

BU SAYIDA...

Rekabet Dergisi'nin beşinci sayısını sunuyoruz. Bu sayımızdaki ilk yazı, Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi öğretim üyesi Yrd. Doç. Dr. Müslüm Akıncı'nın "Ekonomik Kamu Düzeni ve Rekabet Kurumu" başlıklı yazısı. Yrd. Doç. Dr. Akıncı Türk idare hukuku çerçevesinde Rekabet Kurumu'nun yerini incelediği yazısında, Rekabet Kurumu'nun Anayasa'nın 167. maddesinde belirtilen "devletin para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemlerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alma, piyasalarda fiili veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önleme" görevini yerine getirmek üzere kurulmuş bir bağımsız idari otorite olduğu sonucuna varıyor.

İkinci yazı, Rekabet Kurumu'nun uzman yardımcısı Şahin Ardiyok'a ait bulunuyor. Ardiyok, telekomünikasyon sektörünün dünyada ve Türkiye'deki gelişmesinin ana unsurlarını özetlediği ve Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin özelleştirilmesi hakkındaki görüş ve önerilerini ortaya koyduğu yazısında "özelleştirmenin önündeki engellerin kaldırılmasının hem kısa dönemde TTAŞ tarafından sağlanan girdileri kullanan yerli teşebbüslerin rekabete hazırlanmasına, hem de TTAŞ'ın 2004 yılı sonrasında çok daha güçlü olarak ayakta kalmasına katkıda bulunacağını" savunuyor.

"Uluslararası Gelişmeler" bölümünde, bir dizi güncel konuda özet bilgiler sunuyoruz. "Kararlar" bölümünde, 01.01.2001-31.03.2001 tarihleri arasında Rekabet Kurulu tarafından verilmiş olan nihai kararların özetleri yer alıyor. Rekabet Kurumu'nun işlev ve görevlerinin tanıtılması açısından ilgi çekeceğini düşündüğümüz bazı kararlar hakkında daha ayrıntılı bilgilere "Seçilmiş Kararlar" alt bölümünde yer verdik.

Saygılarımızla...

EKONOMİK KAMU DÜZENİ VE REKABET KURUMU

Yrd. Doç. Dr. Müslüm AKINCI*

1. GİRİŞİM ÖZGÜRLÜĞÜ VE EKONOMİK KAMU DÜZENİ

Açık pazardaki dinamik yarışım koşullarının piyasada bulunan aktörleri başarı yönünde güdülemesine karşın, kendi başına bırakıldığında piyasa mekanizmasının bir süre sonra düelloya dönüştüğü gözlemlendiğinden, bu konuda devletin müdahalesi kaçınılmaz olmaktadır. Rekabet esasına dayalı liberal ekonomik sistem, bu riskler nedeniyle rekabet yasalarına önem vermektedir. Fiyat ve maliyetlerde düşüşü, üretimde yeni teknolojilerin kullanılmasını; kaynakların etkin ve verimli kullanılmasını amaçlayan rekabetçi sistem, kâr güdüsünün sertleşmesiyle bir süre sonra bünyesindeki irili ufaklı imparatorlara boyun eğmek zorunda kalmaktadır. Bu anlamda rekabet yasaları, serbest piyasa ekonomisinin daha verimli işleyebilmesini, dolayısıyla toplumsal refahın artırılması ve eşit paylaşılması için firmaların tam rekabet koşullarını bozan davranışlarını engellemeye yönelik düzenlemeler yapmaktadır. Demokratik sistem, toplumsal ilişkilerin her alanında yaygınlaştırıldığında bundan **fırsat eşitliği** ve ekonomik alanda **girişim özgürlüğü** de etkilenir. Belli bir zaman ve mekanda ekonomik güçlerin baskın gelerek iktidar tekeline elde etmeleri, çoğulcu bir yapılanmayı amaçlayan demokrasi fikrine aykırı gelir; bundan “çoğunlukçu” bir sonuç doğar. Buradaki çoğunlukçuluk, ekonomik güçlerin baskın gelmesini ifade eder. Buna karşın rekabetçi sistem, demokrasinin çoğulculuktan çoğunlukçuluğa dönüşümünü engelleme çabalarının ekonomi sektöründeki bir yansımasıdır (**Whitman,– Gergacz**, 1988, 351 vd). Bir yandan bireyin temel hak ve özgürlükleri, diğer yandan toplumsal çıkarlar, rekabet ortamının sertleşen menfaat savaşımında yenik düşmemek için devlet erkinin müdahalesi kaçınılmaz olmaktadır.

* Kocaeli Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, İdare Hukuku Anabilim Dalı,
E-mail: muslumakinci@hotmail.com

“Kuvvetler ayırımı”nın siyasi alanda; “rekabet düzeni”nin de ekonomik alanda kişi özgürlüklerini güvence altında tutacağına inanılmaktadır (**Savaş**, 1989, 177). Temel özgürlüklerin gerçekleştirilmesinde gerekli ekonomik koşulları güvence altına alan bir hukuk mekanizması olmaksızın, çağdaş demokrasi, temel haklar demokrasisi düşünülemez. Ekonomik açıdan asgari bir fırsat eşitliği ve girişim olanağı güvence altına alınmadıkça demokrasinin yaşayamayacağını unutmamak gerekir (**Fikentscher**, 1980, 728). Bireysel haklarla ekonomik yaşam arasında bire bir; çoğu zaman da örtüşen bir ilişki söz konusudur. Özellikle iktisadi, sosyal ve kültürel çizgide yer alan hak ve özgürlükler kuşatılmış bir toplumsal ortamda kullanılamaz duruma gelebilir. Özellikle ekonomik temel hak ve özgürlüklerin bir parçası olan fırsat eşitliği ve girişim özgürlüğü bundan etkilenecek, toplumsal çıkar uğruna tehdit edilebilir. Ekonomik güç, birtakım eşitsizliklerden geçerek yeni eşitsizliklere neden olur. Rekabet, tekelleşme gibi yöntemler, bir kesimin yararlarının üstün tutulmasıyla göreceli bir kayba yol açar. Özünde ekonomik düzen “rekabet alanı” olmakla birlikte, içinde ortak çıkarın yol açtığı işbirliği saklıdır. Ancak bu mücadelede *ortak yarar* (kamu yararı) zarar görebilir. Ortak yararın koruyucusu devlettir; devlet insanlar arasındaki ayrılıkların değil, benzerlik ve birliğin koruyuculuğunu, gelişimini üstlenir (**Serter**, 1994, 48). Rekabet yasalarıyla bireysel hak ve özgürlüklerin, işletmeler arasındaki rekabetten kaynaklanan toplumsal çıkara feda edilmesi önlenir. İşletmeler arasındaki rekabet, yalnız toplumsal yasaların doğumu bakımından değil, varolan yasaların kapsamının genişletilmesi açısından da itici bir rol oynayarak (**Tanör**, 1978, 117) etkin bir koruma için *uyarıcılık* görevi görür. XIX. yüzyılın iktisadi liberalizm yanlılarının ileri sürdükleri devletin rekabetçi ortama müdahale etmeksizin piyasa dengesinin sağlanacağı tezi, pratik gerçeklikten yoksun bulunmaktadır (**Akgüner**, 1979, 31). Artık anlaşılmıştır ki, açık bir pazar ekonomisinde rekabetten beklenen yararların gerçekleştirilmesi için devlet (kamu erki) müdahale etmelidir (**Güran**, 1985, 129). Rekabet piyasalarının nihai amacı, sınırlı olan üretim etkenlerinin en etkin biçimde kullanımının ve dolayısıyla ekonomik etkinliğin sağlanması ve toplumsal refahın artırılmasıdır. Piyasa ekonomisinden kaynaklanan olumsuz dışsallıkları bertaraf etmek amacıyla sosyal devlet tezi yenilenerek, “*sosyal piyasa ekonomisi*” kavramının ileri sürülmesi, devletin kamu yararı ile ekonomi sektörüne müdahalesine olanak tanımıştır. Serbest rekabet ilkesine işlerlik kazandırmak, piyasada egemen gücün kötüye kullanılmasını önlemek, tüketiciyi korumak için gerekli politikaları izleyip düzenlemeler yapmak görevi, sosyal piyasa ekonomisinin (**Tan**, 1990, 166-167) asli yetkili organı olan devlete verilmiştir. Bu yetki devletin “kamu düzeni”ni

gerçekleştirme görevinin bir parçası olarak ortaya çıkmakta, “ekonomik kamu düzenini” sağlama amacına yönelmektedir.¹ Son yıllarda artık kamu düzeni kavramı, “**ekonomik kamu düzeni**”ni içerecek biçimde genişletilerek yorumlanmaktadır. Zira ekonomik yapı, “devlet düzeni”nin temellerinden biri olarak görülmekte ve toplumun siyasal, sosyal ve doğal özelliklerinden soyutlanamamaktadır (**Aslan**, 1996, 21). Girişim özgürlüğünün güvenlik ve kararlılık içinde kullanılabilmesi için devletin müdahalesi kaçınılmazdır.²

1982 Anayasası “Devlet, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemlerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alır; piyasalarda fiili veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önler” (167.m) diyerek devlete, ekonomik kamu düzenini sağlamak amacıyla müdahalede bulunma yetkisi açık biçimde tanımıştır.³ Devlet aygıtı ekonomi sektöründeki düzenleme ve denetleme görev ve yetkisini “iktisadi kolluk” aracılığıyla yürütmek durumundadır. İktisadi kolluk, yürütme erki içerisinde kendine özgü yöntem ve araçlarla yapılmış bir teknikten oluşur. Özel bir kolluk türü olarak iktisadi kolluk, anayasal düzenle belirlenmiş olan ekonomik düzenin kurulup, korunmasını amaçlamaktadır (**Tan**, 1984, 126). Piyasada faaliyette bulunan girişimcilerin kar hırsıyla gücünü kötüye kullanma eğilimlerini frenleyecek, rakip firmalar arasındaki rekabetin “yok etme savaşı”na dönüşmesini engelleyecek denetim ve gözetim mekanizması, aynı zamanda oyunun kurallarına göre oynanmasını sağlayacaktır. Bununla tüketici konumundaki bireylerin ekonomik ve

¹ *Anayasa Mahkemesi, bir kararında belirttiği gibi, “kişinin ve toplumun huzur ve refahını gerçekleştirmekle ödevli olan devlet, gerektiğinde demokratik hukuk kurallarından ayrılmama ve temel hak ve özgürlükleri zedelememek koşuluyla, ekonomi alanına müdahale hakkına sahiptir”.* Anayasa Mahkemesi’nin 28.03.1963 tarih ve E.1963/4, K.1963/71 sayılı kararı için Bkz. 18.10.1963 tarih ve 11534 sayılı RG.

² *Burada “güvenlik ve kararlılık” ilkesine verilen anlamı (Akgüner 1979, 82)’de şöyle ayrımlandırmaktadır: -Kanunların ve düzenleyici işlemlerin geçmişe etkili olmaması, - Kazanılmış haklara riayet, -Sosyal hukuk devleti ilkesiyle çatışmama, -Salt politik amaçlarla düzenleme yapmama”.*

³ *Anayasa Mahkemesi 3218 sayılı Serbest Bölgeler Kanunu ile ilgili kararında Anayasa’nın 167. maddesini genişleterek yorumlamıştır. Anayasa Mahkemesi’ne göre “ Gerçekten de bu maddenin (167.m) birinci fıkrası Devleti ...para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemlerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri almak ve piyasalarda fiili veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önlemek görevleriyle görevlendirilmiştir. Buna göre Devlet, bir taraftan para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli gelişmesini sağlamak ve öte yandan da bu piyasaların gelişmesini sağlayıcı tedbirleri almakla yükümlüdür. Bu amaçlarla alınacak tedbirler ve yapılacak düzenlemeler, anayasamızın Devlete verdiği bu görevin bir gereğidir.” Anayasa Mahkemesi’nin 6.10.1986 tarih ve E.985/21, K.986/23 sayılı kararı için Bkz. 14.03.1987 tarih ve 19400 sayılı RG, Shf. 38*

toplumsal yararları korunduğu gibi, üretici konumunda bulunan aktörlerin de hak ve özgürlükleri korunmakta; rekabetten doğan çatışkılar demokratik toplumsal düzenin gerekleriyle dengelenmektedir. Bundan dolayı da rekabeti düzenleyen mevzuat “ekonomi anayasası” olarak görülmektedir. Zira rekabet hukuku, iktisadi bir kolluk faaliyeti olarak büyüğün karşısında küçüğün, güçlünün karşısında güçsüzün korunmasını; sağlıklı olmayan bir özekselleşme istemi karşısında çeşitliliği, ekonomide çok sesliliği, mümkün olan en büyük sayıda insanın özgürlüğünü sağladığı kabul edilmektedir (Fikentscher, 1980, 732). Rekabet yasalarının amacı, iktisadi gücün kendini genişletmek yönünde yaratacağı eşitsizlikler ve adaletsizlikleri bertaraf etmek, serbest piyasa ekonomisini “tam rekabet” koşullarına yaklaştırmaktan çok, bu düzeni daha “kabul edilebilir, daha az eşitsizlik ve özgürlükten yoksunluğa yol açan bir düzen olarak tutmaya” çalışmaktır (Katırcıoğlu, Erol, 1997).

İktisadi kolluk yetkisi, “izin verme” ve “yasaklama” gibi düzen sağlayıcı araçlarla kullanılmaktadır. Girişim gücünün faaliyete başlaması için birtakım koşulları yerine getirmesi istenerek, buna izin verilmekte ya da bazı faaliyetlerin yapılması, faaliyetten doğan olumsuz dışsallıkların piyasaya girmesi yasaklanabilmektedir. Bu bağlamda rekabeti korumak amacıyla dünya genelinde; (1) rekabeti sınırlayıcı işletmeler arası anlaşmalar ve tekelleri, rekabetçi sistemin doğasına aykırı görerek yasaklayan “yasakçı sistem”⁴, (2) kartelleri ve birleşme anlaşmalarını makul görüp, bu yapılanma ile doğan gücün kötüye kullanımını yasaklayan sistem⁵, (3) bir kısım rekabeti bozucu etkiye sahip oluşumları yasaklayıp, diğerini de “gücünü kötüye kullanmaları” durumunda yaptırıma bağlayan karma sistem⁶ uygulanmaktadır.

Rekabet hukukunun sağlamayı amaçladığı sağlıklı bir rekabet düzeni ne salt yürütmenin ne de salt yargı erkinin görevidir. Her ülke kendi hukuk sistemine göre bir güvence mekanizması kurmuş bulunmaktadır. Avrupa Topluluğu hukukunda, örneğin rekabet hukuku kuralları yönetsel makamlarca yürütülmekte ve yönetsel para cezalarına ağırlık verilmektedir. Avrupa ülkelerinde de bağımsız idari otoritelere,

⁴ Örneğin ABD’de geçerli olan anti-tröst yasaları, pazar gücünü arttıran her anlaşma ve birleşmenin yararlı etkileri olup olmadığına bakmadan bunları rekabet hukukuna aykırı oluşumlar olarak değerlendirir ve yasaklamaktadır. Ancak son yıllarda bu katı tutumdan vazgeçilerek pragmatik bir yaklaşımla konunun ele alındığını eklemek gerekir. (Blackburn, Klayman, Malin, 1991, 559)

⁵ İngiliz kartel hukukunda olduğu gibi, kartellerin varlığına değil, gücünü kötüye kullanmalarına karşı çıkmaktadır. Bkz. (Özsunay, 1985, 9)

⁶ Federal Almanya ve Avrupa Topluluklarında bu sistem uygulanmaktadır. (Bkz. Özsunay, 1985,9)

toplumsal ve ekonomik yaşamın duyarlı bir alanı olarak rekabet ortamını düzenleme ve denetleme görevi verilmiştir. Fransa ve Belçika'da **Rekabet Konseyi** (Le Conseil de la Concurrence), İngiltere'de **Adil Ticaret Bürosu** (Office of Fair Trading) bu amaçla kurulmuş BİO'lardır. ABD ise, anti-tröst yasaları ile tipik bir BİO olan **Federal Ticaret Komisyonu** (Federal Trade Commission)'nu kurarak bu hareketin öncülüğünü yapmıştır⁷. Elbette ki bu konuda son söz yine yargı otoritesinindir. BİO'ların vermiş oldukları kararlara karşı yargı yoluna başvurmak ya da rekabet düzenini ihlal eden bir eylem hakkında doğrudan yargı yoluna gitmek olanaklıdır.

2. REKABET KURULU

Mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamaları ve piyasaya egemen olan girişimcilerin bu güçlerini kötüye kullanmalarını önlemek, bunun için gerekli düzenleme ve denetlemeleri yaparak rekabetin korunmasını sağlamak amacıyla çıkarılmış olan 4054 sayılı "Rekabetin Korunması Hakkında Kanun" (RKHK)⁸, yeni bir idari otorite yaratmıştır. Buna göre "Mal ve hizmet piyasalarının serbest ve sağlıklı bir rekabet ortamı içinde teşekkülünün ve gelişmesinin temini ile bu Kanunun uygulanmasını gözetmek ve Kanunun kendisine verdiği görevleri yerine getirmek üzere kamu tüzel kişiliğini haiz, idari ve mali özerkliğe sahip Rekabet Kurumu" kurulmuştur (m.20).

Rekabet Kurulu, bir başkan ve bir de başkan yardımcısı olmak üzere toplam 11 üyeden oluşmaktadır (RK.Yön. m. 6). Bunlardan dört üyeyi Rekabet Kurulu'nun, iki üyeyi Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın, bir üyeyi DPT Müsteşarlığı'nın bağlı olduğu Devlet Bakanının, birer üyeyi ise Yargıtay, Danıştay, Üniversitelerarası Kurul ile Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği'nin her boş üyelik için kendi kurumları içinden veya dışarıdan göstereceği ikişer aday arasından Bakanlar Kurulu'nca seçilip atanmaktadır. Kurul'un oluşumunda siyasi otoriteye sadece iki üye

⁷ ABD hukuk sisteminde yargı erki ile bağımsız idari otorite işbirliğiyle, liberal ekonomik siyasanın yarattığı Frankenstein'la mücadele edilmektedir. Burada da yargı yolunun uzun ve eziyetli oluşu, insanları BİO'ya başvurmaya yöneltmektedir. FTC kural koyma, gözetme, araştırma ve soruşturma yapma, emir verme yetkileriyle kendini halka kabul ettirmiş bir otorite; "piyasa demokrasisi"nin önemli bir aktörü görünümündedir. Ticaret şirketleri de FTC'nin vermiş olduğu kararlara aynen uyararak, onun tarafsız ve yetkin otoritesini tam anlamıyla kabullenmiş görünmektedirler. Bkz. Whitman-Gergacz, 1988, 356 vd.

⁸ 13.12.1994 tarihli RG'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

önerme yetkisi tanınarak, kurumun siyasi baskılara boyun eğmesi önlenmek istenmiştir.

Kurul başkanı, ikinci başkanı ve üyelerinin görev süreleri altı yıldır. Süresi bitenler yeniden seçilebilirler. Normal koşullarda Başkan ve başkan yardımcısının süresi kesintisiz olarak devam eder. Ancak, altı yıllık süre dolmadan Başkanın herhangi bir nedenle görevden ayrılması durumunda, onun yerine seçilecek üye Bakanlar Kurulu tarafından atanır ve önceki Başkanın kalan görev süresini tamamlar.

Üyelikler dönüşümlü olarak yenilenir. Nöbet değişimi sistemi üyelerin dışsal güçlerle kaynaşma riskini azaltır güç odakları karşısında bağımsız davranabilme yeteneği sağlar. Kurul'a seçilmiş olan üyeler, kendilerini aday gösteren kurumların temsilcisi sıfatıyla hareket edemeyecekleri gibi, onların yararlarını gözetici biçimde davranamazlar.

Rekabet Kurulu görevini yaparken bağımsızdır. Hiçbir organ, makam, merci ve kişi, Kurul'un son kararlarını etkilemek amacıyla emir ve talimat veremez, baskıda bulunamaz (RK. Yön. m.5). Üyelerin bağımsızlık güvenceleri görevden alınma koşullarının belli birtakım esaslara bağlanmasıyla sağlanmış bulunmaktadır. Kurul başkan ve üyelerinin görev süreleri dolmadan herhangi bir nedenle görevlerine son verilemez. Ancak Kurul kararı ile, atanmaları için gerekli koşulları kaybettikleri veya kendileri için öngörülen yasaklamaları ihlal ettikleri anlaşılan ya da yasayla verilen görevleriyle ilgili bir suç işledikleri yargı kararı ile kesinleşmiş olanların görevleri sona erer (RKHK. m.24/2). Burada görevden alma yetkisinin Kurul'un kendisinde olması ve yasada tanımlanan koşullara bağlı olması üyelerin "bağımsızlığı" için önemli bir güvence oluşturmaktadır.

Üyeler hakkında öngörülen yasaklamalar Yasa'nın 25. maddesinde belirtilmektedir. Buna göre, Kurul başkan ve üyeleri, özel bir yasaya dayanmadıkça resmi veya özel hiçbir görev alamazlar, ticaretle uğraşamaz, ortaklıklarda pay sahibi olamazlar. Üyeler göreve başlamadan önce, 30 gün içinde, sahip oldukları Hazine tarafından çıkarılan borçlanmaya ilişkin taşınır değerler dışındaki her türlü sermaye piyasası mevzuatı anlamındaki taşınır değerlerini üçüncü dereceye kadar kan ve ikinci dereceye kadar sıhri hısımları dışındakilere satmak veya devretmek suretiyle elden çıkarmak zorundadırlar. 30 gün içinde bu hükme uygun hareket etmeyen üyeler, üyelikten çekilmiş sayılırlar.⁹

⁹ Bunun için Kurul'un "üyelikten çekilmiş sayılma" durumunu saptayan bir kararın verilmesi gerekir. Aksi takdirde ondan önceki aşamada üyenin katılmış olduğu karar toplantılarındaki

Ancak amacı toplumsal yardım ve eğitim işlerine yönelmiş derneklerle vakıflardaki görevler ve kar amacı gütmeyen kooperatif ortaklığı bu yasak kapsamının dışındadır. Böylece Kurul üyelerinin çeşitli düzeylerdeki ekonomik çıkar çevreleriyle maddi ve manevi bağı kesilerek, yasaya ve vicdana uygun karar verebilecek bağımsızlığa kavuşturulmalarına çalışılmıştır.

Kurul üyeleri ve personeli çalışma ve incelemeleri sırasında, Kurum'a, Kurum ile ilişkide bulunan kişi ve kuruluşlara ve üçüncü kişilere ait öğrendikleri bilgileri gizli tutmakla yükümlüdürler (RK. Yön. m.71). Bu kişiler yaptıkları inceleme ve araştırmalar nedeniyle aldıkları belge, suret, fotokopi ve dosyanın ekini oluşturan diğer veriler ile yazılı bilgileri saklamak ve başkalarının eline geçmemesini sağlayacak önlemleri almak zorundadırlar. Bu yükümlülük üyelerin, görevden ayrılmasından sonra bile devam eder. "Ticari sırrı" saklama yükümlülüğü, Kurul'un inceleme ve soruşturma alanına giren firmaların kendilerini güvenilir bir ele teslim ettikleri inancını doğurur. Kabul etmek gerekir ki bağımsız ve tarafsız bir kamu otoritesine duyulan güven, yasaya aykırı oluşumların ayıklanmasında önemli ölçüde etkili olur.

Kurul üyelerinin "*karar özerkliği*" bozabilecek dışsal etkilerden soyutlanması, "bağımsız ve özerk" yapılı bir otoritenin aynı zamanda "*tarafsız*" kalmasını sağlamaktadır. Göreve başlarken de zaten bu bir yeminle onaylanmaktadır. Kurul üyeleri göreve başlamadan önce Yargıtay Birinci Başkanlık Divanı önünde "*görevlerinin devamı süresince Kurul'un işlerini tam bir dikkat ve dürüstlük ile yürüteceklerine, kanun hükümlerine aykırı hareket etmeyeceklerine ve ettirmeyeceklerine*" dair yemin ederler (m.26).¹⁰

Kurul üyelerinin ekonomik baskı altında kalmaması için yasayla kendilerine "en yüksek devlet memurunun her türlü ödemeler dahil ücretinin iki katını geçmemek üzere" aylık ücreti verilmesi öngörülmüş, ayrıca emeklilik, sağlık yardımı, yol giderleri ve gündelik, ikramiye, konut özgülemesi gibi ekonomik haklar sağlanmıştır.

oy'unun da yok sayılması gerekir ki, bu durum Kurul'un kararlarını yok hükmünde (veya en azından biçimsel eksikliğe bağlı iptal edilebilirlik sakatlığıyla) sakat olması sonucunu doğurur.

¹⁰ *Hukukumuzda yemin, bir kimsenin sözverisini sağlamak ve sözünün doğruluğunu onamak için tanrı, namus, şeref gibi bazı kutsal kavramları tanık göstermesidir. Anayasaya göre milletvekilleri ve Cumhurbaşkanı "namus" üzerine ant içer. Hukuk yargılamasında "Allah (cc) ve namus" üzerine, ceza yargılamasında "namus ve vicdan" üzerine yemin edilir. (Bkz. Yılmaz, 1985, 794) Burada da Rekabet Kurulu üyeleri "namus ve şeref" üzerine yemin ederek ceza yargılaması düzeninde geçerli olan yönetime uymaktadırlar.*

Rekabet Kurulu'nun "örgütlenme özerkliği" yasayla güvenceye alınmıştır. Kurul'a, görev ve yetkilerini tam anlamıyla yerine getirebilmesi için akçal ve yönetsel özerklik tanınmış bulunmaktadır.

Kurum, bünyesinde çalıştıracağı personeli kendisi belirlemektedir; ihtiyaca uygun kuruluş ve kadro statülerinin düzenlenmesinde serbest bırakılmıştır. Bu kadroların oluşturulması veya iptali Kurul tarafından yapılmaktadır (m.43). Bunun dışında başkanlık birimi, geçici statüde veya belli bir uzmanlığı gerektiren nitelikteki hizmetlerde çalıştıracağı elemanları belirlemektedir.

Rekabet Kurulu *bütçe özerkliğine* sahiptir. Kurumun gelirleri, bütçeyi oluşturmaktadır. Gelirler üç kaynaktan sağlanmaktadır: 1) Bakanlık (Sanayi ve Ticaret Bakanlığı) bütçesine konacak ödenek, 2) Kurul tarafından verilen idari nitelikteki para cezalarının %25'i, 3) yayın ve diğer gelirler. Kurum'a ait gelirler Merkez Bankası veya bir devlet bankasında açılacak bir hesapta toplanmaktadır. Burada bir noktayı belirtmekte yarar var; bütçe özerkliğinin bir sonucu olarak Kurum'un gelirlerinin kendi havuzunda toplanmasının yararlı olacağı ileri sürülebilir. Bu, kurumu sorumlu ve yetkin kılar. Zira özerk yapılı bir kamu kuruluşunun kendi haksız eylemlerinden kaynaklanan sorumluluğu üstlenmesi gerekmektedir. Fransa'da Rekabet Konseyi'nin tüzel kişiliği bulunmadığından, aldığı kararlar ve yaptığı işler dolayısıyla bir zarar doğduğunda, devletin sorumluluğu söz konusu olmaktadır. Oysa kurumun kendi eylemlerinden dolayı sorumlu olması hukuk tekniği açısından daha yararlı olur. Bu nedenle Rekabet Kurulu'nun kendi işlemlerinden kaynaklanan hukuksal sorumluluğunu, kendi kaynaklarından karşılamasının daha yararlı olduğu söylenebilir.

Kurumun yıllık bütçesi ile gelir-gider kesin hesabını Kurul'a sunma, Kurum bütçesinin uygulanması, gelirlerin toplanması, giderlerin yapılmasını sağlamak görevi Başkan'a verilmiştir (RK. Yön. m.37/f). Başkanlıkça hazırlanan kurumun yıllık bütçesi, gelir-gider kesin hesabını onamak ve gerekirse bütçede hesaplar arasında aktarma yapmaya karar vermek yetkisi Kurul'a aittir.

Bunun dışında Kurumun personel politikasını saptamak, uygulanmasını izlemek, personelin atama işlemlerini yapmak yetkisi de yasa ile Kurul'a verilmiştir.

Kurum'un "ilişkili" olduğu bakanlık "Sanayi ve Ticaret Bakanlığı"dır (m.20). Burada "ilişkili" olma konumu ne bir vesayet, ne de hiyerarşik ilişkiyi içermektedir. Kurum'la Bakanlık arasındaki ilişki, üyelerin aylık ücretlerini belirleme (m.37), bütçeye konan ödeneği

aktarma (m.39), Kurul kontenjanı yerine iki aday gösterme¹¹, rekabet hukuku ile ilgili mevzuatta yapılması gerekli değişiklikler konusunda Bakanlığa görüş bildirme (m.27/g) gibi konularla sınırlıdır. Bunun dışında Bakanlığın Kurul'un işleyişini etkileme, emir ve talimat verme, denetleme gibi bir yetkisi bulunmamaktadır. Kaldı ki, Kurumun hesapları "Sayıştay" denetimine tabidir (m.33). TBMM adına denetim yetkisini kullanan Sayıştay'ın bu görevi, ilgili idari otoriteyle parlamento arasında bir "sorumluluk" ilişkisi kurmaktadır.

3. REKABET KURULU BİR BAĞIMSIZ İDARİ OTORİTE MİDİR?

Şimdi bu bilgiler ışığında Rekabet Kurumu'nun bir bağımsız idari otorite olup olmadığını değerlendirebiliriz. Bağımsız idari otoriteleri, Fransız kamu hukuku öğretisini dikkate alarak değerlendiren kimi yazarlar, Rekabet Kurulu'nun kesinlikle bir BİO olmadığını ileri sürerken; bunun aksini düşünenler Türk yönetim dizgesi içinde Rekabet Kurulu'nun özgün ve ayrıcalıklı konumuna işaret etmektedirler. Olumsuz yaklaşımdan yana görüşlere göre, Türkiye yönetiminde bağımsız idari otoritelerden söz etmek, idari sistemimizin verileri ve genel ilkeleri karşısında fantazist bir girişim olarak görülebilir (**Duran**, 1997, 3). Zira Türk devlet yapısı katı merkezîyetçi bir bütünlük oluşturmakta; özerk yapıyı yerel yönetimler ve üniversiteler bile merkezi otoritenin denetimi altına konmuşken, siyasi organlarla hiçbir bağı olmaksızın, temel hak ve özgürlükler ve ekonomik etkinliklerle ilgili duyarlı konularda, kendine ait etkili ve önemli yetkiler kullanan BİO'ların Türk idaresinde bulunması olanaklı değildir. Bir başka görüşe göre, BİO'ların Fransız idare sisteminde ayrı bir tüzel kişiliği yoktur; buna karşın Türkiye'deki oluşum bir "tüzel kişiliği" gerekli kıldığından, Türkiye'de BİO kavramından söz etmek olanaklı değildir (**Nalbant**, 1998, 118). Olumsuz yaklaşım taşıyan üçüncü bir görüş ise, Rekabet Kurulu'nun idari ve mali özerkliğe sahip olması, tüzel kişiliğinin bulunması onu belki "özerk kamu otoritesi" olarak görmemize imkan verir, fakat Kurul kesinlikle bir "bağımsız kamu otoritesi" değildir (**Aslan**, 1998).

Buna karşın Rekabet Kurulu'nu Türk yönetim yapısına özgü nitelikleriyle bağımsız bir idari otorite olarak gören görüşler de bulunmaktadır. Bir görüşe göre, Kurul, idari yapı içinde yer almasına

¹¹ Kurul'un ilk oluşum döneminde Sanayi ve Ticaret Bakanlığı, Başkanlık için gösterdiği iki adaydan birini Bakanlar Kurulu seçerek atamıştır. Yine, ilk atamada Kurul için verilen üye önerme yetkisini de geçici bir uygulama olarak Bakanlık kullanmıştır. Keza kurumun teşkilatı oluşuncaya kadar, kurumu işlerinin yürütülmesinde ilişkili Bakanlık personeli geçici olarak görevlendirilmiştir.

rağmen oldukça bağımsız bir idari karar organı olarak düzenlenmiştir. Esasında bu tür bir idari kurul Türk yönetim sistemine ve Türk hukuk sistemine yabancıdır. Türk yönetim sisteminde, idari kurullar “*danışsal* (istişari)” nitelikte görev yaparlar. Rekabet Kurumu ise idari nitelikte bir örgüt olmakla birlikte yarı yargısal nitelikte kararlar vermekte ve görevini yaparken de kanunda düzenlenmiş ve belirtilmiş olan usul ve kurallara tabi olmaktadır. Klasik yapıda, idarenin karar sürecine tarafların katılması adet olmadığı gibi, bunun gerçekleştirilmesi için de getirilmiş bir düzenleme yoktur. Rekabet teşkilatı bağımsız yapısı ile ilk kez Türkiye’de gerekçeli karar vermek zorunda olan ve tarafların da karar alınması aşamasına kadar çeşitli şekillerde yer alacağı bir usule sahip bir kuruluş olarak düzenlenmiştir (Akıncı, 1994, 54.)

Bağımsız idari otoritelerin sahip olduğu nitelikler açısından Rekabet Kurulu’nu test ettiğimizde bu görüşlerin haklılığını ya da isabetsizliğini anlamamız olanaklıdır. Çalışmamın başında değindiğim gibi BİO’ları devlet düzeni içinde farklı kılan ayırt edici özellikler bulunmaktadır:

- Genel yönetim dizgesi içinde yer alırlar,
- Kurumsal oluşum ve işleyişi yasa ile belirlenmiştir,
- Özerk ve bağımsız statülü yapılardır,
- Fransız hukuk dizgesinde tüzel kişilikleri olmamasına karşın, genel olarak kamu tüzel kişiliğine sahiptirler
- Kamusal yaşamın duyarlı alanlarında denetim ve düzenleme esasına dayalı güçlü kamusal yetkileri vardır,
- Eylem ve işlemleri yargısal denetime açıktır,
- Hepsinden önemlisi, kamusal yaşamın bazı duyarlı alanlarındaki *etkinliklerden yararlananların* hak ve özgürlüklerini koruma amacına yönelik olarak iş görürler (Gentot, 1994, 48; They, 1996, 4).
- Bu türden yapılar, daha çok bir hizmet sunma değil, bir faaliyetin organizasyonu, düzenlemesi ve denetimi (*régulation sociale*) şeklinde kendini gösterir.
- Bu idari otoriteler, merkezi idarenin hiyerarşik yapısından ayrılmış olmalarına karşın, merkezi idarenin ve genel deyişle devletin gözetimi dışında da değillerdir. Esas itibarıyla da faaliyetlerinden kaynaklanan sorumluluk kendilerine ait olmak üzere, Devlet nam ve hesabına hareket ederler. Dolayısıyla bunlar tam anlamıyla devlet otoritesini temsil ederler. Nitekim, bunların bağımsızlığından kastedilen devletin her türlü müdahalesinden soyutlanmış olmak demek değildir. Bunların bağımsızlığından anlaşılması gereken, bu şekilde yapılanan makamların personelinin her türlü siyasi baskı, etki ve telkinden

arındırılmış bir statü güvencesi taşımalardır ki, bu güvencenin yargıçlara tanınan teminatlara eşit ya da çok yakın teminatlar biçiminde düzenlenmesi gerekir (**Erkut**, 1998, 130).

