gösteren şehirlerarası seyahat firmalarının bilet ücretlerini aralarında anlaşma yaparak belirlemek suretiyle 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettikleri iddiasına ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca Konya Metro Seyahat Taşımacılık ve Petrol Ürünleri Tic. Ltd. Şti., Kontur Turizm Nak. Petrol Ürünleri ve Dinlenme Tesisleri Ltd. Şti., Özkaymak Turizm Ltd. Şti. ve Dinekli Turizm Seyahat ve Tic. A.Ş. hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetlerin reddine karar verilmiştir.	5.8.2009
16	09-34/786-191	Sigorta acenteliği yapan banka şubelerinin ve bu arada T.C. Ziraat Bankası A.Ş. Mudanya Şubesi ile T. Vakıflar Bankası T.A.O. Basmane Şubesi'nin kredi kullandığı müşterileri sigorta poliçesi almaya yönlendirerek sigorta acenteleri aleyhinde haksız rekabet oluşturduğu iddiasına ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetlerin reddine karar verilmiştir.	5.8.2009
17	09-34/787-192	Garanti Bankası A.Ş.'den kredi ve sair hizmetler kullanan gerçek ve tüzel kişi müşterilere adı geçen Banka'nın pazarladığı poliçelerin satılması yoluyla "bağlama" eyleminde bulunduğu iddialarına ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca Garanti Bankası A.Ş. hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	5.8.2009

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
18	09-34/792-195	Hedef Alliance Ecza Deposu, As Ecza Deposu, EDAK Ecza Kooperatifi ve Dilek Ecza Deposu'nun Yonca Eczanesi'ne teminatsız mal vermeyi reddettiği iddiasına ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca Hedef Alliance Ecza Deposu, As Ecza Deposu, EDAK Ecza Kooperatifi ve Dilek Ecza Deposu hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	5.8.2009
19	09-34/793-196	Selçuk Ecza Deposu A.Ş. Gaziantep Şubesi'nin Avşar Eczanesine mal vermeyi reddettiği iddiasına ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	5.8.2009
20	09-34/794-197	Asil Çelik San. ve Tic. A.Ş. ve Çemtaş Çelik Makine San. ve Tic. A.Ş.'nin kaliteli ve alışımlı çelik ürünüde birlikte fiyat belirledikleri iddiasına ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	5.8.2009
21	09-34/796-199	Shell&Turcas Petrol A.Ş.'nin mal vermeyi reddetmek suretiyle hakim durumunu kötüye kullandığı iddiasına ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca Shell&Turcas Petrol A.Ş. ve Shell Gaz Ticaret ve San. A.Ş. hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	5.8.2009
22	09-35/877-206	Anadolu Cam Sanayii A.Ş.'nin, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6. maddesinde yasaklanmış olan davranışları gerçekleştirip gerçekleştirmediğinin tespitine ilişkin yürütülen soruşturma sonucunda alınan 1.12.2004 tarih ve 04-76/1086-271 sayılı Kurul kararının Danıştay 13. Dairesi'nin 11.12.2007 tarih ve 2005/6848 E., 2007/8693 K. sayılı kararı ile iptali ertesinde, dosya konusunun yeniden değerlendirilmesi sonucunda; Anadolu Cam Sanayii A.Ş.'nin 9.6.2003 tarihli Tekel Tütün, Tütün Mamulleri, Tuz ve Alkol İşletmeleri A.Ş. ihalesindeki fiyat politikasının, Marmara Cam San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin piyasadaki faaliyetini zorlaştırma amacıyla eylemlerde bulunarak hakim durumun kötüye kullanılması olarak değerlendirilmesine; bu nedenle, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinde yer verilen hususlar dikkate alınmak suretiyle aynı maddenin 3. fıkrası uyarınca Anadolu Cam Sanayi A.Ş.'ye 2002 mali yılı sonunda oluşan gayri safi gelirin %1'i oranında olmak üzere idari para cezası verilmesine karar verilmiştir.	6.8.2009
23	09-35/879-205	Microsoft Bilgisayar Yazılım Hizmetleri Ltd. Şti.'nin bilişim destek hizmeti ile "Microsoft Consulting Services" (MSC) hizmetini birbirine bağladığı ve MSC hizmeti bakımından müşterilerine karşı fiyat ayrımcılığı uyguladığı iddialarına ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca Microsoft Bilgisayar Yazılım Hizmetleri Ltd. Şti. hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	6.8.2009

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
24	09-35/878-207	Dükkanında gazete satmak isteyen bir teşebbüsün bayilik talebinin, İrem Dağıtım ve Turkuvaz Dağıtım Pazarlama A.Ş. adlı teşebbüsler tarafından reddedildiği iddiasına ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	6.8.2009
25	09-35/880-208	Türk Telekomünikasyon A.Ş. tarafından güvenli e-posta uygulamasına yönelik olarak gerçekleştirilmekte olan pilot çalışmada tüm e-posta yer sağlayıcılarına yer verilmediği iddiasına ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	6.8.2009
26	09-35/881-209	Van Yüksek İhtisas Hastanesi tarafından yapılan ihaleye Ekin Tıp Tıbbi Malzemeler San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından yetkilendirildiği halde iştirak etmeyen Neo Farma İlaç ve Medikal San. Tic. Ltd. Şti.'nin diğer ithalatçı ile anlaşarak ihalede danişıklı hareket ettiği iddiasına ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca Neo Farma İlaç ve Medikal San. Tic. Ltd. Şti. hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	6.8.2009
27	09-35/890-213	Karaman il merkezinde faaliyet gösteren fırıncıların pazarlama şirketi kurarak rekabeti ihlal ettikleri iddialara ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca Yedoy Ekmek Unlu Mamuller İnşaat Gıda San. ve Tic. Ltd. Şti. hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine; Yedoy Ekmek Unlu Mamuller İnşaat Gıda San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin kurmuş olduğu dağıtım sisteminin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında rekabeti sınırlayıcı dikey anlaşmalar niteliğinde olduğuna; söz konusu dikey anlaşmaların 2003/3 ve 2007/2 sayılı Tebliğler ile değişik Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nden yararlanmadığına, bununla birlikte söz konusu anlaşmalara 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi çerçevesinde 3 yıl süre ile bireysel muafiyet tanınmasına; uygulamada karşılaşılabilecek çeşitli sorunları en aza indirmek ve 4054 sayılı Kanun kapsamında rekabet ihlali oluşturabilecek etkileri önlemek amacıyla Yedoy Ekmek Unlu Mamuller İnşaat Gıda San. ve Tic. Ltd. Şti.'ne ve perakende satış noktalarını bilgilendirmesini teminen Karaman Bakkallar ve Bayiler Odası'na görüş yazısı gönderilmesi, Karaman Belediyesi'nin bilgilendirilmesi hususlarında Başkanlığa yetki verilmesine; ayrıca, piyasanın özellikleri dolayısıyla, ilgili pazarda rekabet koşullarının takip edilmesi için taraf teşebbüslerden gerekli bilgilerin Daire tarafından gerekli görülecek dönemlerde istenmesi hususunda Kanun'un 14. ve 15. maddeleri çerçevesinde Başkanlığa yetki verilmesine karar verilmiştir.	6.8.2009

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
28	09-35/891-214	Büyükçekmece, Beylikdüzü ve Esenyurt ilçelerindeki zincir marketlerin pazar güçlerini kullanmak suretiyle küçük çaplı bölge esnafının faaliyetlerini zorlaştırdıkları iddiasına ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca Carrefoursa Carrefour Sabancı Ticaret Merkezi A.Ş., Migros Ticaret A.Ş., Kiler Alışveriş Hizmetleri Gıda San. Tic. A.Ş., Ergüner Tüketim Maddeleri Ticaret Ltd. Şti., Uyum Gıda İhtiyaç Maddeleri San. Tic. A.Ş. ve Irmaklar Gıda San. Tic. Paz. Ltd. Şti. hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	6.8.2009
29	09-35/892-215	Manisa ili Alaşehir Beldesi'ne bağlı Dereköy kasabasında faaliyet gösteren iki ekmek fırınının ekmek fiyatlarını düşük tutarak, Köseali Köyü'ne diğer beldeleden ekmek gelmesini önlediği iddiasına ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	6.8.2009
30	09-36/914-221	Dijital Platform İletişim Hizmetleri A.Ş.'nin yabancı kanallar lehine ayrımcılık yaparak yayıncılık piyasasındaki rekabeti bozduğu iddiasına ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	19.8.2009
31	09-36/915-222	Kombi üreticilerinin Süha Makina Paz. Ltd. Şti.'ye İstanbul'da faaliyet gösteren kombi bayilerine nazaran düşük fiyattan kombi sağlayarak haksız rekabete neden oldukları iddiasına ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca Süha Makina Paz. Ltd. Şti., Türk Demirdöküm Fabrikaları A.Ş., Emas Makina Sanayi A.Ş., İmmergas Isıtma Soğutma Sistemleri Ticaret A.Ş., Isısan Isıtma ve Klima San. A.Ş., Vaillant Isı San. ve Tic. Ltd. Şti., Ferroli Isıtma ve Klima Sistemleri Tic. ve Servis A.Ş. hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	19.8.2009
32	09-36/917-224	Kütahya'da faaliyette bulunan kuyumcuların Kütahya Kuyumcular, Sarraflar ve Saatçiler Derneği aracılığıyla bir araya gelerek altın fiyatlarını belirledikleri iddiasına ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca Kütahya Kuyumcular, Sarraflar ve Saatçiler Derneği hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına; Kütahya Kuyumcular, Sarraflar ve Saatçiler Derneği'nin üyelerine altın alış ve satış fiyatlarını tavsiye niteliğinde bildirmesi uygulamasına 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 5. maddesi kapsamında bireysel muafiyet tanınmasına; bununla birlikte, adı geçen Derneğin üyelerine tavsiye fiyatla ilgili gerekli bilgilendirmelerde bulunup tavsiye fiyatın kuyumcular arasında uygulamada sabit veya minimum fiyata dönüşmemesi için gerekli önlemleri alması gerektiği ve fiyat listelerinin üyeler arasında rekabeti ortadan kaldırmada bir araç olarak kullanılması ile tavsiye fiyatın sabit veya minimum fiyata dönüş-	19.8.2009

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
		mesi halinde söz konusu Dernek ve/veya üyeleri hakkında 4054 sayılı Kanun çerçevesinde işlem başlatılacağı yönünde Kütahya Kuyumcular, Sarraflar ve Saatçiler Derneği'ne görüş yazısı gönderilmesi konusunda Başkanlığa yetki verilmesine karar verilmiştir.	
33	09-36/918-225	Esenlik İmar İnşaat Ticaret Ltd. Şti.nin, Malatya Belediyesi ve İl Özel İdaresi'nin yönetiminde perakendecilik sektöründe faaliyette bulunduğu; ticari reklam uygulamalarında kamu gücünden destek alarak tüketici üzerinde psikolojik baskı yaratmak suretiyle haksız rekabete sebebiyet verdiği; kampanyalı satış uygulamaları vasıtasıyla hâlihazırda ulusal zincir marketlerin rekabet baskısı altında olan küçük ve orta ölçekli bölge işletmelerin faaliyetlerini zorlaştırdığı iddialarına ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca Esenlik İmar İnşaat Ticaret Ltd. Şti. hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	19.8.2009
34	09-36/919-226	Garanti Bankası A.Ş., Akbank T.A.Ş. ve HSBC Bank A.Ş.'nin aralarında anlaşarak Kültür ve Turizm Bakanlığı personeline ödenecek maaş promosyonunu düşürdükleri, maaş promosyonu konusunda anlaştıkları iddiasına ilişkin olarak herhangi bir delile ulaşılamadığından, söz konusu iddiaya yönelik 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	19.8.2009
35	09-39/947-234	Döşeme sünger üretimi yapan teşebbüslerin, fiyatlara aynı anda ve birbirine yakın oranlarda zam yaptıkları ve yüksek fiyattan sünger satışı yaptıkları iddiasına yönelik olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	26.8.2009
36	09-39/948-235	Deniz Ticaret Odası ve Petrol Ofisi A.Ş.'nin, deniz yakıtları pazarında işbirliği içerisinde faaliyette buldukları; Deniz Ticaret Odası tarafından kurulan DTO Petrol A.Ş. aracılığıyla müşterilerin Petrol Ofisi A.Ş.'ye yönlendirildiği ve bu yolla 4054 sayılı Kanun'un ihlal edildiği iddiasına yönelik olarak, 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi çerçevesinde soruşturma açılmasına gerek olmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	26.8.2009
37	09-39/949-236	Anadolu Cam Sanayii A.Ş.'nin aralarında Solmaz Mercan Mutfak Eşyaları San. ve Tic. A.Ş.'nin de bulunduğu bazı müşterilerine mal vermeyi kesmek suretiyle cam ev eşyaları (züccaciye) pazarındaki rekabeti bozduğu iddiasına ilişkin yürütülen soruşturma sonucunda alınan 5.6.2007 tarih ve 07-47/506-181 sayılı Kurul kararının iptali istemiyle açılan davada Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 26.2.2009 tarih ve 2008/1242 E. sayılı YD itiraz red kararı alması üzerine, dosya konusunun yeniden değerlendirilmesi sonucunda; Anadolu Cam Sanayi A.Ş.'nin, 2002-2005 yılları arasında Solmaz Mercan Mutfak Eşyaları San. ve Tic. A.Ş.'ye mal tedarikini zorlaştırmak	26.8.2009