Rekabet Kurulu, yönetsel yapı içerisinde yer alan (**Yıldırım**, 1997, 150), ancak özgün bir konuma sahip olan bir örgüttür. Kurumsal oluşum ve işleyiş biçimi 4054 sayılı RKHK'la belirlenmiştir. Kurul, mal ve hizmet piyasalarının serbest ve sağlıklı bir rekabet ortamı içinde oluşumunu ve gelişimini sağlamak ve yasanın uygulanmasını gözetmek; yasayla kendisine verilen görevleri yerine getirmek üzere kurulmuş, kamu tüzel kişiliğine sahip, idari ve mali özerkliği olan bir yönetsel otoritedir. Kurul'un kamu düzeninin önemli bir parçasını oluşturan ekonomik kamu düzeni alanında denetim ve düzenleme esasına dayalı güçlü kamusal yetkileri bulunmaktadır. Kurul organik ve işlevsel bir bağımsızlığa sahiptir. Özerk statüsü organik anlamda bağımsızlığı güvenceye alırken, görevini yaptığı sırada hiçbir organ, makam, merci ve kişinin nihai kararlarını etkilemek amacıyla emir ve talimat verememesi, Kurul'a işlevsel bağımsızlık güvencesi sağlamaktadır. Yine de şunu açık biçimde dile getirmekte yarar var, normatif düzenlemenin bir kuruluşa "bağımsızlık" statüsü tanınmasıyla o kuruluş bağımsız olmaz. Aslolan uygulamadır. Gerçekten de kurumsallaşmış politik güçler ve ekonomik çıkar çevrelerine karşı ne denli dirençli davranılırsa, o kadar "bağımsızlık"tan söz edilebilir. Bu da bireylerin hukuk devletine olan saygı ve inançlarının sonucunda olanaklıdır. Kurul, kararlarında her türlü dışsal etkiye karşı nötr (tarafsız) kalabildiği, baskılara göğüs gerdiği oranda bağımsız bir otorite olarak sistem içinde yerini alacaktır. Zaten BİO'larda beklenen de odur. Cılız, dışsal etkilere açık, kamu yararına hizmet etmeyen bir örgütün ne bağımsızlığından, ne de "otorite" niteliğinden söz edilebilir.

Tüzel kişilik sorunu, daha önce değinildiği gibi, Türk yönetim yapısında zorunlu bir durumdur. Anayasaya göre "kamu tüzel kişiliği, ancak kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kurulur" (m.123). Rekabet Kurulu da bir kamu tüzel kişiliği statüsüne sahiptir. Kurul'un ayrı bir tüzel kişiliğinin olması onun bir BİO olmasına engel değildir. Kaldı ki, "tüzel kişilik" bu otoritelerin eylem yeteneğini (fiil ehliyetini) belirlemede kolaylık sağladığı gibi, işlem ve eylemlerinden doğabilecek haksız zararları kendi malvarlıklarından tazmin etmek durumunda olmaları nedeniyle sorumlu ve özenli davranmalarını sağlar.

O halde Rekabet Kurulu'nun bir BİO olmaması için bir neden bulunmamaktadır. Peki, Kurul'u Türk yönetim örgütlenmesinin neresine koymalıyız?

1982 Anayasası'na göre, "İdare kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir. İdarenin kuruluş ve görevleri, merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayanır" (m.123/l, II.). Anayasa'nın açık anlatımıyla bir yönetsel örgütün ya merkez yönetimi veya yerel yönetim (yerinden yönetim) yapısı içinde yer alması gerekmektedir. Anayasa sistematığının öğretilerdeki ayrımlandırmasına göre genel yönetim (merkez yönetimi) merkez örgütü ve bunun il, ilçe, bucak ve bölge düzeyindeki taşra örgütünden oluşur. Yerinden yönetim kuruluşları ise (1) yerel yönetimler (mahalli idareler) il özel idaresi, belediye ve köy; (2) hizmet yerinden yönetimi (üniversiteler, TRT, TÜBİTAK, DSİ, KİT'ler, Emekli Sandığı, Bağ-Kur, DDY, PTT gibi), (3) kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları (baro, Ticaret ve sanayi odaları, tabip odaları, TMMOB gibi)'ndan oluşmaktadır (**Gözübüyük**, 1996, 69; **Giritli**, 1993, 31 vd; **Özay**, 1994, 210; **Yıldırım**, 1997, 17 vd.).

Bağımsız bir yönetsel otorite olarak Rekabet Kurulu'nu ne merkez yönetim, ne de yerinden yönetim şemasına yerleştirmek olanaklıdır. Kurul olsa olsa hizmet yerinden yönetim kuruluşları (kamu kurumları) içinde görülebilirse de, BİO'ların işlev ve özellikleri ile yönetim hukuku ilkeleri açısından bu küme içerisinde de değerlendirilmek olanaklı değildir. Zira hizmet yerinden yönetim kuruluşları;

- yasa veya yasanın verdiği yetkiye dayanan yönetsel kararlar kendilerine kamu tüzel kişiliği verilmiştir,
- gördükleri kamu hizmetinin özelliğine uygun özerklikleri vardır,
- belli kamusal görev ve yetkilerle donatılmışlardır,
- kendine özgü malvarlığı ve bütçeleri vardır,
- hizmetsel kamu kurumları üzerinde, genel yönetimin veya bağlı oldukları kuruluşların "vesayet denetimi"ne konu olurlar. Bunlar açısından vesayet denetimi, özerklik statüsüyle ters orantılı biçimde işlemektedir (Gözübüyük, 1996, 137-138). İdari vesayet denetimi, bazı kurumlarda neredeyse hiyerarşik denetime yaklaşmaktadır (**Yıldırım**, 1997, 148). Bu kamu kurumlarının asıl misyonu (kuruluş amacı) bir kamu hizmeti görmek, üretmektir. Oysa BİO'ların temel işlevi sonuç itibarıyla bir kamu hizmeti görmekle birlikte kamusal yaşamın duyarlı sektörlerinde gerçekleşen faaliyetlerden yararlananların hak ve özgürlüklerini korumaktır. Kamu yönetiminde özgürlükler hukukunun özgül ve ayrıcalıklı güvence mekanizmalarıdır.

Rekabet Kurulu, kendine özgü yapısıyla ne tam merkez yönetimi, ne de tam yerinden yönetim kategorisinin içinde yer almaktadır. Bu türden bir oluşumun temellerini kanımca Anayasa'nın özel hükümlerinde aramak gerekir. Nitekim Anayasa'nın 167. maddesi'ne göre, "Devletin,

para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve dzenli işlemelerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alma; piyasalarda fiili veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önleme” görevi vardır. Rekabet Kurulu da devletin bu görevini yerine getirmek üzere kurulmuş bir bağımsız idari otoritedir.

KAYNAKÇA

Akgüner, Tayfun, (1979), *Özel Girişim Özgürlüğü ve Yatırımları Teşvik Tedbirleri*, İstanbul: Formül Matbaası, Shf. 31.

Akıncı, Ateş, (1994), “Rekabet Yasası: Daha Açık ve Demokratik Bir Usül”, *Görüş*, Mart, 1994, Sayı: 14, İstanbul: TÜSİAD Yay.

Aslan, Zehrettin, (1996), *İdarenin İktisadi Kolluk Faaliyeti ve Rekabet Kurulu*, Yayınlanmamış Doçentlik Çalışması, İstanbul, Shf.21

Aslan, Zehretin, (1998), "İdari Usul Yasasına Bir Örnek Olarak Rekabet Kurulu'nun Çalışma Yöntemleri", *İdari Usul Kanunu Hazırlığı Uluslararası Sempozyumu*, (Bildiri) 17-18 Ocak 1998, Başbakanlık.

Blackburn, John- **Klayman**, I., Elliot – **Malin**, H. Martin, (1991), *The legal Environment of Business*, Boston: Irvin, Richard Inc.

Duran, Lütfi, (1997), "Türkiye'de Bağımsız İdari Otoriteler", *AİD*, Cilt: 30 Sayı: 1, Ankara: TODAİE

Erol, Kemal, (1996), "Rekabet Kurumu'nun Yapısı, Yetkileri ve Usul", *Rekabeti Koruma Hakkında Kanunun Küçük ve Orta Ölçekli İşletmelere Etkisi*, Ankara: Tes-Ar Yay., Shf.43.

Erkut, Celal, (1998), "Bağımsız İdari Makamlar Müessesesi Açısından Sermaye Piyasası Kurulu'nun Kısa Bir Değerlendirmesi", *Bağımsız İdari Otoriteler*, (Editör: İ. Kaboğlu), İstanbul: Alkım Yay.

Fikentscher, Wolfgang, (1980), "İktisadi Kontrolün Üç Fonksiyonu" (Tekelleri Önleme Hukuku), (Çev. T. Ansay- M. Ünal), *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, (Ayrı Bası), Cilt: X, Sayı: 3, Ankara, Shf.728

Gentot, Michel, (1991), *Les autorités administratives indépendantes*, Paris: Montchrestien, CLEFS Politique.

Giritli, İsmet, (1993), *Türkiye'nin İdari Yapısı*, İstanbul: Der Yay.

Gözübüyük, Şeref - **Dinçer**, Güven, (1996), *Yönetim Hukuku*, Ankara: Turhan Yay.

Güran, Sait, (1985), "ABD'de Ekonomik Hayatın Düzenlenmesi" İHİD, Vakur Versan'a Armağan Özel Sayısı, Yıl: 6, Sayı: 1-3, İstanbul: İÜHF Yay., shf 129.

Katircioğlu, Erol, (1997), "Rekabet Yasası ve Serbest Piyasa Ekonomisi", 13 Mart 1997 tarihli *Radikal Gazetesi*

Nalbant, Atilla, (1998), "Radyo ve Televizyon Üst Kurulu ve Görsel - İşitsel İletişim Özgürlüğü", *Bağımsız İdari Otoriteler*, (Editör: İ. Kaboğlu), İstanbul: Alkım Yay.

Özay, İl Han, (1994), *İkinci Bine Kavuşurken Günışığında Yönetim*, İstanbul: Alfa Yay.

Özsunay, Ergun, (1985), *Kartel Hukuku*, İstanbul: İÜHF Yay. Shf. 9

Savaş, Vural, (1989), "Anayasalarda Ekonomik Hak ve Özgürlükler: TC Anayasaları Örneği", *Anayasa Yargısı*, Sayı: 6, Ankara: Anayasa Mahkemesi Yay., Shf. 177

Serter, Nur, (1994), *Devlet Görevlerindeki Gelişmelerin Sonucu Olarak Sosyal Devlet*, İstanbul: İÜİF Yay. Shf. 48

Tan, Turgut, (1984), *Ekonomik Kamu Hukuku*, Ankara: TODAİE Yay., Shf. 126

Tan, Turgut, (1990), "Anayasal Ekonomik Düzen", *Anayasa Yargısı*, Sayı: 7, Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları, shf. 166-167;

Tanör, Bülent, (1978) *Anayasa Hukukunda Sosyal Haklar*, İstanbul: May Yay, Shf. 117.

They, François (1996), "Mediateur", *Bağımsız İdari Otoriteler*, (Editör: İ. Kaboğlu), İstanbul: Alkım Yay.

Türk, H. Sami, (1985), "Sosyal Piyasa Ekonomisinde Rekabetin Düzenlenmesi", *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi (BATİDER)*, Cilt: XIII, Sayı: 2, Ankara: Bankacılık ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, shf. 122.

Whitman, Douglas – **Gergacz**, S. William, (1988), *The Legal Environment of Business*, Second Edition, New York: Random House Business Division, shf. 351 vd.

Yıldırım, Turan, (1997), *Türkiye'nin İdari Teşkilatı*, İstanbul: Alkım Yay.

Yılmaz, Ejder, (1985) *Hukuk Sözlüğü*, Ankara: AÜHF yay., Shf.794

**TÜRK TELEKOMÜNİKASYON A.Ş.'NİN ÖZELLEŞTİRİLMESİ:
SEKTÖRDE DOĞUM SANCILARI**

Şahin ARDIYOK*

Dünya şu sıralarda büyük bir globalleşme süreci içinde olup, bu sürecin en yoğun yaşandığı sektörlerin başında telekomünikasyon sektörü gelmektedir. Bu sektör aynı zamanda sağladığı hizmetler dolayısıyla söz konusu sürecin lokomotifi konumundadır. Bilgi toplumu devrine hızlı bir geçişin yaşandığı bu süreçte bilgi ve bilgiye erişim yüzyılın en önemli kavramları haline gelmiştir. Türkiye'nin de bilgiye en hızlı biçimde erişimi sağlayacak altyapısını çok hızlı bir şekilde tamamlamak durumunda olduğu açıktır.

Telekomünikasyon sektörü, OECD ülkeleri için yapılan hesaplamalara göre, toplam istihdamın ortalama %1'ini, GSMH'nın da %1,5-3'ünü sağlayan ve tüm diğer sektörler için önemli girdiler ortaya koyan, ekonominin sinir sistemi olarak tanımlanabilecek önemli bir sektördür.

Yukarıda yer verilen gerçekler göz önüne alınarak bu makalenin amacını, şu anki konumu ve gelecekte artacak önemi nedeniyle, telekomünikasyon sektörünün Türkiye'deki durumunu dünyadaki gelişmeler ışığında incelenmesi ve sektörün kısa vadedeki en önemli konusu olan liberalizasyon ve bilhassa özelleştirme başlığı altındaki gelişmeleri değerlendirmesi oluşturmaktadır. Makalede verilen bilgiler ve yapılan yorumlar vasıtasıyla, Türk telekomünikasyon sektörünün büyümede kaldıraç sektör olarak belirebilmesi için, bir başka ifade ile uzun dönemde hedeflere ulaşılabilmesi için özelleştirmenin kısa vadeli bir hedef olmasına karşın ne denli önemli olduğu ve liberalizasyon ve sonucunda sektörde rekabetin sağlanması yönünde atılacak adımlara yönelik olumlu etkisi üzerinde durulacak, ayrıca bu hayati özelleştirmede izlenen yöntemler sistematik bir biçimde irdelenecektir.

Bu kapsamda, önce telekomünikasyon ve telekomünikasyon sektörü hakkında bilgi verilecek, ardından dünya genelinde sektörün yapısındaki gelişmeler aktarılacak, iktisadi bir mal ve hizmet olarak haberleşme ve telekomünikasyonun nasıl değerlendirilmesi gerektiği ve teknolojik gelişmelerin sektörün iktisadi yapısı üzerindeki etkileri gözden geçirilecek ve Türk telekomünikasyon sektöründeki gelişmeler

* Şahin ARDIYOK, Rekabet Uzman Yardımcısı. Burada ifade edilen görüşler, Rekabet Kurumu'nun görüşleri olmayıp, yazarın kendi görüşünü yansıtmaktadır. Bu çalışmadaki katkılarından ötürü Ali Ulusoy'a, Günden Peker Çınar'a, Serdar Dalkır'a, Emin Akata'ya ve ismini bilmediğim hakeme teşekkür ederim.

özetlendikten sonra, Türk Telekomünikasyon A.Ş. tanıtılacak, özelleştirmenin gerekliliği ve özelleştirme çalışmalarının hukuki değerlendirmesi yapıldıktan sonra, Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin özelleştirilmesine ilişkin birinci ve ikinci ihaleler incelenerek potansiyel gelişmelere ilişkin bir sonuca ulaşılabacaktır. Kapsamdan da anlaşılacağı üzere, bu çalışmanın asıl üzerinde yoğunlaştığı konu, telekomünikasyon sektöründe son yüzyıl içinde dünyada yaşanan gelişmelerin sistematik bir şekilde ortaya konması, Türk telekomünikasyon sektöründe bu gelişmeler paralelinde yapılanların değerlendirilmesi ve yapılması gerekenlerle ilgili öngörülerde bulunulması olup, daha detaylı ve ayrı bir çalışmanın konusu olabilecek telekomünikasyon sektöründe rekabet ve bu sektörle ilgili diğer iktisadi konulara ancak bu çalışmanın yukarıda belirtilen kapsamına destekleyici oldukları oranda değinilecektir. Dolayısıyla bu çalışmanın, telekomünikasyon sektöründeki gelişmelerin, teknik ve iktisadi yönlerini de ele alan, bir hukuki bir değerlendirmesi ve bundan sonra yapılacak düzenlemelere altyapı sağlayacak bir çalışma olarak kabul edilmesi yerinde olacaktır.

1. TELEKOMÜNİKASYON, TELEKOMÜNİKASYON SEKTÖRÜ VE TEKNOLOJİK GELİŞMELER

4502 sayılı Kanun'da verilen tanıma göre Telekomünikasyon, her türlü işaret, sembol, ses ve görüntünün ve elektrik sinyallerine dönüştürülebilir her türlü verinin kablo, telsiz, optik, elektrik, manyetik, elektro manyetik, elektro kimyasal, elektro mekanik ve diğer iletim sistemleri vasıtasıyla iletilmesi, gönderilmesi ve alınmasını ifade etmektedir. Yine aynı kanuna göre bu hizmetin sunulmasında kullanılan telekomünikasyon altyapısı ise, telekomünikasyonun, üzerinden veya aracılığı ile gerçekleştirilmesini sağlayan anahtarlama ekipmanları, donanım ve yazılımlar, terminaller ve hatlar da dahil olmak üzere her türlü şebeke birimleri olarak tanımlanmaktadır.

Öte yandan telekomünikasyon ağları ya da şebekeleri, birden fazla kullanıcı ve/veya yer arasında ses, veri, görüntü ve diğer türden unsurların taşınmasında kullanılan yapıları ifade etmektedir. Herhangi bir ağın içinde mutlaka bulunması gereken üç bileşen; terminal cihazı, yönlendirme sistemi ve çevre birimleridir.

Terminal cihazlarından telefonlar, faks ve teleks makineleri, televizyon ve bilgi işlem cihazları anlaşılmalıdır.

Telefon sayısının çok büyük rakamlara ulaşmış olduğu düşünülürse, bir aboneden diğer tüm abonelere ayrı ayrı hatlar çekmenin

ekonomik açıdan imkansız olduğu sonucuna kolaylıkla ulaşılabilir. Bu sebeple her abonenin yerel düzeyde, bulunduğu bölgedeki diğer abonelerle birlikte **santral** denen bir yönlendirme merkezine bağlanması ve bir aboneden çağrı geldiğinde abonenin bağlı bulunulan yerel santral tarafından manuel ya da otomatik olarak çağrının sonlanacağı aboneye ulaştırılması en uygun çözüm olarak ortaya çıkmıştır. Bu sistemde abonelerin ve santralin oluşturduğu yapıya **yerel telefon şebekesi**, abone ile santral arasındaki hatta ise **bağlantı** denilmektedir¹².

Bir şehrin şebekesi kurulurken, etkili bir dağılımın sağlanması için şehir uygun büyüklükteki santral bölgelerine bölünür. Bu bölgelerin santralleri ise şehrin merkezi santrale bağlanır. Şehir santralleri ise uzak mesafe devreleri ile birbirine irtibatlandırılır. Uluslararası çağrı yapıldığında da uluslararası devreler yoluyla bu çağrı gerçekleştirilir. Yerel, şehirlerarası ve uluslararası devrelerde aynı anda görüşmeye olanak tanımak amacıyla yeterince alternatif hat kapasitesi tutularak çağrının gerçekleşme olasılığı artırılır. Bu amaçla şehirlerarası ve uluslararası görüşmelerde nispeten daha yüksek kapasiteli iletim araçları olan fiber optik kablolar kullanılırken, yerel hatlar da ise genellikle daha sınırlı kapasiteye sahip bakır ya da koaksiyel kablolar kullanılmaktadır.

Santrallerde yönlendirme işlemi ilk olarak manuel yöntemlerle gerçekleştirilmiştir. Bu sistemde herhangi bir çağrı geldiğinde, santral operatörü çağrıyı yapan abonenin fişini, aranan abonenin yuvasına sokarak haberleşmeye olanak tanımaktaydı. 1910'dan itibaren yavaş yavaş santral operatörlerinin yerini yarı otomatik elektro-mekanik sistemler almaya başlamıştır. Bu sistemlerden sonraki aşama ise, 1970 ortalarından itibaren sayısal yönlendirme sistemine geçiş ile yaşanmıştır.

Ağ sisteminin üçüncü parçası olan ve terminal cihazı ve santralleri birbirlerine irtibatlamakta kullanılan çevre birimlerinde ise ilk olarak, kapasitesi iki telden birkaç bin tele kadar olan bakır havai hatlar kullanılmıştır. Uzak mesafeli irtibatlarda ise koaksiyel kablolar bakır hatların yerini almıştır. Teknolojinin hızlı gelişmesi sonucu bugün irtibatlamada fiber optik kablolar ağırlıklı olmak üzere elektronik dalgalar (karasal ve uydu üzerinden) da yoğun olarak kullanılmaktadır. İletim alanında yaşanan sayısallaşma neticesinde, sayısal terminal cihazları yoluyla üretilen bilgiler (ses, görüntü vb.) sıkıştırma yöntemleri sayesinde

¹² KESSIDES Ioannis N., *Regulatory policies and reform in telecommunications*, First International Training Program - Competition Policy, 13-18 Aralık 1998, Washington D.C., s. 237

eskiye oranla çok daha kaliteli ve kayıpsız, üstelik çok daha hızlı bir şekilde karşı merkeze taşınabilmektedir.

Telekomünikasyon hizmetleri ve bu hizmetlerin sunulmasına aracılık eden mal ve hizmetler, iktisadi açıdan ekonominin tümünü etkileyen mal ve hizmetlerdir. Dolayısıyla, bu mal ve hizmetler fayda yaratmakta ve fiyatlandırılarak alım satım işlemine konu olabilmektedir. Telekomünikasyon hizmetleri ekonomik faaliyet kolları içinde hizmet üreten sektörler arasında yer alır. Bu hizmetlerin başlıca iki kullanıcı grubu vardır. Bunlar: Son kullanıcılar (tüketiciler), kurumsal kullanıcılar (başka bir mal veya hizmetin üretiminde doğrudan veya dolaylı olarak telekomünikasyon hizmetini kullananlar.)

Telekomünikasyon için elektronik sektörünün bir alt dalı tanımlaması da yapılabilir. Ancak, telekomünikasyon sektöründeki gelişmeler; bu sektörün başlangıçta tamamının, ardında da belirli kısımlarının doğal tekel¹³ olarak kabul edilmesi nedeniyle, rekabete açık bir sektör olarak kabul edilen elektronik sektörde yaşananlardan farklı bir seyir takip etmiştir. Fakat, elektronik teknolojisinde yaşanan önemli ilerlemeler telekomünikasyon sektörünün doğal tekel niteliğini hızla kaybetmesine ve bunun sonucu kısmen rekabetçi bir sektör haline gelmesine sebep olmuştur.

Yakın zamana kadar telekomünikasyon, bir telefon cihazı ve onun ucuna bağlı kablo ağlarından oluşan ses iletişimi ile özdeş sayılmış ve sektörün yapısı regülasyona tabi kamu veya özel tekeller olarak belirginleşmiştir. Zamanla iki nokta arasında veri taşınmasına ilişkin taleplerin artmasıyla, rekabetçi özel sektör de bu uzmanlaşmış alana ilgi göstermeye başlamıştır. Sayısal teknolojinin kullanımına başlanmasıyla sesin yanında, metin, resim ve görüntülerin de iletilebilmeye başlanması sektörün rekabet koşullarını değiştirmiştir.

Telekomünikasyon hizmetlerinin atası olan telgrafın 1837 yılında keşfi ile başlayan telli haberleşme sistemleri, günümüze gelinceye kadar birçok aşamadan geçmiştir. Telgrafla haberleşmeyi sesli haberleşme izlemiş, II. Dünya Savaşı'ndan sonra gelişen radyo dalgaları ile ses iletişimi, geleneksel havai hatlı sistemlerin ilk rakibi olmuştur.

Elektronik teknolojisindeki gelişmeler bilgisayarların bir yandan boyutunu küçültüp kapasitesini artırırken diğer yandan maliyetini düşürmüş ve günümüzde bilgisayarı her evde kullanılabilecek duruma

¹³ Belirli endüstrilerin teknolojileri ve hizmetin niteliği öyledir ki, hizmetler tüketiciye en az maliyet veya en fazla net fayda ile ancak bir firma veya belirli sayıda seçilmiş vasutalarla sağlanır, bu tür endüstriler doğal tekel özelliğine sahiptirler.

getirmiştir. Bu alandaki gelişmeler, geleneksel telefon şebekelerini de değiştirmiş ve ağır işleyen, işletme maliyeti yüksek yarı otomatik mekanik santraller yerine özel amaçlı bir bilgisayardan farksız olan, tam otomatik sayısal telefon santrallerini sektörün hizmetine sunmuştur. Otomatik sayısal telefon santralleri sesin yanı sıra yazı, grafik, şekil, resim ve görüntünün birlikte iletimine olanak sağlayarak Bütünleşik Hizmetler Sayısal Şebekesi (ISDN) hizmetlerinin sunumunu mümkün kılmıştır. Elektronik sanayiindeki gelişmeler, santral ve tüketici cihazlarında yaşanan gelişmelerin yanı sıra, mobil haberleşme sistemleri ve iletimde uydu sistemlerinin gelişmesine olanak sağlamıştır. Telli iletişimde de teknolojik gelişmeler olmuş, geleneksel havai hatlı iletişim sistemlerinin yerine önceleri koaksiyel kablo ve daha sonra fiber optik kablolu iletişim sistemleriyle; iletişimde hız, miktar, kalite ve güvenilirlik artmış, maliyetler düşmüştür.

Fiber optik kabloların fiyatlarının uygun hale gelmesiyle, mevcut kurulu bir şebekeye sahip elektrik dağıtım ve su dağıtım şirketleri (ABD'de demiryolu geçit haklarını elinde bulunduran QWEST) gibi teşebbüsler de, büyük kullanıcıların bilgi iletişimine yönelik olarak, mevcut ana şebekeye paralel şebekeler inşa etme olanağına kavuşmuşlardır. Nitekim Japonya'da elektrik dağıtım şirketlerine bu konuyla ilgili lisanslar verilmektedir. Fakat bu şebekelerin verimli olarak işletilebilmesi için ana telekomünikasyon şebekesi ile ara bağlantılarının mutlaka sağlanması gerekmektedir.

Telekomünikasyon sektöründeki diğer bir teknolojik gelişme de, veri sıkıştırma yöntemlerinin gelişmesiyle veri iletiminde kapasite artışı sağlanması olmuştur. Özellikle sayısal teknoloji ve otomatik santraller, telefon şebekelerinin bakım ve yatırım masraflarını azaltmış, şebeke kurmak veya genişletmek için gerekli sabit maliyetleri düşürmüş, uydu, fiber optik kablolar ve radyo dalgalarının kullanımı sonucu bilgilerin çok az maliyetle çok uzun mesafeler taşınması imkanına kavuşulmuştur. Bu gelişmeler sonucunda uzak mesafe görüşme maliyeti, yerel görüşme maliyetleri seviyelerine inmiştir¹⁴.

2. TELEKOMÜNİKASYON SEKTÖRÜNDE İKTİSADİ REFORM ÇALIŞMALARI

Önceleri şebeke niteliği göstermesi ve ölçek ekonomileri nedeniyle şebeke niteliği göstermeyen hizmetlerin de diğerleriyle beraber

¹⁴ OECD, *The OECD Report On Regulatory Reform, Volume II: Thematic Studies*, Paris, 1998, s. 46

sunulması gerekliliği, telekomünikasyon sektöründe gözlenen yüksek performanslı teknolojik gelişmeler sonucu, gittikçe ortadan kalkmaktadır. Bu nedenle, hem dünya ekonomisindeki hem de telekomünikasyon teknolojilerindeki eğilimleri zamanında gören ülkeler, 1980'li yılların başlarından itibaren önemli reformlara yönelmişler, doğal tekel olarak nitelendirilen çoğu hizmetleri rekabete açarak bu konuda geri kalan ülkelere önemli üstünlükler sağlamışlardır.

Teknolojik gelişmeler sadece telekomünikasyon ile sınırlı kalmamış, bunun yanı sıra bilişim teknolojilerinde önemli gelişmeler yaşanmış ve telekomünikasyon hizmetleri ile enformasyon hizmetleri iç içe girerek bütünleşmiştir. Bu çerçevede, telekomünikasyon şebekesi üzerinden sunulan temel hizmetlerin¹⁵ yanı sıra katma değerli hizmetler¹⁶ olarak tanımlanan bilgi yoğun hizmetler ortaya çıkmış ve hızla gelişmiştir. Bütün bu gelişmeler bu alanı düzenleyen kurumların görevlerinin karmaşıklaşarak ağırlaşmasına sebep olmuştur.

Günümüzde telekomünikasyon sektörünü başlıca üç alt gruba ayırarak değerlendirmek mümkündür:

1. Telekomünikasyon cihazları alt sektörü (uydu ve kablolar gibi iletim cihazları, santraller, telefon cihazları)
2. Temel telekomünikasyon hizmetleri alt sektörü (yerel görüşme – uzak mesafe görüşmesi – uluslararası görüşme)
3. Katma değerli hizmetler alt sektörü (GSM cep telefonu hizmetleri, İnternet servis sağlayıcılığı)

Günümüzde telekomünikasyonla ilgili üzerinde önemle durulan konular, temel ve katma değerli hizmet alanları ve bu hizmetlerin sunulduğu altyapıda oluşturulacak piyasa yapısının belirlenmesi oluşturmaktadır.

Temel hizmetler kapsamında yer alan yerel hizmetlerin sunulduğu şebekeler; telekomünikasyon şebekesi ile tüm temel ve katma değerli

¹⁵ Temel telekomünikasyon hizmetleri, bir telekomünikasyon devresi üzerinden sadece taşıma kapasitesi sağlayan ve tüketicinin sağladığı bilgi ile karşılıklı etkileşim yönünden kolaylıkla anlaşılabilir durumda olan hizmetler, olarak tanımlanabilir. Telefon, telgraf gibi hizmetler bu kapsamdadır.

¹⁶ Katma değerli telekomünikasyon hizmetleri; temel hizmeti biçim, içerik, protokol veya diğer yönleriyle bir işleme tabi tutan, bilgisayar uygulamaları ile birleştiren veya aboneye ilave, farklı veya yeniden şekillendirilmiş bilgi sunan ya da abone ile stoklanmış bilgi kaynağı arasında karşılıklı ilişkiyi sağlayan bilgi yoğun hizmetlerdir.

Günümüzde yoğun olarak kullanılan mobil telefon, çağrı cihazı, elektronik posta ve veri iletimi gibi hizmetler, katma değerli hizmetler olarak değerlendirilmektedir. Katma değerli hizmetler, temel hizmetlerle aynı ya da farklı telekomünikasyon şebekesi üzerinden sunulabilir.

telekomünikasyon hizmetlerinin bel kemiğini oluşturmaktadır. Bu şebekedeki hatlar düşük kapasiteli ancak çok yaygın bir yapıya sahip olduğundan, yatırım, bakım ve işletme maliyetleri yüksektir. Bu sebeple sektörün en önemli fakat, ana işletmeciler için uygulanan evrensel hizmet zorunluluğu vb. yükümlülükler nedeniyle, en az kar potansiyeli olan segmentini oluşturur. Ayrıca doğal tekel niteliğinin en ağır bastığı telekomünikasyon alt pazarıdır. Uzak mesafe ve uluslararası hizmetler ise yüksek kapasiteli kablo yada uydu iletim sistemlerinden oluşmakta ve hat başına yatırım, bakım ve işletme maliyetleri yerel hizmetlere kıyasla (görüşme başına) düşük gerçekleşmektedir.

Telekomünikasyon hizmetleri, 1980'li yılların ortalarına kadar birçok ülkede kamu hizmeti olarak değerlendirilmiş ve doğrudan devlet aracılığıyla tekel olarak yürütülmüştür. Bunun sebeplerinin başında, yukarıda da izah edildiği gibi, hizmete başlanabilmesi için belirli büyüklükte bir şebekenin inşasının zorunlu olmasından kaynaklanan, yüksek miktarda batık maliyet ve büyük ölçek ekonomisi gerekliliğidir¹⁷.

Ulusal ağın uzak bölgelere kadar genişletilmesi, hizmetin herkesin yararlanabileceği uygun bir fiyattan sağlanması gerekliliği gibi evrensel hizmet zorunluluklarıyla beraber, soğuk savaş döneminin getirdiği ulusal güvenlikle ilgili endişeler de hizmetin doğrudan devlet eliyle yürütülmesinde etkin olmuştur. Öte yandan, telekomünikasyon hizmetlerinde talep elastikiyetinin¹⁸ düşük olması da devletleri bu hizmetleri tekel olarak yürütüp gelir kazanmaya da yöneltmiştir.

Telekomünikasyon hizmetlerinin devletler tarafından tekel olarak yürütülmesinin yanı sıra, kapsam ekonomisi gerekçesiyle genellikle posta hizmetleri ile birleştirilmiş ve dikey entegrasyonun sağlanması amacıyla telekomünikasyon cihazları üretimi ve pazarlaması da ulusal tekeller tarafından yürütülmüştür. Ancak, A.B.D.'de 1970'li yıllarda başlayıp 1980'li yılların başında AT&T kararı etrafında şekillenen yapısal değişimleri ve verimlilik artışlarını, 1980'lerin ortalarında İngiltere ve Japonya'da ulusal telekomünikasyon kuruluşlarının özelleştirilmesi ve sektörün yeniden yapılandırılması izlemiştir. Bu ülkeleri takiben, OECD ülkelerinde, telekomünikasyon cihazları piyasası ve katma değerli hizmetlerin sunumu ile ilgili olarak geniş kapsamlı reformlar yapılmıştır.

¹⁷ LEVY Brian - SPILLER Pablo T., *Regulation, Institutions, and Commitment in Telecommunications*, Dünya Bankası, 1994, s. 217

¹⁸ Malın fiyatındaki bir değişmeye karşılık, talep edilen miktarının nasıl bir değişme gösterdiği "talebin fiyat elastikiyeti", ya da kısaca "talep elastikiyeti" kavramı ile açıklanabilir. Bir başka deyişle talep elastikiyeti, malın miktarındaki yüzde değişiminin, malın fiyatındaki yüzde değişmeye oranıdır.

Telekomünikasyon hizmetlerinde yeniden yapılanma ve özelleştirmenin ilk adımı olarak, kapsam ekonomisine sahip olmadığı ortaya çıkan posta ve telekomünikasyon hizmetleri ayrılmıştır. Nitekim posta hizmetlerinde bölünme sonrası performansın arttığı gözlenmiştir¹⁹.