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
		suretiyle Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiğine; bu nedenle, Anadolu Cam Sanayi A.Ş.'nin 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesi uyarınca idari para cezası ile cezalandırılmasına; cezanın hesaplanmasında ihlalin 2002-2005 yılları arasında dört yıl boyunca devam etmesinin ağırlaştırıcı unsur, Anadolu Cam Sanayi A.Ş.'nin Solmaz Mercan Mutfak Eşyaları San. ve Tic. A.Ş.'ye mal arzını çok düşük seviyelerde de olsa sürdürmüş olması ve söz konusu teşebbüsün soruşturma sürecinde Kurum ile işbirliği içinde olmasının hafifletici unsur olarak dikkate alınmasına; Anadolu Cam Sanayi A.Ş.'ye 2004 mali yılı sonunda oluşan gayri safi gelirin %1 oranında olmak üzere idari para cezası verilmesine karar verilmiştir.	
38	09-39/951-237	24.4.2003 tarih, 03-27/325-M sayılı Kurul kararı ile Ege Bölgesi hazır beton pazarında yürütülmekte olan soruşturma çerçevesinde Kurum yetkili raportörlerinin yerinde inceleme yapmalarının tamamlanmasının Lafarge Beton A.Ş. tarafından engellenmesi nedeniyle adı geçen teşebbüsün yönetim kurulu üyelerine para cezası verilmesini öngören 17.6.2003 tarih ve 03-43/485-207 sayılı Kurul kararının Danıştay tarafından iptali üzerine, dosya konusunun yeniden değerlendirilmesi sonucunda; iptale konu karara ilişkin olarak yeni bir işlem tesis edilmesine gerek bulunmadığına karar verilmiştir.	26.8.2009
39	09-39/955-241	Shell Turcas Petrol A.Ş.'nin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine ve 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin 5. maddesine aykırı işlemlerinin önlenmesi talebine ilişkin olarak, başvuru konusu hususların 4054 sayılı Kanun kapsamında bulunmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	26.8.2009
40	09-39/974-242	Andromed Tıbbi Cihazlar ve Sağlık Hizmetler Ltd. Şti.'nin hakim durumunu kötüye kullanarak Grup Medikal Ürünler ve Dış Ticaret Ltd. Şti.'nin pazardaki faaliyetini engellediği iddiası ile ilgili olarak Andromed Tıbbi Cihazlar ve Sağlık Hizmetleri Ltd. Şti. hakkında 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına, şikayetin reddine; bununla birlikte, birbiriyle ikame olan antibiyotikli penil protez ve antibiyotik emdirilebilir penil protez ürünlerinden yalnızca birincisini tarif eden ihale şartnamelerinin ihalelerde rekabeti engelleyerek fiyatları yükselttiği ve kamu kaynaklarının israfına yol açtığı hususlarına ilişkin Kamu İhale Kurumu, Sağlık Bakanlığı ve Sosyal Güvenlik Kurumu'na yazı yazılması konusunda Başkanlığa yetki verilmesine karar verilmiştir.	26.8.2009
41	09-39/975-243	Kone Asansör San. ve Tic. A.Ş.'nin Yetkili Bölge Yükleniciliği sözleşmelerinin 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesi kapsamında değerlendirilmesi neticesinde; anılan sözleşmelerinin yapılan değişiklikler sonucunda 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara ilişkin Grup Muafiyeti Tebliği ile sağlanan muafiyetten yararlandığına; Kone Asansör San. ve Tic. A.Ş. hakkında 4054 sayılı Kanun'un	26.8.2009



SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
		41. maddesi çerçevesinde soruşturma açılmasına gerek olmadığına karar verilmiştir.	
42	09-39/976-244	Emaye bobin teli üreticisi konumundaki firmaların anlaşmalı fiyat listeleri yayımladıkları iddiasına ilişkin olarak Emaye bobin teli üreticileri ve Derneği hakkında 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi çerçevesinde soruşturma açılmasına gerek olmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	26.8.2009
43	09-39/980-246	İstanbul'da kuru temizleme sektöründe faaliyet gösteren Can Temizlik Hiz. Ve Day. Tük. Mam. Tic. Ltd. Şti.'nin 4054 sayılı Kanun'a aykırı faaliyetlerde bulunduğu iddiasına ilişkin olarak; Can Temizlik Hiz. Ve Day. Tük. Mam. Tic. Ltd. Şti. hakkında önaraştırma yapılmasına ya da soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına; bununla birlikte, Can Temizlik Hiz. Ve Day. Tük. Mam. Tic. Ltd. Şti.'nin, Sey Kuru Temizleme ve Ticaret Ltd. Şti. ve diğer teşebbüslerle yapmış olduğu franchise anlaşmalarının 2003/3 ve 2007/2 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği ile değişik 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin 4. maddesine uygun hale getirilmesi ve gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde Rekabet Kurumuna tevsik edilmesi, aksi takdirde haklarında 4054 sayılı Kanun çerçevesinde işlem başlatılacağına bildirilmesi yönünde Can Temizlik Hiz. Ve Day. Tük. Mam. Tic. Ltd. Şti.'ne 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 3. fıkrası uyarınca görüş yazısı gönderilmesi hususunda Başkanlığa yetki verilmesine karar verilmiştir.	26.8.2009
44	09-41/988-250	Arcon Kozmetik San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin Türkiye distribütörü olduğu Christian Dior markalı ürünlere ilişkin Tekin Acar Büyük Mağazacılık Tic. A.Ş.'den gelen siparişleri karşılamadığı ve bu suretle 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği iddiasına yönelik olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	9.9.2009
45	09-41/997-249	Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği (TMMOB) ile İnşaat Mühendisleri Odası'nın asgari ücret tarifelerini belirlemek suretiyle rekabeti kısıtladıkları iddiasına konu ücret uygulamalarına ilişkin olarak yargı sürecinin halen devam ediyor olması nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	9.9.2009
46	09-41/998-255	Otomotiv Distribütörleri Derneği ve Otomotiv Sanayi Derneği üyesi teşebbüslerin dernek çatısı altında çeşitli toplantılarda bir araya gelerek mevcut pazar payları ve mevcut fiyatlara ilişkin bilgileri ile genel pazar tahminlerini paylaşmalarının rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı amaç ya da etkisi bulunmadığından, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4.maddesi kapsamında ihlal niteliği taşımadığına ve	9.9.2009

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
		bu sebeple aynı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına karar verilmiştir.	
47	09-41/999-256	BOTAŞ Boru Hatları ile Petrol Taşıma A.Ş.'nin, uyguladığı fiyat politikası ile 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği iddiasına yönelik 14.8.2008 tarih ve 08-50/750-305 sayılı Kurul kararı çerçevesinde 2008 yılının son altı ayına ilişkin fiyat hareketlerinin değerlendirilmesi sonucunda; BOTAŞ Boru Hatları ile Petrol Taşıma A.Ş.'nin, 2007 ve 2008 yıllarındaki fiyatlama davranışlarının, yıkıcı fiyatlama olarak değerlendirilemeyeceğine; bu nedenle adı geçen teşebbüs hakkında 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi çerçevesinde soruşturma açılmasına gerek olmadığına, şikayetlerin reddine karar verilmiştir.	9.9.2009
48	09-41/1000-257	Petrol Sanayi Derneği üyesi olan madeni yağ üreticisi ve ithalatçısı petrol şirketlerinin, piyasadaki madeni yağ arzını kontrol ettiğine ve aynı Dernek üyesi petrol şirketlerinin motor yağı üreticisi olarak piyasadaki motor yağı fiyatlarını kendi aralarında anlaşarak belirlediklerine işaret eden herhangi bir bilgi ya da belgeye rastlanmadığından, bu iddialara ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi çerçevesinde soruşturma açılmasına gerek olmadığına; bununla birlikte, Petrol Sanayi Derneği tarafından atık motor yağı piyasasında gerçekleştiren şikayet konusu uygulamaların, 30 Temmuz 2008 tarihli Atık Yağların Kontrolü Yönetmeliği hükümlerinin tam olarak uygulanamaması nedeniyle ortaya çıktığı ve bu uygulamaların geri kazanım alanında faaliyet gösteren teşebbüslerin hammadde temininde güçlük çekmesi sonucuna yol açtığı dikkate alınarak atık motor yağı piyasasında daha rekabetçi pazar yapısının oluşumunu teminen Yönetmelik hükümlerinin uygulanmasındaki aksaklıklara ve pazarda ortaya çıkan olumsuzluklara ilişkin olarak Çevre ve Orman Bakanlığı'na görüş bildirilmesi hususunda Başkanlığa yetki verilmesine karar verilmiştir.	9.9.2009
49	09-41/1044-261	Gesan Yatırım ve Ticaret A.Ş. ile Gazmar Gaz Aletleri Pazarlama Otomotiv San. ve Tic. Ltd. Şti. arasında imzalanmış olan tüplü LPG tedarikine ilişkin sözleşmenin halihazırda 2002/2 sayılı Tebliğ'in öngördüğü koşulları sağladığına, bu nedenle 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına; ancak sözleşmenin rekabet etmeme yükümlülüğünün düzenlendiği maddelerin, bu sürenin beş yılı aşan kısmı bakımından sadece bayi/alıcının şirkete ait tesiste yürüteceği faaliyetleri kapsayacağı ifadesine açıkça yer verecek şekilde tadil edilmesi hususunun Gesan Yatırım ve Ticaret A.Ş.'ye bildirilmesi konusunda Başkanlığa yetki verilmesine karar verilmiştir.	9.9.2009

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
50	09-41/1045-262	İpragaz A.Ş. ile Yüksel Çerezleri Kuruyemiş Bakkaliye Otomotiv San. ve Tic. Ltd. Şti. arasında imzalanan sözleşmenin halihazırda 2002/2 sayılı Tebliğ'in öngördüğü koşulları sağladığına, bu nedenle 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına; ancak sözleşmenin rekabet etmeme yükümlülüğünün süresini belirsiz olarak düzenlediği ve imza tarihinden itibaren beşinci yıl sonunda bu haliyle 2002/2 sayılı Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlanamayacağı, bu doğrultuda sözleşmenin ilgili maddesinin tadil edilmesi gerektiği hususlarının İpragaz A.Ş.'ye bildirilmesi konusunda Başkanlığa yetki verilmesine karar verilmiştir.	9.9.2009
51	09-42/1055-267	Mermerler Otomotiv Taşımacılık Turizm Tekstil İnşaat Gıda ve Pazarlama A.Ş.'nin bayilik ilişkisi süresince iyi niyet kurallarına aykırı davranışlarda bulunduğu, iade işlemlerini hukuka aykırı olarak gerçekleştirdiği, hiçbir bayi ile bayilik sözleşmesi imzalamadığı, bayilere cari hesap sözleşmeleri imzalattığı ve kendilerinin imzalamamaları üzerine ilişkinin sona erdirildiği iddialarına ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun kapsamında herhangi bir ihlal tespit edilemediğine; "Chery Servis Sözleşmesi" ve "Yetkili Servis Sözleşmesi" adı altında yapılan Yetkili Servislik Sözleşmelerinin, 2005/4 sayılı Motorlu Taşıtlar Sektöründeki Dikey Anlaşmalar ve Uyumlu Eylemlere İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği ile öngörülen muafiyetten yararlanmadığına, söz konusu sözleşmelere 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde düzenlenen şartları karşılamaması nedeniyle anılan Kanun maddesi çerçevesinde bireysel muafiyet tanınamayacağına, bununla birlikte 2005/4 sayılı Tebliğ hükümlerine aykırı uygulamalar tespit edilmediğinden bu aşamada Mermerler Otomotiv Taşımacılık Turizm Tekstil İnşaat Gıda ve Pazarlama A.Ş. hakkında 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, söz konusu sözleşmelerin, 2005/4 sayılı Tebliğ'in 4. maddesinde yer verilen muafiyetin genel koşullarına uygun olarak yapılması ve diğer yetkili servislerle benzer hak ve yükümlülükler getirilmesi koşullarıyla anılan Tebliğ ile sağlanan muafiyetten yararlanabileceği; aksi takdirde haklarında 4054 sayılı Kanun çerçevesinde işlem başlatılacağı hususlarına ilişkin olarak Mermerler Otomotiv Taşımacılık Turizm Tekstil İnşaat Gıda ve Pazarlama A.Ş.'ye görüş bildirilmesi konusunda Başkanlığa yetki verilmesine, içerdikleri hükümler itibarıyla 2005/4 sayılı Tebliğ'e aykırı olduğu değerlendirilen "İyi Niyet Sözleşmeleri" ile ilgili olarak; 2005/4 sayılı Tebliğ'e aykırı uygulamalara ve sisteme alınacak yeni bayiler bakımından bu nitelikte sözleşmelerin imzalandığına ilişkin herhangi bir bulguya rastlanmadığından, bu yönüyle de bu aşamada Mermerler Otomotiv Taşımacılık Turizm Tekstil İnşaat Gıda ve Pazarlama A.Ş. hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, bu-	16.9.2009