Eski Doğu Bloğu ülkelerinde de telekomünikasyon sektöründe reform çalışmaları hızla sürmektedir. Birçok ülkede serbestleştirme tamamlanmış, özelleştirme yolunda önemli mesafeler katedilmiştir²⁰.

Aşağıdaki tabloda bazı OECD ülkeleri telekomünikasyon sektörlerinin yapıları hakkında özet bilgilere yer verilmiştir.

¹⁹ *UTTON Michael, The Likely Impact of Deregulation on Industrial Structure and Competition in the Community, Office for Official Publications of EC - Luxembourg, 1987, s. 111 v.d.*

²⁰ *CURWEN Peter, Restructuring Telecommunications, Londra, 1997, s.79 v.d.*

Tablo - 1 : Telekomünikasyon Sektörünün Özellikleri (1997)

Ülke	Ana Operatör Mülkiyeti (Kamu payı%)	Rekabetin Derecesi*		Toplam Telekomünikasyon Maliyeti (OECD Ort.=100)		Toplam ANA Operatör geliri (%GSMH)	Telekomünikasyon İstidamı (Toplam %)	Çalışan Başına Gelir (OECD Ort.=100)	100 Kişiye Düşen Hat	Hat başına gelir (OECD Ort.=100)	Hat bekleme süresi (Gün)	100 Hat başına hata
		Sabit	Mobil	İş	Ev							
ABD	Özel	R	R	114,8	99,1	2,6	0,73	114,2	62,7	119,9	0	16,9
Japonya	Karışık (65,5)	R	R	107,3	92,4	2,1	0,34	142,6	47,9	98,3	0	1,7
Almanya	Kamu (80,0)	M	M/R	96,5	94,4	2,0	0,63	81,1	49,3	86,3	0	8,7
Fransa	Kamu (80,0)	M	D/R	83,7	84,5	1,7	0,68	73,5	56,4	64,0	7	6,3
İtalya	Kamu (62,0)	M	M/D	138,9	117,4	1,8	0,52	110,2	43,6	86,4	8	12,6
İngiltere	Özel (1,0)	R	R	92,4	93,4	2,6	0,68	99,4	50,2	98,0	8	14,0
Kanada	Özel	R/M	M/R	110,8	77,2	2,5	1,07	58,7	58,3	93,1	4	2,3
Avustralya	Karışık (100)	D	M/R	132,1	106,3	3,3	0,92	83,4	50,9	129,6	5	veri yok
Belçika	Kamu (50,1)	M	M/D	92,3	108,7	1,6	0,68	75,0	45,7	76,5	7	2,2
Danimarka	Kamu (51,0)	R	M/R	48,8	70,5	2,2	0,65	80,2	61,3	78,1	8	veri yok
Finlandiya	Karışık (100)	R	M/R	43,8	75,5	2,0	0,74	64,2	55,0	65,4	6	8,3
Yunanistan	Kamu (92,0)	M	D/R	129,7	148,3	2,5	0,64	68,7	49,3	61,9	30	43,4
İrlanda	Kamu (80,0)	M	M	131,7	147,1	2,9	0,99	77,0	36,6	136,2	13	17,0
Meksika	veri yok	R	D/R	336,9	260,1	2,6	0,16	183,8	9,6	199,3	veri yok	4,6
Hollanda	Kamu (45,0)	M	M/R	54,6	73,3	2,2	0,48	108,8	51,7	83,1	5	2,5
Yeni Zelanda	Özel	R	R	103,4	96,3	3,5	0,63	112,2	47,0	132,5	1	41,0
Portekiz	Kamu (50,7)	M	M/R	185,9	174,8	3,1	0,47	93,8	36,1	101,6	8	38,0
İspanya	Özel (21,0)	M	M/R	135,1	131,7	2,0	0,58	87,1	38,5	75,9	3	1,7
İsveç	Karışık (100)	R	R	49,0	63,0	2,6	0,86	68,3	68,1	73,4	5	8,4
Türkiye	Kamu (100)	M	M/D	106,5	91,7	1,1	0,37	28,4	22,9	28,4	90	60,2
OECD				100,0	100,0	2,3	0,58	100,0	47,0	100,0		

Kaynak: OECD, The OECD Report On Regulatory Reform, Volume II: Thematic Studies, Paris, 1998, s. 47

**R=Rekabet, M=Monopol, D=Duopol. Sabit'te ilki yerel Őebekeyi, ikincisi ise uzak görüşmeleri temsil etmektedir. Mobil de ise ilki analog ikincisi ise sayısal Şebeke ile ilgilidir.*

Tüm bu ülke uygulamalarından, telekomünikasyon sektöründe reform çabalarının geçirdiği aşamaların, aşağıdaki gibi sıralanabileceği sonucu çıkmaktadır:

1. Posta ve Telekomünikasyon Hizmetlerinin Ayrılması: Başlangıçta kapsam ekonomisine sahip oldukları gerekçesiyle bütünleştirilen posta ve telekomünikasyon hizmetlerinin, zaman içinde farklı teknolojik yapıya sahip olmaları dolayısıyla kapsam ekonomisine sahip olmadığının anlaşılması üzerine, birbirinden ayrılması düşüncesi hakim olmuştur.

2. Telekomünikasyon Cihazlarında Serbestleştirme: Hemen hemen tüm dünya ülkelerinde telekomünikasyon cihazları piyasası serbestleştirilmiş ve bu cihazların test ve onay işlemleri ana işletici dışındaki bir organ eliyle yapılmaya başlanmıştır.

3. Özelleştirme ve Düzenleme İşlevi: Kamu tekellerinin özelleştirilmesi veya özerkleştirilmesi aşamasında, sektöre ilişkin politikaların belirlenmesi ve regülasyonu işlevi, bu tekellerin bünyesinden ayrılarak ayrı ve genellikle bağımsız düzenleyici organlar eliyle görülmeye başlanmıştır.

4. Temel ve katma değerli hizmetler: Temel hizmetler alanını rekabete açan birçok ülkede, başlangıçta kiralık özel hatlar üzerinden üçüncü şahıslara temel hizmet verilmesi yasaklanmıştır. Bunun amacı, bu tür hizmet verenlerin en karlı alanlara yönelmeleri ile, evrensel hizmet vermek durumunda olan şirketlerin gelir kaynaklarını tüketme tehlikesidir. Fakat bu yasak daha sonra yavaş yavaş kaldırılmıştır. Temel hizmetlerde sayısal sistemlerin, maliyetleri, mesafeye bağlı olmaktan çıkarması ve dağılımda etkinliği artırmak amacıyla yerel hizmetlerin uzak mesafeli hizmetlerden çapraz sübvansiyon yoluyla desteklenmesi politikasından yavaş yavaş vazgeçilmesi üzerine, yerel ve uzak mesafe hizmet tarifelerinin yeniden dengelenmesi yönünde görüşler ağırlık kazanmıştır. Katma değerli hizmetlerde ise, ana işletici dahil, hizmet sunanların tarifeleri regülasyon kapsamı dışında tutulmakta ve sağlıklı rekabet ortamının tesisi amacı ile, ana işleticinin şebeke gücünü kullanarak rekabeti engelleyici davranışlarını önlemeye yönelik düzenlemeler yapılmaktadır. Katma değerli hizmetler, telekomünikasyon sektörünün doğal tekel özellikleri taşımayan ve rekabete açılmaya en uygun olan kısmıdır. Katma değerli hizmetleri rekabete açmakta karşılaşılabilecek en büyük sorun hakim telekomünikasyon şirketinin rekabeti engelleyici davranışlarıdır. Bunun nedeni, katma değerli hizmetlerin hemen hemen tamamının verilmesinde, hizmetin aşamalarından bir veya birkaçında

temel telekomünikasyon altyapısının kullanılması zorunluluğudur. Bu zorunluluk, yeniden yapılanmada bir sonraki adım olarak, sektörde rekabet ve benzeri sorunları çözmeyi görev edinecek özel düzenleyici bir kurumun oluşturulmasını gündeme getirmiştir.

Aşağıdaki tabloda; ABD, Japonya, Almanya, Fransa ve İngiltere'de yapılan reformlar sonucu sağlanan gelişmeler 1995 itibariyle özetlenmektedir.

Tablo - 2: Telekomünikasyon Sektörünün Regülasyonuna İlişkin Yapılan Reformların Etkileri

	ABD	Japonya	Almanya	Fransa	İngiltere
Performans Göstergeleri					
Marjinler*					
<i>Brüt İşletme Geliri</i>	%17,2	%8,8	%28,0	%18,5	%21,5
<i>Net İşletme Geliri</i>	%10,6	%3,5	%8,0	%6,2	%13,8
İşgücü Verimliliği					
<i>Çalışan Başına Gelir (OECD=100)</i>	114,2	142,6	81,1	73,5	99,4
<i>Endeks** (ABD=100)</i>	100,0	96,0	72,0	veri yok	veri yok
Sermaye Verimliliği					
<i>Hat Başına Gelir (OECD=100)</i>	119,9	98,3	86,3	64,0	98,0
<i>Konuşulan Dakika Başına Gelir</i>	100,0	46,0	98,0	veri yok	veri yok
Telekomünikasyonla İlgili Patent					
US Patents Office - 1980	3999	1066	377	267	236
- 1995	8812	6134	608	463	394
European Patent Office - 1980	225	79	224	141	44
- 1991	1005	861	443	281	186
Reformun Potansiyel Etkileri (%)					
İşgücü Verimliliği Artışı	%10	%15	%30	%40	%20
Sermaye Verimliliği Artışı	%10	%40	%40	%50	%20
İşgücü Ücretlerinde Artış	%0	%0	%0	%0	%0
Karlarda Artış	-%15	%0	-%15	-%10	-%25
Girdi Maliyetlerinde Artış	%0	%0	-%10	-%10	%0
Ürün Fiyatlarında Artış	-%6	-%16	-%23	-%30	-%13

*Toplam ciro içinde işletme gelirlerinin oranıdır. ABD için 11 büyük şirketin ortalaması alınırken, diğer ülkeler için hakim şirketin değeri verilmiştir.

**%85'i hat başına çalışan, %15'i konuşma dakikası başına çalışan olarak oluşturulan bir endekstir.

Kaynak: OECD, The OECD Report On Regulatory Reform, Volume II: Thematic Studies, Paris, 1998, s. 49

3. TÜRKİYE'DE TELEKOMÜNİKASYON SEKTÖRÜ

Ayrıntılara girilmeden önce, Türk telekomünikasyon sektöründeki gelişmelerin 1980 öncesi ve sonrası şeklinde iki gruba ayırmakta yarar bulunmaktadır.

Türkiye'de telekomünikasyonun da içinde yer aldığı haberleşme sektöründe ilk gelişmeler Osmanlı döneminde, 1840 yılında **Posta Nezareti**'nin kurulması ile başlar. Bunu 1855 yılında **Telgraf Nezareti**'nin kurulması takip eder. 1871'de Posta ve Telgraf nezaletleri birleştirilerek, **Posta ve Telgraf Nezareti** kurulmuştur. İkinci Meşrutiyetin ilanını müteakip 1911 yılında telefon altyapısının kurulması ve işletilmesi için **American Western Electric** şirketine 30 yıllık bir imtiyaz verilerek **Dersaadet Telefon Anonim Şirketi** kurulmuştur. I. Dünya savaşında şirkete el konmasına rağmen, bu şirket 1935'e kadar İstanbul ve civarında telefon hizmetlerini yürütmüş, İstanbul dışındaki telefon hatları ise ancak Cumhuriyetin ilanından sonra kurulabilmiştir. 1919'da **PTT Umum Müdürlüğü** kurulmuş, bu yıllar aynı zamanda posta hizmetinde, ulusal tekelin başladığı yıllar olmuştur. Lozan Anlaşması ile **Uluslararası Telgraf Sözleşmesi**, **Dünya Posta Birliği**'ne ait sözleşme ve anlaşmalar ve **Uluslararası Telgraf Konferansı Yönetmelik ve Tarifeleri** kabul edilmiştir.

Cumhuriyetin ilanından itibaren haberleşme, yeni kurulan devletin merkezileşmesi açısından ayrı bir önem kazanmıştır. Bu çerçevede uzun süre yabancı uzmanlardan yararlanılmış ve haberleşme sistemi ıslah edilmeye çalışılmıştır. 21 Şubat 1924 tarihinde kabul edilen **406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu**, Osmanlı devletinden devralınan ve asıl olarak özel şirketlerin elinde bulunan telgraf ve telefon iletişimini düzenlemeyi amaçlamaktadır. 1936'da çıkarılan 2290 sayılı kanunla **Posta ve Telgraf ve Telefon İdaresi**'nin (**PTT**) kurumsal yapısı ve görevleri tanımlanmıştır. PTT idaresi, 1939'da 3613 sayılı kanunla Ulaştırma Bakanlığı'na bağlanmış, 1953 yılında ise 6145 sayılı Kanunla iktisadi devlet teşekkülü olarak yeniden yapılandırılmıştır. 1980'li yıllara kadar PTT'nin amaç ve faaliyetleri, 5584 sayılı **Posta Kanunu** ve 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu hükümlerine göre yürütülmüştür²¹.

²¹ BAŞARAN Funda - ÖZDEMİR Önder, *Telekomünikasyonda Özelleştirme*, KİGEM, 1998, s. 73-74

Telekomünikasyon sektöründe, 1924 yılında çıkarılan 406 sayılı kanun, her ne kadar tüm elektronik iletişimi kapsadığı vurgusunu taşısa da, gelişen teknoloji nedeniyle yetersiz kalmış, kanunun eksiklikleri ve belirsizlikleri Bakanlar Kurulu'nca çıkarılan yönetmeliklerle kapatılmaya çalışılmıştır.

Bu sektörde asıl önemli gelişmeler 1980 sonrasında yaşanmıştır. Türkiye'de 1980 sonrası dışa açık büyüme modelinin seçilmesine paralel olarak piyasa ekonomisine dayalı uygulamalara geçilmiştir. Bu tercih, piyasa ekonomisini destekleyecek bir haberleşme altyapısının kurulmasını gerekli kılmıştır. Bu çerçevede, Türkiye, 1980 yılından sonra dünya ekonomisinde genel olarak gözlenen serbestleşme eğilimlerini izlediği gibi, telekomünikasyon sektöründe de dünyada yaşanan eğilimlerden de büyük ölçüde etkilenmiştir.

1983 yılından sonra, devletin ekonomideki ağırlığının azaltılması politikası çerçevesinde, kamu kesiminin imalat sanayii yatırımları kısılmış, başta haberleşme olmak üzere enerji ve ulaştırma gibi altyapı yatırımlarına önem ve öncelik verilmiştir.

Nitekim bu hamle başlamadan önce, 1983 yılı itibarıyla Türkiye dar bir alanı kapsayan az gelişmiş bir telefon şebekesine sahipti. Abone sayısı 1,67 milyon, penetrasyon oranı²² % 3,5, hat bağlanmayı bekleyen sayısı 1.830.000 ve ortalama hat bekleme süresi 7 yıldır. Mevcut olan telefonların 1/5'i otomatik olmayan santrallere bağlı iken, mevcut olan santrallerin hiçbirisi sayısal değildi. Kırsal alanda köylerin %70'inden fazlası telefon bağlantısına sahip değildi²³.

İzlenen politikalar gereği, telekomünikasyon sektöründe, özellikle 1980 sonrası, hizmetlerin tüm ülke sathına yayılması ve mevcut hizmet kalitesinin artırılmasına yönelik büyük bir yatırım atağına geçilmiştir. 1982 - 1992 döneminde ITU²⁴ üyesi Avrupalı ülkeler arasında ana hat sayısı artışında en yüksek gelişme hızını gösteren ülke Türkiye olmuştur²⁵.

²² 100 kişi başına hat sayısı

²³ YILMAZ Kamil, "**Türk Telekomünikasyon Sektöründe Reform: Özelleştirme, Düzenleme ve Serbestleşme**", Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları, Aralık 1999, s.5

²⁴ ITU (International Telecommunications Union - Uluslararası Telekomünikasyon Birliği), Birleşmiş Milletler kapsamında kurulan ve halen 170'in üstünde üyesi bulunan, merkezi Cenevre olan uluslararası bir kuruluştur. Bu kuruluşun son genel kurulu Haziran 2000'de İstanbul'da düzenlenmiştir. Bu genel kurulun özelliği, Cenevre dışında düzenlenen ilk genel kurul olması ve 3. kuşak cep telefonu sistemleri için frekans tahsislerinin bu genel kurulda yapılmış olmasıdır.

²⁵ YILMAZ Kamil, "**Türk Telekomünikasyon Sektöründe Reform: Özelleştirme, Düzenleme ve Serbestleşme**", Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları, Aralık 1999, s.7

Telekomünikasyon yatırımlarının diğer ülkelerden nispeten geç başlaması, sayısallaşma yönünden Türkiye'nin avantajına olmuş, santraller ve iletim hatları ilk kez kurulduğundan analog'tan (örnekselden) dijital (sayısala) geçiş sorunu yaşanmamış, gelişmiş teknoloji aynen uygulanabilmiştir. Bu nedenle, Türk telekomünikasyon şebekesi sayısallaşma²⁶ açısından Avrupa'nın sayılı şebekeleri arasına girmiştir.

Tüm bu yatırımlar, PTT'nin izlediği tekeli fiyatlandırma politikası sonucu artan gelirleri ve bu gelirlerin harcanması konusunda hükümetlerin yönetimi serbest bırakması sayesinde yapılabilmektedir. Fakat genel giderlerdeki yüksek artışlar ve rekabet dışı satın almalardan kaynaklanan maliyetleri de, tüketiciler üstlenmek zorunda kalmıştır²⁷.

Tüketiciler, PTT'nin rekabet baskısı veya denetim olmadan yürüttüğü hizmetlerin maliyetini diğer alanlarda da üstlenmek zorunda kalmışlardır. Araç telefonu bunun bir örneğidir. PTT ile gelir ortağı Nokia'nın işbirliği sonucu hizmete sokulan araç telefonunda, dünyada hiçbir uygulaması olmayan 410 Mhz²⁸ bandında çalışan bir sistem kurulmuştur. Tüketiciler, Türkiye dışında uygulaması bulunmayan bu frekans bandının seçilmesi nedeniyle sadece Türkiye'ye özgü olarak üretilen pahalı cihazları satın almak durumunda kalmışlardır.

Türkiye, telekomünikasyon cihazları piyasasını birçok OECD ülkesinden önce serbestleştirmiş ve PTT'nin iştirakleri olan cihaz üreticisi şirketleri özelleştirerek sektörü rekabete açmıştır. Telekomünikasyon cihazları üreticisi firmalarda PTT'nin ortaklığının kalmaması ve tip onayı alan telekomünikasyon cihazlarının şebekeye bağlanabilmesi imkanının sağlanması, diğer telekomünikasyon cihazları üretici firmaların da piyasaya girişine olanak sağlamıştır. Bu alanda Türkiye'de üretim yapan şirketler; **NETAŞ, TELETAŞ, SIMKO ve ASELSAN'dır**. Bunlardan ASELSAN mobil cep telefonları da üretmektedir.

²⁶ Sayısallaşma; hizmetin kalitesi, ekonomik olarak sunumu, bakım giderlerinin düşük olması ve en önemlisi katma değerli hizmetlerin sunulmasında büyük kolaylık sağlaması nedeniyle, telekomünikasyon sektörü açısından önemli bir evreyi oluşturmaktadır.

²⁷ YILMAZ Kamil, "Türk Telekomünikasyon Sektöründe Reform: Özelleştirme, Düzenleme ve Serbestleşme", Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları, Aralık 1999, s.21

²⁸ PTT uygulama için Telsiz Genel Müdürlüğünden 6 Mhz'lik bir frekans alanı talep etmiş fakat 450 Mhz'de bu büyüklükte bir alanın frekansın başka kuruluşlar tarafından kullanımı nedeniyle bulunamaması üzerine uluslararası standart olan 450 Mhz'in kullanılması mümkün olmaması bunun yerine 410 Mhz uygulanmak zorunda kalmıştır. Halbuki, bağımsız bir düzenleyici kurum o dönemde mevcut olsaydı, frekans planlaması rasyonel bir şekilde yenilenerek bu olumsuz durum giderilebilirdi.

Tüm bu yaşanan olumsuzluklar ve kamu yatırımları üzerindeki kaynak sıkıntısı nedeniyle artan baskılar ile genel olarak dünya da temel altyapıda özel sektörün varlığının artırılması yönündeki eğilim, Türkiye'de de altyapı yatırımları ile ilgili yeniden yapılanma arayışına neden olmuştur.

Bu konuda ilk adım, 1 Temmuz 1994 tarihine kadar, T.C. Posta, Telgraf ve Telefon İşletmesi Genel Müdürlüğü (*PTT*) tarafından tekel olarak yürütülen telekomünikasyon hizmetlerinin, 4000 sayılı kanunla posta ve telgraf hizmetlerinden ayrılarak, telekomünikasyon hizmetlerini yürütmek üzere **Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi (TTAŞ)** kurulmasıyla atılmıştır. Bu kanunla, Ulaştırma Bakanlığı mobil telefon, çağrı cihazı, data şebekesi, akıllı şebeke, Kablo-TV, ankesörlü telefon, uydu sistemleri, rehber basım ve benzeri katma değerli hizmetler konularında sermaye şirketlerine, tekel oluşturmayacak koşulları da dikkate almak kaydıyla, işletme lisans ve ruhsatı verilmesi konusunda yetkili kılınmıştır.

Bu yetki çerçevesinde, toplumun uzmanlaşmış telekomünikasyon hizmetlerine olan talebinin de gittikçe artması ve eldeki olanaklarla katma değerli hizmetlerin tam anlamıyla karşılanamaması üzerine, TTAŞ önce bu hizmetlerin önemli bir bölümünü gelir ortaklığı anlaşmalarıyla özel kesime devretmiştir. Daha sonra, bu kapsamda gelir ortaklığı yoluyla GSM cep telefonu operatörlüğü hizmeti veren **Turkcell** ve **Telsim**'e Nisan 1998'de lisans verilmiştir. Bu gelişme, TTAŞ'ı elde ettiği büyük bir gelirden yoksun bırakmış ancak lisans alan şirketlerin faaliyetlerinin tümünü kendilerinin belirlemesinin sağladığı dinamizm ile bu alt sektörde büyük bir patlama yapmasını da beraberinde getirmiştir. GSM lisans devirleri yeniden yapılanmada ikinci adım olan katma değerli hizmetlerin serbestleştirilmesi konusunda, yasal mevzuat oluşturularak yapılan ilk uygulamalardır.

Sektördeki gelişimin bundan sonraki bölümü serbestleştirme ve özelleştirmeyle ilgili bir dizi yasal düzenleme ve bu düzenlemelerle ilgili Anayasa Mahkemesinin verdiği kararlarla ilgili olduğundan, ayrı bir bölüm halinde irdelenmesi yerinde olacaktır.

4. TÜRK TELEKOMÜNİKASYON A.Ş. VE DEĞERİ

Özelleştirme çalışmaları ile ilgili değerlendirmeye geçilmeden önce TTAŞ hakkında kısaca bilgi verilmesi yerinde olacaktır.

Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi, Ankara Ticaret Sicil Memurluğu kayıtlarında 103633 sicil numarası ile kayıtlı bir anonim şirket olup, kısa adı "TÜRK TELEKOM"²⁹dur. Şirketin amacı, ulusal ekonominin hedeflerine uygun olarak karlılık ve verimlilik ilkeleri doğrultusunda telekomünikasyon alanında çalışmak, sermaye birikimine yardım etmek daha fazla yatırım kaynağı yaratmak, telekomünikasyon sektöründe yatırım, tesis ve işletmeciliği yapmak, mal ve hizmet pazarlaması ve ihracatını yürütmektir. Şirketin merkezi Ankara'dır. Yönetim kurulu yedi denetim kurulu üç üyeden oluşur²⁹.

TTAŞ'ın başlıca faaliyetleri arasında, telefon santrallerini ve yurt çapındaki şehiriçi ve şehirlerarası sabit hat şebekesini, uydu haberleşme ağlarını, kablo sistemlerini ve veri ağlarını, yurt içi ve yurt dışı haberleşme ve veri transferini sağlamak amacıyla işletmek bulunmaktadır. Bunlara ek olarak, TTAŞ gelir ortaklığı anlaşmaları yoluyla, analog mobil telefon, Kablo TV, elektronik veri aktarımı hizmetini sunmakta, GSM mobil telefon hizmetleri sunmaya yönelik hazırlıklarını sürdürmektedir.

TTAŞ 2000 yılı içerisinde otomatik santral hat kapasitesini 1.463.000 hat ilavesi ile 21.142.000'e, telefon abone sayısını da 2000 yılı içinde 234.808 adet ilave ile 18.289.000'e yükseltmiştir. Şu anda Türkiye'de telefon yoğunluğu 100 kişiye 27.87 adettir. Evlere kadar telefon hizmeti verilen kırsal yerleşim yeri sayısı ikibin yılı içerisinde 1.411 adet ilave ile 46.583'e ulaşmıştır. 2000 yılı içerisinde 5.000 km fiber optik kablo döşenerek fiber optik kablo şebekesinin uzunluğu 64.000 km'ye çıkarılmıştır. Ayrıca radyo link alıcı - verici kapasitesi 1.075 ilave ile 9.303'e ulaşmıştır. Dokuz ilde başlayan Kablo TV hizmeti şu anda 20 ilde verilir hale getirilmiştir. İlave 23 ilde daha bu hizmeti sunmak üzere altyapı ihalesine çıkılmak üzeredir. 31 Ekim 2000 tarihi itibarıyla Kablo TV abone sayısı 855.000'e ulaşmıştır. Kırsal kesimde coğrafi koşulların elverişsizliği sebebiyle kablolu şebeke ile ulaşılabilen yerleşim yerlerine hizmet sunmak amacıyla 150.000 abone kapasiteli kablosuz telefon sisteminin tesisine başlanmış olup, 43.000 aboneye hizmet verilir hale gelmiştir. Data hizmetlerinde ise TURPAK abone sayısı 13.913'e ulaşmıştır. Yeni teknoloji internet altyapı ağı TNet kurulması çalışmaları tamamlanmıştır. Bu proje kapsamında, 140 adet erişim noktası ile tüm il merkezleri ile, büyük illerdeki trafiği yoğun ilçe merkezleri kapsama dahil edilmiştir. Bu yatırımlar için 2000 yılı içinde yapılan harcama tutarı ise yaklaşık 420 trilyon TL'dir.

²⁹ Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi Ana Sözleşmesi

TTAŞ'ın siyasi otorite tarafından getirilen yatırım kısıtlamalarına karşı bazı çözümler ürettiği görülmektedir. Örneğin, 1994 sonrasında hizmete giren telefon hatlarının yaklaşık dörtte birini hat ve teçhizat üreticisi firmalarla imzaladığı gelir paylaşımı anlaşmaları çerçevesinde devreye sokabilmiştir. Hat başına yatırım tutarını düşürmekle beraber bu anlaşmalar şeffaf değildir ve yerli sanayinin korunmasıyla birlikte TTAŞ'ın net yatırım maliyetlerinin artması sonucunu da doğurabilmektedir.

Özelleştirme uygulamasının değerlendirmesine geçmeden önce, TTAŞ'ın değeri ile ilgili görüş belirtilmesi yerinde olacaktır.

Türkiye'nin coğrafi yapısı da göz önüne alındığında, TTAŞ mevcut altyapısı ile serbestleştirme sonrasında da yerel telefon hizmetlerinde hemen hemen tekel konumunda olacaktır ve bu konumunu uzun süre sürdürecektir. Bu şebekeye en yakın alternatif olan Kablo-TV şebekesinin de özelleştirme öncesinde TTAŞ'tan ayrılmayarak beraber özelleştirilmesi nedeniyle, sektörün bu kısmında rekabetin sağlanmasının çok uzun süre alacağını tahmin etmek pek zor değildir. Bu durum sektörde rekabeti sağlama konusunda bir dezavantaj yaratırken, TTAŞ'ı alacak olan yatırımcı açısından bir avantaj sağlamaktadır. Öncelikle, yerel telefon şebekesinde TTAŞ'ın herhangi bir rakibi olmayacaktır. İkinci ve daha önemli konu, katma değerli hizmet sunan operatörlerin sayısının artması sonucu, bu hizmetleri son kullanıcıya ulaştıracak ağın değeri de gün geçtikçe artacaktır. Bu durum iyi değerlendirildiği takdirde TTAŞ açısından çok önemli bir gelir kaynağını oluşturacaktır.

TTAŞ için önem kazanacak bir başka gelir kaynağı ise, şehirlerarası ve milletlerarası görüşmelerde ileride değinileceği gibi 4502 sayılı Kanun gereğince 2004 yılında yasal tekelin kalkmasının ardından bu pazarlarda faaliyet gösterecek olanların kendi altyapı yatırımlarına başlamadan önce TTAŞ'ın altyapısını kullanacak olmalarıdır.

Sıralanan nedenlerden dolayı 2003 yılına kadar olan dönemde yasal tekel hakkına sahip olacak TTAŞ'ın bu hakkı kötüye kullanarak aşırı kar elde etmesi zaten Telekomünikasyon Kurumu'nun doğal tekel niteliğindeki piyasalarda yapacağı fiyat regülasyonu ve Rekabet Kurumu'nun rekabete açık piyasalarda hakim durumun kötüye kullanılmasının engellenmesine yönelik müdahaleleri ile mümkün olamayacaktır. Bu nedenle, serbestleştirme tarihi yaklaştıkça TTAŞ'ın değerinin düşeceği yönünde görüşler pek tutarlı değildir.

TTAŞ bünyesinde bir de cep telefonu operatörünün bulunması, üzerinde yoğun eleştiriler yapılabilecek bir görüş olan telekomünikasyon hizmetlerinin sabit şebekelerden mobil şebekelere doğru kaydığı ve bu

nedenle sabit telekomünikasyon operatörlerinin özelleştirilmesine yönelik taleplerin azalacağı yönündeki tereddütleri gidermektedir. TTAŞ bünyesindeki cep telefonu operatörü ile beraber özelleştirilecek böylece, devralan teşebbüs hem yaygın bir yerel kablolu şebekeye, hem de geleceğin iletişim ortamı olması muhtemel bir mobil şebekeye sahip olacaktır. Yapılmak istenen TTAŞ'a olan talepleri artırmaktır.

Ayrıca, TTAŞ yeni yaptığı yatırımlarla Kablo-TV şebekesi ve TNet üzerinden Internet hizmeti sunmada pazar payı elde etmektedir. Bu avantajı TTAŞ'a verimli çalışması halinde Internet servis sağlama hizmetlerinde önemli bir rekabet gücü kazandırmaktadır.

Özelleştirme öncesi TTAŞ'ın anahat başına düşen gelir oranının düşük olması ciddi bir satış potansiyeli göstermektedir. Bu sebeple, TTAŞ hisselerinin değeri, özelleştirme öncesi elde edilen hat başına gelir oranına göre belirlenmesi hatalı olacaktır. Nitekim, Arjantin, Meksika, Şili, Venezuela gibi ülkelerde sabit şebeke operatörleri hat başına gelirlerini birkaç misli artırmayı başarmışlardır³⁰.

5. ÖZELLEŞTİRMENİN GEREKLİLİĞİ VE STRATEJİK ORTAĞIN ÖNEMİ

Telekomünikasyon sektöründe yurtdışında süregelen reform hareketleri ve teknolojik gelişmenin getirdiği yapısal değişim zorunluluğu, temel telekomünikasyon hizmetlerinin de rekabete açılması gerekliliğini ortaya koymuştur. Bu çerçevede, önce operasyon ve düzenleme işlevlerini bir arada yürüten devlet tekelinin bünyesinden düzenleme işlevi ayrılarak, bağımsız otoritelere ve/veya siyasi otoritelerin bir kolunu oluşturan ilgili bakanlıklara devredilmiş, ardından devlet eliyle iktisadi faaliyette bulunmanın hemen hemen tüm Dünya'da artık terk edilmeye başlanması üzerine, özellikle sürekli gelişen teknolojinin getirdiği devamlı yüksek miktarda yatırım zorunluluğu nedeniyle özelleştirme uygulamalarının en dikkate çekicileri telekomünikasyon sektöründe gerçekleşmeye başlamıştır. Bu sektördeki yatırımlar için yüksek mali kaynak gerekmesi nedeniyle, bu sektördeki özelleştirmelerin finans piyasaları ile çok yakın ilgisi bulunmaktadır.

Türkiye'nin siyasi tercihini serbest piyasa ekonomisinden yana kullanmış olması, TTAŞ'ın özelleştirilmesini öncelikle bu yönden benimsenmesi gereken bir seçenek haline getirmektedir.

³⁰ GUASCH J. Luis - SPILLER Pablo, *Managing the Regulatory Process: Design, Concept, Issues, and Latin America and Caribbean Story*, The World Bank, Washington D.C., s. 111

Öte yandan TTAŞ ve sektörün tamamı, kendilerini liberal pazara, bölgesel ve uluslararası rekabet ve işbirliğine hazırlamak durumundadır. Uluslararası yatırımlara ve ortak girişimlere girilmelidir. Özellikle, ses iletimi üzerindeki tekel kalktığında TTAŞ büyük bir rekabet baskısı altına girecektir. Özelleştirmenin ideolojik tartışması bir yana bırakılıp, özelleştirme gereksinimi bir veri olarak kabul edilecek olursa, tekel kalkmadan önce, vakit geçirmeksizin özelleştirmenin tamamlanması ve TTAŞ'ın yurtiçi ve yurtdışı rekabete hazır hale getirilmesine yönelik çalışmalar başlamalıdır. Çünkü mobil telefon operatörleri sundukları hizmetler ve yeni çıkan teknolojiler yoluyla telekomünikasyon hizmetleri konusunda önemli alternatifler haline gelmişlerdir. Nitekim, Türkiye'de mevcut iki mobil telefon operatörünün gelirleri, TTAŞ'ın gelir seviyesine ulaşmış, piyasa değerleri ise oldukça artmıştır.

Telekomünikasyon sektöründe üretilen çıktının hizmet ağırlığı oldukça yüksektir. Gelişen teknoloji ile hizmetler başlığı altında toparlanan çıktılar arasında coğrafi sınırlara bağlılığı en az olan hizmet türü telekomünikasyon sektörüdür. Bu niteliği ile telekomünikasyon sektöründe devlet sınırlarının varlığı önemli bir engel olma niteliğini kaybetmiştir. Son yıllarda sektörde yaşanan uluslararası düzeydeki birleşme ve devralmalar da bu yargıyı kanıtlamaktadır. Dolayısıyla AB, Dünya Ticaret Örgütü (DTÖ) gibi kuruluşlar çerçevesinde üye devletlerin verdiği taahhütlere uymak durumunda olan Türkiye gibi ülkelerin kendi milli operatörlerini global rekabete hazır hale getirmeleri gerekmektedir. Daha yüksek gelir getirmesi olası olan tamamen halka arz yerine bir kısım hisselerin ileride ayrıntılarına değinileceği gibi stratejik ortağa blok satışının öngörülmesinin ardında bu gerçek yatmaktadır.