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
		nunla birlikte içerdiği hükümler nedeniyle 4054 sayılı Kanun kapsamında rekabet ihlali oluşturabilecek nitelikteki söz konusu sözleşmelerin imzalanmaması ve geçmişte imzalananların uygulanmasına son verilmesi yönünde 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca Mermerler Otomotiv Taşımacılık Turizm Tekstil İnşaat Gıda ve Pazarlama A.Ş.'ye görüş bildirilmesi hususunda Başkanlığa yetki verilmesine karar verilmiştir.	
52	09-42/1060-270	Opet Petrolcülük A.Ş. ile Aziz Nasır ARÇAĞ arasında imzalanmış olan bayilik sözleşmesi ve bununla bağlantılı 10.10.2002 tarihli intifa sözleşmesinden oluşan rekabet yasağına dayalı dikey ilişkinin, 18.9.2010 tarihine kadar 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına; 18.9.2010 tarihinden sonra taraflar arasında mevcut olan rekabet yasağına dayalı dikey ilişkinin her iki tarafın da açık iradesi olmaksızın herhangi bir sebeple uzatılmaya zorlanması ya da bu süre sonunda rekabet etmeme şartına son verilmesini engelleyen herhangi bir durum olması halinde 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi çerçevesinde işlem tesis edileceği hususunun Opet Petrolcülük A.Ş.'ye bildirilmesine; Opet Petrolcülük A.Ş.'nin 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği yönündeki şikayetlerin reddine; Muafiyetin geri alınması koşullarının oluşmadığına; bununla birlikte intifa hakkının tapudan terkinine karar verme yetkisinin hukuk mahkemelerinde olduğu hususunda başvuru sahibinin bilgilendirilmesine karar verilmiştir.	16.9.2009
53	09-42/1062-271	Fida Film Yapım Dağıtım ve Reklamcılık A.Ş.'nin Cinebonus ve AFM sinema zincirleri haricinde tüm sinemalardan kendi ithal ettiği filmlere kesin garanti bedeli isteyerek bu iki sinema grubunu kayırdığı ve Cinebonus Grubu'nun yapmış olduğu kampanya sebebiyle kendi sinemalarının zarara uğradığı iddialarına ilişkin olarak Fida Film Yapım Dağıtım ve Reklamcılık A.Ş., Cinebonus (Mars Entertainment Group) ve AFM Grupları hakkında 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olmadığına, şikayetin reddine karar verilmiştir.	16.9.2009
54	09-42/1087-272	Türkiye Futbol Federasyonu (TFF) ve Teleon Reklamcılık ve Filmcilik Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Teleon) arasında 28.5.1999 tarihinde imzalanan sözleşme ve bu sözleşme ile tesis edilen havuz sisteminin 4054 sayılı Kanun kapsamında ihlal oluşturduğu; bu sözleşme ile 1. futbol ligi kulüpleri maç yayın hakları piyasasında hakim duruma gelen Teleon'un bu konumunu 1. futbol ligi maçları görüntüleri ve GSM hatları operatörlüğü piyasalarında kötüye kullandığı iddialarına ilişkin yürütülen soruşturma sonucunda alınan 26.9.2005 tarih ve 05-61/900-243 sayılı Kurul kararının Danıştay 13. Dairesi'nin 13.2.2009 tarih ve 2006/654 E., 2009/1767K. sayılı kararları ile kısmen iptali üzerine, dosya konusunun yeniden değerlendiril-	16.9.2009

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
		mesi neticesinde; Teleon'un haber amaçlı görüntü satışına ilişkin ağırlaştırıcı koşullar ileri sürerek diğer kanalları görüntü alamaz duruma getirmesinin, 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında ihlal oluşturduğuna, söz konusu ihlal nedeniyle, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin ikinci fıkrası gereğince Teleon'a 1998 mali yılı içinde oluşan yıllık gayrisafi gelirinin takdiren %3'ü oranında olmak üzere idari para cezası ile verilmesine karar verilmiştir.	
55	09-43/1093-274	Çeşitli akaryakıt dağıtım şirketlerinin, intifa hakkını kötüye kullanmak suretiyle bayilerinin kendileri veya kendilerinin göstereceği LPG dağıtım şirketleri dışında kalan şirketlerden oto gaz LPG tedarikini engelleyerek sözleşme serbestisini ve rekabeti haksız olarak sınırladığının tespiti ve bu engellemelerin giderilerek ilgili şirketler hakkında 4054 sayılı Kanun gereğince cezai işlem uygulanması talebine yönelik olarak 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına, şikayetlerin reddine karar verilmiştir.	11.9.2009

**MENFİ TESPİT/MUAFİYET**

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
1	09-33/727-167	Sabun ve Deterjan Sanayicileri Derneği tarafından yürütülen “Yeni Nesil Çamaşır Deterjanları Projesi”ne 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesi anlamında rekabeti kısıtlayıcı etkileri bulunması nedeniyle menfi tespit belgesi verilemeyeceğine; bununla birlikte, 4054 sayılı Kanun’un 5. maddesinde sayılan şartların tamamını karşılaması nedeniyle, söz konusu projeye bireysel muafiyet tanınmasına karar verilmiştir.	15.7.2009
2	09-33/733-171	T. Garanti Bankası A.Ş. ve Migros Ticaret A.Ş. arasında 3.4.2009 tarihinde imzalanan “Kredi Kartı İşbirliği Sözleşmesi” ve bu Sözleşme’nin ayrılmaz bir parçasını teşkil eden “Niyet Sözleşmesi”ne 4054 sayılı Kanun’un 4. maddesine aykırı hükümler içermesi nedeniyle aynı Kanun’un 8. maddesi çerçevesinde menfi tespit belgesi verilemeyeceğine; bununla birlikte, söz konusu sözleşmelerin 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına karar verilmiştir.	15.7.2009
3	09-33/738-175	Schering Plough Tıbbi Ürünler A.Ş. ile Öz-Sel Ecza Depoları Tic. ve Paz. A.Ş. ve Boğaziçi Ecza Deposu Sağlık Hizm. İth. İhr. Ltd. Şti. arasında imzalanan Ürün Tedarik Sözleşmelerine, müşteri kısıtlamalarına ilişkin hükümler içermesi nedeniyle menfi tespit belgesi verilemeyeceğine; ilgili ürün pazarlarında % 40’lık pazar payı eşliğinin aşılması nedeniyle, sözleşmelerin 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında grup muafiyetinden yararlanamayacağına; 4054 sayılı Kanun’un 5. maddesi çerçevesinde yapılan değerlendirme sonucunda; anılan maddede sayılan şartların tamamının karşılandığı göz önüne alınarak başvuru konusu sözleşmelere bireysel muafiyet tanınmasına; söz konusu sözleşmelerin, grup ihalelerini kapsayacak şekilde uygulanması durumunda bireysel muafiyetten yararlanamayacağına karar verilmiştir.	15.7.2009
4	09-33/773-186	Bulutlar Petrol İnş. Nak. San. Tic. Ltd. Şti. tarafından Araslar A.Ş.’den Altınbaş Petrol ve Tic. A.Ş. bünyesindeki ALPET akaryakıt istasyonunun devralınması neticesinde bayilik ve intifa sözleşmelerinin sürelerinin 4054 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmesi talebi sonucunda, söz konusu akaryakıt istasyonuna ilişkin imzalanan intifa sözleşmesinin 18.9.2010 tarihine kadar 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına karar verilmiştir.	15.7.2009
5	09-34/795-198	ELF markası altında faaliyet gösteren Selyak A.Ş. Petrol Ürünleri Üretim ve Pazarlama A.Ş.’nin Total Oil Türkiye A.Ş.’ye devredilmesinden sonra ELF bayisi olan Muammer Uğur ile bu şirket arasında yaşanan anlaşmazlıkların ve bayilik ve intifa sözleşmelerinin sürelerinin 4054 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmesi sonucunda; başvuru konusu akar-	9.8.2009

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
		yakıt istasyonuna ilişkin imzalanan intifa sözleşmesinin 18.9.2010 tarihine kadar 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına karar verilmiştir.	
6	09-34/797-200	Petrol Ofisi A.Ş. lehine tesis edilen intifa hakkının 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyet Tebliği'ne ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'a aykırı olduğu iddiasına ilişkin olarak; taraflar arasındaki bayilik ve otogaz bayilik sözleşmeleri ve bunlarla bağlantılı 23.10.2008 tarihli intifa senedinin, 18.9.2010 tarihine kadar 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına, bu nedenle bu aşamada soruşturma açılmasına gerek olmadığına; 18.9.2010 tarihinden sonra taraflar arasında mevcut olan "rekabet yasağına dayalı iktisadi ilişki"nin her iki tarafın da rızası olmaksızın herhangi bir sebeple uzatılmaya zorlanması halinde 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi çerçevesinde işlem tesis edileceği hususunun Petrol Ofisi A.Ş.'ye bildirilmesine karar verilmiştir.	5.8.2009
7	09-34/798-201	Shell&Turcas Petrol A.Ş.'nin bayilik sözleşmesini feshettiği halde intifa hakkını terkin ettirmediği, yeni bayilik sözleşmesi de yapmayarak başvuru sahibini mağdur ettiği iddiasına ilişkin olarak; taraflar arasındaki 28.6.1995 tarihli işleticilik sözleşmesi ve bununla bağlantılı intifa sözleşmesinden oluşan rekabet yasağına dayalı iktisadi ilişkinin, 18.9.2010 tarihine kadar 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına; 18.9.2010 tarihinden sonra taraflar arasında mevcut olan dikey ilişkinin her iki tarafın da rızası olmaksızın herhangi bir sebeple uzatılmaya zorlanması halinde 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi çerçevesinde işlem tesis edileceği hususunun Turcas Petrol A.Ş. ve Shell&Turcas A.Ş.'ye bildirilmesine; bununla birlikte intifa hakkının tapudan terkinine karar verme yetkisinin hukuk mahkemelerinde olduğu hususunda başvuru sahibinin bilgilendirilmesine karar verilmiştir.	5.8.2009
8	09-34/799-202	Delta Petrol Ürünleri Tic. A.Ş. lehine tesis edilen intifa hakkının kaldırılması talebine ilişkin olarak; taraflar arasındaki dikey ilişki ve bununla bağlantılı 23.11.2004 tarihli intifa sözleşmesinin, 18.9.2010 tarihine kadar 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına; 18.9.2010 tarihinden sonra taraflar arasında mevcut olan "rekabet yasağına dayalı iktisadi ilişki"nin her iki tarafın da rızası olmaksızın herhangi bir sebeple uzatılmaya zorlanması halinde 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi çerçevesinde işlem tesis edileceği hususunun Delta Petrol Ürünleri Tic. A.Ş.'ye bildirilmesine; intifa hakkının kaldırılması konusunda karar verme yetkisinin hukuk mahkemelerinde olduğu hususunda başvuru sahibinin bilgilendirilmesine karar verilmiştir.	5.8.2009