Bunlara ek olarak, Türkiye'de diğer sektörlerin global anlamda rekabet gücüne kavuşabilmeleri için, girdi maliyetlerini ve kalitelerini rakiplerinin düzeyine çekmeleri gerekmektedir. Enerji ve telekomünikasyon hizmetleri ise bu girdilerin en önemlilerini oluşturmaktadır. Bu girdilerde elde edilecek görece avantajlar sektörlere rekabet gücü sağlayacaktır. Ancak söz konusu girdilerin üretildiği sektörlerde devlet tekelinin sürmesi iktisadi açıdan etkinsizliğe yol açmaktadır³¹.

1990-99 arasında 49 ülke telekom operatörünü kısmen yada tamamen özelleştirmiştir. Böylece 2000 yılı başı itibarıyla ITU üyesi ülkelerin 88'inde özel sektör katılımı sağlanmıştır. Geriye kalan ve

³¹ ZENGİNOBUZ Ünal - OĞUR Serhan, "Türkiye Elektrik Sektöründe Yeniden Yapılanma, Özelleştirme ve Regülasyon", TESEV, 2000, s.2

aralarında Türkiye'nin bulunduğu 100 üye ülkede ise sabit kablolu telekom operatörleri halen kamu mülkiyetindedir. Özelleştirmelerin önemli bir bölümü, Avrupa ve Amerika kıtalarında gerçekleştirilmiştir. ITU'nun verilerine göre bugüne kadar özelleştirmenin en yavaş ilerlediği bölgeler Afrika ve Arap ülkeleri olarak gözükmektedir. Ancak Dünya Bankası'nın sağladığı teknik destekten yararlanan ITU üyesi 42 Afrika ülkesinden 14'ünde özelleştirme işlemleri tamamlanmıştır. Arap ülkeleri arasında Mısır dışında ciddi reform yapan bir ülke bulunmamaktadır.

Türkiye'nin AB adaylık süreci içinde bulunması da telekomünikasyon sektörünün ön plana çıkmasını gerektirmektedir. Telekomünikasyon sektörü, ortak bir pazar oluşturulmasına yönelik gayretlerin en çok yoğunlaştığı, üzerinde en çok hukuki düzenleme yapılan ve AB'nin en büyük ekonomik rakibi ABD'ne karşı rekabet gücü kazanmaya başladığı bir sektördür. Türkiye için hazırlanan Katılım Ortaklığı Belgesi'nde (KOB) ilerlemenin yavaş olduğu alanlardan birisinin devlet tekelleri olması, gözlerin bir kez daha telekomünikasyon sektörüne ve TTAŞ'a çevrilmesine sebep olmuştur. Bu nedenle, hem AB adaylığı konusunda mesafe alınması hem de genel olarak ekonominin tamamını doğrudan etkileyen telekomünikasyon sektöründe arzu edilen pazar yapısına ulaşılması için TTAŞ'ın özelleştirilmesine ve sektörün serbestleştirilmesine büyük önem verilmeli, 2004 yılı yaklaştıkça TTAŞ'ın değerinin düşeceği³² de dikkate alınmalı fakat, içinde bulunulan yıldaki bütçeye daha çok gelir elde etmek amacıyla, sektörün geleceği feda edilmemelidir.

AB, telekomünikasyon alanında yaptığı önemli reformların artık son aşamasına gelmiştir. Bundan sonra gözler, e-ticaret vb. yüksek teknoloji uygulamalarına çevrilecektir. Bu alandaki önemli önceliklerden birisi de posta hizmetlerinin rekabete açılarak bu alanda ABD ile olan rekabet dezavantajının kapatılmasıdır. Doğrudan olmasa da posta hizmetlerinde serbestleştirmenin ön koşullarından birisini telekom

³² Sektörün iktisadi açıdan rekabete açık alt pazarlarında birçok yeni şirket faaliyet göstermeye başlayacağından, bu alt pazarlarda TTAŞ'ın pazar payı kaybetmesi büyük bir olasılıktır. Nitekim AB'de liberalizasyonun milad yılı olan 1998'in ilk altı ayında Deutsche Telekom uluslararası görüşme pazarında %30 pazar payı kaybetmiştir. Öte yandan TTAŞ önemli verimlilik sorunlarıyla karşı karşıyadır. TTAŞ anahat başına düşen gelir açısından Avrupa'nın çok gerisindedir. 1996-98 dönemi için bu rakam 182 \$ ile Avrupa ortalamasının 5'te birine karşılık gelmektedir. Yine Türkiye özelleştirmesini tamamlamış, aralarında Polonya, Çek Cumhuriyeti gibi ülkelerin de bulunduğu, Avrupa ülkeleriyle kıyaslandığında hat başına gelir açısından sonuncu durumdadır. Ayrıntılı bilgi için bkz.: YILMAZ Kamil, "Türk Telekomünikasyon Sektöründe Reform: Özelleştirme, Düzenleme ve Serbestleştirme", Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları, Aralık 1999, s.14 v.d.

operatörlerinin özelleştirilmesi oluşturmaktadır. Bundan başka Internet olgusu, içinde bulunduğumuz yüzyılın ekonomik hayatında adı en çok geçecek gelişme olacaktır. Ev kullanımının yanısıra, *Bussiness to Bussiness* (B2B) ve *Bussiness to Consumer* (B2C) gibi kurumsal uygulamalar neticesinde Internet üzerinde mevcut bilginin sayı ve boyut olarak geometrik bir şekilde artması, bu alanda geniş band altyapılara olan ihtiyacı gün geçtikçe artırmaktadır. ABD bu ihtiyaca yönelik olarak çok büyük kapsamlı bilgi otobanı yatırımlarına başlamıştır. ABD'de bir yılda döşenen fiber optik kablo uzunluğunun milyon km.ler düzeyinde olduğu düşünüldüğünde, TTAŞ'ın 2000 yılı içinde döşediği 5.000 km fiber optik kablo, iki ülkenin görelî yüz ölçümleri göz önüne alındığında bile, bu sektörde adımların neden çok çabuk atılması gerekliliğini ortaya koymaktadır.

Siyasi otoritenin sürekli olarak sektöre müdahale imkanı bulduğu bu yapı büyük bir çabuklukla değiştirilip daha dinamik bir sektör yaratmak için harekete geçilmezse, bundan beş yıl sonra Türkiye kesinlikle Internet devriminin yaratmış olduğu fırsatları kendi kalkınma çabalarına entegre etme fırsatını elinden kaçırmış olacaktır.

4502 sayılı Kanun ve son olarak 4673 sayılı Kanun ile şekillenen düzenleyici yapı içinde, sektörle ilgili düzenleyici otoriteleri oluşturan Telekomünikasyon Kurumu, Rekabet Kurumu ve Ulaştırma Bakanlığı'nın görevlerini istenilen düzeyde yerine getirmeleri için sektörde devletin işletmeci olarak varlığının minimum seviyeye çekilmesi gerekmektedir. Her ne kadar bu otoritelerden ilk ikisi önemli oranda bağımsız otoriteler olsalar da, düzenleme tuzağına³³ düşme ihtimalleri her zaman bulunmaktadır.

Öte yandan, katma değerli hizmetlerde özel sektör şirketlerinin yoğunluğunun ve sayısının artmasıyla birlikte tüm KİT'lerde olduğu gibi TTAŞ ve özel sektör firmalarının çalışanlarına sunmuş oldukları gelir arasında büyük bir uçurum oluşmuştur. Bunun doğal sonucu olarak, TTAŞ başarılı yöneticilerini ve vasıflı teknik elemanlarını hızla özel sektöre kaptırmıştır. Bu durum TTAŞ'ın global rekabete hazırlanmasında önemli bir sıkıntıyı oluşturmaktadır.

³³ ABD'de ortaya çıkan Düzenleme Tuzağı (*Regulatory Capture*) teorisine göre, düzenleyici kurumun düzenlediği sektörle ilişkileri sağlıklı kurallara bağlanmaz ise, özellikle sektöre özel düzenleyici kurumların karar organlarının zamanla teşebbüsler tarafından etki altına alınmaları söz konusu olabilir. Ayrıntılı bilgi için bkz.: VISCUSI W. Kip - VERNON John M. - HARRINGTON Joseph E., *Economics of Regulation and Antitrust*, MIT Press, 1995, s. 39 v.d.

Telekomünikasyon sektörünün en önemli özelliklerinden birisi, evrensel hizmet zorunluluğunun bulunmasıdır. Bu zorunluluk, Anayasa Mahkemesi kararlarında bu hizmetlerin kamu hizmeti olarak nitelendirilerek ülke vatandaşlarına sunulmasının devlet tarafından garantiye alınması şeklinde ifade edilmektedir. TTAŞ şu anda sahip olduğu hukuki tekelden faydalanarak iktisadi açıdan karlı olmayan yatırımlarını, diğer alanlarda tekeli fiyat uygulayarak finanse edebilmektedir. Ancak, 2003 sonrası çapraz sübvansiyon sektörün karlı alt bölümlerine girecek yeni teşebbüslerin de baskısıyla çok zor hale gelecektir. Bu nedenle, TTAŞ yeni dönemde oluşacak bu yapıya gerektiği şekilde uyum sağlayabilmesi için yeniden yapılandırılmalıdır. Bu gereklilik stratejik ortağa blok satış şeklinde özelleştirmenin yapılmasını haklı çıkarmaktadır.

Telekomünikasyon sektöründe henüz teknoloji üretemeyen ülkelerin, teknoloji üreten şirketlerin hem yönetsel hem de teknik bilgi birikiminin ülkeye kazandırılması için benimsediği bu yöntemin Türkiye benzeri birçok ülkede kullanılmış olduğu aşağıdaki tablodan anlaşılmaktadır:

Tablo - 3 : Dünya Telekomünikasyon Sektörü'nde Gerçekleşen Blok (Stratejik) Satışlar

ÜLKE	ŞİRKET	YATIRIMCI	SATILAN PAY (%)	VERİLEN HAKLAR	ÖZELLEŞTİRME GELİRİ (MİL. \$)
Bulgaristan	BTC	KPN (Hollanda)/OTE (Yunanistan)	51	Yönetim Kontrolü	-
Hırvatistan	Hırvatske Tel.	Deutsche Telekom (Almanya)	35+16 (gelecekte)	Yönetim Kontrolü	850
Slovenya	Slovenske Telekomunikacije	Deutsche Telekom (Almanya)	51	Yönetim Kontrolü	900
Latvia	Latttelekom	Cable&Wireless (ABD)/Telecom Finland	46	Sınırlı Yönetim Kontrolü	135
Macaristan	MATAV	Deutsche Telekom/Ameritech	37+30+27	Yönetim Kontrolü	4.502
Çek Cum.	SPT	KPN/Swiss Telecom	27	Yönetim Kontrolü (İcra Komitesi)	1.450
Belçika	Belgacom	Ameritech/Singapur Tel./Tele Danmark	49.9	Yönetim Kontrolü	2.470
İrlanda	Telecom Eirann	KPN/Telia (İsveç)	35	Sınırlı Yönetim Kontrolü	796
Venezuela	CANTV	GTE, AT&T (ABD)/Telefonica (İspanya)	40	Yönetim Kontrolü	1.885
Küba	ETECSA	Grupo Doms (Meksika)/STET (Yunanistan)	49	Sınırlı Yönetim Kontrolü	705
Arjantin	Telekom Argentina	STET/France Telecom	60	Yönetim Kontrolü	568
Peru	Telefonica del Peru	Telefonica (İspanya)	35	Yönetim Kontrolü	2000
Meksika	Telmex	SBC (ABD)/France Telecom	20.4	Yönetim Kontrolü	1.760
Yeni Zelanda	Telecom New Zealand	Ameritech/Bell Atlantic (ABD)	100	Yönetim Kontrolü	2.460
Güney Afrika	Telkom SA	SBC/Telecom Malaysia	30	Yönetim Kontrolü	1.260

Kaynak: Özelleştirme İdaresi Başkanlığı

Stratejik bir ortağa ya da stratejik ortaklı bir konsorsiyuma yapılan özel satış yöntemi, yukarıdaki tablodan anlaşılacağı üzere, gelişmekte olan ülkeler arasında daha çok tercih edilen yöntem olmuştur. Gelişmiş ülkeler ise, stratejik ortağa satış yapılan Yeni Zelanda (TCNZ), Belçika (Belgacom) ve İrlanda (Telecom Eirann) dışında özelleştirmeleri hisselerinin bir kısmını borsa yoluyla halka arz etmek suretiyle gerçekleştirmişlerdir.

Stratejik ortak olarak gelişmekte olan ülkelerde yatırım yapan sanayileşmiş ülkelerin telekom operatörlerinin, yeni yatırımlar, yönetim ve bilgi transferleriyle telekomünikasyon sektörünü canlandırmaları beklenmiş, bu beklentiler genellikle gerçekleşmiştir. Nitekim benzer gelişme GSM pazarı açısından Türkiye'de de yaşanmış ve Turkcell'in pazarda Telsim'e kıyasla öne geçmesinde Finlandiya kökenli telekom

operatörü Sonera'nın katkısı olmuştur. Rakamsal olarak, genel olarak dünyada özelleştirmeden sonra ilk üç yıl içinde yapılan telekomünikasyon yatırımlarının GSMH'ya oranı özelleştirmeden önceki üç yılda yapılan yatırımların üzerinde gerçekleşmiştir.

Bu yöntemin doğası gereği, sektörün rekabete açılması öncesinde şirketi global rekabete hazır hale getirebilmesi için stratejik ortağa bazı yetkilerin tanınması gerekecektir. Sadece satışı yapılan pay oranında yetki verilmesi halinde, satışın halka arzdan bir farkı kalmayacak ve dolayısıyla özelleştirmeye stratejik ortak olarak tanımlanan grupların katılımı sağlanamayacaktır.

Doğru olan yöntem, stratejik ortağa, şirketi global rekabet gücüne kavuşturacak hakların belirgin bir şekilde verilmesi, devlete elindeki pay nedeniyle ülkenin menfaati açısından kritik kararlarda veto yetkisinin tanınması, şirketin değeri artıkça devlet elindeki payların aynı İngiltere'de olduğu gibi, piyasaların uygun olduğu dönemlerde çok daha uygun şartlarda yurtiçi ve yurtdışı piyasalarda satışa sunulmasıdır.

TTAŞ şu anda hizmetlerini **Görev Sözleşmesi** adı verilen bir yetki belgesine dayalı olarak yürütmektedir. Özelleştirme sonrasında bu sözleşme imtiyaz sözleşmesine dönüştürülecek ve kamu hizmeti niteliğindeki hizmetlerin düzenli ve istenen düzeyde sağlanmasına yönelik yapı oluşturulacaktır. Bu yapıda sözü edilen sözleşmenin yakından takibi ile görevli Telekomünikasyon Kurumu olacağına göre, TTAŞ bünyesinde veto yetkisine sahip altın hisse bulundurmanın gerekliliği de ortadan kalkabilecektir. Ancak, 2004 yılına dek sürecek rekabete geçiş sürecinde devletin alınacak kararlarda şirket içinden yönlendirici olması sektörün geleceğine ilişkin politikalar açısından önem arz etmektedir. Diğer taraftan, sektörün tamamen rekabete açılacağı 2004 yılından itibaren eşit durumdaki teşebbüslerden birinin içinde devlet payının bulunması ve bu paya dayalı veto hakkının söz konusu olması, TTAŞ'ı rakiplerine kıyasla rekabette dezavantajlı konuma sokması kaçınılmaz olabilir. Devlet payını temsil eden kişinin siyasi etkilerden uzak kalamaması ve şirket politikalarını piyasa dinamiklerine aykırı olarak etkilemeye çalışması durumunda bu dezavantaj ortaya çıkacaktır. Bu sebeple devletin altın hissesine dayalı yetkilerinin hem kamu çıkarını korumak hem de yatırımcının önünü görebilmesini sağlamak üzere çok ayrıntılı bir şekilde hukuki metinler içinde yer alması sağlanmalıdır.

Bu konuda özelleştirme ile ilgili tüm resmi makamlara düşen görev, TTAŞ gibi halkın vergileri ile kurulmuş ve ülkeye birçok faydası dokunmuş bir şirketin 2004 yılından sonra da aktif bir ekonomik aktör

olarak varlığını sürdürmesini ve önemli bir istihdam kaynağı olarak kalmasını sağlamak üzere, yönetsel ve teknolojik know-how'ı Türkiye'ye getirmeyi taahhüt eden bir stratejik ortaklığa blok satışının gerekli olduğunu, aksi takdirde, 2004 yılından itibaren Türkiye'ye gelmesi muhtemel British Telecom, France Telekom vb. telekomünikasyon devleri karşısında rekabet şansının çok düşük olduğunu kamuoyuna çok iyi bir şekilde anlatmalarındır.

2004 yılı sonrasında Türkiye'de yerli ve yabancı şirketlerin ilk olarak yüksek kar getiren şehirlerarası ve uluslararası telekomünikasyon hizmetlerine yönelmeleri bekleneceği için, burada istediği paya ulaşamayacak TTAŞ'ın daha az kar potansiyeli olan yerel hizmetleri belirlenen standartta sunması güçleşecektir. Kamuoyuna duyurulması gereken bir diğer konu ise, düşük miktarda pay ile yönetsel yetkilerin devredilmesinin, devlet hazinesine şirketin değeri artıktan sonra girecek özelleştirme gelirleri açısından çok daha avantajlı olacağıdır.

Günümüzde aynı telekom ağını birden fazla şirket, farklı amaçlar için kullanmak istemeye başlamıştır. Buna paralel olarak, ağa ulaşım, yani mevcut telekom ağına birden fazla şirket tarafından kullanılabilmesi için diğer şirketlerin ağlarının ana ağa bağlanması, veya aynı ağ üzerinden birden fazla şirketin hizmet vermesi önemli bir sorun haline gelmiştir. Şu anda Türkiye'de olduğu gibi, AB ülkelerin çoğunda kamu karakterli tekellerin telekomünikasyon ağı üzerinde yasal tekel hakkına sahip olmaları aynı ağın birçok hizmet için kullanılmasını engelleyen bir yapı oluşturmaktaydı. Bu ortam içinde meydana gelen British Telecommunications vakasında Avrupa Toplulukları Adalet Divanı'nın (ATAD) "*Avrupa Birliği'nin rekabet kuralları telekomünikasyon sektörünü de kapsar*" şeklindeki kararı ile, AB'de bu sektörün rekabete açılmasının gerekliliği teyit edilmiştir³⁴.

Türkiye, 1983-1993 yılları arasında telekomünikasyon alanında büyük atılım yapmıştır. Çok düşük olan telefon yoğunluğunu hızla arttırmış, telefon hizmetlerini yaygınlaştırırken kalitesini de yükseltmiş, haberleşme ve radyo-televizyon yayınları için kendi uydu sistemini kurmuş ve aynı zamanda katma değerli hizmetler verecek şekilde yeni teknolojilere büyük yatırımlar yapmıştır. Ancak bütün bu çabalara karşın, 1994 sonrasında izlenen politikalar sonucu Türkiye bugün telekomünikasyon alanında dünyanın gerisinde kalmaya başlamıştır. Yüksek yatırım oranlarıyla sağlanan gelirlerin özelleştirme, düzenleme ve rekabetin yaratılması gibi kurumsal reformlarla konsolide edilmesi

³⁴ SİREL Esen, "*Telekomünikasyon Pazarının Tanımı*", *Rekabet Bülteni*, Sayı:3, s. 34 vd.

gerekirken, TTAŞ'ın geçmişte başarıyla yatırıma dönüştürdüğü gelirleri devletin bütçe açıklarının kapatılması için kullanılmıştır³⁵.

Öte yandan, bugün Türkiye dışında telekomünikasyon sektöründe devletin varlığını olduğu gibi koruyan ülke hemen hemen hiç kalmamıştır. Birçok ülke özelleştirme sürecini tamamlamış ve etkin regülasyon ve rekabet koşullarının yaratılması yolunda çok hızlı çalışmalar yürütmektedir. Telekomünikasyon sektörü gibi zamanın teknolojik gelişme nedeniyle önemli bir değişken olduğu bir sektörde, kaliteli, ucuz ve çeşitli telekomünikasyon hizmeti üretemeyen ülkelerin, bu girdilerin yoğun olarak kullanıldığı; bilgisayar, finans vb. sektörlerde geri kalmaları kaçınılmazdır.

Özelleştirmenin sektör açısından öneminin ne derece yüksek olduğu belirtilmeye çalışıldıktan sonra, bundan sonra özelleştirmede alınan yolun değerlendirilmesine yer verilecektir.

6. ÖZELLEŞTİRME ÇALIŞMALARININ HUKUKİ DEĞERLENDİRİLMESİ

1980'lerde devleti üretim faaliyetlerinden çekmeye ve altyapı yatırımlarına yöneltmeye dayanan özelleştirme politikalarının kapsamı 1990'larda genişletilerek telekomünikasyon ve elektrik gibi yüksek maliyet gerektiren altyapı hizmetlerinin de özelleştirilmesi gündeme gelmiştir. Bu aşamaya kadar telekomünikasyon hizmetleri, 1924 yılında yürürlüğe giren 406 sayılı **Telgraf ve Telefon** Türkiye Cumhuriyeti Posta, Telgraf ve Telefon İşletmesi (PTT) Genel Müdürlüğü tarafından tekel olarak yürütülmüştür³⁶.

Benimsenen yeni anlayışa ilişkin yapılan yasal düzenlemelerin ilki 3911 sayılı yetki yasasına dayanılarak çıkarılan 509 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamedir (KHK). Bu KHK ile posta ve telgraf hizmetleri dışındaki haberleşme hizmetleri PTT'den ayrılmış, telekomünikasyon hizmetlerini yürütmek üzere **Türk Telekomünikasyon Anonim Şirketi** kurulmuş ve bu şirketin yapısı tanımlanmıştır. Ancak Anayasa Mahkemesi, 20.8.1993 tarihinde açılan bir dava üzerine, 21.10.1993 tarih

³⁵ YILMAZ Kamil, "Türk Telekomünikasyon Sektöründe Reform: Özelleştirme, Düzenleme ve Serbestleşme", Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları, Aralık 1999, s.1

³⁶ Posta hizmetlerinin PTT tarafından tekel olarak yürütüleceğine ilişkin hükümler 1950 yılında yürürlüğe giren 5584 sayılı **Posta Yasası** 'nda yer almaktadır.

ve 1993/40-1 sayılı kararı³⁷ ile 509 sayılı KHK'nin yürürlüğünü durdurmuş; 1993/40-2 sayılı kararı ile de dayanağı olan 3911 sayılı yetki Kanununun iptali³⁸ nedeniyle, 509 sayılı KHK'yi iptal etmiştir³⁹. Dava konusu KHK'nin iptal nedeni, KHK'nin anayasal dayanaktan yoksun kalmış olmasıdır.

Bu gelişme üzerine, iptal gerekçeleri dikkate alınarak hazırlanan 4000 sayılı kanun 10.6.1994 tarihinde kabul edilmiştir. Bu Kanun da, 509 sayılı KHK gibi PTT'yi iki ayrı kuruma bölmüş ve ayrıca TTAŞ'ni 233 sayılı KHK⁴⁰, Türk Ticaret Kanunu ve özel hukuk hükümlerine tabi kılmıştır. Kanun'un Ek 17 ve 18. maddelerinde ise TTAŞ'nin özelleştirilmesine ilişkin düzenlemeler yapılmıştır. Fakat bu Kanun hakkında da Anayasa Mahkemesi'ne iptal başvurusu yapılmıştır. Anayasa Mahkemesi önce 16.8.1994 tarih ve 1994/65-1 sayılı kararı⁴¹ ile yürütmeyi durdurmuş; 22.12.1994 tarih ve E. 1994/70 K.1994/65-2 sayılı kararı⁴² ile de 406 sayılı Kanun'a eklenen Ek 17. maddenin tamamını ve Ek 18. maddenin işletme lisans ve ruhsat gelirlerinden TTAŞ'ye ayrılacak payın Ulaştırma Bakanlığı'nca belirlenmesi yetkisinin kullanımına ilişkin esasları düzenleyen 2. ve 3. fıkralarının iptaline karar vermiş; diğer maddelere yönelen istemleri ise reddetmiştir.

³⁷ Bu karar 23.10.1993 tarih ve 21737 sayılı Resmi Gazete 'de yayınlanmıştır. Bu kararın Anayasa Hukuku açısından en önemli özelliği, Anayasa Mahkemesinin yürürlüğü durdurma yoluna ilk kez bu davada başvurmuş olmasıdır.

³⁸ Anayasa Mahkemesi'nin 16.9.1993 gün ve E.1993/26, K.1993/28 sayılı iptal kararı.

³⁹ Bu iptal kararı 6.11.1993 tarih ve 21750 sayılı Resmi Gazete 'de yayınlanmıştır.

⁴⁰ Bu KHK, iktisadi devlet teşekkülleri ile kamu iktisadi kuruluşlarına ve bunların müesseselerine, bağlı ortaklıklarına ve iştiraklerine ilişkin hükümler içermektedir. Amacı ise;

a) İktisadi devlet teşekkülleri ile kamu iktisadi kuruluşlarının ve bunların müesseselerinin, bağlı ortaklıklarının kurulmasını, iştiraklerinin teşkilini, özerk bir tarzda ve ekonominin kurallarına uygun olarak yönetilmelerini,

b) İktisadi devlet teşekküllerinin ekonomik gereklere uygun olarak verimlilik ve karlılık ilkeleri doğrultusunda kendi aralarında ve milli ekonomi ile uyum içinde çalışarak sermaye birikimine yardım etmelerini ve bu suretle daha fazla yatırım kaynağı yaratmalarını,

c) Kamu iktisadi kuruluşlarının kendilerine verilen görev ve kamu hizmetlerini ekonomik ve sosyal gereklere uygun olarak verimlilik ilkesi doğrultusunda yürütmelerini,

d) İktisadi devlet teşekküllerinde ve kamu iktisadi kuruluşlarında ve bunların müesseseleri ile bağlı ortaklıklarında 17/4/1984 tarih ve 2983 sayılı Tasarrufların Teşviki ve Kamu Yatırımlarının Hızlandırılması Hakkında Kanun'un uygulanması ile ilgili işbirliği ve koordinasyon esaslarını,

e) İktisadi devlet teşekküllerinin, kamu iktisadi kuruluşlarının ve bunların müesseseleri ile bağlı ortaklıklarının amaçlarına ulaşabilmelerini sağlamak için denetlenmelerini,

Düzenlemektir.

⁴¹ Bu karar 20.8.1994 tarih ve 22027 sayılı Resmi Gazete 'de yayınlanmıştır.

⁴² Bu karar 24.5.1996 tarih ve 22645 sayılı Resmi Gazete 'de yayınlanmıştır.

Ek 17. maddenin birinci ve ikinci fıkralarında getirilen düzenlemeyle, TTAŞ hisselerinin %49'unun satışına ilişkin usul ve esasları; satışa sunulacak hisselerden PTT çalışanları ve emeklileri ile küçük tasarruf sahipleri ve T.C. Posta İşletmesi Genel Müdürlüğü'ne ayrılacak payları; PTT çalışanları ve emeklileri ile küçük tasarruf sahiplerine tanınacak ayrıcalıkları belirlemeye Ulaştırma Bakanı yetkili kılınmaktadır. Bu düzenlemelerde TTAŞ hisselerinin %49'unun satışının belirlenmesi dışında ayrıntıya girilmemiş; Kanun'da belirlenmesi gereken kimi kurallar uygulamaya ilişkin konular gibi görülerek bunların saptanması Ulaştırma Bakanı'na bırakılmıştır. Anayasa Mahkemesine göre, Ulaştırma Bakanı'na tanınan yetkiler açık olmayıp son derece belirsiz ve sınırsızdır. Tanınan bu yetkiler tümüyle Kanun ile düzenlemesi gereken konular olup, bütün bu konularda yasama organının objektif değerlendirmesi gerekir. Anayasa Mahkemesine göre her ne kadar 1961 Anayasasının aksine, bugünkü Anayasa ile yürütme bir görev olmaktan çıkarılmış, gerekli yetkilere sahip ve kanunların kendine verdiği görevleri yerine getiren bir kuvvet olarak düzenlenmiş olsa da, yürütmenin tüzük ve yönetmelik çıkarmak gibi klasik düzenleme yetkisi, idarenin yasallığı ilkesi çerçevesinde sınırlı ve tamamlayıcı bir yetkidir. Bu yönden, yürütme organının Kanun ile yetkili kılınmış olması Kanun'la düzenleme anlamına gelmez. Değerlendirme ve satış yöntemlerinin Kanun'da ad olarak değil ayrıntılı ve açık biçimde belirtilmesi zorunludur.

Böylece, 4000 sayılı Kanun ile TTAŞ ve **Posta İşletmesi Genel Müdürlüğü** kurulmuş, katma değerli hizmetlerin işletme lisansı ve ruhsat verilmek sureti ile özel sermayeye devredilmesi hükme bağlanmış, ancak TTAŞ'nin hisselerinin satışına ilişkin hükümler iptal edilmiştir.

4000 sayılı Kanun yerine çıkarılan 3.5.1995 tarih ve 4107 sayılı Kanun ile, daha önce Ulaştırma Bakanlığı'na verilen özelleştirme yetkileri Özelleştirme İdaresi Başkanlığı (ÖİB) ve Özelleştirme Yüksek Kurulu'na bırakılmış ve satışın ilkeleri belirlenmiştir. 4000 sayılı Kanunda olduğu gibi yine TTAŞ hisselerinin %49'unun satılabilmesi, bunun %10'unun Posta İşletmeleri Genel Müdürlüğü'ne bedelsiz verilmesi, %5'inin PTT çalışanları ve küçük tasarruf sahiplerine, %34'ünün de gerçek ve tüzel kişilere satılması öngörülmüştür. Ancak bu Kanun ile ilgili olarak açılan 3.5.1995 tarihli davada Kanun'nun üç maddesinin iptali istenmiş ve 28.2.1996 tarih ve E.1995/38, K.1996/7 sayılı kararla⁴³ bu üç maddenin bazı kısımları iptal edilmiştir. Bu hükümlerin iptalinde özelleştirme konusunda Özelleştirme Yüksek Kurulu ve ÖİB'nin yetkilendirilmesini Anayasa'ya aykırı bulunmuş, Özelleştirme Yüksek Kurulu'nun anayasal

⁴³ Bu karar 28.1.1995 tarih ve 22185 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanmıştır.

konumunu ve Türk yönetsel örgütlenmesi içindeki yerinin belirsiz olduğu ve verilen yetkilerin önemi vurgulanmıştır. Bu Kanunun Ek 17. maddesinin dördüncü fıkrası ile, bir önceki Kanunda Ulaştırma Bakanlığı'na tanınan yetkiler bu kez 4046 sayılı Kanun ile kurulan Özelleştirme Yüksek Kurulu'na verilmiştir. Böylece, iptal kararında belirtilen ve Kanun'la saptanması zorunlu olan konuların tamamı bu kurulun takdirine bırakılmıştır. Oysa Anayasa Mahkemesi'ne göre bu konuların yasama organınca nesnel kurallara bağlanması zorunludur. Bu nedenle, Bakan veya Özelleştirme Yüksek Kurulu'nun yetkilendirilmesi yasama yetkisinin devri niteliğini değiştirmez. Bundan başka, satış esaslarının kapsamı içinde değerlendirilmesi gereken hisselerin satışında uygulanacak ihale usulü ve satış yöntemlerinin Kanun ile belirlenmemiş olması da ayrı bir Anayasa'ya aykırılık nedeni oluşturmuştur. Bu gerekçelerle Ek 17. maddenin dördüncü fıkrası, beşinci fıkranın sonundaki "sonuçlandırır"⁴⁴ sözcüğü ve Ek 18. maddenin üçüncü fıkrası Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir. Söz konusu maddelerin ikisindeki hisse ve lisans satışlarına ilişkin kimi kurallar ile diğer madde ve fıkraların kalan bölümlerinin iptal istemi reddedilmiştir. Ayrıca, iptal edilen fıkraların yürürlükleri de durdurulmuştur.

Telekomünikasyon hizmetlerinin özelleştirmesine yönelik 4. Kanun, 5.8.1996 tarih ve 4161 sayılı Kanun'dur. Bu Kanun, 4107 sayılı Kanun'un kimi maddelerinin iptali nedeniyle doğan hukuki boşluğun giderilmesi için çıkarılmış ve 406 sayılı Kanun'un Ek 17. ve 18. maddelerine kimi fıkralar eklenmiş, aynı Kanun'a Ek 21. ve geçici 6. madde getirilmiştir. 4161 sayılı Kanun'da hisselerin satışına ilişkin usuli işlemlerin ÖİB tarafından yürütüleceği, hisselerin değerinin günün ekonomik koşulları göz önünde bulundurularak uluslararası finans ve sermaye piyasalarında kabul görmüş değerlendirme yöntemleri kullanılarak değer tespit komisyonunca tespit edileceği belirtilmiş, hisse satışının hangi şekillerde yapılacağına ilişkin hükümlere ayrıntılarıyla yer verilmiştir. Kanun'da ayrıca, değer tespit sonuçları ile satışa sunulacak hisselerin ne kadarının, hangi satış yöntemiyle satılacağına, çalışanlar ve küçük tasarruf sahiplerine ayrılan %5'lik payın ne oranda satılacağına, ÖİB'nin görüşü ve Ulaştırma Bakanlığı'nın teklifi üzerine Bakanlar

⁴⁴ Anayasa Mahkemesi'ne göre, 4046 sayılı Yasa'nın 4. maddesi uyarınca Başbakana bağlı olan Özelleştirme İdaresi Başkanı'nın Ek 18. maddeye göre oluşturacağı Değer Tespit Komisyonu'nun tam bir bağımsızlıkla görev yapabilmesi oldukça güçtür. Bağımsızlığın sağlanabilmesi için, bu komisyonun oluşum biçimi ile görev ve yetkilerinin yasama organınca belirlenmesi gerekir. Dolayısıyla, şirket hisselerinin değerinin tespitinin Özelleştirme İdaresi Başkanlığı'na yürütülüp sonuçlandırılacağına ilişkin kural yasama yetkisinin devri niteliğinde olup, Anayasa'nın 7. maddesine aykırıdır.

Kurulunca karar verileceğine ve ihaleye ilişkin süreler ve ihale yöntemine ilişkin ayrıntılara yer verilmektedir.

Bu Kanun için 20.8.1996 tarihinde açılan iptal davası sonucunda, Anayasa Mahkemesi gerekli incelemeyi yapmış ve 23.1.1997 tarih ve E.1996/57, K.1997/3 sayı ile kararını⁴⁵ vermiştir. Kanun'un geçici 6. madde ile ilgili hükümleri dışındaki maddelerine yönelik iptal istemi 23.1.1997 tarih, E.1996/57, K.1997/3 sayılı kararıyla reddedilirken, aynı kararla Kanun'un 4. maddesiyle 406 sayılı Kanun'a eklenen geçici 6. maddedeki *"bu sözleşmelerdeki lisans esasına geçişle ilgili hükümler saklı kalmak üzere"* ifadesi oybirliği ile iptal edilmiştir⁴⁶.