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
9	09-34/802-203	Shell&Turcas Petrol A.Ş.'nin rekabeti engelleyici işlemlerinin önlenmesi talebine ilişkin olarak; taraflar arasındaki işleticilik sözleşmesi ve bununla bağlantılı 1.11.1993 tarihli kira sözleşmesinden oluşan rekabet yasağına dayalı dikey ilişkinin, 18.9.2010 tarihine kadar 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına; 18.9.2010 tarihinden sonra taraflar arasında mevcut olan dikey ilişkinin her iki tarafın da rızası olmaksızın herhangi bir sebeple uzatılmaya zorlanması halinde 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi çerçevesinde işlem tesis edileceği hususunun Shell&Turcas A.Ş.'ye bildirilmesine; bununla birlikte kira şerhinin tapudan terkinine karar verme yetkisinin hukuk mahkemelerinde olduğu hususunda başvuru sahibinin bilgilendirilmesine karar verilmiştir.	5.8.2009
10	09-36/904-216	Bankalararası Kart Merkezi A.Ş.'nin yönetim kurulu kararlarıyla kredi kartlarına ilişkin ortak takas komisyonu oranı belirlenmesine yönelik süresiz muafiyet talebine ilişkin olarak Bankalararası Kart Merkezi A.Ş. (BKM)'nin Yönetim Kurulu kararlarıyla ortak takas komisyonu belirlenmesinin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun kapsamında teşebbüs birliği kararı olduğuna ve Kanun'un 4. maddesinin " <i>Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kâr gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi</i> " şeklindeki (a) bendine aykırılık oluşturduğuna; Kartlı ödeme sistemleri pazarının kendine özgü koşulları nedeniyle, ortak takas komisyonu belirlenmesinin, bazı koşulları sağlaması halinde Kanun'un 5. maddesi kapsamında muafiyetten yararlanabileceğine; ancak Bildirim Formu'nda talep edilen fonlama maliyetlerinde TC Merkez Bankası borç alma faizi yerine TC Merkez Bankası borç verme faiz oranının uygulanması ve Visa/MasterCard logo maliyetlerinin takas komisyonu formülüne dahil edilmesi durumunda bu koşulların gerçekleşmeyeceğine; bununla birlikte BKM tarafından uygulanmakta olan formülde fonlama maliyeti bölümünde kullanılacak faizin, İMKB repo-ters repo piyasasında oluşan günlük faiz oranının esas alınarak hesaplanması koşuluyla ortak takas komisyonu belirlenmesine Kanun'un 5. maddesi kapsamında muafiyet tanınmasına; Muafiyet süresinin, 4. maddede belirtilen koşulun yerine getirildiğinin 30 gün içinde tevsik edilmesinden itibaren 3 yıl olarak belirlenmesine; BKM yetkililerince, bağımsız denetim prosedürlerinin, veri güvenilirliğini sağlayacak ve (ihraççı bankaların not-on-us işlemlerdeki cirosu ile hesaplanan) pazarın en az %80'ine sahip bankaları kapsayarak bankalar arasında hesaplama standardizasyonu oluşturacak şekilde yeniden düzenlenmesine ve 3 (üç) ay içerisinde Kurumumuza tevsik edilmesine; ayrıca, formüle sağlanan verilerin yeni bağımsız denetim prosedürleri	19.8.2009



SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
		çerçevesinde her yıl düzenli olarak bağımsız denetimden geçirilmesine ve söz konusu bağımsız denetim raporlarının da Kurumumuza gönderilmesine karar verilmiştir.	
11	09-36/905-217	Bankalararası Kart Merkezi A.Ş.'nin yönetim kurulu kararlarıyla banka kartlarına ilişkin ortak takas komisyonu oranı belirlemesine yönelik süresiz muafiyet talebine ilişkin olarak; Bankalararası Kart Merkezi A.Ş. (BKM)'nin Yönetim Kurulu kararlarıyla ortak takas komisyonu belirlemesininin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun kapsamında bir teşebbüs birliği kararı olduğu ve Kanun'un 4. maddesinin "Mal veya hizmetlerin alım ya da satım fiyatının, fiyatı oluşturan maliyet, kâr gibi unsurlar ile her türlü alım yahut satım şartlarının tespit edilmesi" şeklindeki (a) bendine aykırılık oluşturduğuna; bununla birlikte kartlı ödeme sistemleri pazarının kendine özgü koşulları dikkate alınarak, ortak takas komisyonu belirlenmesine Kanun'un 5. maddesi kapsamında muafiyet tanınmasına; BKM'nin söz konusu başvurusuna ilişkin muafiyet süresinin 5 yıl olarak belirlenmesine; BKM yetkililerince, bağımsız denetim prosedürlerinin, veri güvenilirliğini sağlayacak ve (ihraççı bankaların not-on-us işlemlerdeki cirosu ile hesaplanan) pazarın en az %80'ine sahip bankaları kapsayarak bankalar arasında hesaplama standardizasyonu oluşturacak şekilde yeniden düzenlenmesine ve 3 (üç) ay içerisinde Kurumumuza tevsih edilmesine; Ayrıca, formüle sağlanan verilerin yeni bağımsız denetim prosedürleri çerçevesinde her yıl düzenli olarak bağımsız denetimden geçirilmesine ve söz konusu bağımsız denetim raporlarının da Kurumumuza gönderilmesine karar verilmiştir.	19.8.2009
12	09-39/946-233	Çolakoğlu Metalurji A.Ş., Diler Demir Çelik End. ve Tic. A.Ş., İçdaş Çelik Enerji Tersane ve Ulaşım San. A.Ş., Kaptan Demir Çelik Endüstri ve Tic. A.Ş. ve Kroman Çelik San. A.Ş.'nin bir geri kazanım şirketi olan Marzinc Marmara Geri Kazanım San. ve Tic. A.Ş.'yi kurma işleminin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında taraflar arasında işbirliği doğurucu yatay nitelikte çevresel anlaşma olması nedeniyle menfi tespit belgesi verilemeyeceğine; bununla birlikte, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde sayılan şartların tamamını karşılaması nedeniyle, anılan işleme bireysel muafiyet tanınmasına karar verilmiştir.	26.8.2009
13	09-39/952-238	Termopet Akaryakıt Nakliyat ve Tic. Ltd. Şti. ile Özalbayraklar Petrol Ürünleri İnş. Tic. ve San. Ltd. Şti. arasındaki 20.10.2006 tarihli akaryakıt bayilik sözleşmesi ve bununla bağlantılı intifa sözleşmesinden oluşan rekabet yasağına dayalı dikey ilişkinin, 20.10.2011 tarihine kadar 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına; 20.10.2011 tarihinden sonra taraflar arasında mevcut olan dikey ilişkinin her iki tarafın açık iradesi olmaksızın uzatılmaya zorlanması ya da bu süre sonunda rekabet etmeme şartına son verilmesini engelleyen herhangi bir durum	26.8.2009

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
		olması halinde 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi çerçevesinde işlem tesis edileceği hususunun taraflara bildirilmesine; bununla birlikte intifa hakkının tapudan terkinine karar verme yetkisinin hukuk mahkemelerinde olduğu hususunda başvuru sahibinin bilgilendirilmesine karar verilmiştir.	
14	09-39/953-239	Termopet Akaryakıt Nakliyat ve Tic. Ltd. Şti. ile Fahrullah TEKMAN arasındaki bayilik sözleşmesi ve bununla bağlantılı 31.7.2006 tarihli intifa sözleşmesinin, 31.7.2011 tarihine kadar 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına; 31.7.2011 tarihinden sonra taraflar arasında mevcut olan "rekabet yasağına dayalı dikey ilişki"nin her iki tarafın açık iradesi olmaksızın uzatılmaya zorlanması ya da bu süre sonunda rekabet etmeme şartına son verilmesini engelleyen herhangi bir durum olması halinde 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi çerçevesinde işlem tesis edileceği hususunun taraflara bildirilmesine; bununla birlikte intifa hakkının tapudan terkinine karar verme yetkisinin hukuk mahkemelerinde olduğu hususunda başvuru sahibinin bilgilendirilmesine karar verilmiştir.	26.8.2009
15	09-39/954-239	Petrol Ofisi A.Ş. ve Aydın MERGEN arasındaki akaryakıt bayilik sözleşmesi ve Petrol Ofisi A.Ş. lehine 18 yıl süreyle geçerli olmak üzere tesis edilen 13.6.2000 tarihli intifa hakkından oluşan rekabet yasağına dayalı dikey ilişkinin, 18.9.2010 tarihine kadar 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında grup muafiyetinden yararlandığına; 18.9.2010 tarihinden sonra taraflar arasında mevcut olan "rekabet yasağına dayalı dikey ilişki"nin her iki tarafın açık iradesi olmaksızın uzatılmaya zorlanması ya da bu süre sonunda rekabet etmeme şartına son verilmesini engelleyen herhangi bir durum olması halinde 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi çerçevesinde işlem tesis edileceği hususunun taraflara bildirilmesine; bununla birlikte intifa hakkının tapudan terkinine karar verme yetkisinin hukuk mahkemelerinde olduğu hususunda başvuru sahibinin bilgilendirilmesine karar verilmiştir.	26.8.2009
16	09-41/987-249	Arcon Kozmetik Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. ile Sevil Parfümeri Kozmetik Ticaret ve Sanayi A.Ş. arasında imzalanan "Yetkili Satıcılık Sözleşmesi"ne ve diğer yetkili satış noktaları ile imzalanacak aynı hükümleri içeren tip sözleşmelere 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında ihlal niteliğinde hükümler içermesi nedeniyle aynı Kanun'un 8. maddesi çerçevesinde menfi tespit belgesi verilemeyeceğine; bildirim konusu sözleşmelerin, 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nde yasaklanan sınırlamalar içermesi nedeniyle anılan Tebliğ ile tanınan grup muafiyetinden yararlanamadığına; mevcut haliyle 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde sayılan koşulların tamamını karşılamaması nedeniyle başvuru konusu sözleşmelere bireysel muafiyet de ta-	9.9.2009

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
		nınamayacağına; Yetkili satıcıların son kullanıcılara yapacakları satışların kısıtlanmasına ilişkin hükmün, Yetkili satıcıların sözleşme konusu ürünleri kapsayan kendi aralarındaki alım ve satımının engellenmesine ilişkin hükümlerin ve Yetkili satıcının sözleşme konusu ürünlerle ilgili olarak Arcon Kozmetik Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti. tarafından önerilen satış fiyatlarına mümkün olduğu ölçüde uymasına ilişkin hükmün anılan sözleşme metninden çıkarılmasına karar verilmiştir.	
17	09-41/994-251	Türk Hava Yolları A.O. ve Türkiye Garanti Bankası A.Ş. arasında imzalanan "THY Frequent Flyer Programı Shop&Miles Kredi Kartı İşbirliği Sözleşmesi"ne 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırı hükümler içermesi nedeniyle menfi tespit belgesi verilemeyeceğine; tarafların pazar paylarının 2002/2 sayılı Tebliğ'de öngörülen % 40 eşliğini aşması nedeniyle anılan Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlanılmadığına; bununla birlikte, 4054 sayılı Kanun'un 5. maddesinde sayılan şartların tamamını karşılamaması nedeniyle, anılan sözleşmeye 3 yıl süreyle bireysel muafiyet tanınmasına karar verilmiştir.	9.9.2009
18	09-41/1002-258	Siyam Petrolcülük San. ve Tic. A.Ş.- Şihça KALKAN - Doğankent Alışveriş Merkezi Gıda Teks. Pet. Taş. Day. Tük. Mal. Tic. San. Ltd. Şti. arasındaki ilişkinin 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nde düzenlenen istisna hükmüne uyduğuna, bu nedenle Şihça KALKAN tarafından Siyam Petrolcülük San. ve Tic. A.Ş. lehine tanınan intifa hakkının süresinin dikey anlaşmalarda yer alan rekabet etmeme yükümlülüklerine ilişkin olarak aynı Tebliğ ile öngörülen 5 yıllık süre sınırına tabi olmadığına karar verilmiştir.	9.9.2009

**BİRLEŞME VE DEVRALMALAR**

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
1	09-31/666-155	Elser Elektronik Teknik Servis A.Ş.'nin tüm aktif ve pasifleriyle Kurt ve Kurt İthalat İhracat ve Mümessillik A.Ş. tarafından devralınması işleminin tarafların aynı ekonomik bütünlük içerisinde yer almaları nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında olmadığına karar verilmiştir.	1.7.2009
2	09-31/677-158	Wereldhave Gayrimenkul Geliştirme Kiralama ve Tic. A.Ş. hisselerinin %100'ünün Corio Real Estate Espana S.L., Corio N.V., VIB North America B.V., Bocan B.V. ve Patio Onroerend Goed B.V. tarafından devralınması işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	1.7.2009
3	09-31/678-159	Chrysler LLC'nin faaliyetlerinin tamamının Fiat S.p.A. tarafından devralınması işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	1.7.2009
4	09-32/698-161	Ünsped Paket Servisi Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi hisselerinin tamamının UPS Middle East Holdings FZCo tarafından ve Ünsped Global Lojistik Ticaret A.Ş.'ye ait taşıma işleri komisyonculuğuna ilişkin mal varlıklarının UPS SCS Uluslararası Nakliyat Ticaret Limited Şirketi veya bu teşebbüsün bağlı şirketlerinden biri tarafından devralınması işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	8.7.2009
5	09-32/700-162	Comem S.p.A.'nın sermayesinin tamamının, ABB Ltd.'nin tamamına sahip olduğu iştiraki ABB S.p.A. aracılığıyla devralması işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	8.7.2009
6	09-33/728-168	Yimpaş grubuna ait muhtelif il ve ilçelerdeki mağazaların, Kiler Alışveriş Hizmetleri Gıda San. ve Tic. A.Ş. tarafından kiralanması suretiyle devralınması işlemine izin verilmesine; bununla birlikte söz konusu işlemin Rekabet Kurulunun izni olmaksızın gerçekleştirilmesi nedeniyle Kiler Alışveriş Hizmetleri Gıda San. ve Tic. A.Ş.'ye 4054 sayılı Kanun'un 23.1.2008 tarih ve 5728 sayılı Kanun'la değişik 16. maddesinin birinci fıkrası uyarınca 2008 yılında elde ettiği gayri safi gelirinin binde biri oranında olmak üzere idari para cezası verilmesine karar verilmiştir.	15.7.2009
7	09-33/729-169	Rekabet Kurulu'nun 7.2.2008 tarih ve 08-12/130-46 sayılı kararında yer alan taahhüt çerçevesinde endüstriyel margarin pazarında Marsan Gıda San. ve Tic. A.Ş.'ye ait "Akyag" ve "Proser" markalarının Doyuran Gıda A.Ş.'ye devredilmesi işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	15.7.2009
8	09-33/734-172	Eyüp Kaya, Hülya Kaya ve Murat Kaya'nın elinde bulunan ve Serhat Atık A.Ş.'nin sermayesinin % 70'ine tekabül eden hisselerin Çimento İzmir Çimento Fabrikası Türk A.Ş. ve Bakırçay Çimento San. ve Tic. A.Ş. tarafından devralınması işleminin 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu maddeye daya-	15.7.2009