4161 sayılı Kanun ile TTAŞ hisselerinin %34'lük kısmının satış şekline Bakanlar Kurulu'nun karar vermesi ve değer tespiti için kamu kurumlarının uzmanlarından oluşan bir değer tespit komisyonu kurulması öngörülmüştür. Bu komisyonun oluşturulmasında 4107 sayılı Kanun ile ilgili olarak Anayasa Mahkemesi'nin verdiği kararda yeralan *"değer saptama yetkisine sahip olan birimlerin hiçbir etki altında kalmadan çalışabileceği bir yapıya kavuşturularak gerçek değerlerin bulunmasında hukuksal altyapı oluşturulmalıdır"* şeklindeki açıklaması etkili olmuştur. Böylece, değer tespit komisyonlarının Bakanlar Kurulu'na yardımcı olacak, *"ihtisas kurulları"* niteliğinde bulunması ve asıl yetkinin Bakanlar Kurulu'nda olması şeklinde bir düzenleme yapılmıştır.

Mevzuattaki bu gelişmeler sonrasında; ÖİB temsilcisi başkanlığında, Ulaştırma Bakanlığı, Hazine Müsteşarlığı, Sermaye Kurulu Başkanlığı ve TTAŞ temsilcilerinden oluşan Değer Tespit Komisyonu, şirket değerlemesi ve satış stratejisine ilişkin çalışmalarını bitirerek Bakanlar Kurulu onayına sunmuştur. Söz konusu rapor üzerine, Bakanlar Kurulu 98/10794 ve 98/11472 sayılı kararları ile *"şirket hisselerinin %20'ye kadar olan kısmının, altyapı sahibi uluslararası temel telekomünikasyon işletmecisi veya en az bir tanesi altyapı sahibi uluslararası temel telekomünikasyon işletmecisi olmak üzere telekomünikasyon işletmecilerinden müteşekkil stratejik bir ortaklık ya da altyapı sahibi uluslararası böyle bir işletmecinin ağırlıkta bulunduğu yerli*

⁴⁵ Bu konuya ilişkin gerekçeli karar 11.10.2000 tarih ve 24197 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanmıştır.

⁴⁶ Anayasa Mahkemesi bu cümlenin iptaline gerekçe olarak, katma değerli telekomünikasyon hizmetlerinin tekel niteliğinde olmalarından dolayı, lisans yoluyla bunların özel kişilere gördürülmesinin ancak imtiyaz sözleşmeleriyle gerçekleştirilebileceğini, daha önce yapılan sözleşmelerin lisans sözleşmelerine dönüştürülmesinde bu sözleşmelerdeki lisans esasına geçişle ilgili koşulların bu tümce ile saklı tutulmasının, bu sözleşmelerin nitelikleri gereği imtiyaz sözleşmeleri olmalarından dolayı Danıştay incelemesine tabi olması zorunluluğunu ortadan kaldırmaması gerektiğini ifade etmiştir.

ve yabancı sermayedarları da içine alan bir ortaklığa, uygun yönetsel hak verilerek, blok olarak satılması, geri kalan kısmın ise, blok satışla eşanlı veya müteakiben, TTAŞ özelleştirme sürecinin ikinci aşaması olan satış ve ihale sürecinde kurulan İhale Komisyonu'nun tavsiye edeceği süre içerisinde, yurt içi ve dışı piyasalarda halka arz yöntemiyle satılması”nın uygun olacağını belirterek, ikinci aşama olan satış işlemlerini gerçekleştirmek üzere Değer Tespit Komisyonu ile aynı yapıda, beş kurumun temsilcilerinden oluşan İhale Komisyonu'nun kurularak çalışmalara başlamasını istemiştir.

Telekomünikasyon sektörü ile ilgili yaşanan süreçte en önemli düzenleme, 29 Ocak 2000 tarih ve 4502 sayılı Kanun'dur. Kanun'un telekomünikasyon sektörü ile ilgili kanunlarda (Telgraf ve Telefon Kanunu, Ulaştırma Bakanlığı'nın Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun, Telsiz Kanunu, Posta, Telgraf ve Telefon İdaresinin Biriktirme ve Yardım Sandığı Hakkında Kanun) değişiklik yapan bir kanun olması nedeniyle bütünlük arz etmemesi ve kanunun hazırlık aşamasında konuyla ilgili tüm çevrelerin görüşünün alınmamasına rağmen, özellikle sektörde özelleştirme öncesi bir düzenleyici kurum kurması, TTAŞ'nin özelleştirmesi ile ilgili son düzenlemeleri içermesi, evrensel hizmetin sağlanmasıyla ilgili emredici kurallar getirmesi, temel telekomünikasyon hizmetlerinde tekeli yapının, 2004 yılı itibarıyla kaldırılmasını öngörmesi nedeniyle Türk Telekomünikasyon sektörü açısından önemli bir aşamayı temsil etmektedir⁴⁷.

Yukarıda arz edildiği gibi teknolojik gelişmeler sonucu telekomünikasyon sektöründe yer alan birçok piyasanın artık rekabete açılabilmesi, doğal tekelin söz konusu olduğu yerel telefon hizmetleri gibi piyasalarda ise alternatif şebekeler (Kablo-TV elektrik gibi) üzerinden ses iletimine yönelik çalışmalar neticesinde rekabet ortamı sağlanacağını düşünülmesi nedenleriyle 2004 yılı Türk telekomünikasyon sektörü açısından çok önemli bir kilometre taşı oluşturmuştur. Yine yukarıda değinildiği gibi doğal tekel nitelikli pazarların azalmasına rağmen buralarda yasal tekelleri sürdürmek büyük etkinlik sorunlarına yol açmaktadır. Bu sebeple geç bir tarih de olsa yasal tekelin kaldırılacağına yönelik bir takvim belirlenmesi telekomünikasyona yatırım yapacak yerli ve yabancı teşebbüsler ve tüketiciler açısından büyük önem arz etmektedir. Bu takvim çerçevesinde 2004 yılına kadar sürecek dönemin ise bir geçiş dönemi kabul edilmesi, 2004 yılı sonraki döneme yönelik

⁴⁷ Bu Yasa'nın da 2/b,d,e; 3/c;6/1,2,3,4,5,6 maddeleri hakkında Anayasa Mahkemesinde iptal davası açılmış olup inceleme halen devam etmektedir.

düzenlemelerin yapılması ve çok daha önemlisi TTAŞ'ın bu dönemde başlayacak rekabete hazır hale getirilmesi büyük önem arz etmektedir.

Anayasa Mahkemesinin vermiş olduğu kararlar ışığında mevcut mevzuatın özelleştirme açısından incelenmesine geçilmeden önce, Anayasa'da özelleştirme ile ilgili olarak yapılan değişikliğe değinmek ve bu değişiklik kapsamında değerlendirme yapmak, Anayasa Mahkemesi'nin mevcut özelleştirme çalışmaları açısından tutumunun ne olacağını tahmin etmek yönünden yerinde olacaktır.

13.8.1999 tarih ve 4446 sayılı Kanun ile Anayasa'nın 47., 125. ve 155. maddelerinde bazı değişiklikler yapılmıştır. 47. maddenin kenar başlığı "*E. Devletleştirme ve Özelleştirme*" olarak değiştirilmiş ve bu maddeye ikinci fıkrasından sonra gelmek üzere, "*Devletin, kamu iktisadi teşebbüslerinin ve diğer kamu tüzel kişilerinin mülkiyetinde bulunan işletme ve varlıkların özelleştirilmesine ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir. Devlet, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişileri tarafından yürütülen yatırım ve hizmetlerden hangilerinin özel hukuk sözleşmeleri ile gerçek veya tüzel kişilere yaptırılabilceği veya devredilebileceği kanunla belirlenir*" hükmü eklenmiştir. Bu değişiklik ile "**özelleştirme**" kavramı Anayasa içine girmiş, böylece daha önce devletleştirme kavramı ile ilgili hükümlerin yorumu sonuca yapılmakta olan özelleştirme çalışmaları Anayasal dayanağa kavuşturulmuştur.

Aslında bu değişiklik sonrasında ülke güvenliğiyle ilgili belirli şartlar dahilinde TTAŞ'ın tamamının özelleştirilmesine yönelik herhangi bir anayasal sakınca kalmamıştır. Ayrıca, siyasi etkilerden uzak bağımsız bir düzenleyici kurumun kurulmuş olması, telekomünikasyon hizmetlerinin ülke menfaatleri doğrultusunda yürütülmesine ilişkin ayrıntılı bir denetim mekanizmasının varlığını da güvence altına almıştır. Bu noktada, özellikle Avrupa Birliği (AB) öncülüğünde gündeme gelen, kamu hizmeti kavramındaki anlayış değişikliğinden de bahsetmek faydalı olacaktır.

AB, kamu hizmeti deyimine alternatif olarak geliştirdiği **evrensel hizmet** kavramı ile, kamu hizmetlerinin niceliğini azaltmayı ve niteliğini belirli bir standarda ulaştırmayı amaçlamaktadır⁴⁸. Evrensel hizmetler, istisnasız herkese makul bir kalite ve fiyattan, sürekli ve düzenli olarak sunulmak zorunda olunan ve çağdaş bir insan için vazgeçilmesi mümkün olmayan minimum ortak ihtiyaçlar ile bu ihtiyaçların bedensel özürülülerin kullanımına uygun türevleri olarak tanımlanabilir. AB kamu hizmeti

⁴⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz.: ULUSOY Ali, "Kamu hizmeti anlayışında yeni yönelimler: Avrupa yapılanmasının kamu hizmeti teorisine etkileri", AİD, Haziran 1998, s. 21 vd.

kavramının klasik Fransız anlayışından önemli bir farkı, devletin kamu hizmetlerini kesin zaruret olmadıkça bizzat görmemesi, sadece düzenleyici ve denetleyici olarak faaliyet göstermesidir.

Türkiye'de de kamu hizmetlerinin tanımı ve gördürülmesine yönelik anlayış yakın bir gelecekte AB'deki evrensel hizmet anlayışına benzeyecektir. Son değişiklikler ile bu konuya ilişkin anayasal çekinceler de kaldırılmış durumdadır.

Gerçekten 1999 yılında yapılan Anayasa değişikliği de dikkate alınırsa, ileri sürülen iddialar ne olursa olsun Anayasa Mahkemesi'nin vermiş olduğu kararlar, TTAŞ'ın özel mülkiyete geçişinin önünde herhangi bir engel olmadığını ortaya koymaktadır. Ancak Anayasa Mahkemesi kararlarındaki özelleştirme usulüne ilişkin yorumlar, bu özelleştirmenin kamu vicdanını rahatlatacak bir yöntem çerçevesinde yapılmasının şart olduğunu göstermektedir. Bu yöntemin ise, konuya ilişkin düzenlemelerin mutlaka yasama yoluyla yapılması, şeklinde anlaşılması gerekmektedir.

Konuya bir başka açıdan şu şekilde yaklaşabiliriz. 233 Sayılı KHK'nin 2. maddesine göre, sermayesinin tamamı Devlete ait, iktisadi alanda ticari esaslara göre faaliyet göstermek için kurulan kamu iktisadi teşebbüslerine **İktisadi Devlet Teşekkülü (İDT)**; sermayesinin tamamı devlete ait olan ve tekel niteliğindeki mallar ile temel mal ve hizmetleri üretmek ve pazarlamak üzere kurulan kamu hizmeti niteliği ağır basan kamu iktisadi teşebbüsleri **Kamu İktisadi Kurumları (KİK)** olarak tanımlanmaktadır. **Kamu iktisadi teşebbüsü (KİT)** deyimi bu yüzden, iktisadi devlet teşekkülleri ve kamu iktisadi kurumlarının ikisini de kapsayan bir deyimdir.

İDT'nin özelleştirilmesi, yalnız başına işletmenin özelleştirilmesi iken, KİK'lerin özelleştirilmesi işletmenin özelleştirilmesi yanında kamu hizmetinin özelleştirilmesi veya kamu hizmetinin özel kişilere gördürülmesidir. Bu nedenle, KİK'lerin özelleştirilmesinin İDT'lerle tıpa tıpa aynı kurallarla yapılması mümkün olmayacaktır. Bu açıdan KİK'lerin özelleştirilmesi, hizmetin esaslarına ve özelliklerine göre ayrı kanun ve düzenlemeler gerektirmektedir. Bunun başlıca nedeni, Türkiye'de pek çok kamu hizmetinin KİK'lerce yerine getirilmesi, bu kurumların devlete ait olması ve hizmetin devletçe yürütülmesi sebebiyle, kamu hizmetinin özel kanunlarla yeterince düzenlenmesine gerek duyulmamış olmasıdır. Kamu hizmetinin vasfının değiştirilmesi veya kamu hizmetinin özel kişiye gördürülmesi, bu hizmetler yönünden Devlete düzenleme ve denetim konusunda yetkiler veren yeni özel düzenlemeler ve yeni bir hukuki

altyapının oluşturulmasını gerektirmektedir. Bu açıdan, TTAŞ'ın özelleştirilmesine yönelik özel bir Kanun'un çıkarılması ve özelleştirme sonrasında doğabilecek olumsuzlukları gidermek üzere bir düzenleyici kurumun kurulması, özelleştirmeye yönelik Anayasal çekincelerin giderilmesini sağlayacaktır. Oluşturulan bu yapı sayesinde, üretimin kesintisiz ve güvenli olması, kamu hizmetinin ön planda tutulması, fiyat ve tarifelerin Devletçe tespiti yanında toplumun ekonomik ve toplumsal hedeflere varmasında özel teşebbüslere öncü görevler ve işlevler verilmesi mümkün olabilecektir. Aynı yaklaşım çerçevesinde, telekomünikasyon sektöründe faaliyet gösterecek tüm teşebbüslere bu faaliyetlerini hangi esaslara göre yürüteceklerine ilişkin imtiyaz, ruhsat ve genel izin adları altında hukuki bağlayıcılıkları olan yetki belgeleri verilebilecek ve söz konusu belgelerdeki koşullara uyulup uyulmadığı düzenleyici kurum tarafından sıkı bir şekilde denetlenebilecektir. Bu durumda, herhangi bir teşebbüs içinde kamu payının bulundurulmasına, özellikle 2003 yılı sonrasında, ihtiyaç kalmayacaktır.

TTAŞ özelleştirilmesiyle ilgili en önemli sorunu, yatırımcıya satılacak pay miktarının, bu pay ile hangi seviyede yönetim yetkisinin tanınacağına, devletin bu payı satarken yönetim yetkisini kendi elinde tutmak isteyip istemediğinin belirlenmesi oluşturmaktadır. Bugün birçok ülkede telekomünikasyon şirketleri, ellerinde %10'dan az ortaklık payı bulunan kişiler ve profesyonel yöneticiler tarafından yönetilebilmektedir. Dolayısıyla payın oranı ile yönetim yetkisi arasında doğrudan bir ilişki olmayabilecektir. TTAŞ'ın özelleştirilmesi için stratejik ortağa blok satış yöntemi seçilmiştir.

Şu ana kadar verilen bilgiler ve yapılan tespitler ışığında ilk iki özelleştirme girişimi hakkındaki yorumlara aşağıda yer verilecektir.

7. İLK ÖZELLEŞTİRME DENEMESİNİN BAŞARISIZLIĞININ ARDINDAKİ ETMENLER

TTAŞ'ın özelleştirme süreci, 5.8.1996 tarih ve 4161 sayılı Kanun çerçevesinde, bağımsız komisyonlarca yürütülmeye başlanmıştır. TTAŞ hisselerinin değer tespiti ve satış stratejisine ilişkin Bakanlar Kurulu kararının alınmasının ardından, ikinci aşama olan satış işlemlerini gerçekleştirmek üzere Değer Tespit Komisyonu ile aynı yapıda, beş kurumun temsilcilerinden oluşan İhale Komisyonu kurulmuştur. Komisyon, çalışmalarını tamamlayarak Haziran 2000'de blok satış için ihaleye çıkmış, fakat teklif gelmemesi sebebiyle ihale sonuçlandırılmamıştır.

TTAŞ'ın özelleştirmesiyle ilgili yapılan bu ilk çalışmanın başarısızlık nedenlerini şöyle sıralamak mümkündür:

1. Telekomünikasyon sektöründe özellikle 3. nesil cep telefonları⁴⁹ lisanslarına ayrılan kaynaklar sebebiyle bir fon sıkıntısı yaşanmaktadır. Nitekim İngiltere Merkez Bankası'nın Mali İstikrar Değerlendirmesi adlı yeni raporunda⁵⁰, Avrupa ülkeleri ile Kuzey Amerika'daki telekomünikasyon şirketlerinin giderek kabaran borçlarının, global mali piyasaların istikrarını tehlikeye atabileceği uyarısında bulunmaktadır. Şirketlerin özellikle üçüncü nesil mobil telefon lisansları için çok yüksek taahhütlerde bulduklarına, mali yapıları hassas şirketlerin kredibilite derecelerinin düşmesi nedeniyle, borçlarını geri ödemelerinin çok pahalıya mal olacağına dikkat çekilmektedir. Bankanın raporuna göre, telekomünikasyon şirketlerinin sadece 2001 yılında geri ödeyecekleri borç miktarı 250 milyar dolara yaklaşmakta ve bu şirketlerin borçların vadesi geldiğinde, daha yüksek faiz oranlarında tekrar borç almak durumunda kalmaları beklenmektedir. Ayrıca hali hazırda zarar eden ve fon kaynaklarından yoksun, daha küçük telekom operatörlerinin de iflasa sürüklenmeleri ihtimali mevcuttur.

Telekomünikasyon sektöründe riskin artmasının ardında, özellikle 2000 yılında açılan sendikasyon kredileri içinde telekoma düşen payın aşırı büyümesi yatmaktadır. Bu oran 1995-1999 döneminde bu oran ortalama %6 iken 2000 yılında bu oran %20'ye çıkmıştır. Bu artışın en önemli nedeni, şirketlerarası birleşmeler ve devralmalar ile, yukarıda belirtildiği gibi, 3. nesil telefon lisans ödemelerinin finansal desteğe ihtiyaç duyulmasıdır. Öte yandan, 3. nesil mobil telefon sisteminden umulanın altında gelir elde edilebileceği yönündeki endişeler ise sektörün riskini artıran bir diğer unsurdur. Çünkü telekomünikasyon sektöründe yaşanan geçmiş deneyimler, çok büyük umutlar bağlanan birçok teknolojik yeniliğin istenen başarıyı elde edememesinin örnekleriyle doludur. En son örnek olarak WAP teknolojisi verilebilir. Diğer taraftan, fazla gelir beklentisi olmayan SMS gibi bazı hizmetlerin büyük başarı kazanmış olduğu da bir başka gerçektir. Bundan başka, İngiliz mobil telefon şirketi Vodafone ve France Telekom'a göre 3. nesil mobil telefon sisteminden asıl gelirin 2006-2009 yılları arasında sağlanacağı tahmin edilmektedir⁵¹.

⁴⁹ Kısa adı UMTS olan üçüncü nesil cep telefonu sistemi, kullanıcıların yüksek kalitede çoklu ortam bilgilerini mobil olarak kullanmalarına olanak tanıyacak ve böylece yeni hizmet ve uygulamaların mobil telefonlar aracılığıyla tüketicilere ulaşmalarını sağlayacak bir platformdur.

⁵⁰ "Financial Stability Review", www.bankofengland.co.uk

⁵¹ "Financial Stability Review", www.bankofengland.co.uk

Dünyada şimdiye kadar gerçekleştirilen ihaleler neticesinde yeni nesil mobil telefon lisanslarına 92 milyar dolar ödenmiştir. Sistemin şirketlere toplam maliyetini ortaya koymak için şebeke yatırımlarıyla ilgili olarak bu miktara bir 92 milyar dolar daha eklenmesi gerekmektedir. Arthur Andersen ve J.P. Morgan'ın yaptığı bir araştırmaya göre ise Avrupa mobil telefon hizmetlerinin yarattığı yıllık gelir ise 82 milyar dolar düzeyindedir.

Sektörün taşıdığı yüksek risk sebebiyle, uluslararası kredi derecelendirme kuruluşlarından Moody's ve Standard&Poor's; AT&T, Deutsche Telekom, British Telecommunications, France Telekom ve Hollanda sermayeli KPN dahil, büyük şirketlerin kredibilite derecelerini düşürmüştür. Yine, sektördeki şirketlerin bir kısmı mobil telefon lisansları için borsaya açılmayı ertelerken, KPN, İspanyol Telefonica Moviles ve Telekom Austria, borsada umdukları kadar hisse senedi veya tahvil satamamıştır⁵².

Söz konusu bu durum TTAŞ'a talip olacak şirket sayısını oldukça sınırlamaktadır.

2. İhale zamanlaması hatalı seçilmiştir. Tüm dünyada yaz mevsimi iş yoğunluğunun düştüğü, çalışanların izinlerini kullandıkları, karar organlarının daha seyrek toplanmayı tercih ettiği bir mevsimdir. Haziran 2000'de ihaleye çıkılması sebebiyle, çoğu şirket veri odasına girerek birçok önemli belgeyi inceleyecek ve bunlara dayalı olarak ihale stratejisini belirleyecek fırsat bulamamıştır. Benzer zamanlama hatası GSM 1800 ihalesinde de yapılmış, bu ihalede ikinci tura hazırlanmak üzere potansiyel yatırımcılara yeterli süre tanınmamıştır.

3. 4502 sayılı Kanun ile sektörde önemli bir adım atılmış, fakat seçilen yanlış model nedeniyle ve Telekomünikasyon Kurumu gibi bağımsız bir düzenleyici otorite kurulmasına rağmen, Ulaştırma Bakanlığı'na çok geniş yetkiler verilerek sektöre ilişkin kararlarda siyasi ağırlıklı bir kompozisyon oluşturulmuştur. Bu Kanunda ayrıca, Telekomünikasyon Kurumu ile Rekabet Kurumu arasındaki ilişkiler belirginliğe kavuşturulamamıştır. Bahsedilen bu konular hem TTAŞ'ın özelleştirmesine talip olacak yatırımcılarda tereddüt yaratmakta ve hem de AB üyeliğine ilişkin olarak kanunun çok geçmeden değiştirilmesi ihtiyacını doğurmuştur. Nitekim 4673 sayılı yasa ile Ulaştırma Bakanlığı ve Telekomünikasyon Kurumu arasındaki yetki asimetrisi giderilmeye çalışılmıştır.

⁵² "Financial Stability Review", www.bankofengland.co.uk

4. İhalenin başarısızlığındaki en önemli etmen stratejik ortağa verilecek uygun yönetsel yetkilerin açıkça ifade edilmemesi ve bu durumun yatırımcılar açısından çok önemli bir soru işareti yaratmasıdır. Hisse çoğunluğunun devlet elinde kalacağı özelleştirme uygulamalarında, blok olarak satılan hisseler karşılığı tanınacak hakların çok açık bir şekilde tanımlanması gerekir. Aksi takdirde TTAŞ hissesi almanın devlet tahvili almaktan bir farkı olmayacaktır. Nitekim benzer modeli uygulayan Slovakya'da da özelleştirme çabası başarısızlıkla sonuçlanmıştır⁵³.

5. Bir başka etmen ise, özelleştirmeye yeterli siyasi desteğin verilmemesidir. Türkiye, uluslararası derecelendirme kuruluşlarına göre yatırımcılar açısından riskli bir ülkedir. Bu durumda, mevcut yapı itibarıyla sektörde politika belirleme görevini yürüten siyasi otoritenin Türkiye'nin risk durumunu dikkate alması ve kaynak sıkıntısı nedeniyle fonlarını en karlı ve en risksiz alanlara yöneltmeye gayret eden potansiyel yatırımcıları ülkeye çekmeye yönelik girişimlerde bulunması ve öncelikle bu gerekliliğe ters düşecek eylemlerde bulunmaması gerekmektedir.

6. Her ne kadar 4502 sayılı Kanun ile yeni bir düzenleyici yapı kurulmuş olsa da, gerek Telekomünikasyon Kurumu'nun faaliyete geç başlaması ve gerekse sektörde ince ayarları oluşturacak ikincil mevzuatın çıkarılmaması ve hatta, fiyat tespit yöntemi gibi önemli konularda hangi politikaların izleneceğine yönelik verilerin piyasaya sunulmaması, sektörde belirsizlik ve sonucunda potansiyel yatırımcılar açısından risk yaratmıştır.

7. Diğer özelleştirme faaliyetlerinden farklı olarak, özelleştirme işleminin bir komisyon eliyle yürütülmesi, bu komisyonun heterojen yapısı ve Türkiye'de mevcut dağınık siyasi yapının komisyona da yansıtılması sebebiyle, konuya ilişkin alınması gereken çoğu karar alınamamış, sonuç olarak komisyon görevini gerektiği gibi yerine getirememiştir.

8. İhalenin GSM 1800 ihalesi gibi büyük fonların söz konusu olduğu bir döneme rastlaması, bilhassa yatırımcılar açısından iki ihaleden birisini seçme konusunda bir kısıtlama yaratmıştır.

9. Türkiye gibi, yazılı hukuk kurallarının ağırlıklı olduğu ve özelleştirme uygulamaları konusunda Anayasa Mahkemesinin çok hassas davrandığı bir ülkede, "beauty contest" ihale yapısına benzer şekilde, şartların yatırımcılar ile yapılacak pazarlıklar yoluyla belirleneceği bir yöntemin seçilmesi hem ihale sürecini uzatmış ve hem de yatırımcılar

⁵³ Özelleştirme İdaresi Başkanlığı

açısından her zaman Anayasa Mahkemesi'nin müdahalesi olasılığı bulunması sebebiyle riski artırmıştır.

10. Ulaştırma Bakanlığı ile TTAŞ arasında akdedilecek ve TTAŞ'ın hak ve yükümlülüklerini belirleyecek görev sözleşmelerinin, 4502 sayılı kanunda öngörülmesine rağmen ihale döneminde hazır olmaması ve birçok hizmetin tek bir görev sözleşmesi kapsamında tutulmaya çalışılması, yatırımcılar açısından olumsuz bir durum yaratmıştır.

11. Sektörde, politika belirleyicisi Ulaştırma Bakanlığı ile düzenleyici kurum Telekomünikasyon Kurumu tarafından özellikle 2003 sonrası dönemde telekomünikasyon sektöründe uygulanacak stratejilere ilişkin kamuoyuna herhangi bir bilgi aktarılmamıştır.

8. İKİNCİ ÖZELLEŞTİRME ÇALIŞMALARININ AVANTAJ VE DEZAVANTAJLARI

Yukarıda belirtilen nedenlerle başarısız olan ilk özelleştirme denemesinin ardından, 30.11.2000 tarih ve 2000/1653 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile 8.12.2000 tarih ve 2000/88 sayılı Özelleştirme Yüksek Kurulu Kararı ile yeniden ihaleye çıkılmasına karar verilmiştir. İhale şartnamesinde öncekine kıyasla yapılan değişiklikler şu şekilde sıralanabilir:

- Satılacak hisse oranının %20'den %33,5'a yükseltilmesi;
- Stratejik Ortağa Yönetim Kurulu'nda hissesi oranında temsil hakkı tanınması,
- Personel, yatırım, mali işler ve ana sözleşme değişikliği gibi ilgili satış anlaşmalarında belirlenecek stratejik konulara ilişkin yönetim kurulu kararlarında stratejik ortağın onayının alınması;
- Genel Müdürün stratejik ortak tarafından gösterilecek adaylar arasından atanması ve yönetim kuruluna bağlı olarak faaliyet gösterecek, Genel Müdür ve Genel Müdür yardımcılarında müteşekkil, bir stratejik hizmetler komitesi kurulması ve bu komitede çoğunluğun stratejik ortak temsilcilerine verilmesi;
- Blok satış çerçevesinde imzalanacak sözleşmelerin şartlarının yerine getirilip getirilmediğinin dönemsel olarak izlenmesi ve genel kurula raporlanması amacıyla, Telekomünikasyon Kurumu ve Hazine Müsteşarlığı'nın birer üye, TTAŞ'taki kamu hisselerinin ve Stratejik ortağın ikişer üye ile temsil edileceği toplam altı üyeli bir izleme komitesi kurulması.

Bu şartlara göre yapılan değişikler sonucunda hazırlanan ihale dokümanına dayalı olarak, Aralık 2000 tarihinde ikinci TTAŞ özelleştirilmesi için ihaleye çıkılmıştır. Bu ihaleye ilişkin mevcut durum şu şekilde değerlendirilebilir:

1. Dünya telekomünikasyon sektöründe yeni özelleştirmeler için kullanılacak kaynak sıkıntısı halen devam etmektedir. Bu nedenle, yukarıda da belirtildiği gibi, potansiyel yatırımcıların bulmak zorunda kalacağı fon miktarını yükseltmesine yol açan blok satışı yapılacak hisse miktarının artırılması olumsuz bir durumdur. Ayrıca, satışı yapılacak hisse miktarının %20'den %33,5'a çıkarılması klasik anlamda yönetim yetkisi açısından alıcıya şirket kontrol hakkı tanımamaktadır.

2. İhale zamanlaması mevsimsel açıdan bu kez yerinde seçilmiştir.

3. Ağırlığın Ulaştırma Bakanlığında olduğu 4502 sayılı Kanun ile oluşturulan yapı, özelleştirme açısından olumsuz bir etmen olarak varlığını ikinci özelleştirme çalışmalarında sürdürmüştür.

4. İhalenin yine en can alıcı noktasını, stratejik ortağa verilecek yetkiler oluşturmuştur. Şirketler hukukunda, şirket hakkında en önemli kararların verildiği organ olarak bir nevi yasama organı olan genel kurul bulunmaktadır. Bu sebeple, stratejik ortağa verilecek yetkilerin şirket genel kuruluna yönelik olarak belirginleştirilmesi aslında tercih edilmesi gereken yöntem olmalıydı. Fakat, büyük olasılıkla Anayasa Mahkemesi müdahalesinden çekinilmesi, bu tür bir tercihin yapılmamış olmasının ardındaki etmeni oluşturmuştur. Bir şirkette ikinci etkin organ ise yürütme benzeri bir yapıya sahip olan yönetim kuruludur. Öngörülen mekanizmada yönetim kurulunda stratejik ortağın ağırlık verilmemiştir. Stratejik ortağa sadece stratejik konulara ilişkin onay bir başka ifade ile veto yetkisi tanınmıştır. Bu durumun stratejik ortak açısından anlamı, TTAŞ'ın mevcut yapısında devletin kabulü olmaksızın herhangi bir değişiklik yapamayacağı, sadece stratejik konularda veto yetkisini kullanabileceğidir. Bu yapısı ile yönetim kurulunun sektörün özelliklerine uygun olarak dinamik karar alma erkinde yoksun kalabileceği ve bu sebeple yatırımcılar açısından çekince yaratabileceği düşünülmektedir. Genel Müdür ve genel müdür yardımcıları tarafından oluşturulacak Stratejik Hizmetler Komitesi'nin yetkilerinin de genel kurul ve yönetim kurulu tarafından belirlenecek olması nedeniyle, genel müdürün stratejik ortak tarafından atanmasının stratejik ortağa şirket yönetiminde önemli bir avantaj sağlamayacağı açıktır. Bu durumda stratejik ortağın ve

özellikle yabancı ortağın özelleştirme ile ilgili risk algılamasının olumsuz yönde artması muhtemeldir.

Tüm bu düzenlemelerden de anlaşılacağı üzere, Anayasa Mahkemesi'nin gölgesinin TTAŞ özelleştirmesi üzerinde olduğu, bu sebeple özelleştirmeden sorumlu makamların çoğunluk hissesi satılmaksızın uygun yönetsel yetkiler verilmesi kavramının içinin doldurulması sırasında tedirgin davrandıkları anlaşılmaktadır.

5. TTAŞ'ın özelleştirme gelirlerinin planlandığı gibi 2000 yılı içinde hazineye aktarılamaması sonucu Türk ekonomisinin krize sürüklendiği ve bu nedenle krizin başlıca sorumlularının TTAŞ'ın özelleştirilmesine engel olanlar olduğu görüşü kamuoyunda önemli bir yer tutmuştur. Gerek içi gerek dış dünyada TTAŞ özelleştirmesi Türkiye'nin özelleştirme konusundaki niyetinin göstergesi ve IMF ile imzalanan stand-by anlaşmasının vazgeçilmez bir koşulu haline gelmiştir.

6. Telekomünikasyon Kurumu, Ağustos 2000 tarihinde faaliyete başlamıştır ve özelleştirme işlemlerine katılmaktadır. Ancak, ikincil mevzuat ve geleceğe yönelik politikalar konusunda çok belirgin bir ilerleme kaydedilememiştir.

7. Özelleştirme işleminin bir komisyon eliyle yürütülmesi konusunda herhangi bir değişiklik yapılmamıştır. Komisyonda TTAŞ'ı temsil eden üyenin bakış açısı oldukça önemli olmuştur.

8. GSM 1800 ihalesi üzerinden uzun bir süre geçmiştir ve bu ihalede başarısız olan yatırımcıların TTAŞ'ın özelleştirilmesine yönelik plan yapabileme olanakları olmuştur.

9. Seçilen özelleştirme yönteminde herhangi bir değişiklik yapılmamıştır.

Fakat ikinci özelleştirme çalışması da yukarıda sayılan olumsuzluklar nedeniyle talep gelmemesi üzerine 15 Mayıs 2001 tarihinde sona erdirilmiştir. Bu ihale ile ilgili olarak onbir kuruluş itimat taahhütnamesi almış bunlardan sekizi taahhütnameyi imzalayarak ihale şartnamesi almıştır fakat söz konusu kuruluşlar süresi içinde ihaleye girme yönünde bir girişimde bulunmamışlardır.

Şu anki durumuyla TTAŞ'ın değerinde çok belirgin bir düşüş olmamıştır, asıl önemli sorun global düzeyde bu sektöre ayrılan finansal kaynaklardaki azalmadır. Bu sebeple, bundan sonraki dönemde stratejik ortağa düşük pay ile uygun yönetsel yetkilerin verilmesi, devlet elinde

kalan payların ise dünyadaki finansal kaynakların konjonktürel yapısına bağlı olarak dönem dönem halka arzı uygun olacaktır. Dolayısıyla özelleştirilecek hisse oranının artırılması önemli bir talihsizliktir.

Belirtilmesi gereken bir başka husus ise, dünya üzerindeki fon sıkıntısı dolayısıyla yerli yatırımcıların dikkatini ihaleye çekecek tedbirlerin alınması gerektiğidir. Belki böylece, ithal ikamesi döneminin kalıntıları oluşturmuş ve her sektörde faaliyeti bulunan holding yapılaşması yerine, yerli yatırımcıların konsolidasyona giderek stratejik sektörlerde global güce sahip çokuluslu şirketler halinde gelmeleri sağlanabilir.

TTAŞ'ın özelleştirmesiyle ilgili belirtilmesi gereken bir diğer husus ise, Turkcell veya Telsim'in ihalelere katılıp katılmayacaklarıdır. Bu iki operatörün halen ellerinde GSM lisansı bulunması ve TTAŞ bünyesinde de bir GSM operatörünün yer alması sebebiyle, sahip oldukları lisansı uygun bir teşebbüse devretmek şartıyla TTAŞ'ın özelleştirilecek hisselerini almalarına herhangi bir engel bulunmamaktadır.