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
		nılarak çıkarılan 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında olduğuna; ancak tarafların toplam pazar payları ve cirolarının aynı Tebliğ'de öngörülen eşikleri aşmaması nedeniyle izne tabi olmadığına karar verilmiştir.	
9	09-33/735-173	Delphi Corporation'ın ABD dışı faaliyetlerinin ve iştiraklerinin Platinum Equity Grubu, tarafından devralınması işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	15.7.2009
10	09-33/736-174	Bileşim Yay. Fuarçılık ve Tan. Hizm. A.Ş., Mustafa ÜSTÜN, Zakire Gül ÜSTÜN ve Melis ÜSTÜN'e ait, Hannover Messe Bileşim Fuarçılık A.Ş'nin %40'ını temsil eden hisselerin, söz konusu şirketin % 50 hissesine sahip olan Hannover Messe International İstanbul Uluslar arası Fuarçılık Ltd. Şti. ve diğer grup şirketleri tarafından devralınması işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	15.7.2009
11	09-33/743-179	GE Homeland, Inc.'in hisselerinin %81'lik kısmının Safran USA, Inc. tarafından devralınması işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	15.7.2009
12	09-33/744-180	Akşehir Özel Diyaliz Hizmetleri Ltd. Şti.'nin hisselerinin tamamının International Dialysis Centers B.V. tarafından devralınması işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	15.7.2009
13	09-33/762-182	Wyeth Inc.'in Pfizer Inc. tarafından devralınması işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	15.7.2009
14	09-33/763-183	ČEZ Bohunice a.s ve Jadrová a vyrad'ovacia spoločnosť, a.s. arasında Slovakya Cumhuriyeti'nde ortak girişim şirketi kurulması işleminin 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı "Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" kapsamında olmadığına karar verilmiştir.	15.7.2009
15	09-33/769-187	EİS Eczacıbaşı İlaç Sınai ve Finansal Yatırımlar San. ve Tic. A.Ş. ile Zentiva NV tarafından ortak kontrolle yönetilen Eczacıbaşı – Zentiva Sağlık Ürünleri San. ve Tic. A.Ş. ile Eczacıbaşı – Zentiva Kimyasal Ürünler San. ve Tic. A.Ş. şirketlerinin kontrolünün Zentiva NV'ye devri işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	15.7.2009
16	09-34/781-188	Doğan Şirketler Grubu Holding A.Ş. elinde bulunan Ray Sigorta A.Ş.'nin sermayesinin %10'una tekabül eden hisselerin 1 eksik ile TBIH Financial Services Group N.V. tarafından devralınması işleminin kontrol değişikliğine yol açmaması nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı "Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" kapsamında devralma işlemi olmadığına karar verilmiştir.	5.8.2009
17	09-34/782-189	Rail Cargo Austria AG'nin bağlı şirketi ÖKOMBI GmbH tarafından Hungarokombi Kft.'nin hisselerinin %31,78'inin devralınması işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	5.8.2009

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
18	09-34/790-193	Citco Holdings Limited ve Westin Trading S.A.'nın OJSC Sibur Holding tarafından devralınması işleminin Türkiye pazarlarını etkilememesi nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 2. maddesi kapsamında olmadığına; Citco Waren-Handelsgesellschaft m.b.H.'nin OJSC Sibur Holding tarafından devralınması işleminin 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı "Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" kapsamında izne tabi olduğuna ve işleme izin verilmesine karar verilmiştir.	5.8.2009
19	09-34/791-194	Kansai Paint Co. Ltd. ile Akzo Nobel Coatings International B.V. arasındaki devralma işleminin 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında izne tabi olduğuna ve işleme izin verilmesine; ancak bahse konu işlemin Rekabet Kurulu'nun izni olmaksızın gerçekleştirilmesi nedeniyle, Kansai Paint Co. Ltd.'ye fiilin gerçekleştiği 2007 yılında yürürlükte bulunan 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi ve 2007/1 sayılı "4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 16. ve 17. Maddelerinde Düzenlenmiş Olan İdari Para Cezalarının 31.12.2007 Tarihine Kadar Geçerli Olmak Üzere Artırıldığına Duyurulmasına İlişkin Tebliğ" uyarınca 1716 TL idari para cezası verilmesine karar verilmiştir.	5.8.2009
20	09-34/839-204	Hisselerinin tamamı Evonik Steag GmbH'a ait olan AYAS Enerji Üretim ve Ticaret A.Ş.'nin %49 oranındaki hissesinin Ordu Yardımlaşma Kurumu tarafından devralınması işleminin taraflar arasında bir işbirliği anlaşması niteliği taşıması nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı "Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" kapsamında birleşme/devralma işlemi olmadığına; işbirliği anlaşması niteliğinde olmakla birlikte mevcut koşullar altında bahse konu anlaşmanın 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesi kapsamında da değerlendirilemeyeceğine, dolayısıyla işleme aynı Kanun'un 8. maddesi çerçevesinde menfi tespit belgesi verilmesine karar verilmiştir.	5.8.2009
21	09-35/887-210	Birko Birleşik Koyunlular Mensucat ve Ticaret Sanayi A.Ş. tarafından sermayesinin %99,9'una sahip olduğu Birkokoyunlu Halı Tekstil Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin devralınması işleminin tarafların aynı ekonomik bütünlük içerisinde yer almaları nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı "Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" kapsamında olmadığına karar verilmiştir.	6.8.2009
22	09-35/888-211	Marsan Gıda Sanayi ve Ticaret A.Ş.'ye ait "Deren" ibaresini içeren markaların Enfes Gıda İmalat ve Ticaret A.Ş. tarafından devralınması işleminin tarafların aynı ekonomik bütünlük içeri-	6.8.2009

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
		sinde yer almaları nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı "Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" kapsamında olmadığına karar verilmiştir.	
23	09-35/889-212	Enfes Gıda İmalat ve Ticaret A.Ş.'nin hisselerinin %50'sinin Yıldız Holding A.Ş.'den Lauren Spethman Holding AG & Co. KG'a devri yoluyla bir ortak girişim kurulması işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	6.8.2009
24	09-36/912-220	Gwalior Chemical Industries Limited'in tüm malvarlığı ve ticari faaliyetleri üzerinde tam kontrolünün, Lanxess AG'nin tamamına sahip olduğu iştiraki Lanxess India Pvt. Ltd. aracılığıyla devralınması işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	19.8.2009
25	09-36/916-223	Arbel Bakliyat Hububat San. ve Tic. A.Ş., Durum Gıda Sanayi ve Ticaret A.Ş. ve Turkpulse Dış Ticaret A.Ş. unvanlı şirketlerin hisselerinin Alliance Grain Traders Inc. tarafından devralınması işlemlerine izin verilmesine karar verilmiştir.	16.8.2009
26	09-38/925-218	Mey Alkollü İçkiler San. ve Tic. A.Ş.'nin mülkiyetinde bulunan "Tekel Birası Şekil" markasının Anadolu Efes Biracılık ve Malt San. A.Ş. tarafından devralınması işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	25.8.2009
27	09-39/926-227	Lafarge Van Çimento A.Ş.'nin hisselerinin tamamının Aşkale Çimento Sanayi Ticaret A.Ş. tarafından devralınması işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	26.8.2009
28	09-39/927-228	Goss International Corporation'ın MatlinPatterson Global Oppotunities Partners, L.P., MatlinPatterson Global Oppotunities Partners, (Bermuda) L.P., MatlinPatterson Global Oppotunities Partners, B, L.P. ve Heidelberg Americas Inc.'a ait %40,7 oranındaki hissesinin Shanghai Electric (Group) Corporation tarafından devralınması işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	26.8.2009
29	09-39/931-229	RE Coatings Gmbh'nin, Kaul Gmbh ve Capol (UK) Ltd.'nin hisselerinin tamamını devralması işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	26.8.2009
30	09-39/932-230	Kılıç Deniz Ürünleri Üretimi İhracat İthalat ve Ticaret A.Ş.'ye ait Mudurnu'da yer alan piliç eti üretimi tesislerinin, bu tesisler üzerinde yer alan makine ve ekipmanın ve bazı markaların Pak Tavuk Gıda Sanayi ve Ticaret A.Ş.'ye devredilmesi işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	26.8.2009
31	09-39/933-231	Merser Gıda Servis ve Dağıtım A.Ş.'nin "gıda maddeleri satış ve dağıtım işi" nin Güney 2M Dağıtım Pazarlama ve Ticaret A.Ş. tarafından devralınması işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	26.8.2009
32	09-39/945-232	Ceylin Enerji Üretim Sanayi Ticaret A.Ş. hisselerinin tamamının Enerjisa Enerji Üretim A.Ş.'ye devri işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	26.8.2009

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
33	09-39/979-245	LeasePlan Corporation N.V.'nin %97,9 oranındaki hissesine sahip Global Mobility Holding B.V.'nin kontrolünde değişiklik meydana getirecek hisse devri işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	26.8.2009
34	09-39/981-247	Opet Petrolcülük A.Ş. ile Türk Hava Yolları Anonim Ortaklığının ortak girişim şirketi kurmaları işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	26.8.2009
35	09-40/986-248	Türk Hava Yolları A.O ile Havaalanları Yer Hizmetleri Tic. A.Ş. arasında imzalanan Ortak Girişim Sözleşmesi ile TGS Yer Hizmetleri A.Ş. bünyesinde ortaklık tesis edilmesine izin verilmesine karar verilmiştir.	27.8.2009
36	09-41/995-252	Merkez B Tipi Menkul Kıymetler Yatırım Ortaklığı A.Ş.'ye ait %1 oranındaki imtiyazlı hissenin devralınması işleminin 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında olduğuna; ancak tarafların toplam pazar payları ve cirolarının aynı Tebliğ'de öngörülen eşikleri aşmaması nedeniyle izne tabi olmadığına karar verilmiştir.	9.9.2009
37	09-41/996-253	Toyota Sabancı Pazarlama ve Satış Anonim Şirketi'nin sermayesinin %65'ini temsil eden hisselerinin H.Ö. Sabancı Holding A.Ş. ve iştirakleri Tursa Sabancı Turizm ve Yatırım İşletmeleri A.Ş. ile AvivaSA Emeklilik ve Hayat A.Ş. tarafından ALJ Lubnatsi Pazarlama ve Satış A.Ş., ALJ Turkey Company Limited ve Chelder Europe Limited'e devrine izin verilmesine karar verilmiştir.	9.9.2009
38	09-41/1003-259	Muhammet Gümüştaş Hazır Beton Taahhüt Nakliye Ticaret'e ait Habipler'deki hazır beton tesisinin Traçim Beton Sanayi ve Ticaret A.Ş. tarafından kiralama yoluyla devralınması işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	9.9.2009
39	09-41/1004-260	Pehlivanoglu İnşaat Tekstil Gıda Otomotiv San. ve Tic. Ltd. Şti.'ye ait Silivri'deki hazır beton tesisinin Traçim Beton San.ve Tic. A.Ş. tarafından kiralama yoluyla devralınması işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	9.9.2009
40	09-42/1051-264	General Motors Company tarafından, Delphi Automotive Systems Ltd. Şti. ve Delphi Otomotiv Sistemleri San. ve Tic. A.Ş.'yi de bünyesinde barındıran Delphi Corporation'ın kontrolünün devralınması işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	16.9.2009
41	09-42/1052-265	The TIMKEN Company'nin küresel seviyedeki iğne makaralı rulman işletmesinin JTEKT Corporation tarafından devralınması işleminin 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve bu maddeye dayanılarak çıkarılan 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında olduğuna; ancak tarafların toplam pazar payları ve cirolarının aynı Tebliğ'de öngörülen eşikleri aşmaması nedeniyle izne tabi olmadığına karar verilmiştir.	16.9.2009



SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ
42	09-42/1053-266	PartnerRe Ltd tarafından Paris Re Holdings Limited'in kontrolünün devralınması işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	16.9.2009
43	09-42/1054-267	TüvTürk Kuzey Taşıt Muayene İstasyonları Yapım ve İşletim A.Ş., TüvTürk Güney Taşıt Muayene İstasyonları Yapım ve İşletim A.Ş., TüvTürk İstanbul Taşıt Muayene İstasyonları Yapım ve İşletim A.Ş.'de ortak kontrol hakkı veren hisseler ile Adana İçel Hatay Araç Muayene Hizmetleri Yapım ve İşletim A.Ş.'nin hisselerinin tamamının Akfen Holding A.Ş. tarafından Test Taşıt Muayene İstasyonları Yapım ve İşletim A.Ş.'ye devredilmesi işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	16.9.2009
44	09-42/1056-268	Akzo Nobel N.V.'nin yüzde yüz iştiraki olan Ergon Investment International Limited bünyesindeki Henkel Yapıştırıcı Teknolojileri Sanayi Ticaret A.Ş.'nin kontrolünün Henkel KGaA tarafından devralınması işlemine izin verilmesine karar verilmiştir.	16.9.2009
45	09-42/1057-269	Simsmetal East LLC tarafından Fairless Iron & Metal LLC'nin hurda metal geri dönüşümü ve işlemesi işine ilişkin belirli varlıklarının devralınması işlemine izin verilmesine, Bahse konu işlemin Rekabet Kurulu'nun izni olmaksızın gerçekleştirilmesi nedeniyle, Simsmetal East LLC'ye 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin birinci fıkrası uyarınca 1.7.2008-30.6.2009 mali yılında elde ettiği gayri safi gelirinin binde biri oranında olmak üzere idari para cezası verilmesine karar verilmiştir.	16.9.2009

**DİĞER**

<b>SIRA NO</b>	<b>KARAR SAYISI</b>	<b>KARAR KONUSU</b>	<b>KARAR TARİHİ</b>
<b>1</b>	09-36/906-219	Toros Tarım San. ve Tic. A.Ş.'nin, gübre bayilerine rekabet etmeme yükümlülüğü getirmek suretiyle münhasır bir dağıtım sistemi oluşturmaya çalışıp çalışmadığının ve eğer böyle bir durum mevcut ise söz konusu sistemin gübre pazarındaki rekabete etkisinin ortaya konulması amacıyla, adı geçen teşebbüsün dağıtım sistemine yönelik olarak, 08-28/319-M sayılı Kurul kararı uyarınca yapılan inceleme neticesinde Toros Tarım San. ve Tic. A.Ş.'nin bayileriyle imzalamış olduğu mevcut "Bayilik Sözleşmesi"nin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesine aykırı hüküm içermediğine karar verilmiştir.	19.8.2009

**KESİNLEŞMİŞ DANIŞTAY KARARLARI LİSTESİ**  
*THE LIST OF THE COUNCIL OF STATE JUDGMENTS*

**(01.07.2009-30.09.2009)**

**KESİNLEŞMİŞ DANIŞTAY KARARLARI LİSTESİ**

SIRA NO	MAHKEME	13. DAİRE ESAS NO	KARAR NO	DAVACI	DAVA KONUSU
1	Danıştay 13. Daire	05/938	05/3245	SSK	06.06.2002 tarih ve 02-36/396-164 sayılı Kararın iptali için açılan davada şikayet konusu iddialarla ilgili olarak yeterli inceleme ve araştırma yapılmadığı sonucuna ulaşıldığından dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
2	Danıştay 13. Daire	05/1711	06/1408	Ahmet Ratip Kumbasar	17.06.2003 tarih ve 03-43/485-207 sayılı Kararına karşı açılan davada soruşturmayı yürüten kurul üyesinin nihai karar toplantısına katılıp oy kullanmasının tarafsızlık ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
3	Danıştay 13. Daire	05/1721	06/1407	Mustafa Acaroğulları	17.06.2003 tarih ve 03-43/485-207 sayılı Kararına karşı açılan davada soruşturmayı yürüten kurul üyesinin nihai karar toplantısına katılıp oy kullanmasının tarafsızlık ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
4	Danıştay 13. Daire	05/5922	05/3106	Sönmez Enerji Elektrik Toptan Tic. A.Ş.	04.05.2004 tarih ve 04-32/370-93 sayılı Kararın iptali için açılan davada işlem hukuka uygun bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.
5	Danıştay 13. Daire	05/1734	06/1403	Lafarge Beton A.Ş.	06.12.2003 tarih ve 03-42/483-M sayılı Kararına karşı açılan davada soruşturmayı yürüten kurul üyesinin nihai karar toplantısına katılıp oy kullanmasının tarafsızlık ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
6	Danıştay 13. Daire	05/5677	06/1540	Toprak Seniteri Turizm İşlt. Tic. San. A.Ş.	24.02.2004 tarih ve 04-16/123-26 sayılı Kararına karşı açılan davada soruşturmayı yürüten kurul üyesinin nihai karar toplantısına katılıp oy kullanmasının tarafsızlık ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
7	Danıştay 13. Daire	05/1720	06/1409	Jean Pierre Le Boulicaut	17.06.2003 tarih ve 03-43/485-207 sayılı Kararına karşı açılan davada soruşturmayı yürüten kurul üyesinin nihai karar toplantısına katılıp oy kullanmasının tarafsız-

SIRA NO	MAHKEME	13. DAİRE ESAS NO	KARAR NO	DAVACI	DAVA KONUSU
					lık ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
8	Danıştay 13. Daire	05/1718	06/1406	Ziya Kayacan	17.06.2003 tarih ve 03-43/485-207 sayılı Kararına karşı açılan davada soruşturmayı yürüten kurul üyesinin nihai karar toplantısına katılıp oy kullanmasının tarafsızlık ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
9	Danıştay 13. Daire	05/1737	05/3451	Kazım Uzun Züccaciye Tic. San paz. A.Ş.	26.06.2003 tarih ve 03-45/523-231 sayılı Kararın iptali için açılan davada şikayet konusu iddialarla ilgili olarak yeterli inceleme ve araştırma yapılmadığı sonucuna ulaşıldığından dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
10	Danıştay 13. Daire	05/1719	06/1405	Pierre Yves Damnon	17.06.2003 tarih ve 03-43/485-207 sayılı Kararına karşı açılan davada soruşturmayı yürüten kurul üyesinin nihai karar toplantısına katılıp oy kullanmasının tarafsızlık ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
11	Danıştay 13. Daire	05/6605	06/2532	Mehmet Azmi Aksu, Hasan Alkan, Selim Yücel, Ahmet Gübbük, Cengiz Sezer, Özcan Pektaş	01.04.2004 tarih ve 04-23/250-54 sayılı karara karşı açılan davada 5388 sayılı kanunla 4054 sayılı kanunun ilgili maddelerinde değişiklik yapılarak 4. madde kapsamına giren anlaşma, uyumlu eylem ve kararların bildirilmesi zorunluluğu ve bildirim yapılması nedeniyle idari para cezası verilmesini öngören kurallar yürürlükten kaldırıldığından bahisle idari para cezası yönünden dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
12	Danıştay 13. Daire	05/6948	06/2247	Şefik Tokat	01.04.2004 tarih ve 04-23/250-54 sayılı karara karşı açılan davada 5388 sayılı kanunla 4054 sayılı kanunun ilgili maddelerinde değişiklik yapılarak 4. madde kapsamına giren anlaşma, uyumlu eylem ve kararların bildirilmesi zorunluluğu ve bildirim yapılması nedeniyle idari para cezası verilmesini öngören kurallar yürürlükten kaldırıldığından bahisle idari para cezası yönünden dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

SIRA NO	MAHKEME	13. DAİRE ESAS NO	KARAR NO	DAVACI	DAVA KONUSU
13	Danıştay 13. Daire	05/9023	06/2249	Mustafa Turan	01.04.2004 tarih ve 04-23/250-54 sayılı karara karşı açılan davada 5388 sayılı kanunla 4054 sayılı kanunun ilgili maddelerinde değişiklik yapılarak 4. madde kapsamına giren anlaşma, uyumlu eylem ve kararların bildirilmesi zorunluluğu ve bildirim yapılmaması nedeniyle idari para cezası verilmesini öngören kurallar yürürlükten kaldırıldığından bahisle idari para cezası yönünden dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
14	Danıştay 13. Daire	06/1832	08/7421	Satel Sabah Televizyon Prodüksiyon A.Ş.	05.01.2006 tarih ve 06-02/48-9 sayılı Kararın iptali için açılan davada işlem hukuka uygun bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.
15	Danıştay 13. Daire	06/4724	08/7418	1-TürkYtong San.A.Ş. 2-Antalya Ytong San. ve Tic.A.Ş.	30.05.2006 tarih ve 06-37/477-129 sayılı Kararın iptali için açılan davada işlem hukuka uygun bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.
16	Danıştay 13. Daire	06/5324	08/7419	Gaziantep Ytong Sanayi A.Ş.	30.05.2006 tarih ve 06-37/477-129 sayılı Kararın iptali için açılan davada işlem hukuka uygun bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.
17	Danıştay 13. Daire	07/2153	09/3842	Çimbeton Hazır Beton ve Prefabrik Yapı Elemanları San. ve Tic. A.Ş.	19.10.2006 tarih ve 06-77/991-286 sayılı Kararın iptali için açılan davada kurulca soruşturma açılması tarihi esas alınarak ilgili yıl sonunda oluşan yıllık gayrisafi gelir üzerinden para cezası verilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesi ile dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
18	Danıştay 13. Daire	07/2152	09/3841	Akçansa Çimento San. ve Tic. A.Ş.	19.10.2006 tarih ve 06-77/991-286 sayılı Kararın iptali için açılan davada kurulca soruşturma açılması tarihi esas alınarak ilgili yıl sonunda oluşan yıllık gayrisafi gelir üzerinden para cezası verilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesi ile dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
19	Danıştay 13. Daire	07/2187	09/3843	Batıçim Batı Anadolu Çimento San. A.Ş.	19.10.2006 tarih ve 06-77/991-286 sayılı Kararın iptali için açılan davada kurulca soruşturma açılması tarihi esas alınarak ilgili yıl sonunda oluşan yıllık gayrisafi gelir üzerinden para cezası verilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesi ile dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

SIRA NO	MAHKEME	13. DAİRE ESAS NO	KARAR NO	DAVACI	DAVA KONUSU
20	Danıştay 13. Daire	07/3602	09/3844	Lafarge Beton A.Ş.	02.10.2006 tarih ve 06-68/927-266 sayılı Kararın iptali için açılan davada kurulca soruşturma açılması tarihi esas alınarak ilgili yıl sonunda oluşan yıllık gayrisafi gelir üzerinden para cezası verilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesi ile dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
21	Danıştay 13. Daire	07/3859	07/3840	Lafarge Beton A.Ş.	19.10.2006 tarih ve 06-77/991-286 sayılı Kararın iptali için açılan davada kurulca soruşturma açılması tarihi esas alınarak ilgili yıl sonunda oluşan yıllık gayrisafi gelir üzerinden para cezası verilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesi ile dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
22	Danıştay 13. Daire	07/8769	09/3846	Modern Beton Sanayi A.Ş.	19.10.2006 tarih ve 06-77/991-286 sayılı Kararın iptali için açılan davada kurulca soruşturma açılması tarihi esas alınarak ilgili yıl sonunda oluşan yıllık gayrisafi gelir üzerinden para cezası verilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesi ile dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
23	Danıştay 13. Daire	08/4356	09/3680	Ulusoy Çeşme Liman İşletmesi A.Ş.	28.02.2008 tarih ve 08-19/195-71 sayılı Kararın iptali için açılan davada davacı tarafınan davadan feragat edildiğinden karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir.
24	Danıştay 13. Daire	08/6492	08/8399	Ankara Kömür ve Asfal İşl. San A.Ş. (BELKO)	06.04.2001 tarih ve 01-17/150-39 sayılı Kararına karşı açılan davada soruşturmayı yürüten kurul üyesinin nihai karar toplantısına katılıp oy kullanmasının tarafsızlık ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
25	Şişli 2. Sulh Ceza Mahkemesi		09/67	Eczacıbaşı İlaç Pazarlama A.Ş.	13.07.2006 tarih ve 06-51/655-183 sayılı Kararın iptali için Kabahatler Kanununa göre Adli Yargıda açılan davada davanın görev yönünden reddine Danıştay Başkanlığında dava açılmasına karar verilmiştir.
26	Ank. 7 Sulh Ceza Mahkemesi		09/753	Ege Gübre Sanayi A.Ş.	05.01.2006 tarih ve 06-02/45-7 sayılı Kararın iptali için Kabahatler Kanununa göre Adli Yargıda açılan davada davanın görev yönünden reddine Danıştay Başkanlığında dava açılmasına karar verilmiştir.