Son olarak, sektörün rekabete açılmasına az bir süre kalması ve TTAŞ'ın buna hazırlığı açısından geçen sürenin her gün kısalması, özelleştirme ihtiyacının aciliyetini ortaya koymaktadır. Kamuoyunun yukarıdaki hususlar hakkında aydınlatılmamasının bir sonucu olarak stratejik ortağa tanınacak yetkiler açısından belirginlik sağlanmasında çekingen davranılması, talepleri azaltacak ve özelleştirmenin başarısızlıkla sonuçlanmasına yol açacaktır. Bu nedenle, kamuoyunun tepkilerinin dikkatli bir şekilde ölçülerek, gerekirse özelleştirilecek payın %51'e çıkarılmasına yönelik hazırlıklar da tamamlanmalıdır.

9. 4673 SAYILI KANUN İLE BAŞLAYAN SÜREÇ

Yaşanan iki ekonomik kriz ve bu krizlerden özellikle birincisinde etkin olan TTAŞ'ın özelleştirme çalışmaları sırasında Ulaştırma Bakanlığı ve TTAŞ'ın gösterdiği isteksizlik ile gündeme gelen yapısal reform çalışmalarında belirlenen hedeflerin tutturulamayacağına yönelik karamsarlık nedeniyle, Türkiye'nin krizden çıkmasında kullanılacak dış kaynaklı finansal destek konusunda yabancı otoritelerin TTAŞ'ın özelleştirilmesiyle ilgili koşulları daha belirgin hale gelmiştir. Bu gelişmeler neticesinde çok kısa bir süre içinde 4673 sayılı Kanun 12 Mayıs 2001 tarihinde TBMM'ce kabul edilmiştir. Bu Kanun'un getirdiği yenilikler şu şekilde özetlenebilir:

□ TTAŞ'da kamu payının %50'nin altına düşünceye kadar ana sözleşmede yapılacak değişikliklerde Ulaştırma Bakanının sadece görüşünün alınması öngörülmüştür.

□ Kamu iktisadi teşebbüsleri de dahil sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan kurum, kuruluş ve ortaklıklarına uygulanan mevzuatın TTAŞ'a uygulanmayacağı belirtilerek şirketin bağımsızlığı pekiştirilmiştir.

□ TTAŞ'da kamu payı %50'nin altına düştüğünde, Türk Telekomun tüm tekel hakları 31.12.2003 tarihinden önce de olsa ortadan kalkacağı hüküm altına alınmıştır.

□ TTAŞ'ın, yetkili kurullarında alınacak kararlarda, devamı süresince tekel mahiyetinin yaratabileceği sakıncalar da dahil, ekonomi ve güvenlik ile ilgili olarak milli yararların korunması amacıyla Devlete söz ve onay hakkı verecek imtiyazlı hisse dışındaki tüm hisselerinin satılabileceği hükmedilmiştir.

□ Yabancı gerçek veya tüzel kişilerin TTAŞ'daki hisse oranının %45'i geçemeyeceği ve yabancıların doğrudan veya dolaylı olarak şirketin çoğunluk hisselerine sahip olamayacağı, yabancı gerçek ve tüzel kişilere TTAŞ'ın yönetim ve denetiminde oy çoğunluğu sağlayamayacağı, tüm satış işlemlerinde bu şart ve karşılıklılık ilkesinin göz önünde bulundurulacağı öngörülmüştür.

□ Bu Kanun ile değerlendirme komisyonu ve ihale komisyonunun yapıları da değiştirilmiş ve komisyonların ikisi Özelleştirme İdaresi Başkanlığı, ikisi Ulaştırma Bakanlığı ve biri Hazine Müsteşarlığı temsilcilerinden olmak üzere beş üyeden oluşacağı belirtilmiştir.

□ En önemli değişiklik ise 406 sayılı Kanun ve diğer mevzuatta Ulaştırma Bakanlığına, görev sözleşmesi veya imtiyaz sözleşmesi yapma veya telekomünikasyon ruhsatı veya genel izin verme yetkisi ile bu yetkiye ilişkin yapılacak düzenlemeler ile ilgili her türlü göreve yönelik yapılan atıfların Telekomünikasyon Kurumuna yapılmış olduğunun hükmedilmesidir.

Görülebileceği gibi bu kanun ile TTAŞ'ın özelleştirmesine yönelik olarak ülke içindeki engeller bir ölçüde kaldırılmaya çalışılmıştır. Özellikle telekomünikasyon sektöründe faaliyet göstermek için gerekli yetki belgelerini verme yetkisinin özelleştirme ve bilhassa sektörde siyasi etkilerden uzak⁵⁴ serbestleşme açısından çok büyük önemi vardır ve 4502 sayılı Kanun ile yapılan hatadan geri dönülmüştür. Ancak kamu

⁵⁴ Ulaştırma Bakanlığı'nın Telekomünikasyon Kurulu'nun 5 üyesinden 3'ü için aday gösterme hakkının devam etmesi siyasi karar mekanizmaları ile Kurul politikaları arasındaki uzun döneme yayılmış uyumun sağlanması açısından önemlidir.

payının %50'nin altına düştüğünde tekelin kalkacak olması ve yabancılara yönetim hakkının verilmemesi, yabancı yatırımcılar açısından önemli çekinceler doğuracaktır. Bu şartlar altında özelleştirme, ağırlığın Türk ortakta olduğu (Turkcell'deki Çukurova Holding - Sonera benzeri yapıda) konsorsiyumların cazip bulmaları halinde mümkün olabilecektir. Bu sebeple şirket politikası olarak tek başına veya yönetim hakkı kendisinde olacak şekilde ihaleye girmeyi tercih edecek büyük telekom operatörlerinin talepte bulunması zor görünmektedir. Burada yerli yatırımcılara önemli görevler düşmektedir. Söz konusu potansiyel yatırımcılar daha önce iş ilişkisi içinde buldukları telekom operatörü ve yatırım bankalarını ikna edebildikleri ölçüde yeni özelleştirme çabası başarıya ulaşabilecektir.

10. POTANSİYEL GELİŞMELER VE SONUÇ

Türk telekomünikasyon sektörünün en önemli sorunu kısa vadeli hedeflere ulaşmak için gösterilen çabaların, uzun vadeli politikalar oluşturulmasında aynı düzeyde ortaya konamaması, birbirleriyle tutarsız eylem ve işlemler nedeniyle sektöre belirsizliğin hakim olmasıdır.

Bu konuda kendisine önemli vazifeler düşen Telekomünikasyon Kurumu tarafından, Rekabet Kurumu ve ilgili diğer kişi ve kurumların katkısıyla, özellikle 2003 yılı sonrası döneme ilişkin politikalar süratle belirlenmelidir.

Temel hizmetlerde, altyapı ve diğer hizmetlerde rekabete ne şekilde izin verileceği yeni bir telekomünikasyon politikasında dikkate alınacak önemli konulardan biridir. Altyapı ve hizmette 1980'lere kadar tekeller hakim iken 1980 sonrasında her iki alan da rekabete açılmaya başlanmıştır.

AB Komisyonu kararına göre, 1998 yılı itibariyle, birkaç istisna dışında telekomünikasyon tekellerini kaldıran AB ülkeleri, özelleştirmenin yanı sıra, İngiltere örneğinde olduğu gibi rakip telekomünikasyon şebekeleri kurmak üzere yeni girişlere izin vermeye başlamıştır. Türkiye'de de 2003 sonrası ikinci bir şirkete ulusal düzeyde telekomünikasyon şebekesi kurma izni verilmesi uygun olacaktır.

Türkiye'nin kaynak sıkıntısı çeken bir ülke olduğu, ikinci bir şebekenin kaynak israfına neden olacağı ve düopol bir piyasanın da rekabet getirmeyeceği düşünülebilir. Ancak, yeni şirketin, ana işletici gibi evrensel hizmet sorumluluğu olmayacaktır ve bu nedenle çok büyük yatırımlar gerektirmeyen kârlı alanlara yönelecektir. Ancak, ikinci şirketin kuracağı şebekenin, yılların birikimiyle ve devlet kaynakları ile, yani

düşük sermaye maliyetiyle, oluşturulan bir şebekeye kısa zamanda güçlü bir rakip olabilecek bir şebeke ve hizmet düzeyine erişmesi beklenmemelidir. Gerekli yatırımların finansmanı için yeni bir kaynak oluşturmasının yanı sıra, düopolün en önemli işlevi piyasada hakim olan şirketi etkin olmaya zorlamak olacaktır.

Bakanlık süratli bir plan yaparak, çoğu TTAŞ ile yapılan gelir ortaklığı sözleşmeleri ile yürütülen hizmetleri lisans veya görev sözleşmeleri haline getirmeli ve sektörde uygun rekabet ortamını sağlamak üzere, imtiyaz, ruhsat ve genel izin verme faaliyetlerini hızlandırmalıdır.

Şebeke altyapısında rekabet kadar önem taşıyan bir diğer konu da temel hizmetlerde kiralık hatlar üzerinden rekabete ne ölçüde izin verileceği ve bunun takvimidir. Burada, üçüncü şahıslara satışın karlı alanlara yöneleceği ve bunun TTAŞ'nin karını azaltarak evrensel hizmet yükümlülüğünü güçleştireceği gerekçesiyle rekabeti engellemek, optimal bir çözüm değildir. Özelleştirme sonrasında TTAŞ hizmet maliyetlerini tam olarak belirleyebileceği bir maliyet muhasebesi sistemini kurduktan sonra rekabete izin verilmeli, ancak yine sınırlı bir süre TTAŞ'nin evrensel hizmetlerine destek sağlayacak bir kira bedeli veya hizmeti sunanın cirosundan belli bir pay alınmalıdır.

Evrensel hizmet politikası ile yükümlü olan ana telekomünikasyon şirketinin, bu yükümlülüğü hizmetler arası çapraz sübvansiyondan kaynak sağlayarak yerine getirmesinin de bir takvime bağlanması uygun olacaktır. Bu süre sonunda, çapraz sübvansiyon yerine gerekiyorsa hedef gruplar belirlenerek, tarım sektöründe yapılması düşünülen sisteme benzer şekilde, tüketicilerin doğrudan sübvansiyonu sağlanmalıdır.

Türkiye bu sektörü düzenleyen yasalar ve kurumsal yapının belirlenmesi için AB sistemini ve hatta kıta Avrupası ülkelerinin sistemini kendisine örnek almalıdır. Böyle bir tercih iki yönden faydalı olacaktır. Birincisi, yukarıda belirtildiği gibi gelecekte AB'ye üye olmuş Türkiye'nin, AB'nin telekomünikasyon sektöründen tamamen farklı kurullarla yönetilen Türk telekomünikasyon sektörünü AB'nin kurumsal yapısına uyarlaması sorunu ortadan kalkacaktır. İkinci ve daha önemlisi ise, TTAŞ ve bilişim sektörüne yön verirken AB standartlarının bir çıpa olarak kullanılması ve sektörde oluşabilecek tekелci yapılanmanın mümkün olduğunca önüne geçilmesidir. Bu konuda uygulamaya yardımcı olacak en önemli kaynaklar, AB Komisyonu'nun telekomünikasyon sektörüne

ilişkin olarak yayınlamış 26 adet bildiri (notice) ile bunların yerini yakın bir zamanda alacak bir düzenleme (regulation) ile 5 bildiridir.

Sonuç olarak, Türk telekomünikasyon sektörü önemli bir potansiyeli barındırmaktadır. TTAŞ sadece tüketicilere hizmet sunmamakta, tüm ekonomiye önemli girdiler sağlamaktadır. Bu girdilerin maliyetlerinin uluslararası düzeye çekilmesi ve kalite ve çeşitliliğinin artırılması, hem TTAŞ hem de TTAŞ'ın girdi sunduğu teşebbüsler eliyle tüketiciye sunulan hizmetlerin kalitesinin artmasını ve fiyatının düşmesini sağlayacaktır. Bu açıdan 2004 yılı önemli bir tarihi temsil etmektedir. Bu tarihten itibaren yukarıda sayılan hizmetlerin yurtiçi ve yurtdışından başka teşebbüsler tarafından sunulmasının önündeki engeller kalkacaktır. TTAŞ'ın, tekel hakkına sahip olduğu içinde bulunulan dönemde bir yeniden yapılanma süreci başlatması ve kendisini 2004 yılı itibariyle karşılaştacağı yoğun rekabete hazırlaması gerekmektedir. Bu reformun özelleştirme yoluyla yapılacağına ilişkin tercih ise çok önceden yapılmıştır. Dolayısıyla, özelleştirmenin önündeki engellerin kaldırılması hem kısa dönemde TTAŞ tarafından sağlanan girdileri kullanan yerli teşebbüslerin rekabete hazırlanmasına, hem de TTAŞ'ın 2004 yılı sonrasında çok daha güçlü olarak ayakta kalmasına katkıda bulunacaktır.

ULUSLARARASI GELİŞMELER

- Hizmetler ve Kamu Alımlarında Serbest Ticaret Anlaşması Müzakereleri Devam Ediyor
- Türkiye'ye Verilecek Mali Yardımlara İlişkin Çerçeve Tüzük Onaylandı
- Nice Antlaşması İmzalandı
- Ulusal Program Açıklandı
- 31. Dünya Ekonomik Forumu Toplandı
- Yunanistan 1 Ocak 2001 Tarihi İtibariyle Euro Bölgesine Katıldı
- Avrupa Komisyonu, Avrupa Birliğinin KOBİ'lere Yönelik Faaliyetleri ve Yardımlarını Gözden Geçiren Bir Rapor Yayımladı
- AB Dönem Başkanlığı
- Avrupa Komisyonu Gaz ve Elektrik Piyasasının Liberalizasyonu Yönünde Öneri Sundu
- Stockholm Zirvesi
- Birleşme ve Devralmalar Devam Ediyor

▪ **HİZMETLER ve KAMU ALIMLARINDA SERBEST TİCARET ANLAŞMASI MÜZAKERELERİ DEVAM EDİYOR**

Türkiye ile Avrupa Topluluğu arasında hizmet ticaretinin ve kamu alımlarının karşılıklı olarak serbestleştirilmesi müzakerelerinin ikinci turu Kurumumuz temsilcilerinin katılımıyla 18-19 Ocak 2001 tarihlerinde Brüksel'de gerçekleştirilmiştir. Toplantıda Türk tarafı sektörlerin konuyla ilgili görüşleri çerçevesinde, ilk toplantıda ele alınan taslak metnin Türkiye'nin taleplerini karşılamakta yetersiz kaldığını belirterek müzakere kapsamının, Türkiye'nin adaylık perspektifini dikkate alacak şekilde genişletilmesini istemiştir. AB tarafı ise, Türk tarafının bu isteğini not etmiş ve müzakerelerin, yeni durumun taraflarca değerlendirilmesi sonrasında sürdürülmesi kararlaştırılmıştır.

▪ **TÜRKİYE'YE VERİLECEK MALİ YARDIMLARA İLİŞKİN ÇERÇEVE TÜZÜK ONAYLANDI**

Avrupa Birliğinin tam üyelik sürecinde Türkiye'ye sağlayacağı mali yardımları tek bir çatı altında birleştiren Çerçeve Tüzük, Avrupa Birliği Genel İşler Konseyi'nde Parlamento'nun değişiklik önerileri dikkate alınmaksızın Komisyon'un teklif ettiği şekliyle onaylanarak yürürlüğe girmiştir. 28 Şubat 2001 tarihli ve L 58 sayılı Avrupa Topluluğu Resmi Gazetesi'nde yayımlanan Tüzük, 3 Mart 2001 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Çerçeve Tüzük, gelecek üç yıl süresince her yıl toplam 177 milyon Euro tutarında destek sağlamayı öngörmektedir.

Hatırlanacağı üzere, tüzük taslağı 24 Ocak 2001 tarihinde Avrupa Parlamentosu Dış İlişkiler Komitesinde, 14 Şubat 2001 tarihinde ise Parlamento'da bazı değişiklik önerileriyle kabul edilmişti. Avrupa Parlamentosu üyesi Hannes Swoboda tarafından hazırlanan rapor çerçevesinde alınan kararda diğer aday ülkelere sağlanan ISPA (çevre ve altyapı desteği) ve SAPARD (tarımsal destek) programlarının Türkiye'nin de kullanımına açılması yönünde Komisyon'a öneride bulunulmuştu.

▪ NICE ANTLAŞMASI İMZALANDI

Nice Antlaşması, 26 Şubat 2001 tarihinde Avrupa Birliği üye devletlerinin Dışişleri Bakanları tarafından imzalanmıştır. Avrupa Birliğinin genişlemesi için gerekli kurumsal reformları içeren Antlaşma'nın yürürlüğe girebilmesi için her üye devletin kendi ulusal prosedürüne göre taslak metni onaylaması gerekmektedir.

▪ ULUSAL PROGRAM AÇIKLANDI

19 Mart 2001 tarihinde Bakanlar Kurulunca kabul edilerek açıklanan Ulusal Program, altı bölümden oluşmaktadır. Bunlar, giriş; siyasi kriterler; ekonomik kriterler; üyelik yükümlülüklerini üstlenebilme yeteneği (AB müktesebatına uyum açısından); müktesebatın uygulanmasına yönelik idari kapasite; reformlar için gerekli toplam mali yardım bölümleridir. Ulusal Program Türkiye'nin siyasi, ekonomik, sosyal ve kurumsal yapısında reform niteliğinde değişiklikler öngörmektedir. Program siyasi nitelikleri kadar ekonomik, sosyal ve kurumsal içeriği ile de çok yoğun bir uyum çalışması ve yasama faaliyeti öngörmektedir.

▪ 31. DÜNYA EKONOMİK FORUMU TOPLANDI

Her yıl İsviçre'nin Davos kentinde düzenlenen ve dünya liderleri ile ekonomi uzmanları, iş dünyası, akademik çevreler, sivil toplum örgütleri gibi farklı grupların katılımıyla gerçekleşen Dünya Ekonomik Forumu'nun 31. toplantısı 25-30 Ocak 2001 tarihlerinde gerçekleştirilmiştir. Toplantıda, küreselleşmenin beraberinde getirdiği olanaklar, yol açtığı sorunlar ve genel olarak dünya ekonomisinin içinde bulunduğu durum tartışılmıştır.

▪ YUNANİSTAN 1 OCAK 2001 TARİHİ İTİBARIYLA EURO BÖLGESİNE KATILDI

Bakanlar Konseyi tarafından 19 Haziran 2000 tarihinde alınan karar uyarınca Yunanistan, 1 Ocak 2001 tarihinde Euro bölgesi ülkeleri arasına girmiştir. Yunanistan tek parayı kabul ederek, Euro alanında olmayan üye ülkelerin politikalarına istikrar kazandırmak, yakınlaşmayı desteklemek ve bu ülkelerin Euro'yu kabul etme çabalarına yardımcı olmak amacıyla oluşturulan döviz kuru mekanizmasından da çıkmıştır. Yunanistan'ın Euro bölgesine katılmasının ardından bölge dışında kalan ülkeler, Birleşik Krallık, İsveç ve Danimarka'dır.

▪ **AVRUPA KOMİSYONU, AVRUPA BİRLİĞİNİN KOBİ'LERE YÖNELİK FAALİYETLERİ VE YARDIMLARINI GÖZDEN GEÇİREN BİR RAPOR YAYIMLADI**

Avrupa Komisyonu, 1 Mart 2001 tarihinde Avrupa Birliğinin KOBİ'lere yönelik tüm faaliyetlerini gözden geçiren ve kullanılan destek programlarını değerlendiren bir rapor yayımlamıştır.

Komisyon, Avrupa Birliğinin işletmelere yönelik faaliyetlerini yürüttüğü proramların uygulama dönemleri sonunda hedeflerin ne derece gerçekleştiğini ortaya koymak için rapor hazırlamaktadır. 1 Mart 2001 tarihinde sunulan beşinci rapor da, 1997-2000 döneminde yürürlükte bulunan programı ve program çerçevesinde uygulanan tüm Avrupa Birliği faaliyetlerini kapsamaktadır. Raporda, KOBİ'lere yönelik Topluluk programları ile destek mekanizmaları ayrıntılı olarak incelenmektedir.

▪ **AB DÖNEM BAŞKANLIĞI**

1 Ocak 2001 tarihi itibarıyla AB dönem başkanlığı altı aylık bir süre için İsveç tarafından yürütülmeye başlanmıştır. İsveç, dönem başkanlığı önceliklerini genişleme, istihdam ve çevre olarak açıklamıştır.

▪ **AVRUPA KOMİSYONU GAZ VE ELEKTRİK PİYASASININ LİBERALİZASYONU YÖNÜNDE ÖNERİ SUNDU**

Avrupa Komisyonu, gaz ve elektrik pazarının serbestleştirilmesi yönünde bir öneri sunmuştur. Öneri, serbestleştirme işlemlerinin iki aşamada gerçekleşmesi yanında ulusal düzenleyici merkezler kurulması, şebeke idaresi ve enerji üretiminin birbirinden yasal olarak ayrılması,

kamu hizmeti zorunluluğunun ayrıntılı olarak tamamlanması ve transit enerji ücretleri konusunda kurallar belirlenmesini öngörmektedir.

▪ STOCKHOLM ZİRVESİ

AB'nin dünyada rekabet gücü en yüksek bilgi toplumu olmasını hedefleyen Lizbon Zirvesi sonuçlarında sağlanan ilerlemeleri değerlendirmek üzere, AB hükümet ve devlet başkanları 23-24 Mart 2001 tarihlerinde Stockholm'de bir araya gelmişlerdir. Toplantıda doğalgaz ve elektrik piyasalarının serbestleştirilmesi, sivil havacılık alanında işbirliği, ortak hava trafiği kontrol sistemi ve Topluluk patenti konularında istenen ilerleme sağlanamamıştır. Makedonya'da yaşanan olaylar ve AB ülkelerinde şap hastalığı salgını toplantı gündemini önemli ölçüde etkilemiştir.

▪ BİRLEŞME ve DEVRALMALAR DEVAM EDİYOR

- ▶ **AOL-Time Warner** evliliğine Amerikan Federal İletişim Komisyonu onay vermiştir.
- ▶ Avrupa'nın üç büyük çelik üreticisi dünyanın en büyük çelik şirketini oluşturmak üzere birleşme kararı almıştır. Fransa'nın **Usinor**, Lüksemburg'un **Arbed** ve İspanya'nın **Acerelia** çelik şirketlerinin birleşmesiyle doğacak şirketin yıllık çelik üretiminin 46 milyon tona ulaşması ve yıllık satışlarının 30 milyar Euro'yu bulması beklenmektedir.
- ▶ İsveç'in üçüncü ve dördüncü büyük bankaları **SEB** ve **Swedbank** birleşeceklerini açıklamışlardır.
- ▶ İngiliz çimento üreticisi **Blue Circle** ile Fransız **Lafarge** ile birleşme görüşmeleri yapmaktadır.
- ▶ **American Airlines**'ın **Trans World Airlines**'ı satın alacağı açıklanmıştır.
- ▶ Dünyanın ikinci büyük petrol hizmetleri şirketi ABD'li **Schlumberger**'in, Avrupa'nın en büyük ikinci enerji ve teknoloji hizmetleri şirketi İngiliz **Sema**'yı 5.2 milyar Dolar'a satın alacağı açıklanmıştır.
- ▶ Alman elektronik ticaret yazılım üreticisi **Software**'in ABD'li yazılım kuruluşu **SAGA Systems**'i yaklaşık 360 milyon Dolar'a satın alma işlemi tamamlanmıştır.

- ▶ ABD'li içecek Şirketi **Coca Cola** ile İsviçreli gıda Şirket, **Nestle** alkolsüz içecek piyasasında **Beverage Partners Worldwide**'ı kurma kararı almıŐlardır.
- ▶ İsviçreli gıda Şirketi **Nestle**'nin evcil hayvan yemi üreten **Ralston Purine** firmasını satın alacağı açıklanmıştır.
- ▶ İtalyan gıda Şirketi **Perfetti**'nin, Hollandalı **Van Melle**'yi satın alacağı açıklanmıştır.
- ▶ Fransız elektrik ekipmanı üreticisi **Schneider**, aynı sektörde faaliyet gösteren **Legrand**'ı 6.72 milyar Euro'ya satın almaya karar vermiŐtır.
- ▶ ABD'li **Voicestream** Şirketinin Alman **Deutsche Telekom AG** ile birleşme işlemlerinin tamamlandığı belirtilmiŐtır.
- ▶ İngiliz sigorta Şirketi **Prudential**, **American General**'ı 26.6 milyar Dolar'a satın almak için anlaşmaya varmıştır.
- ▶ Tayvan'da **Bank of Taiwan**, **Land Bank of Taiwan** ve **Central Trust of China** bankaları birleştirilerek dev bir bankanın oluşturulması beklenmektedir.
- ▶ Avustralyalı madencilik Şirketi **BHP** ile İngiliz **Billiton** dünyanın ikinci büyük madencilik ve metal grubunu oluşturmak üzere birleŐmiŐtır.
- ▶ ABD'li telekom kuruluşu **BellSouth**, bir başka telekom kuruluşu **Sprint**'i satın almak için görüŐmelere başlamıştır.

Bu bölümün hazırlanmasında aşağıdaki kaynaklardan yararlanılmıştır:

- Hürriyet Gazetesi
- Finansal Forum Gazetesi
- Dünya Gazetesi
- Milliyet Gazetesi
- Brüksel'de Bir Hafta, TÜSİAD Brüksel Temsilciliği Yayını.

REKABET KURULU NİHAİ KARAR ÖZETLERİ**(01.01.2001 - 31.03.2001)**

REKABET KURULU NİHAİ KARAR ÖZETLERİ

REKABET İHLALLERİ
(Kapsam Dışı Olanlar Hariç)

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ	RG TARİHİ	RG SAYISI
1	01-04/21-4	Kütahya Porselen San. A.Ş. ve Güral Porselen San. A.Ş.'nin hakim durumlarını kötüye kullanmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettikleri iddiasına yönelik olarak bir soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı.	16-01-2001		
2	01-04/22-5	Opel Türkiye Ltd. Şti.'nin 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiği iddiasına yönelik olarak bir soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı.	16-01-2001		
3	01-07/62-19	TeleOn Reklamcılık ve Filmcilik San. ve Tic. A.Ş.'nin hakim durumunu kötüye kullanarak 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiği iddiasına ilişkin soruşturma sonucunda; 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği tespit olduğundan ilgili teşebbüsün para cezası ile cezalandırılması.	06-02-2001		
4	01-09/82-22	Bursa Eczacı Odası ve Uludağ Üniversitesi Rektörlüğü arasında imzalanan protokolün 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiği iddiasına yönelik bir soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı.	20-02-2001		
5	01-10/100-24	Ankara'da faaliyet gösteren motor yenileme firmaları hakkında yürütülen soruşturma sonucunda; 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiği tespit olduğundan ilgili teşebbüslerin para cezası ile cezalandırılmaları.	27-02-2001		
6	01-12/114-29	ASKI'nin su fiyatını maliyetinin çok üstünde belirleyerek hakim durumunu kötüye kullandığı iddiasına yönelik olarak bir	13-03-2001		

		önaraştırma yapılmasına veya soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı.			
7	01-13/124-32	Tansaş Marketler Zinciri'nin Bolu gıda ve temel ihtiyaç maddeleri perakende satış pazarında rekabeti bozucu uygulamalarda bulunduğu iddiasına yönelik olarak bir önaraştırma yapılmasına veya soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı.	28-03-2001		

MENFİ TESPİT/MUAFİYET (Kapsam Dışı Olanlar Hariç)

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ	RG TARİHİ	RG SAYISI
1	01-04/24-6	Borusan Otomotiv İthalat ve Dağıtım A.Ş.'nin "Dağıtım ve Servis Anlaşması"na menfi tespit belgesi verilemeyeceği; şartlı olarak grup muafiyetinden yararlanabileceği.	16-01-2001		
2	01-04/25-7	Mercedes Benz Türk A.Ş.'nin "Bayilik Sözleşmesi"nin şartlı olarak grup muafiyetinden yararlanabileceği.	16-01-2001		
3	01-05/34-8	Gen-Pa Pazarlama San. ve Tic. A.Ş.'nin Ericsson Mobile Communications AB ile yapmış olduğu "Distribütörlük Anlaşması"na menfi tespit belgesi verilmesi.	23-01-2001		
4	01-06/46-11	Çay İşletmeleri Genel Müdürlüğü (Çaykur) tarafından ihraç edilmek üzere üretilen paketli çayların yurtdışında satışını yapabilecek firmalarla imzalanacak ve teşekkül ile yurtdışındaki bayi arasındaki ilişkileri düzenleyecek olan yurtdışı bayilik sözleşmesinin, 1997/3 sayılı Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlandığı.	30-01-2001		
5	01-06/47-12	Er-Tel Erdem Telekomünikasyon Elektronik ve Bilgi İşlem San. ve Tic. A.Ş.'nin Sony Eurasia Pazarlama A.Ş. ile yapmış olduğu "Yetkili Satış Ortağı Anlaşması"na "bireysel muafiyet" tanınması.	30-01-2001		
6	01-06/48-13	EMI- Kent Elektronik San. ve Tic. A.Ş.'nin Harika Kasetçilik San. ve Tic. A.Ş. ile yapmış olduğu "Hisse Devir Sözleşmesi"ne menfi tespit belgesi verilmesi.	30-01-2001		
7	01-06/52-15	Sanofi SA/AG'nin, Sami AYSOY, Deniz AYSOY, Elyan MENDA, Tello MENDA, Nişan Arek KUYUMCIYAN ve Arşaguhi Rita KUYUMCIYAN'ın, Sanofi Doğu İlaç	30-01-2001		

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ	RG TARİHİ	RG SAYISI
		A.Ş., Sanofi Difaş Kimyevi Maddeler Pazarlama A.Ş., Medifarm İlaç San. ve Tic. A.Ş., Synthelabo İlaç Tic. A.Ş. ve Pierre Fabre İlaç A.Ş.'ndeki hisselerinin tamamını devralması konusunda; devralma işleminin 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi			
		kapsamında incelenemeyeceği ve taraflar arasında imzalanan hisse satış sözleşmesine menfi tespit belgesi verilmesi.			
8	01-06/55-18	Manajans Thompson Reklam İşleri A.Ş. ve Moran Ogilvy & Mather Reklamcılık A.Ş. arasında yapılacak olan "Mindshare Adi Ortaklık Sözleşmesi"ne şartlı olarak 5 yıl süreyle bireysel muafiyet tanınması.	30-01-2001		
9	01-07/64-20	DAF Tırsan Otomotiv San. ve Tic. A.Ş. ve DAF Trucks N.V. arasında akdedilen "İthalatçı Anlaşması"nın koşullu olarak 1998/3 sayılı Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlanabileceği.	06-02-2001		
10	01-08/73-21	Türk Hava Yolları A.O.'nın Mısır Havayolları, Ürdün Krallığı Havayolları ve İsrail Havayolları ile imzaladığı havuz ("pool") anlaşmaları ile ilgili olarak: THY'nin Mısır Havayolları ile yaptığı havuz anlaşmasının, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4 üncü maddesi kapsamında değerlendirilemeyeceği; THY ile İsrail Havayolu arasındaki havuz anlaşmasının, bildirim tarihinden itibaren 5 yıl süreyle bireysel olarak Kanun'un 5. maddesi uyarınca muafiyetten yararlanması; THY ile Ürdün Krallığı Havayolları arasında yapılan havuz anlaşmasına, Kanun'un 5. maddesinde sayılan koşulları taşıması nedeniyle, bildirim tarihinden itibaren 5 yıl süreyle bireysel muafiyet tanınması.	13-02-2001		

BİRLEŞME VE DEVRALMALAR
(Kapsam Dışı Olanlar Hariç)

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ	RG TARİHİ	RG SAYISI
1	01-02/3-1	Elektroteknik ürünler, alçak gerilim elektrik şalt cihazları ve izolatör satışı yapacak olan ve General Electric ile Kale Grubu'nun iştirak edeceği bir ortak girişim şirketi kurulması işlemine izin verilmesi.	04-01-2001		
2	01-02/4-2	Delphi Automotive Systems Inc.'nin Lucas Servis Tic. A.Ş.'ni devralmasına izin verilmesi.	04-01-2001		
3	01-03/10-3	Koç Net Haberleşme Teknolojileri ve İletişim Hizmetleri A.Ş., Temel Ticaret ve Yatırım A.Ş., Nazar Dayanıklı ve Dayanıklı Sınai Mallar Yatırım ve Pazarlama A.Ş. ve Zer Madencilik ve Dayanıklı Mallar Yatırım ve Pazarlama A.Ş.'nin, Bilkom Bilişim Hizmetleri A.Ş.'ni devralmasına izin verilmesi.	09-01-2001		
4	01-05/41-9	12.12.2000 tarih, 00-49/518-283 sayılı Kurul kararı ile devralma işlemine izin verilmiş olan DyStar Tekstil Boyaları ve Tic. Ltd. Şti. ve BASF Türk Boya ve Kimya Ltd. Şti.'ne, bildirim yapmadan devralma işlemini gerçekleştirmelerinden dolayı 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesinin 11. fıkrasının (c) bendi uyarınca idari para cezası verilmesine gerek olmadığı.	23-01-2001		
5	01-06/51-14	Güney Grubu ve Bagir Co. arasında bir ortak girişim şirketi kurulmasına izin verilmesi.	30-01-2001		
6	01-06/53-16	SmithKline Beecham Plc.'nin Block Drug Company Inc.'e ait hisseleri devralmasına izin verilmesi.	30-01-2001		
7	01-06/54-17	Alliance UniChem Plc tarafından Hedef Holding A.Ş. hisselerinin %25'lik kısmının pay sahiplerinden devralınması, ilave %25'lik bölümün de daha sonraki bir tarihte devralınmasına izin verilmesi.	30-01-2001		
8	01-09/83-23	Amerika Birleşik Devletleri merkezli Abbott Laboratories Inc.'in tamamen devralacağı Federal Almanya Cumhuriyeti merkezli	20-02-2001		

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ	RG TARİHİ	RG SAYISI
		BASF Aktiengesellschaft'ın iştiraki olan ve İstanbul'da faaliyet			
		gösteren Knoll Alman İlaç ve Ecza Tic. Ltd. Şti.'ni devralması konusunda; hisse devri sözleşmesinin 27. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen rekabet etmeme taahhütünün 5 yıl olarak değiştirilmesi koşuluyla, sözkonusu devir işlemine izin verilmesi.			
9	01-10/102-25	Yaşar Holding A.Ş.'nin Ege Gübre Sanayi A.Ş.'nde sahip olduğu % 49.44 oranındaki hisseleri Recep Gençer ve Gençer Holding A.Ş.'ne devretmesine izin verilmesi.	27-02-2001		
10	01-10/106-26	Robert Bosch GmbH'in, Mannesman Rexorth AG'nin kontrolünü "Kiralama Anlaşması" ile devralmasına izin verilmesi.	27-02-2001		
11	01-12/112-27	General Electric Company'nin Honeywell International Inc.'i devralmasına izin verilmesi.	13-03-2001		
12	01-12/113-28	EADS ile BAES tarafından, "airbus" faaliyetlerinin ve malvarlıklarının, Airbus Integrated Company S.A.S. (AIC) adı altında birleştirilmesine izin verilmesi.	13-03-2001		
13	01-12/117-30	Almanya'da kurulu Daimler Chrysler AG'nin, Japonya'da kurulu Mitsubishi Motors Corporation'ın yeni ihrac edilecek ve nihai olarak Mitsubishi'nin sermayesinin % 34'üne tekabül edecek hisselerini taahhüt etmek suretiyle devralmasına izin verilmesi.	13-03-2001		
14	01-13/121-31	Yibitaş Holding A.Ş.'nin, Agretaş Agrega İnşaat San. ve Tic. A.Ş. tarafından devralınmasına izin verilmesi.	28-03-2001		

SEÇİLMİŞ KARARLAR

	<u>Karar Tarihi</u>	<u>Karar No</u>
• TOBB-TIR Karnesi Kararı	20.05.1999	99-24/217-130
• Mc Donald's/Güneri Gıda (2)	24.02.2000	00-8/70-32
• Denizli, Batıçim,Çimentaş, Göлтаş Çimento Ortak Girişim	23.05.2000	00-19/188-100
• Pfizer/Warner-Lambert	23.05.2000	00-19/189-101
• PÜİS-TABGİS	18.09.2000	00-35/392-219
• BBD-YAYSAT-BİRYAY/ Ulusal Basın A.Ş. (2)	14.12.2000	00-49/529-291

Dosya Konusu : TOBB'nin, TIR karnesi karşılığı aldığı teminatda ayrımcılık yaptığına ilişkin şikayet ile TOBB'nin bu konudaki menfi tespit talebi.