**KESİNLEŞMİŞ DANIŞTAY KARARLARI LİSTESİ**  
*THE LIST OF THE COUNCIL OF STATE JUDGMENTS*

**(01.07.2009-30.09.2009)**



**KESİNLEŞMİŞ DANIŞTAY KARARLARI LİSTESİ**

SIRA NO	MAHKEME	13. DAİRE ESAS NO	KARAR NO	DAVACI	DAVA KONUSU
1	Danıştay 13. Daire	05/938	05/3245	SSK	06.06.2002 tarih ve 02-36/396-164 sayılı Kararın iptali için açılan davada şikayet konusu iddialarla ilgili olarak yeterli inceleme ve araştırma yapılmadığı sonucuna ulaşıldığından dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
2	Danıştay 13. Daire	05/1711	06/1408	Ahmet Ratip Kumbasar	17.06.2003 tarih ve 03-43/485-207 sayılı Kararına karşı açılan davada soruşturmayı yürüten kurul üyesinin nihai karar toplantısına katılıp oy kullanmasının tarafsızlık ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
3	Danıştay 13. Daire	05/1721	06/1407	Mustafa Acaroğulları	17.06.2003 tarih ve 03-43/485-207 sayılı Kararına karşı açılan davada soruşturmayı yürüten kurul üyesinin nihai karar toplantısına katılıp oy kullanmasının tarafsızlık ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
4	Danıştay 13. Daire	05/5922	05/3106	Sönmez Enerji Elektrik Toptan Tic. A.Ş.	04.05.2004 tarih ve 04-32/370-93 sayılı Kararın iptali için açılan davada işlem hukuka uygun bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.
5	Danıştay 13. Daire	05/1734	06/1403	Lafarge Beton A.Ş.	06.12.2003 tarih ve 03-42/483-M sayılı Kararına karşı açılan davada soruşturmayı yürüten kurul üyesinin nihai karar toplantısına katılıp oy kullanmasının tarafsızlık ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
6	Danıştay 13. Daire	05/5677	06/1540	Toprak Seniteri Turizm İşlt. Tic. San. A.Ş.	24.02.2004 tarih ve 04-16/123-26 sayılı Kararına karşı açılan davada soruşturmayı yürüten kurul üyesinin nihai karar toplantısına katılıp oy kullanmasının tarafsızlık ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
7	Danıştay 13. Daire	05/1720	06/1409	Jean Pierre Le Boulicaut	17.06.2003 tarih ve 03-43/485-207 sayılı Kararına karşı açılan davada soruşturmayı yürüten kurul üyesinin nihai karar toplantısına katılıp oy kullanmasının tarafsız-

SIRA NO	MAHKEME	13. DAİRE ESAS NO	KARAR NO	DAVACI	DAVA KONUSU
					lık ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
8	Danıştay 13. Daire	05/1718	06/1406	Ziya Kayacan	17.06.2003 tarih ve 03-43/485-207 sayılı Kararına karşı açılan davada soruşturmayı yürüten kurul üyesinin nihai karar toplantısına katılıp oy kullanmasının tarafsızlık ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
9	Danıştay 13. Daire	05/1737	05/3451	Kazım Uzun Züccaciye Tic. San paz. A.Ş.	26.06.2003 tarih ve 03-45/523-231 sayılı Kararın iptali için açılan davada şikayet konusu iddialarla ilgili olarak yeterli inceleme ve araştırma yapılmadığı sonucuna ulaşıldığından dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
10	Danıştay 13. Daire	05/1719	06/1405	Pierre Yves Damnon	17.06.2003 tarih ve 03-43/485-207 sayılı Kararına karşı açılan davada soruşturmayı yürüten kurul üyesinin nihai karar toplantısına katılıp oy kullanmasının tarafsızlık ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
11	Danıştay 13. Daire	05/6605	06/2532	Mehmet Azmi Aksu, Hasan Alkan, Selim Yücel, Ahmet Gübbük, Cengiz Sezer, Özcan Pektaş	01.04.2004 tarih ve 04-23/250-54 sayılı karara karşı açılan davada 5388 sayılı kanunla 4054 sayılı kanunun ilgili maddelerinde değişiklik yapılarak 4. madde kapsamına giren anlaşma, uyumlu eylem ve kararların bildirilmesi zorunluluğu ve bildirim yapılması nedeniyle idari para cezası verilmesini öngören kurallar yürürlükten kaldırıldığından bahisle idari para cezası yönünden dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
12	Danıştay 13. Daire	05/6948	06/2247	Şefik Tokat	01.04.2004 tarih ve 04-23/250-54 sayılı karara karşı açılan davada 5388 sayılı kanunla 4054 sayılı kanunun ilgili maddelerinde değişiklik yapılarak 4. madde kapsamına giren anlaşma, uyumlu eylem ve kararların bildirilmesi zorunluluğu ve bildirim yapılması nedeniyle idari para cezası verilmesini öngören kurallar yürürlükten kaldırıldığından bahisle idari para cezası yönünden dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

SIRA NO	MAHKEME	13. DAİRE ESAS NO	KARAR NO	DAVACI	DAVA KONUSU
13	Danıştay 13. Daire	05/9023	06/2249	Mustafa Turan	01.04.2004 tarih ve 04-23/250-54 sayılı karara karşı açılan davada 5388 sayılı kanunla 4054 sayılı kanunun ilgili maddelerinde değişiklik yapılarak 4. madde kapsamına giren anlaşma, uyumlu eylem ve kararların bildirilmesi zorunluluğu ve bildirim yapılmaması nedeniyle idari para cezası verilmesini öngören kurallar yürürlükten kaldırıldığından bahisle idari para cezası yönünden dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
14	Danıştay 13. Daire	06/1832	08/7421	Satel Sabah Televizyon Prodüksiyon A.Ş.	05.01.2006 tarih ve 06-02/48-9 sayılı Kararın iptali için açılan davada işlem hukuka uygun bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.
15	Danıştay 13. Daire	06/4724	08/7418	1-TürkYtong San.A.Ş. 2-Antalya Ytong San. ve Tic.A.Ş.	30.05.2006 tarih ve 06-37/477-129 sayılı Kararın iptali için açılan davada işlem hukuka uygun bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.
16	Danıştay 13. Daire	06/5324	08/7419	Gaziantep Ytong Sanayi A.Ş.	30.05.2006 tarih ve 06-37/477-129 sayılı Kararın iptali için açılan davada işlem hukuka uygun bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.
17	Danıştay 13. Daire	07/2153	09/3842	Çimbeton Hazır Beton ve Prefabrik Yapı Elemanları San. ve Tic. A.Ş.	19.10.2006 tarih ve 06-77/991-286 sayılı Kararın iptali için açılan davada kurulca soruşturma açılması tarihi esas alınarak ilgili yıl sonunda oluşan yıllık gayrisafi gelir üzerinden para cezası verilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesi ile dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
18	Danıştay 13. Daire	07/2152	09/3841	Akçansa Çimento San. ve Tic. A.Ş.	19.10.2006 tarih ve 06-77/991-286 sayılı Kararın iptali için açılan davada kurulca soruşturma açılması tarihi esas alınarak ilgili yıl sonunda oluşan yıllık gayrisafi gelir üzerinden para cezası verilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesi ile dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
19	Danıştay 13. Daire	07/2187	09/3843	Batıçim Batı Anadolu Çimento San. A.Ş.	19.10.2006 tarih ve 06-77/991-286 sayılı Kararın iptali için açılan davada kurulca soruşturma açılması tarihi esas alınarak ilgili yıl sonunda oluşan yıllık gayrisafi gelir üzerinden para cezası verilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesi ile dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

SIRA NO	MAHKEME	13. DAİRE ESAS NO	KARAR NO	DAVACI	DAVA KONUSU
20	Danıştay 13. Daire	07/3602	09/3844	Lafarge Beton A.Ş.	02.10.2006 tarih ve 06-68/927-266 sayılı Kararın iptali için açılan davada kurulca soruşturma açılması tarihi esas alınarak ilgili yıl sonunda oluşan yıllık gayrisafi gelir üzerinden para cezası verilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesi ile dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
21	Danıştay 13. Daire	07/3859	07/3840	Lafarge Beton A.Ş.	19.10.2006 tarih ve 06-77/991-286 sayılı Kararın iptali için açılan davada kurulca soruşturma açılması tarihi esas alınarak ilgili yıl sonunda oluşan yıllık gayrisafi gelir üzerinden para cezası verilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesi ile dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
22	Danıştay 13. Daire	07/8769	09/3846	Modern Beton Sanayi A.Ş.	19.10.2006 tarih ve 06-77/991-286 sayılı Kararın iptali için açılan davada kurulca soruşturma açılması tarihi esas alınarak ilgili yıl sonunda oluşan yıllık gayrisafi gelir üzerinden para cezası verilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesi ile dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
23	Danıştay 13. Daire	08/4356	09/3680	Ulusoy Çeşme Liman İşletmesi A.Ş.	28.02.2008 tarih ve 08-19/195-71 sayılı Kararın iptali için açılan davada davacı tarafınan davadan feragat edildiğinden karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir.
24	Danıştay 13. Daire	08/6492	08/8399	Ankara Kömür ve Asfal İşl. San A.Ş. (BELKO)	06.04.2001 tarih ve 01-17/150-39 sayılı Kararına karşı açılan davada soruşturmayı yürüten kurul üyesinin nihai karar toplantısına katılıp oy kullanmasının tarafsızlık ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.
25	Şişli 2. Sulh Ceza Mahkemesi		09/67	Eczacıbaşı İlaç Pazarlama A.Ş.	13.07.2006 tarih ve 06-51/655-183 sayılı Kararın iptali için Kabahatler Kanununa göre Adli Yargıda açılan davada davanın görev yönünden reddine Danıştay Başkanlığında dava açılmasına karar verilmiştir.
26	Ank. 7 Sulh Ceza Mahkemesi		09/753	Ege Gübre Sanayi A.Ş.	05.01.2006 tarih ve 06-02/45-7 sayılı Kararın iptali için Kabahatler Kanununa göre Adli Yargıda açılan davada davanın görev yönünden reddine Danıştay Başkanlığında dava açılmasına karar verilmiştir.

**YAYIN İLKELERİ VE MAKALE YAZIM KURALLARI /**  
*PUBLICATION POLICY AND NOTES FOR CONTRIBUTORS*

**1. YAYIN İLKELERİ**

1. Yayın hayatına 2000 yılında başlayan Rekabet Dergisi, Rekabet Kurumu tarafından üç ayda bir yayımlanan hakemli bir dergidir. Dergide, rekabet hukuku, politikası ve sanayi iktisadı alanlarındaki Türkçe veya İngilizce özgün makalelere, vaka yorumları ve benzeri görüşler ile haberlere yer verilmektedir.

2. Rekabet Dergisi'nde yayımlanmak üzere [rekabetdergisi@rekabet.gov.tr](mailto:rekabetdergisi@rekabet.gov.tr) adresine gönderilen yazılar daha önce başka bir yerde yayımlanmamış veya yayımlanmak üzere gönderilmemiş olmalıdır. Yazarlar, yazılarıyla birlikte, iletişim adresi, telefon ve elektronik posta bilgilerini sunmalıdır. Gönderilen yazılar, Editörler tarafından, içerik ve "Makale Yazım Kuralları" başlığı altında belirtilen kurallara uygunluk bakımından değerlendirilir. Ardından, yazarın ismi gizlenerek, konu hakkında uzman iki hakeme gönderilir. Hakemlerden gelecek raporlar doğrultusunda yazının basılmasına, reddedilmesine veya yazardan düzeltme istenmesine karar verilecek ve bu durum yazara en kısa sürede bildirilecektir. Gerekli durumlarda üçüncü bir hakemin görüşüne başvurulabilir.

3. Rekabet Kurumu, 2009 yılında Rekabet Dergisi'nde yayımlanacak her bir yazı karşılığında yazarına, telif ücreti olarak, **net 500 TL** öder. Ayrıca 10 adet dergi yazara ücretsiz olarak gönderilir.

**2. MAKALE YAZIM KURALLARI**

1. İlk sayfada şu bilgiler yer almalıdır:

- Yazının Türkçe ve İngilizce başlığı (Siyah ve tümü büyük harf karakterinde),
- Yazarın adı ve çalıştığı kuruluş (Yazı başlığının hemen altında, sayfanın sağına yanaştırılmış olarak yazar adı belirtilmeli ve soyadın sonuna bir yıldız konulmalıdır. Yıldızlı dipnotta ise, yazarın çalıştığı kuruluş ile unvanı belirtilmelidir),
- 200 kelimeyi aşmamak üzere Türkçe ve İngilizce özet,
- Türkçe ve İngilizce olarak beş anahtar kelime.