Dosya No : D4/2/A.I.-99/4
Toplantı No : 99-24
Toplantı Tarihi : 20.05.1999
Karar Sıra No : 99-24/217-130

TOPLANTIYA KATILAN

İl.Başkan: Prof. Dr. M. Tamer MÜFTÜOĞLU,
Üyeler : Mehmet Zeki UZUN, Sadık KUTLU, Dr. Kemal EROL, İsmet CANTÜRK, Nejdet KARACEHENNEM, Mustafa PARLAK, A. Ersan GÖKMEN, R. Müfit SONBAY, Kubilay ATASAYAR, Murat GENCER.

MENFİ TESPİT TALEBİ İLE BİLDİRİMDE BULUNAN

Türkiye Ticaret Sanayi Deniz Ticaret Odaları ve Ticaret Borsaları Birliği (TOBB) adına Genel Sekreter Şefik TOKAT

TARAFLAR

Başvuruda Bulunan: Uluslararası Karayolu ile Yük Taşımacıları ve Acente Sahipleri Derneği (UKAT) vekilleri Av. Mustafa ARKAYIN ve Av. Nursal SUNAY

SSK İş Merkezi, C4 Blok, Kat:2, No:216-217, Konak/İZMİR
(Uluslararası Karayolu ile Yük Taşımacıları ve Acente Sahipleri Derneği

(UKAT)

1472 Sk., No:44, Kat:1, 35220 Alsancak/İZMİR.)

Muhatap: Türkiye Ticaret Sanayii Deniz Ticaret Odaları ve Ticaret Borsaları Birliği (TOBB)

Atatürk Blv., No:149, ANKARA.

DOSYA KONUSU: TOBB'nin, TIR karnesi karşılığı aldığı teminatda ayrımcılık yaptığına ilişkin şikayet ile TOBB'nin bu konudaki menfi tespit talebi.

RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ

- Dosya konusu şikayete ilişkin olarak TOBB hakkında 4054 sayılı Kanun'un 41'inci maddesi uyarınca bir soruşturma açılmasına gerek olmadığı,
- Dolayısıyla bildirim konusu TOBB kararına talep edilen menfi tespit belgesinin verilebileceği.

DEĞERLENDİRME

Uluslararası Karayolu ile Yük Taşımacıları ve Acente Sahipleri Derneği (UKAT)'nin Kurum kayıtlarına 11.08.1998 tarih, 2636 sayı ile intikal etmiş olan ve Türkiye Ticaret Sanayii Deniz Ticaret Odaları ve Ticaret Borsaları Birliği (TOBB)'nin, TIR karnesi karşılığı aldığı teminatda ayrımcılık yaparak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (RKHK)'un ihlal ettiğine ilişkin başvurusu; Kurul'un 16.02.1999 tarih, 99-7 sayılı toplantısında görüşülmüş ve 99-7/64-21 sayılı karar ile 4054 sayılı yasanın 40/1'inci maddesi uyarınca soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının tespiti için önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir.

Ayrıca, kiralık araçlarla taşımacılık yapan firmalara TIR karnesi verilebilmesi için 25,000 ABD Doları tutarında ek teminat mektubu istenmesine ilişkin TOBB yönetim kurulu kararına menfi tespit belgesi verilmesi talebi ile TOBB Genel Sekreteri Şefik TOKAT imzalı bildirim, Kurumumuz kayıtlarına 19.04.1999 tarih, 1188 sayı ile intikal etmiştir.

İlgili karar ve menfi tespit talebine yönelik incelemeler, raportörler Ali ILICAK ve Murat AYBER tarafından yapılarak Kurul'un 02.07.1998 tarih, 72/559 sayılı ilke kararı çerçevesinde düzenlenen 30.04.1999 tarih, D4/2/A.I.-99/4 sayılı Önaraştırma ve Menfi Tespit Raporu, 99-22 sayılı Kurul toplantısında görüşülmüş olup 04.05.1999 tarih, 99-22/200-115 sayılı Kurul kararı uyarınca TOBB'nin teşebbüs birliği niteliğinin yasalardan kaynaklanan yönleri ile tekrar irdelenmesi ve şikayet konusu hizmetin kamu hizmeti olup olmadığı yönü ile ek bilgi hazırlanması için; dosya konusunun incelemede tutulmasına karar verilmiştir.

İlgili karar ve menfi tespit talebi çerçevesinde aynı raportörler tarafından düzenlenen 13.05.1999 tarihli ek görüş yazısını içeren 18.05.1999 tarih, REK.0.08.00.00/31 sayılı Başkanlık önergesi, konuya ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun'un ihlal edilip edilmediğinin tespiti amacıyla yapılan Öneri ve Menfi Tespit Raporu ile beraber 20.05.1999 tarih, 99-24 sayılı Kurul toplantı gündeminin 10'uncu sırasında ele alınmıştır.

Şikayetçi Uluslararası Karayolu İle Yük Taşıyıcıları ve Acenta Sahipleri Derneği (UKAT) vekilleri Av. Mustafa Arkayın ve Av.Nursal Sunay 11.8.1998 tarihli müşterek şikayet dilekçelerinde özetle, Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği (TOBB)'nin, "TIR Karneleri Himayesinde Uluslararası Eşya Nakliyatına Dair Gümrük Sözleşmesi" (TIR Sözleşmesi) gereğince ülkemizde kefil teşekkül olmak ve TIR Karneleri vermekle görevli olduğunu; daha önce müvekkilleri derneğe üye firmaların 20.000 ABD Doları tutarında teminat mektubu karşılığında TIR sisteminden yararlandıklarını, sözkonusu teminat miktarının 50.000 ABD Doları'na yükseltildiğini, Uluslararası Nakliyeciler Derneği (UND)'ne üye firmalar için 30.000 ABD Doları ek teminat mektubu yerine, 10.000 ABD Doları tutarında teminat mektubu ve 20.000 ABD Doları tutarında senet verilmesinin öngörüldüğünü, aynı uygulamayı kendileri için de talep etmiş olmalarına rağmen taleplerinin reddedildiğini; UKAT üyeleri için farklı uygulamanın devam ettirildiğini ileri sürerek, TOBB'nin eşitlik ve rekabet ilkesine aykırı işlemi sebebiyle UND yararına ortaya çıkan haksız rekabetin giderilmesi için harekete geçilmesini talep etmişlerdir.

1. UKAT'IN ŞİKAYETİ

Şikayetçi Uluslararası Karayolu İle Yük Taşımacıları ve Acente Sahipleri Derneği (kısaca adıyla UKAT) Dernekler Kanunu'na göre belirli bir gayeye hizmet etmek üzere kurulmuş bir dernektir. Dernek tüzel kişiliği adına yetkili organlarınca Kurulumuza 11.8.1999 tarihinde verilen dilekçe ve eklerinde TOBB'nin kendileri ile "aynı gaye ve paralelde" hizmet veren başka bir dernek olan Uluslararası Nakliyeciler Derneği (UND)'ne üye olan taşıyıcılar için onların lehine bir uygulama yapması ve aynı uygulamayı kendilerine yapmaması nedeniyle, eşitlik ilkesine aykırı bu işlem sebebiyle ortaya çıkan haksız rekabetin giderilmesi için Kurulumuzun harekete geçmesi talep edilmiştir.

Şikayetçi UKAT tarafından verilen dilekçeye ekli belgelerin incelenmesinden, TOBB Yönetim Kurulu ve TIR Komitesi'nin, 25.2.1998 tarihli toplantısında, "...TIR sisteminden istifade eden firmalardan 50.000

ABD Doları teminat alınmasına, bu tarihten önce tezkiye olup, halen sistemde çalışan firmaların teminatlarını 50.000 ABD Doları'na çevirmelerine..." karar verdiği ve bu kararın icrası cümlesinden olarak, bağlı bulunan odalardaki üyelerin teminatların 50.000 Dolara çevirmelerinin temini, aksi halde teminat vermeyen firmalara TIR Karnesi verme işleminin durdurulacağı bildirilmiştir.

TOBB, 26.2.1998 ve 27.2.1998 tarihli yazılarında firmalara teminatlarını 50.000 ABD Doları'na çıkartmaları için 1.6.1998 tarihine kadar süre vermiş olmasına karşın, Yönetim Kurulu, 26.3.1998 tarihli bir toplantısında;

"...Birliğimiz ile Uluslararası Nakliyeciler Derneği arasında yapılan protokol ve anılan Dernekten alınan taahhütnameye istinaden TIR sisteminde çalışan firmaların teminatlarının 50.000 ABD Doları'na yükseltilmesi ile ilgili olarak;

a) Halen sistemde çalışan UND üyesi firmalardan mevcut 20.000 ABD Doları teminat mektuplarına ilaveten 10.000 ABD Doları tutarında kati ve süresiz teminat mektubu, bakiye 20.000 ABD Doları tutarında senet alınmasına,

b) Halen sistemde çalışan ve UND üyesi olmayan firmalardan mevcut 20.000 ABD Doları tutarında teminat mektubuna ilaveten 30.000 ABD Dolarlık kati ve süresiz teminat mektubu alınmasına ve bu hususların yerine getirilmesi için firmalara 30.6.1998 tarihine kadar süre verilmesine,

karar verildiği anlaşılmaktadır.

Bu karar üzerine, şikayetçi UKAT, doğrudan TOBB'ne 27.4.1998 tarihli bir dilekçe ile başvurarak;

"... Yönetim Kurulu'nun 26.3.1998 tarihli kararında UND ile TOBB arasında yapılan protokol ve uygulamanın , aynı gaye ve paralelde hizmet veren Dernekleri için de uygulanmasını ..." talep etmiştir.

Bu talebe karşılık, TOBB, 25.6.1998 tarihli ve 15297 sayılı yazısı ile, UKAT'ın talebinin, "Birliğin TIR Komitesi ve Yönetim Kurulu toplantılarında görüşüldüğünü belirterek, derneğin (UKAT) mali durumu, üye yapısı ve sayısının Birliğin (TOBB) risklerini karşılayacak düzeyde görülmediğinden kabul edilmediğini" bildirmiştir. Aynı yazıda UKAT'a kayıtlı TOBB'nin kefaleti altında çalışan en az 200 firmayı temsil edecek üye olması ve Birliğin risklerini karşılayacak teminat şartları oluşması halinde taleplerinin yeniden gözden geçirileceği hususu da bilgi olarak UKAT'a tebliğ edilmiştir.

Şikayetçi UKAT, bu karar üzerine, Ankara 10. İdare Mahkemesi'nde, TOBB'nin eşitlik ilkesine aykırı, dernek ve teşebbüs kurma özgürlüklerine aykırı olan bu işleminin iptalini 1998/774 E sayılı dosyada dava etmiştir.

Bir yandan da, Kurulumuza vermiş olduğu 11.8.1998 tarihli dilekçe ile aynı olaydan bahisle, "TOBB'un eşitlik ve serbest rekabet ilişkisine aykırı işlemi sebebiyle UND yararına ortaya çıkan haksız rekabetin giderilmesi için, Rekabet Kurumu Başkanlığı'nın harekete geçmesini..." istemiştir.

Kurulumuzca, UKAT'ın bu dilekçesi 4054 sayılı Kanun'un 9/2, 40 ve 42/1 maddeleri anlamında şikayet dilekçesi olarak kabul edilmiştir. UKAT'ın iddiasına göre, 4054 sayılı Kanun'un ilgili hükümlerinin ihlal edildiğinden ötürü, meşru bir menfaati olması nedeniyle, dilekçede Kanun'un hangi maddesinin ihlal edildiği ileri sürülmüş değilse de, kanunumuzda, şikayetin belli bir usul ve şekle tabi kılındığına ilişkin bir hüküm bulunmaması ve bu doğrultuda Kurulumuzun 13.11.1997 tarihinde almış olduğu 36/231 sayılı ilke kararına uygun olarak, UKAT'ın Kanun'un 9/2 maddesine dayanarak, şikayette bulunmaya hakkı olduğu ve "UND yararına ortaya çıkan haksız rekabetin giderilmesi için harekete geçilmesi" ifadesinin 4054 sayılı Kanun'un ihlaline ilişkin bir şikayet dilekçesi olduğu kabul edilmiştir.

2. TIR KARNESİ SİSTEMİ

Birleşmiş Milletler Teşkilatı'nca üye ülkeler arasındaki karayolu ile uluslararası eşya taşımacılığını kolaylaştırmak ve formaliteleri en aza indirmek amacıyla kısa adı "TIR Sözleşmesi" olan "TIR Karnesi Himayesinde Milletlerarası Eşya Nakliyatına Dair Gümrük Sözleşmesi" hazırlanarak 15 Ocak 1959 tarihinde üye ülkelerin imzalarına açılmıştır. Türkiye'nin de taraf olduğu adı geçen sözleşme, 1975 yılında değişen ve gelişen koşullara göre yeniden gözden geçirilmiş, yeni oluşturulan 14 Kasım 1975 tarihli sözleşme üye ülkelerin imzasına açılmıştır. Türkiye'nin, 27.08.1984 tarih ve 8457 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile katılmış olduğu sözleşme 12.05.1985 tarihinden itibaren ülkemizde geçerlidir.

Adı geçen sözleşmenin 6'ncı maddesinde;

"1.Tespit edeceği şartlar ve taahhütlere uymak şartı ile, her akit taraf, kuruluşlara ya doğrudan doğruya veya (benzer kuruluşlar aracılığı) ile TIR karnesi verme ve kefil olma yetkisi verilebilir.

2. Bir ülkede kuruluşun kefaleti, ancak kendisinin de bağlı bulunduğu uluslararası kuruluşa bağlı yabancı kuruluşlar tarafından verilmiş TIR karneleri himayesindeki faaliyetlerle ilgili sorumlulukları kapsadığı takdirde, geçerli sayılır.”

hükümleri yer almaktadır.

Bu sözleşmenin ilgili 6'ncı maddesi gereğince TOBB, Bakanlar Kurulu'nun 03.05.1985 tarih ve 85/9449 sayılı kararı ile ülkemizde kefil teşekkül olmak ve TIR karneleri vermek görev ve yetkisini haiz olmuştur.

Uluslararası taşımacılıkta TIR Karnesi almış araçlar gümrük noktalarından sadece kapaklarındaki mührün açılmamış olduğu kontrol edilerek geçebilir iken bu karneyi bulundurmeyen araçlar, gümrüğe tabi herhangi bir yükleri olup olmadığı araştırılması için aranmaktadır. Dolayısıyla TIR Karnesi gümrük kontrollerinde kolaylık ve zaman tasarrufu sağlamaktadır. Zaman tasarrufunun TIR işletmeciliği yapan teşebbüslerin rekabet güçlerini ne ölçüde etkileyeceği ise büyük ölçüde taşınan yükün cinsine bağlı olarak değişmektedir.

Şikayetçi UKAT ve şikayet konusu işleme muhatap olan UND'ne üye olan teşebbüslerin faaliyet gösterdiği karayolu ile uluslararası yük taşımacılığı hizmet sektöründe piyasaya giriş için sözü edilmesi gereken diğer bir mevzuat da, 20.08.1994 tarihli ve 22027 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan "Karayoluyla Uluslararası Yolcu ve Eşya Taşımaları Hakkında Yönetmelik" tir.

Genel olarak uluslararası taşımacılığın düzenlendiği adı geçen yönetmeliğin 4'üncü maddesi karayoluyla uluslararası taşımacılık ve bu taşımalar ile ilgili acentelik ve komisyonculuk yapılabilmesi için Bakanlıktan yetki belgesi alınması zorunlu tutulmuştur. Söz konusu yönetmeliğin 5'inci maddesinin 7'nci bendine göre karayoluyla uluslararası eşya taşımacılığı yapacaklara (C) yetki belgesi verilmektedir. Aynı maddenin 8 ve 9'uncü bentlerinde ise (C1) yetki belgesinin belirli bir zaman tarifesine göre eşya taşıyacaklara, (C2)'nin ise belirli bir zaman tarifesine uymaksızın eşya durumuna göre sefer düzenleyerek taşıma yapacaklara verileceği belirtilmiştir. Aynı yönetmeliğin, taşımacının yetki belgesi alabilmesi için gereken koşulların sayıldığı 7'nci maddenin 1'inci fıkrasının (d) bendinin 4 numaralı alt bendine göre (C1) ve (C2) yetki belgelerini veya bu belgelerden herhangi birini almak için başvuranların, kendi adına kayıt ve tescil edilmiş ve en az on adet taşıta ve 300 ton istiap haddinde taşıt filosuna sahip olmaları gerekmektedir.

3. T.O.B.B'nin NİTELİĞİ

8.3.1950 tarih ve 5590 sayılı Kanun ile kurulmuş bulunan "Türkiye Ticaret, Sanayi, Deniz Ticaret Odaları ve Ticaret Borsaları Birliği" (kısa adıyla TOBB), aynı Kanun'un 61'inci maddesi uyarınca, kamu kurumu niteliğinde tüzel kişiliğe sahip bir mesleki üst kuruluştur. Bu kuruluşun amacı, aynı kanuna göre oluşturulan "...Odalar ve borsalar arasındaki birlik ve dayanışmayı temin etmek, mesleğin genel menfaatlara uygun olarak gelişmesini sağlamak, oda ve borsa mensuplarının mesleki faaliyetlerini kolaylaştırmak, bunların birbirleriyle ve halk ile olan ilişkilerinde dürüstlük ve güveni hakim kılmak üzere, meslek disiplinini ve ahlakını korumak" ve "bu kanunda yazılı hizmetleri görmek"tir.

Her ne kadar Birliğin görevlerine ilişkin 62'nci madde Anayasa Mahkemesi'nce iptal edilmiş ise de, kanunun amacına ilişkin 61'inci maddesinden ve özellikle Yönetim Kurulu'nun görevlerine ilişkin 67'nci maddesinden, Birliğin kamusal nitelikte bir görev yapmak üzere oluşturulmuş bir yasal kuruluş olduğu anlaşılmaktadır. Birliği oluşturan odalara ve borsalara mensup kişi ve kuruluşların piyasalarda ticari ve sınai mal ve hizmet üreten, pazarlayan, satan teşebbüsler olduğu bir gerçektir. Teşebbüslerin üye olduğu odalar ve borsalardan oluşan Birliğin, bir "teşebbüs birliği" olarak değerlendirilebileceği hallerin olması mümkündür. Nitekim Kanun Koyucu da, 4054 sayılı Kanun'un 3'üncü maddesinde yeralan "teşebbüs birliği" tanımında, "Teşebbüslerin belirli amaçlara ulaşmak için oluşturduğu tüzel kişiliği haiz ya da tüzel kişiliği olmayan her türlü birlikler..." denilmek suretiyle en geniş haliyle teşebbüslerden oluşan her türlü birliklerin, tüzel kişiliği olsun olmasın, kanun bakımından teşebbüs birliği olarak kabul edilmesini amaçlamıştır. Dolayısı ile TOBB'nin bazı işlem ve kararlarının 4054 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilebileceği Kurulumuzca da kabul edilmiştir.

Bununla birlikte, TOBB'nin şikayet konusu karar ve işleminin 4054 sayılı Kanun kapsamına girip girmeyeceği hususunun tartışılması gerekmiştir.

Öncelikle, TOBB'nin şikayet konusu kararı, 5590 sayılı Kanun'un kendisine verdiği asli görevlerinin ifası, başka bir deyişle teşebbüs birliği olarak kuruluşunun asıl fonksiyonunun icrası cümlesinden değildir. TIR karnelerinin düzenlenmesi görevi aslında Türkiye Cumhuriyeti Devleti'ne uluslararası bir sözleşme ile verilmiş bir görevdir. Bu sözleşmeye taraf olan tüm devletler gibi, Türkiye Cumhuriyeti de imzalamış olduğu "TIR Karneleri Himayesinde Uluslararası Eşya Nakliyatına Dair Gümrük Sözleşmesi" (TIR Sözleşmesi) ile kendi ülkelerine mensup uluslararası

karayolu taşımacılığı yapan firmaların, transit geçilen ülkelerden gümrük ödemediği geçilmesi nedeniyle vuku bulması muhtemel gümrük vergisi ve resimleri ile gecikme cezalarını ödeme yükümlülüğü altına girmiştir. Dolayısıyla bu sözleşmeden doğan borç, kamu tüzel kişisi olan devlete ait olan bir borçtur.

Ancak sözleşmenin 6'ncı maddesi, asıl borçlu akit devlet olmakla birlikte, devlete ait bu yükümlülüğü devletin uygun göreceği bir kuruluşa devredilebileceğini hükme bağladığı için, T.C Devleti de, kefil teşekkül olma ve TIR karneleri verme görev ve yetkisini TOBB'ne devretmiştir. Dolayısı ile TOBB'nin bu görevinin kaynağı ve dayanağı Bakanlar Kurulu'nun 3.5.1985 tarihli kararnamesidir. Bu yetkinin asıl sahibi olan devletçe sona erdirilmesi, kaldırılması ya da değiştirilmesi mümkündür. Delegasyon yolu ile kullanılan bir yetkinin aslına uygun nitelikte kullanılması esas olduğu gibi, kamusal nitelikte olduğunda kuşku bulunmayan "TIR karnesi düzenlemek" ve "kefil olma" hizmetlerinin, 4054 sayılı Kanun'un 3'üncü maddesinde tanımlanan "mal" ve "hizmet" kavramlarına uymadığı açıktır. TIR Karnesi, devletçe verilen bir resmi belge olduğu için serbestçe alım satıma yani ticarete konu olan bir mal olmadığı gibi, gerek bu TIR karnesini düzenlemek, gerekse karnenin düzenlenmesi yoluyla "kefil olma" hizmeti de, karşılığında bir bedel veya menfaat alınmadığı için 4054 sayılı Kanun kapsamında ticarete konu bir hizmet sayılamaz. Her ne kadar "kefil olma" hizmetini yürütürken, TOBB'nin bu TIR belgesini talep edenlerden belli bir miktar teminat aldığı gözönüne alınarak, bu teminatın bir "bedel" gibi değerlendirilebileceği akla gelebilirse de aslında bu teminatın, sözleşmeye taraf olan devletçe diğer devletlere verilecek kefalete karşılık TIR karnesini düzenleyen devletçe veya bu yetkiyi devrettiği kuruluşca, hizmetten yararlananlardan istenilebilecek bir kontrgaranti olarak hükme bağlandığı anlaşılmaktadır. Gerçekten de sözleşmenin 8.3 maddesi üye devletin (veya devletin yetkiyi devredeceği kefil kuruluşun) TIR işlemleri ile ilgili olarak bir yolsuzluğun tesbit edildiği ülkedeki gümrük kanunlarına ve yönetmeliklerine göre ödenmesi gereken vergi ve resimlerden dolayı ilgili şahıslarla birlikte müştereken ve müteselsilen sorumlu tutulmakla beraber, her üye devletin, kefil kuruluştan talep edilecek azami para tutarını belirleyeceğini hükme bağlamıştır. Bu hükümden yola çıkılarak, TIR belgesi düzenlenirken devletin veya kefil kuruluşun, kontrgaranti almasını zorunlu tutan bir hüküm bulunmadığı gibi bu hizmetin bir bedelle yapılmamasını da öngördüğü anlaşılmaktadır. Sözleşmenin 8.3 maddesinde ifade edilen bir devletin kefil kuruluştan talep edebileceği azami para tutarı ile ilgili olarak da, sözleşmenin 43'üncü maddesi uyarınca açıkça tavsiye niteliğinde olan 6 sayılı Ek'te bu meblağın

50.000 ABD Doları'na eşit bir miktar ile sınırlandırılmasının "Gümrük Makamlarına" tavsiye edildiği görülmektedir. Dolayısı ile TOBB Yönetim Kurulu'nun ve TIR Komisyonu'nun şikayet konusu işlemi de bu tavsiyeye uymak üzere, karne başına istenecek teminatın belirlenmesinden ve kendisinin Bakanlar Kurulu kararına göre yabancı ülkelere vermek zorunda kalacağı teminatı garanti etmek istemesinden ibarettir.

İşte diğer bazı karar ve işlemleri nedeniyle "teşebbüs birliği" sayılabilecek TOBB'nin bu olay bakımından 4054 sayılı Kanun kapsamında olup olmadığının belirlenmesindeki ince ayırım bu noktada başlamaktadır. Acaba TOBB bu işlemi teşebbüslerin oluşturduğu bir birlik olma sıfatı nedeniyle mi yoksa uluslararası bir sözleşmenin Türkiye Cumhuriyeti Devleti'ne yüklediği bir yükümlülüğün devir yoluyla kendisine verilmiş olması nedeniyle mi yapmaktadır? Kurulumuzun çoğunluk görüşüne göre, TOBB'nin bu işleminin kaynağı uluslararası sözleşme ve bu sözleşmenin devlete yüklediği sorumluluğun devrini öngören Bakanlar Kurulu Kararnamesi olduğu için, bu hizmeti bir kamu hizmeti niteliğindedir. Eğer TOBB, kendisine devredilmiş olan kefil olma hizmetini, aktüerya hesaplarına ve ticari teamüllere göre, rizikonun gerçekleşme oranlarını da dikkate alarak bir bedel karşılığında yapmış olsaydı, o zaman 4054 sayılı Kanun anlamında bir "hizmet" üreten teşebbüs durumuna geçebilirdi. Ancak TOBB'nin buradaki konumu, devletin kendisinden, gümrük idaresinden ya da herhangi bir kamu kuruluşundan farksızdır. Taşıyıcı firmaların başka devletlere verebilecekleri zararlardan doğan sorumluluğun, Bakanlar Kurulu'nca TOBB'ne değil de başka bir kuruluşa, örneğin Maliye Bakanlığı'na ya da Hazine Müsteşarlığı'na devredilmiş olması da mümkündür. TOBB'nin üyeleri arasında, TIR karnesi hizmetinden yararlanan şikayetçiye ve UND'ye mensup olan ya da olmayan teşebbüslerin de varolması bu gerçeği değiştirmemektedir. TOBB'nin kendisine delege edilen bu yetkinin kullanımı sırasında eşitlik kurallarına aykırı ve ayrımcılık yaparak davranıp davranmadığının Kurulumuzca incelenebilmesi için, bu davranışının 4054 sayılı Kanun çerçevesinde olduğunun kesin olarak tesbit edilmiş olması gerekir. Kurul çoğunlukla verdiği kararda, aslında devlete ait ve kamusal nitelikte gördüğü bu yetkinin kullanımı sırasında ayrımcılık yapıldığı, eşitlik kurallarına aykırı davranıldığı şeklindeki hak ve iddiaların incelenme yerinin TOBB'nin bu işlem nedeniyle olan konumundan ötürü idari yargılama mercileri olduğu sonucuna varmıştır. Nitekim şikayetçi aynı mealde bir dilekçe ile İdare Mahkemesi'nde TOBB'nin işleminin iptalini dava etmiş ve Ankara 10 Nolu İdare Mahkemesi'nce 12.4.1999 tarihinde verilen 1998/774 E ve 1999/416 K sayılı kararla dava esastan reddedilmiştir. Şikayetçinin aynı iddiaları ileri

sürerek İdare Mahkemesinde açtığı bir dava ve verilmiş bir red kararı varken, Kurulumuzun 4054 sayılı Kanun kapsamına girmeyen idari yargı yerlerinin denetimine tabi olan bir konuda soruşturma açmasının doğru olmayacağı da çoğunlukla kabul edilmiştir.

Öte yandan TOBB tarafından, 18.3.1999 tarihli ve 307 sayılı Yönetim Kurulu Kararı'na menfi tesbit belgesi verilmesi için başvuruda bulunulmuşsa da, Kurulumuzun çoğunlukla vardığı bu sonuç nedeniyle, 4054 sayılı Kanun kapsamında olmadığı belirlenen bu karara menfi tesbit verilmesi hususundaki talebin de incelenmesine gerek olmadığı değerlendirilmiştir.

SONUÇ

Yukarıda açıklanan nedenlerden dolayı;

1- Türkiye Ticaret Sanayii Deniz Ticaret Odaları ve Ticaret Borsaları Birliği (TOBB)'nin bir teşebbüs birliği olma niteliğinin yanısıra, dosya konusu uygulamanın, Bakanlar Kurulu Kararı ile Devletin bir görevi için yetki devri sonucunda TOBB tarafından yerine getirilen bir "kamu hizmeti" olması nedeniyle, TIR karnesi uygulamasının 4054 sayılı Kanun kapsamında olmadığına;şikayetçi UKAT'ın şikayetinin reddi ile TOBB hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığına,

2-TOBB'nin Yönetim Kurulu kararına menfi tesbit verilmesi hususundaki talebinin de aynı gerekçelerle incelenmemesine,

3-Kararın taraflara tebliğine,

OYÇOKLUĞU ile karar verilmiştir.

Dosya Konusu : 1- Şikayete konu firma-ların markaıçı rekabeti tamamen ortadan kaldırmak, satış fiyatlarını belirlemek ve eşit hak, y¼k¼ml¼l¼k ve edimler için farklı Şartlar ileri s¼rmek suretiyle, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'u ihlal ettikleri iddiası.

2- Mc Donald's A.Ő.'nin franchise s¼zleřmeleri için menfi tespit/muafiyet talebi.

Dosya Sayısı : D3/1/A..-99/6

Karar Sayısı : 00-8/70-32

Karar Tarihi : 24.02.2000

A) DOSYA KONUSU

1- Şikayete konu firmaların markaiçi rekabeti tamamen ortadan kaldırmak, satış fiyatlarını belirlemek ve eşit hak, yükümlülük ve edimler için farklı şartlar ileri sürmek suretiyle, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'u ihlal ettikleri iddiası.

2- McDonald's A.Ş.'nin franchise sözleşmeleri için menfi tespit/muafiyet talebi.

B) a) Toplantıya Katılan Üyeler

Başkan : Prof. Dr. M. Tamer MÜFTÜOĞLU

Üyeler : Mehmet Zeki UZUN, Sadık KUTLU, Nejdet KARACEHENNEM, Mustafa PARLAK, R.Müfit SONBAY, Kubilay ATASAYAR, Murat GENCER.

b) Toplantıya Katılmayan Üyeler

Dr.Kemal EROL (İkinci Başkan), İsmet CANTÜRK, A. Ersan GÖKMEN.

C) ŞİKAYET EDEN: Güneri Gıda ve Turizm İşletmeleri Ltd. Şti.
(Güneri Gıda) (Cihan Sk., 27/5, Sıhhiye ANKARA).

D) ŞİKAYET EDİLEN: 1- McDonald's Restaurantları A.Ş.
(McDonald's A.Ş.)
(Büyükdere Cad., No:122/9, A Blok,
Zincirlikuyu/İSTANBUL),
2- McDonald's Corporation ve Serlog Servis
Lojistik Dış Ticaret Ltd.Şti. (Serlog Ltd. Şti.)
(Pk. 104, 41400 Gebze/KOCAELİ).

E) BİLDİRİMDE BULUNAN: McDonald's Restaurantları A.Ş.

F) TARAFLAR: McDonald's Restaurantları A.Ş. ile 75 franchise alan teşebbüs.

G) RAPORTÖRLER: Aydın ÇELEN, Ali İhsan ÇAĞLAYAN.

H) RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ

1. Güneri Gıda'nın; McDonald's A.Ş., McDonald's Corporation ve Serlog Ltd. Şti. hakkında markaiçi rekabetin tamamen ortadan kaldırıldığı, satış fiyatlarının McDonald's A.Ş. tarafından belirlendiği ve eşit hak,

yükümlülük ve edimler için eşit durumdaki kişilere farklı şartların uygulandığı iddialarına ilişkin olarak; adı geçen teşebbüsler hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığı;

2. McDonald's A.Ş.'nin 05.05.1998 tarih, 1102 sayılı başvurusunda franchise alanlarla yapmış olduğu İşletme Lisans Anlaşması (franchise anlaşması) için Menfi Tespit/Muafiyet talebine ilişkin olarak;
 - Söz konusu işletme lisans anlaşmasının 4054 sayılı Kanun'a aykırılıklar içermesinden dolayı "Menfi Tespit Belgesi" verilemeyeceği,
 - 1998/7 sayılı Franchise Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği çerçevesinde yapılan inceleme sonucunda, franchise sözleşmelerinde yeralan "rekabet etme yasağı"nın 24 ay olmasından dolayı grup muafiyeti kapsamı dışında kaldığı,
 - McDonald's A.Ş.'nin 75 adet franchise alan ile akdetmiş olduğu standart franchise sözleşmelerine bireysel muafiyet verilemeyeceği,
 - Ancak Kanun'un 16'ncı maddesinin son fıkrası uyarınca açık ihlal olarak nitelendirilemeyecek olan 24 aylık rekabet etmeme yükümlülüğünün, Tebliğ'de öngörüldüğü üzere 1 yıla indirilmesi durumunda, McDonald's franchise sözleşmelerinin grup muafiyeti kapsamında değerlendirilebileceği.