2. Yazılar, kaynakça bölümü dahil olmak üzere çift aralıklı olarak 12 punto Times New Roman karakteri ile yazılmalıdır. Dipnot ve tablolarda ise 10 punto harf büyüklüğü kullanılmalıdır. Dipnotlar numara sırasıyla sayfa altında

gösterilmelidir. Tablo ve şekillere numara verilmeli; başlıkları üstünde, kaynakları ise altında yer almalıdır.

3. Kısaltılacak isim ilk defa kullanıldığında, kısaltılmadan ve parantez içinde kısaltması belirtilerek kullanılmalıdır.

4. Metin içerisinde kullanılan yabancı kelimeler italik olarak belirtilmelidir.

5. Metin içerisindeki başlıklar, harf ya da Roma rakamı kullanılmaksızın aşağıdaki şekilde düzenlenmelidir:

## 1. KALIN VE TÜMÜ BÜYÜK HARF

### 1.1. Kalın ve Sadece İlk Harfler Büyük

#### 1.1.1. Kalın ve Sadece İlk Harfler Büyük

6. Kaynaklara göndermeler dipnotlarla yapılmalıdır. Dipnotlar ise numara sırasıyla sayfa altlarında yer almalıdır. Metin içinde gönderme yapılan bütün kaynaklar, Kaynakça başlığı altında gösterilmelidir. Kaynakça alfabetik sıraya göre hazırlanmalıdır. Bir yazarın birden çok eserine başvurulmuşsa, bu durumda yakın tarihli eser sonra gösterilmelidir. Bir yazarın aynı tarihli birden çok eseri varsa, yayın tarihleri sonuna “a”, “b”, “c” gibi harfler eklenmelidir. Gönderme yapılırken ve kaynakça düzenlenirken uyulması gereken biçim kurallarına aşağıda yer verilmiştir:

#### a) Tek Yazarlı Kitap:

**Metin içindeki ilk göndermede:** WHISH, R. (2009), *Competition Law*, Sixth Edition, Oxford University Press, New York, US, s.72.

**Diğer göndermelerde:** Whish 2009, s.173.

**Kaynakçada:** WHISH, R. (2009), *Competition Law*, Sixth Edition, Oxford University Press, New York, US.

#### b) Tek Yazarlı Makale:

**Metin içindeki ilk göndermede:** WILS, W.P.J. (2005), “Is Criminalization of EU Competition Law the Answer?”, *World Competition*, No:28(2), s.117.

**Diğer göndermelerde:** Wils 2005, s.130.

**Kaynakçada:** WILS, W.P.J. (2005), “Is Criminalization of EU Competition Law the Answer?”, *World Competition*, No:28(2), s.117-159.

#### c) İki Yazarlı Eser:

**Metin içindeki ilk göndermede:** JONES, A. ve B. SUFRIN (2004), *EC Competition Law Text, Cases, and Materials*, Second Edition, Oxford University Press, New York, US, s.819-820.

**Diğer göndermelerde:** Jones ve Sufrin 2004, s.130.

**Kaynakçada:** JONES, A. ve B. SUFRIN (2004), *EC Competition Law Text, Cases, and Materials*, Second Edition, Oxford University Press, New York, US.

**d) Üç ve Üçten Fazla Yazarlı Eser:**

**Metin içindeki ilk göndermede:** NEVEN, D., P. PAPANDROPOULOS ve P. SEABRIGHT (1998), *Trawling for Minnows European Competition Policy and Agreements Between Firms*, Centre for Economic Policy Research, Great Britain, s.61.

**Diğer göndermelerde:** Neven vd. 1998, s.61.

**Kaynakçada:** NEVEN, D., P. PAPANDROPOULOS ve P. SEABRIGHT (1998), *Trawling for Minnows European Competition Policy and Agreements Between Firms*, Centre for Economic Policy Research, Great Britain.

**e) Derleme İçinde Makale:**

**Metin içindeki ilk göndermede:** GUERRIN, M. ve G. KYRIAZIS (1992), “Cartels: Proof and Procedural Issues”, B.E. Hawk (der.), *Annual Proceedings of the Fordham Corporate Law Institute International Antitrust Law and Policy* içinde, s.773.

**Diğer göndermelerde:** Guerrin ve Kyriazis 1992, s.813.

**Kaynakçada:** GUERRIN, M. ve G. KYRIAZIS (1992), “Cartels: Proof and Procedural Issues”, B.E. Hawk (der.), *Annual Proceedings of the Fordham Corporate Law Institute International Antitrust Law and Policy* içinde, s.773-843.

**f) Yazarı Belli Olmayan Yayınlar, Raporlar vb.:**

**Metin içindeki ilk göndermede:** OECD (2005), *Competition Law and Policy in Turkey*, OECD, Paris, s.24.

**Diğer göndermelerde:** OECD 2005, s.42.

**Kaynakçada:** OECD (2005), *Competition Law and Policy in Turkey*, OECD, Paris.

**g) İnternette Alınan Kaynaklar:**

**Metin içindeki ilk göndermede:** HAMMOND, S.D. (2006), “The U.S. Model of Negotiated Plea Agreements: A Good Deal With Benefits For All”, OECD Competition Committee Working Party No.3, Paris, France, <http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/219332.pdf>, Erişim Tarihi: 08.01.2009, s.5.

**Diğer göndermelerde:** Hammond 2006, s.8.

**Kaynakçada:** HAMMOND, S.D. (2006), “The U.S. Model of Negotiated Plea Agreements: A Good Deal With Benefits For All”, OECD Competition Committee Working Party No.3, Paris, France,

<http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/219332.pdf>, Erişim Tarihi:  
08.01.2009.

**h) Tezler:**

**Metin içindeki ilk göndermede:** KAYIHAN, L. (1999), *An Analysis of Vertical Restraints and Green Paper Implications*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Katholike Üniversiteit Leuven, Leuven, s.12.

**Diğer göndermelerde:** Kayıhan 1999, s.15.

**Kaynakçada:** KAYIHAN, L. (1999), *An Analysis of Vertical Restraints and Green Paper Implications*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Katholike Üniversiteit Leuven, Leuven.



**YAYIN İLKELERİ VE MAKALE YAZIM KURALLARI /**  
*PUBLICATION POLICY AND NOTES FOR CONTRIBUTORS*

**1. PUBLICATION POLICY**

1. Competition Journal, which started its life in 2000, is a refereed journal published quarterly by the Turkish Competition Authority. The journal publishes original articles, case comments and news in Turkish and English in the field of competition law, policy and industrial organization.

2. Articles submitted to the [rekabetdergisi@rekabet.gov.tr](mailto:rekabetdergisi@rekabet.gov.tr) address for publication in the Competition Journal must be neither previously published in nor submitted for publication to other journals. Authors should provide their contact addresses, telephone and electronic mail information alongside their articles. Articles sent are first checked by Editors for their compliance with the rules stated under the heading “Publication Policy” and “Notes for Contributors”. Afterwards, they are sent anonymously to two referees who are expert on the subject. According to the reports of the referees, a decision will be made on whether to publish or reject the article or request corrections from the author, and this decision will be notified to the author as soon as possible. If deemed necessary, the opinion of a third referee may be requested.

3. Competition Authority shall pay **net TL 500** as the copyright fee to the author of each article published in the Competition Journal in 2009. Also, 10 copies of the journal shall be sent to the author, free of charge.

**2. NOTES FOR CONTRIBUTORS**

1. The first page of the article should include the following information:

- a) Title of the article in Turkish and English (With bold and all caps fonts),
- b) Name of the author and the organization s/he works in (Name of the author should be indicated directly below the title of the article, aligned right, and an asterisk should be inserted after the surname. The relevant footnote should indicate where the author works and his/her title),
- c) An abstract of maximum 200 words in Turkish and English,
- d) Five keywords in Turkish and English,

2. Articles, including the bibliography section, should be written with a 12 point Times New Roman font, double-spaced. Footnotes and tables should use 10 point fonts. Footnotes should be included in numerical order at the bottom of

each page. Tables and figures should be numbered; their titles should be indicated over the figure/table and the sources should be indicated below.

3. For its first instance, an abbreviated name should be used in its full form, with the abbreviation included in parenthesis.

4. Foreign terms used in the text should be in italics.

5. Headings within the text should be arranged as follows, without letters or Roman numerals:

## **1. BOLD AND ALL CAPS**

### **1.1. Bold and Only First Letters in Caps**

#### **1.1.1. Bold and Only First Letters in Caps**

6. References to sources should be done in footnotes. Footnotes should be included in numerical order at the bottom of each page. All sources to be referenced in the text should be indicated under the heading Bibliography. Bibliography should be arranged in alphabetical order. If more than one title by an author is referenced, recent titles should be listed later. In case an author has more than one title with the same date, letters such as "a", "b", "c" should be appended to the date of publication. Formatting rules to follow in references and in the bibliography are listed below:

#### **a) For Books with one Author:**

**For the first reference in the text:** WHISH, R. (2009), *Competition Law*, Sixth Edition, Oxford University Press, New York, US, p.72.

**For other references:** Whish 2009, p.173.

**In the bibliography:** WHISH, R. (2009), *Competition Law*, Sixth Edition, Oxford University Press, New York, US.

#### **b) For Articles with one Author:**

**For the first reference in the text:** WILS, W.P.J. (2005), "Is Criminalization of EU Competition Law the Answer?", *World Competition*, No:28(2), p.117.

**For other references:** Wils 2005, p.130.

**In the bibliography:** WILS, W.P.J. (2005), "Is Criminalization of EU Competition Law the Answer?", *World Competition*, No:28(2), p.117-159.

#### **c) For Books and Articles with Two Authors:**

**For the first reference in the text:** JONES, A. and B. SUFRIN (2004), *EC Competition Law Text, Cases, and Materials*, Second Edition, Oxford University Press, New York, US, p.819-820.

**For other references:** Jones and Sufrin 2004, p.130.

**In the bibliography:** JONES, A. and B. SUFRIN (2004), *EC Competition Law Text, Cases, and Materials*, Second Edition, Oxford University Press, New York, US.

**d) For Books and Articles with Three or More Than Three Authors:**

**For the first reference in the text:** NEVEN, D., P. PAPANDROPOULOS and P. SEABRIGHT (1998), *Trawling for Minnows European Competition Policy and Agreements Between Firms*, Centre for Economic Policy Research, Great Britain, p.61.

**For other references:** Neven et al. 1998, p.61.

**In the bibliography:** NEVEN, D., P. PAPANDROPOULOS and P. SEABRIGHT (1998), *Trawling for Minnows European Competition Policy and Agreements Between Firms*, Centre for Economic Policy Research, Great Britain.

**e) For Articles in Edited Publications:**

**For the first reference in the text:** GUERRIN, M. and G. KYRIAZIS (1992), “Cartels: Proof and Procedural Issues”, B.E. Hawk (ed.), in *Annual Proceedings of the Fordham Corporate Law Institute International Antitrust Law and Policy*, p.773.

**For other references:** Guerrin and Kyriazis 1992, p.813.

**In the bibliography:** GUERRIN, M. and G. KYRIAZIS (1992), “Cartels: Proof and Procedural Issues”, B.E. Hawk (ed.), in *Annual Proceedings of the Fordham Corporate Law Institute International Antitrust Law and Policy*, p.773-843.

**f) For Publications, Reports, etc. without an Author:**

**For the first reference in the text:** OECD (2005), *Competition Law and Policy in Turkey*, OECD, Paris, p.24.

**For other references:** OECD 2005, p.42.

**In the bibliography:** OECD (2005), *Competition Law and Policy in Turkey*, OECD, Paris.

**g) For Sources from the Internet:**

**For the first reference in the text:** HAMMOND, S.D. (2006), “The U.S. Model of Negotiated Plea Agreements: A Good Deal With Benefits For All”, OECD Competition Committee Working Party No.3, Paris, France, <http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/219332.pdf>, Date Accessed: 08.01.2009, p.5.

**For other references:** Hammond 2006, p.8.

**In the bibliography:** HAMMOND, S.D. (2006), “The U.S. Model of Negotiated Plea Agreements: A Good Deal With Benefits For All”, OECD Competition Committee Working Party No.3, Paris, France,

<http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/219332.pdf>, Date Accessed:  
08.01.2009.

**h) For Thesis:**

**For the first reference in the text:** KAYIHAN, L. (1999), *An Analysis of Vertical Restraints and Green Paper Implications*, Unpublished Graduate Thesis, Katholike Üniversiteit Leuven, Leuven, p.12.

**For other references:** Kayihan 1999, p.15.

**In the bibliography:** KAYIHAN, L. (1999), *An Analysis of Vertical Restraints and Green Paper Implications*, Unpublished Graduate Thesis, Katholike Üniversiteit Leuven, Leuven.