I) İDDİALARIN ÖZETİ: McDonald's A.Ş., restoran işletmecileri ile yapmış olduğu standard franchise anlaşmalarını 05.05.1998 tarihinde menfi tespit/muafiyet talebi ile Kurum'a bildirmiştir. Öte yandan, McDonald's restoran işletmecilerinden Güneri Gıda tarafından 08.04.1999 tarih ve 1085 sayı ile Kurum'a intikal ettirilen dilekçede, McDonald's A.Ş., McDonald's Corporation ve Serlog Ltd. Şti. hakkında şikayette bulunmaktadır. Şikayet dilekçesinde özetle,

- Amerika Birleşik Devletleri'nde bir anonim şirket olan McDonald's Corporation'ın geliştirdiği restoran sisteminin, "McDonald's" ve "McDonald's Hamburgerleri" ticaret unvanları dahil bazı değerli ticaret unvanları, hizmet markaları, restoran binalarının tasarımı ve renk bileşimleri, işaretler, teçhizat yerleşimi, bazı gıda maddeleri için formüller ve şartnameler, stok ve faaliyet kontrol yöntemleri, defter tutma, muhasebe ve iş uygulamaları ve politikaları üzerinde mülkiyet haklarından oluştuğu,
- McDonald's sisteminin Amerika Birleşik Devletleri'nde ve diğer yabancı ülkelerde geniş çapta tanındığı ve işletildiği, Türkiye'de de

McDonald's A.Ş.'nin bu sistemin benimsenmesi ve kullanılması için lisans verme hakkına sahip olduğu,

- McDonald's sisteminin temelinde lisans alanın, restoranı işletirken yalnızca belirlenmiş olan teçhizat ile bina yerleşim dizaynını kullanması, belirlenmiş olan yiyecek ve meşrubat şartnamelerine ve McDonald's Corporation ile lisans verenin (McDonald's A.Ş.) kalite, hizmet ve temizlik konularındaki standartlarına sıkı sıkıya bağlı kalmasının bulunduğu,
- McDonald's A.Ş.'nin Türkiye çapında "franchising" sistemi ile işletilmekte olan ve doğrudan şirket tarafından işletilen (Taksim, Kadıköy, Ataköy, Galleria, Capitol v.b.) restoranlar olmak üzere 100'ün üzerinde restoranın lisans vereni olduğu,
- McDonald's restoranlarında müşterilere sunulan ürünlerin Pınar Entegre Et ve Yem Sanayi A.Ş. (Pınar Et) tarafından üretildiği ve doğrudan veya dolaylı olarak (Yaşar Birleşik Pazarlama A.Ş. vasıtasıyla) McDonald's tarafından kontrol edildiği ve onun bir yan kuruluşu olduğu ifade edilen Serlog Ltd. Şti. aracılığıyla McDonald's restoranlarına dağıtıldığı,

ifade edilmekte ve esas itibarıyla bu sisteme ilişkin olarak üç husus şikayet edilmektedir:

Güneri Gıda, bir "franchise alan" olarak franchise konusu malları McDonald's A.Ş. ile aynı ekonomik bütünlük içerisinde yer aldığı belirtilen Serlog Ltd. Şti.'nden almak zorunda bırakıldıklarını, sözkonusu malları McDonald's "know-how"ı ile üretmekte olan Pınar Et'ten, diğer franchise alanlardan veya bayilerden alma konusunda özgürlüğe sahip olmadıklarını, bu suretle franchise olarak işletmecilik yapan şirketlerin sözkonusu malları Serlog Ltd. Şti. haricinde başka bir yerden temin etmelerinin engellenerek markaiçi rekabetin tamamen ortadan kaldırıldığını ileri sürmektedir.

Şikayet başvurusundaki ikinci iddia, McDonald's A.Ş.'nin franchise alanların satış fiyatlarını belirlediği yönündedir. Tüm franchise alanlara gönderilen faks ve tablolarda belirtilen fiyatların tavsiye niteliğinde olmadığı, Türkiye çapındaki tüm McDonald's restoranlarında uygulanacak fiyatların McDonald's A.Ş. tarafından "teker teker" belirlendiği, sözkonusu fiyatların franchise işletmeleri tarafından farklı bir şekilde uygulanmasının mümkün olmadığı, franchise alanların franchise konusu mal ve hizmetlerin satış fiyatlarına ilişkin olarak uyumlu eylem içerisinde bulunmaya zorlandıkları ve fiyat açısından marka içi rekabetin engellendiği ileri sürülmektedir. Dolayısıyla, McDonald's A.Ş.'nin hem Serlog Ltd. Şti.

aracılığı ile ürünlerin restoranlara giriş fiyatını hem de ürünlerin nihai tüketicie satış fiyatlarını belirlediği ileri sürülmektedir.

Şikayet başvurusunda ayrıca, McDonald's A.Ş. tarafından eşit hak, yükümlülük ve edimler için eşit durumdaki kişilere farklı şartların uygulandığı ileri sürülerek, örneğin Bodrum'da bulunan iki restorandan birincisinin lisans anlaşmasında "lisans veren"e her ay brüt satışların %21'inin ödeneceği belirtilmişken, 200 metre uzaklıktaki ikinci restoranda bu oranın %23 olduğu ifade edilmektedir.

J) DOSYA EVRELERİ: Güneri Gıda'nın 08.04.1999 tarihli şikayet başvurusu ve Mc Donald's A.Ş.'nin 05.05.1998 tarihli bildiri üzerine 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 5 ve 8'inci maddeleri uyarınca düzenlenen 18.08.1999 tarih, D3/1/A.Ç.-99/6 sayılı Menfi Tespit/Muafiyet Ön İnceleme Raporu, konuya ilişkin ek inceleme sonuçlarını içeren 07.01.2000 ve 17.02.2000 tarihli görüşler ile birlikte değerlendirilerek, 00-25 sayılı Rekabet Kurulu toplantısında karara bağlanmıştır.

K) İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

İlgili Pazar

İlgili Ürün Pazarı: "Franchise veren" konumundaki McDonald's A.Ş.'nin faaliyet gösterdiği "fast food" sektöründe, masaya servisin yerini self servisin almış olması ve sınırlandırılmış mönülerin bulunması nedeniyle pratiklik sağlanmıştır. Klasik anlamdaki diğer lokantalardan farklı özelliklere sahip olmalarına rağmen, McDonald's restoranlarının etrafında faaliyet gösteren lokantaların birçoğunun esasen McDonald's restoranlarının rakibi olduğunu ifade etmek mümkündür. Ancak, rekabet halinde bulunan tüm ürünleri veya hizmetleri aynı ilgili ürün pazarı içerisinde değerlendirmek uygun olmayacaktır. Örneğin, McDonald's restoranlarının vermiş olduğu hizmet ile yiyecek satan büfelerin vermiş olduğu hizmet benzerlik göstermesine rağmen, bu iki hizmeti aynı pazarda değerlendirmek oldukça zordur. Dolayısıyla, **ilgili ürün pazarı "fast food pazarı"** olarak belirlenmiştir. Ancak, bu pazarın, "fast food" olarak tanımlanmayan klasik anlamdaki lokantacılık pazarından azami derecede etkilendiğinin de belirtilmesi gerekmektedir.

İlgili Coğrafi Pazar: Mcdonald's A.Ş., halen türkiye çapında 24 farklı yerleşim biriminde toplam 117 adet hızlı servis restoranı ile faaliyetini

sürdürmektedir. 117 adet restoranın büyük bir kısmı satış potansiyelinin etkisiyle büyük illerde açılmıştır. Ancak, Mcdonald's A.Ş.'nin faaliyet alanını tüm türkiye olarak belirlemek gerekmektedir. Zira, firmanın faaliyetlerini büyük şehirlerde yoğunlaştırmasında, taşıma giderleri, malın çürüyebilirliği veya dağıtım sisteminin yetersizliği gibi faktörler etkili değildir. Büyük şehirlerde yoğunlaşmanın tek gerekçesi, küçük yerleşim merkezlerinde istenilen müşteri ve satış potansiyelinin mevcut olmamasıdır. Dolayısıyla, homojen rekabet koşulları ile karakterize edilebilecek olan ilgili coğrafi pazar, türkiye cumhuriyeti olarak belirlenmiştir.

McDonald's Franchise Sistemi

Mevcut 117 restorandan 42 adetinin işleticiliğini McDonald's A.Ş. kendisi yaparken, geri kalan 75'i bağımsız işletmeciler tarafından işletilmektedir. Restoranolardan 66'sı İstanbul'da, 17'si Ankara'da, 6'sı İzmir'de, 3'ü Adana'da, 2'ser adeti Bursa, Marmaris, Bodrum, İzmit ve Antalya'da ve 1'er adeti Eskişehir, Trabzon, Gaziantep, Balıkesir, Kayseri, Edirne, Sapanca, Bolu, Konya, Afyon, Alanya, Söke, Kuşadası ve Denizli'de faaliyet göstermektedir.

Dosya mevcudu bilgilere göre, McDonald's sistemi çocuklara ve ailelere cazip olmak amacını güden, temiz ve sağlıklı bir ortamda, yeknesak ve kaliteli gıda maddelerinden oluşan kısıtlı bir mününün perakende olarak sunulmasına dayanan kapsamlı bir restoran işletim sistemidir. Verilen lisans, işletmecinin McDonald's adı ve markası altında ticari faaliyette bulunmasına hak tanımaktadır.

McDonald's A.Ş., restoranlarda kullanılan ürünlerin dağıtıcılığını McDonald's A.Ş.'nden bağımsız bir şirket olan Serlog Ltd. Şti.'ne devretmiştir. Serlog Ltd. Şti., restoranlarda kullanılan ürünleri üreticilerden alarak, Türkiye'nin 23 farklı yerleşim biriminde faaliyet gösteren McDonald's restoranlarına ulaştırmaktadır. Serlog Ltd. Şti., et ürünlerini Pınar Et'ten; ekmekleri East Balt'tan; sos, vanilya-çilek şuruplarını Pınar Süt'ten; ayranları Mis Süt'ten; soğuk içecekleri Maksan'dan ve ketçapları Tat Konserve'den almaktadır. Ancak, Serlog Ltd. Şti., üretici firmalar ile sözkonusu ürünlere ilişkin herhangi bir pazarlık yapmamakta, özellikle ürünlerin fiyatlarına ilişkin tüm ilişkiler McDonald's A.Ş. tarafından yürütülmektedir. Başka bir ifadeyle, üretici firmaların ürünleri Serlog Ltd. Şti.'ne satış fiyatları, McDonald's A.Ş. ile üretici firma arasında yapılan görüşmeler sonucu belirlenmektedir. Ürünleri üreticilerden alış fiyatı belli olan Serlog Ltd. Şti., bu fiyatın

üzerine dağıtım ücretini ve kârını ilave ederek restoranlara ürünleri satmaktadır. Dağıtım ücreti kilogram bazında, McDonald's A.Ş. ile Serlog Ltd. Şti. arasında yapılan görüşmeler sonucunda belirlenir ve dağıtımı yapılan her ürün için sabittir.

McDonald's franchising sistemindeki unsurlar aşağıda sıralanmaktadır:

Kontrat: Türkiye'de de diğer ülkelerde olduğu gibi genellikle 20 yıllık kontrat yapılmaktadır. Yapılan kontratla "McDonald's franchise alanı" olan kişi sadece McDonald's işletme koşulları (çalışma saatleri, muhasebe sistemi, üretim vb.) ile çalışmayı kabul etmiş olmaktadır.

Çalışma Bölgesi: "Franchise alan"ın belli bir bölgede tek olacağını garanti verilmemektedir. Kaliteyi ve satış potansiyelini düşüren bir franchise alanın yerine her zaman bir yenisinin gelme ihtimali bulunmaktadır. Bu tür bir sebep olmasa dahi bölgedeki satış potansiyelinin artması aynı bölgede yeni bir restoran açmak için neden oluşturabilmektedir.

İşletme Kılavuzu: Standardizasyonu sağlamak amacıyla McDonald's'ın yaklaşık 700 sayfalık bir işletme kılavuzu bulunmaktadır. McDonald's franchise alanı franchise verenin onayı ve ortak çalışma ile lokantaya özgü bazı fiyat indirimleri veya satış geliştirme faaliyetleri yapabilmektedir. Ülkelere özgü olarak McDonald's lokantalarında farklı ürünler bulunabilmektedir. Bunun yanında bir ülke içinde her lokantaya gidildiğinde standart ürün ve hizmet garantisi bulunmaktadır. Ayrıca diğer franchising zincirlerinden değişik olarak McDonald's lokantaları aynı şekilde dekore edilmemekte ve yöresel adaptasyonlar yapılmaktadır.

"Franchise Alan"ın Seçimi: Franchise alacakların (franchisee) 35-45 yaşları arasında, daha önce profesyonel yönetici olarak çalışmış ve finansal olanaklarının sadece franchise almaya yetecek kadar olması istenmektedir. Türkiye'de seçilen "franchisee" adayları 8-12 aylık yoğun bir eğitimden geçmektedir.

Eğitim: "Franchisee" adaylarına muhasebe sisteminden mağaza yönetimine, ürünleri pişirmeye, gelen eti kontrol etmeye, paspas yapmaya kadar tüm ayrıntıları içeren bir eğitim verilmektedir. Bunların dışında mağazalarda çalışacak elemanları franchise verenin seçme zorunluluğu olmasa da, bu elemanların eğitimi franchise veren tarafından verilmektedir.

"Franchise Veren"ın Sağladığı Destekler: McDonald's, imajını radyo ve televizyon reklamlarıyla desteklemekte, kalitenin korunabilmesi için

sürekli olarak franchise alanları denetlenmektedir. Malzeme satın alımını Serlog Ltd. Şti. organize etmekte ve tüm franchise alanların standart ve ekonomik malzeme kullanabilmesi sağlanmaktadır.

Finansal Yükümlülükler: Türkiye'de bir "McDonald's franchise alanı"nın başlıca yükümlülükleri aşağıda sıralanmıştır:

- Başlangıçta franchise alanın eğitimini de kapsayan bir ilk ödeme ve sözleşme sonunda iade edilmek üzere belli miktarda bir depozit alınmaktadır.
- Franchise alan mutfak teçhizatını, mobilyaları ve tüm taşınabilir teçhizatını franchise verenin tavsiyesine göre satın almak zorundadır.
- Buna karşılık lokanta yeri bulma ve kiralama ya da lokantanın tüm sabit yatırımları (mimari, havalandırma tesisatı, elektrik, su tesisatı, yer ve duvar döşemeleri vb.) franchise veren tarafından karşılanmaktadır. Bu yatırımların geri dönmesi için franchise alan her ay satışlar üzerinden belli bir miktarı, franchise verene ödemek zorundadır.
- Franchise verenin sağladığı sürekli hizmetlere karşılık, franchise alan her ay satışların belli bir yüzdesini franchise verene ödemek zorundadır.
- Reklam giderleri için satışların belli bir yüzdesi ilgili reklam şirketine ödenmek zorundadır.

Tespitler

3.1. McDonald's A.Ş., Serlog Ltd. Şti. ve Franchise Alanlar Arasındaki İlişki

McDonald's restoran yerini kiralar ya da satın alır. Franchise alan McDonald's'a restoranın kirası, restorana McDonald's tarafından yapılan yatırımın geri ödenmesi ve "royalty" ücreti olarak her ay McDonald's A.Ş.'ne cironun % 19-23 arasında bir ücret ödemektedir. Restoranın kirası ve yapılan yatırım her restoran için aynı olmayacağından ve restoranın yerine göre beklenen ciro farklılaşacağından bu oran McDonald's tarafından her restoran için ayrı ayrı belirlenmektedir.

McDonald's kendi işlettiği restoranlar ile franchise alanlar arasında bir çıkar çatışması yaşanmaması ve franchise alanlara mal satarak güven kaybına uğramamak için, restoranlara hiçbir şey satmamaktadır. McDonald's gücünü kullanarak üreticiler ve Serlog Ltd. Şti. ile masaya oturmakta ve tüm McDonald's restoranları adına pazarlık yapmaktadır. Restoranlar ucuz satış yaptıkları takdirde McDonald's'ın rakiplerine göre pazar payı artacak ve böylece herkes kazançlı çıkacaktır. McDonald's, restoranlarda kullanılan her ürün için üreticilerle

kalite ve fiyat konusunda pazarlık yapmakta ve belirlenen fiyatlar üzerinden Serlog Ltd. Şti., üreticilerden alım yapmakta ve kendi kârını da koyarak bu ürünlerin dağıtımını yapmaktadır. Bu noktada McDonald's, Serlog Ltd. Şti. ile pazarlığa oturarak nakliyyeyi ve üreticiler ile restoranlar arasındaki bürokrasiyi üstlendiğinden dolayı Serlog Ltd. Şti.'ne verilmek üzere kg başına bir ücret ve belli bir oran belirlemektedir. Dolayısıyla McDonald's restoranlara satılan ürünlerin satış fiyatlarını dolaylı bir şekilde belirlemektedir. Serlog Ltd. Şti. restoranlardan aldığı siparişleri birleştirerek üreticilerden temin etmektedir. Daha sonra her restoranın tüm siparişi bir palette birleştirilerek ilgili restorana nakledilmektedir. Serlog Ltd. Şti. sattığı çiğ ürünlerin bedellerini 21 gün sonra tahsil etmektedir. Satılan ürünlerin çoğu süreli ürünler olduğundan ve genellikle 2-3 hafta içerisinde tüketildiğinden, eğer bir restoran Serlog Ltd. Şti.'ne sürekli sipariş veriyorsa, bu o restoranın satın aldığı ürünleri tükettiğini, dolayısıyla bedellerini ödediğini göstermektedir.

Serlog Ltd. Şti. ile McDonald's A.Ş.'nin aynı ekonomik bütünlük içerisinde bulduklarını ileri sürmek mümkün değildir. İki firma arasında herhangi bir ortaklık ilişkisi olmadığı gibi, McDonald's A.Ş.'nin Serlog Ltd. Şti. üzerinde fiili kontrolü de bulunmamaktadır. Ancak, Serlog Ltd. Şti. halen sadece McDonald's restoranlarına hizmet verdiği için, aralarında uzun dönemli bir ticari ilişki oluşmuştur.

3.2. Şikayet Konusu

Şikayet sahibi Nezihe Güneri, Ekim 1995-Haziran 1996 döneminde McDonald's eğitimini bitirmiş ve franchise alan adayı olmuştur. Kendisi Bodrum'da ikamet ettiğinden Bodrum'da açılması düşünülen restorana talip olmuş ve 1997 Mart ayında ilk restoranı açmıştır. Bodrum'un turistik bir yer olması nedeniyle, kendisinin ifadesi ile, beklenen ya da vaat edilen ciroya ulaşamamıştır. Yaklaşık bir yıl sonra McDonald's A.Ş. aynı sokak üzerinde başka bir restoran daha açacağını bildirerek, Güneri Gıda'ya teklif götürmüştür. Nezihe Güneri ise yeni açılacak restoranın başka birisi ya da McDonald's tarafından işletilmesi ile uğrayacağı kaybı düşünerek ikinci restoranın işletilmesine talip olmuştur. Böylece Mayıs 1998'de ikinci restoran açılmıştır. Yaz dönemi geçtikten sonra Güneri Gıda Serlog Ltd. Şti.'ne ödemelerini yapmamaya başlamış ve sonuçta Serlog Ltd. Şti., Kasım 1998'de borçlarının ödenmemesini gerekçe göstererek Güneri Gıda'ya yapılan sevkıyatı durdurmuştur.

3.3. McDonald's Restoran İşletmecileriyle Yapılan Görüşmeler

Yerinde inceleme sırasında McDonald's restoran işletmecilerinden Ayhan Tutçu, Fuat Bora, Adil Enderoğlu, Abuzer Tanrıverdi, Cemal Şener, Metin Pilavcı, Aybar Uluca, Tunç Ögel, Dr. Necdet Gülgün, Osman Orhon, Nazmi Kurtuluş, Hayri Aydoğan, Muhittin Orhon ve Ruhi Yetik ile görüşülmüştür. Bu görüşmeler iki başlık altında değerlendirilecektir:

3.3.1. Fiyatlar

McDonald's franchise sözleşmelerinde restoranların satış fiyatlarına ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. McDonald's'ın sık sık ulusal promosyonları olmaktadır. McDonald's restoranları bu tip promosyonlara katılıp katılmamakta serbesttirler. Tüm işletmeciler kendi restoranlarında istedikleri gibi fiyat indirimine gidip promosyon yapabilmektedirler. Bununla birlikte McDonald's tarafından gönderilen fiyat listeleri üzerinde satış yapmak da mümkündür.

McDonald's restoranlarındaki fiyat farklılaşmasıyla ilgili olarak bir okuyucunun 14.04.1997 tarihli bir gazetede yayınlanan şikayeti ve bu şikayet ile ilgili McDonald's yetkilisinin vermiş olduğu cevap, franchise alanların fiyat listelerinin üzerinde fiyatlarla satış yapmakta serbest olduklarını göstermektedir.

3.3.2. Ürünlerin Tedariki

McDonald's A.Ş.'nin diğer franchise alanlar gibi Güneri Gıda ile akdetmiş olduğu franchise sözleşmeleri incelendiğinde, franchise alanların mal alabilecekleri noktalar konusunda bazı hükümlere yer verildiği görülmüştür.

1. Franchise sözleşmelerinin "Tüm Sistem ile Uyum" başlıklı 12'nci maddesinde, "lisans alan"a franchise sisteminin bütünlüğünü sağlamak amacıyla şu kısıtlamalar getirilmektedir:

"Lisans Alan, belirlenmiş yiyecek ve meşrubat ürünleri mönüsü, yiyecek şartnamelerinin yeknesaklığı, hazırlama yöntemleri, kalite, temizlik ve görünüş ve tesis hizmetlerinin yeknesaklığı dahil olmak üzere McDonald's Sisteminin herbir parçasının Lisans Veren bakımından ve Restoranın McDonald's restoranı olarak işletilmesi için önemli olduğunu teyiden beyan etmektedir. Lisans Veren, Lisans Alan'ın Restorandaki faaliyetlerinin McDonald's Sisteminin

standartları ve politikaları ile uyum halinde bulunduğundan emin olmak için Restoranı makul zamanlarda teftiş etmek ve Restoranda kullanılan gıdalardan ve gıda-dışı maddelerden örnekler almak hakkına sahip olacaktır.

Lisans Alan aşağıdaki hususlar dahil ancak bunlarla sınırlı olmamak üzere, tüm McDonald's Sistemine uyacaktır:

(a) Restoranı, Kalite, Hizmet ve Temizlik konularındaki belirli standartlara uygun olarak temiz ve sağlıklı bir şekilde işletecek; Lisans Veren ve McDonald's tarafından konulan tüm çalışma prensipleri, uygulamaları ve yöntemlerine uyacak; Restoranda sadece McDonald's tarafından halen belirlenmiş veya ilerde belirlenecek olan yiyecek ve meşrubat ürünlerini sunacak; bina, teçhizat ve park alanını iyi, temiz ve sağlıklı bir durumda, tamiri yapılmış ve iyi ışıklandırılmış şekilde ve McDonald's veya Lisans Veren tarafından zaman zaman öngörülecek standartlara uygun olarak muhafaza edecektir;

...

(h) Yiyecek ürünlerinin dağıtılmasında ve satışında: (i) sadece onaylanan markaları taşıyan ve McDonald's Sistemi şartnamelerine ve kalite standartlarına uygun olup McDonald's veya Lisans Veren tarafından zaman zaman belirlenecek olan kapları, kartonları, torbaları, peçeteleri ve diğer kağıt malzeme ve ambalajları; (ii) McDonald's veya Lisans Veren tarafından zaman zaman belirlenecek McDonald's Sistem şartnamelerini ve standartlarını karşılayan tatlandırıcıları, garnitürleri ve gıda ve meşrubat katkı maddelerini ve (iii) sadece McDonald's veya Lisans Veren tarafından zaman zaman belirlenecek gıda hazırlama ve elden geçirme yöntemlerini kullanacaktır..."

2. Franchise sözleşmelerinin önemli ihlallerin belirtildiği 20'nci maddesinde, iki önemli ihlal şu şekilde tanımlanmıştır:

“...

(i) Lisans Alan'ın (i) McDonald's veya Lisans Veren tarafından belirlenenler dışında, (ii) yiyecek ve meşrubat ürünleri için McDonald's Sistem şartnamelerine uymayan, veya (iii) McDonald's veya Lisans Veren tarafından konulmuş yöntemlere uygun olarak hazırlanmamış yiyecek ve meşrubat ürünlerini satması.

(j) Lisans Alan'ın Lisans Veren tarafından belirlenen ürünleri satmaması...”

Franchise sözleşmeleri uyarınca restoranların ürün ihtiyaçları Serlog Ltd. Şti. tarafından karşılanmaktadır. Ancak, restoran işletmecileri franchise sisteminin özünü teşkil etmeyen ürünleri daha ucuza buldukları durumlarda kendileri alabilmektedirler. Bunlar özellikle su, domates, soğan, peçete vb. ürünlerdir. Ancak bunlar da McDonald's'ın belirlediği nesnel özellikleri taşımak zorundadır. Örneğin domates ve soğanın belli bir irilikte ve kalitede olması gerekmektedir.

4. Genel Değerlendirme

4.1. Şikayet

4.1.1. Marka içi Rekabetin Tamamen Ortadan Kaldırıldığı İddiası

Dikey anlaşmalar marka içi rekabeti kısıtlarken, markalararası rekabeti arttırmaktadır. 1998/7 sayılı Grup Muafiyeti Tebliği'nde franchise alanların franchise konusu ürünleri temin edecekleri kaynaklara ilişkin bazı hükümlere yer verilmektedir. Tebliğ'in "Grup Muafiyetini Engellemeyen Diğer Yükümlülükler" başlıklı 5'inci maddesinin (a) ve 1999/2 sayılı Tebliğ ile değişik (b) bendleri şöyledir:

"Madde 5- Franchise verenin fikri ve sınai mülkiyet haklarını korumak veya franchise ağının ortak kimliğini ve ününü sürdürmek için gerekli olmaları koşuluyla, franchise alana, aşağıdaki yükümlülüklerden herhangi birinin getirilmesi halinde de muafiyet uygulanır.

a) Sadece franchise veren tarafından öngörülmüş asgari nesnel kalite özelliklerini taşıyan malları satma veya hizmetin sunulması sırasında kullanma yükümlülüğü;

b) Franchise hakkının konusu olan malların niteliğinden dolayı nesnel kalite özelliklerini belirlemenin veya uygulamanın mümkün olmadığı hallerde, sadece franchise veren tarafından ya da onun belirlediği üçüncü kişiler tarafından imal edilen malları satma veya hizmetin sunulması sırasında kullanma yükümlülüğü."

Grup Muafiyeti Tebliği'nin 8'inci maddesinin (b) ve (c) bendlerinde tebliğ kapsamı dışında kalan iki koşul ise şu şekilde belirtilmiştir:

"b) 4 üncü maddenin (e) bendi ve 5 inci maddenin birinci fıkrasının (b) bendi saklı kalmak kaydıyla, franchise alanın, franchise verenin sağladığı mallara eşdeğer kalitede mal temin etmesinin engellenmesi halinde.

c) 4 üncü maddenin (e) bendi saklı kalmak kaydıyla, franchise alanın mal veya hizmetlerin sunulması sürecinde franchise veren ya da franchise verenin belirlediği üçüncü kişiler tarafından üretilen malları satmak ya da kullanmakla yükümlü kılınması ve aynı anda franchise verenin, kendisinin fikri ve sınai mülkiyet haklarını veya franchise ağının ortak kimliğini ve ününü korumak dışındaki sebeplerle, franchise alan tarafından önerilen üçüncü kişileri yetkili üretici olarak belirlemeyi reddetmesi halinde.”

Franchise anlaşmalarında McDonald's, franchise sisteminin yeknesaklığını, bütünlüğünü ve ününü korumak amacıyla, franchise alanlara, franchise veren tarafından belirlenmiş olan yiyecek, meşrubat, tatlandırıcı ve garnitür gibi belirli bir kalitede malzeme kullanma zorunluluğu getirilmektedir. 1998/7 sayılı Franchise Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'nin 5'inci maddesi (a) ve değişik (b) bendleri uyarınca, franchise verenin fikri ve sınai mülkiyet haklarını korumak ve franchise ağının ortak kimliğini ve ününü sürdürmek için gerekli olmaları koşuluyla, franchise alanlara, franchise veren tarafından belirlenmiş asgari nesnel kalite özelliklerini taşıyan malları satma ya da kullanma yükümlülüğü getirilebileceği gibi, sözkonusu ürünler için nesnel kalite özelliklerini belirlemenin veya uygulamanın mümkün olmadığı durumlarda sadece franchise veren tarafından ya da onun belirlediği üçüncü kişiler tarafından üretilen malları satma veya kullanma yükümlülüğü getirilebilmektedir. Başka bir ifadeyle, franchise verenin franchise alanların kullandıkları veya sattıkları malların öncelikle asgari nesnel kalite özelliklerini belirleme hakkı bulunmaktadır. Nesnel kalite özelliklerinin belirlenemediği veya uygulanmadığı durumlarda franchise veren, franchise alanlara sözkonusu ürün için kaynak gösterebilme hakkına sahip olabilmektedir.

Bu açıklamalar çerçevesinde, McDonald's A.Ş.'nin restoranlarda kullanılan ürünlerin asgari nesnel kalite özelliklerini belirlemesi 1998/7 sayılı Tebliğ'in 5 inci maddesinin (a) bendi kapsamındadır. Ancak, McDonald's A.Ş. restoranlarda kullanılan et ürünleri için asgari nesnel kalite özelliklerini belirlemenin ötesinde, restoranlarda sadece Pınar Et tarafından üretilen et ürünlerini kullanma zorunluluğu getirmektedir. Et ürünlerinin üretimi konusunda McDonald's A.Ş.'nin geliştirmiş olduğu bilgi ve tekniklerin gizli know-how niteliğinde olmasının bir sonucu olarak, McDonald's A.Ş.'nin belirlemiş olduğu nesnel kalite özelliklerini, yetkili üretici atamaksızın uygulaması mümkün değildir. Dolayısıyla, restoranlarda sadece Pınar Et tarafından üretilen et ürünlerini kullanma zorunluluğunun getirilmesi 1998/7 sayılı Tebliğ'in değişik (b) bendi

kapsamındadır. Şikayet dilekçesinde iddia edildiği gibi, sözkonusu et ürünlerinin doğrudan Pınar Et'ten sağlanmasını engelleyici nitelikte herhangi bir uygulama da tespit edilmemiştir.

4.1.2. Satış Fiyatlarının Belirlendiği İddiası

Her ay McDonald's'tan gönderilen fiyat listelerinde o dönem içerisindeki maliyet değişimleri verilerek, işletmecilere yeni maliyetler ve yeni fiyatlar bildirilmektedir. 1998/7 sayılı Tebliğ'e göre, tavsiye niteliğinde olmak ve franchise alanların fiyat belirleme özgürlüklerini kısıtlamamak koşuluyla, franchise verenlerin fiyat listeleri yayınlayarak franchise alanlara göndermelerine müsaade edilmektedir. Şikayet başvurusunda, Güneri Gıda yayınlanan fiyat listelerinin tavsiye niteliğinde olmadığını göstermek amacıyla, Ankara'da iki restoranda iki ürünün aynı fiyatla satıldığını gösteren satış fişlerini sunmuştur. Şikayet başvurusunda, ayrıca listelerdeki fiyatların dışında herhangi bir fiyatla satış yapılmadığı iddiasına yer verilmektedir. Ancak, sözkonusu restoranlarda iki ürünün aynı fiyatla satılmış olması, gönderilen fiyat listelerinin tavsiye niteliğinde olmadığını göstermeye yetmemektedir.

Öncelikle, her bir işletmeci McDonald's A.Ş. tarafından gönderilen listelerdeki fiyatları aynen uygulamakta serbesttir. Bu konuda McDonald's A.Ş.'nin herhangi bir zorlaması olmadığı ve teşebbüsler arasında uyumlu eylem bulunmadığı sürece sözkonusu fiyat listelerini rekabet ihlali olarak değerlendirmek mümkün değildir. Daha önce de ifade edildiği üzere, fiyat listelerinin uygulanması konusunda McDonald's A.Ş. tarafından franchise alanlara getirilmiş herhangi bir zorlama veya yaptırım yapılan incelemeler sırasında tespit edilememiştir. Fiyat listelerine uyma konusunda herhangi bir zorlama veya yaptırım tespit edilemediği gibi, uygulamada fiyat listeleri dışındaki fiyatlarla da satışların yapıldığı görülmüştür.

Franchise veren konumunda olan McDonald's A.Ş.'nin restoranlardaki her türlü faaliyeti kontrol altında tutarak standardizasyonu sağlarken, satış fiyatlarında yeknesaklığı sağlama gayesinin, franchise alanlara zorlama şeklinde uygulamaya dönüştüğü ve Tebliğ'in çizdiği sınırların aşıldığı tespit edilememiştir.

4.1.3. Eşit Hak, Yükümlülük ve Edimler İçin Eşit Durumdaki Kişilere Farklı Şartların Uygulandığı İddiası

4054 sayılı Kanun'un atıfta bulunulan 4/e maddesi, ayrımcılık yapmayı yasaklamaktadır. Buna göre "*münhasır bayilik hariç olmak üzere eşit hak, yükümlülük ve edimler için eşit durumdaki kişilere farklı*

şartların uygulanması" yasaktır. Bu hükmün amacı, işletmelerin aralarında anlaşarak ticari ilişkide buldukları taraflardan birini diğerlerine göre rekabette daha dezavantajlı duruma düşürmelerini yasaklamaktır. Her türlü ayrımcılık rekabeti sınırlayıcı değildir. Hakim durumda olmayan satıcı konumundaki bir firmanın alıcılara farklı fiyatlarla ürünleri satmasının rekabet ihlali olarak değerlendirilmesi zordur. Benzer biçimde, franchise veren firmaların, franchise alan teşebbüslerin aylık satışlardan ödeyecekleri bedelleri farklı belirlemesi de rekabet ihlali olarak değerlendirilemez. Her lisans anlaşmasında belirtilen yüzdelerin birbirinden farklı olması son derece doğaldır. Aynı sokakta dahi olsa restoranın büyüklüğü, dizaynı gibi özellikler satış hacmini etkilemektedir. Güneri Gıda'nın restoranlarından birisinde oturma yeri bulunmamakta ve sadece pencereden servis yapılmaktadır. Dolayısıyla iki restorana yapılan harcamaların ve ciroların farklı olması beklenmelidir. Bu durumda, satışların her ay ödenmesi gereken belli yüzdesinin restorandan restorana farklılaşmasının da rekabet ihlali olarak değerlendirilemeyeceği düşünülmektedir.

4.2. Menfi Tespit/Muafiyet Başvurusu

4.2.1. Menfi Tespit Değerlendirmesi

Bildirim formuna eklenen lisans anlaşması, Hazine Müsteşarlığı Yabancı Sermaye Genel Müdürlüğü tarafından onaylanan McDonald's A.Ş.'nin 75 restoran ile akdettiği standart "Franchise Sözleşmesi"dir. Kapsamı McDonald's tarafından franchise alana bir McDonald's restoranın işletilmesi için gereken belirli bir yerin ve McDonald's ticari markalarının, hizmet markalarının, know-how, ticari sırlar ve diğer sınai mülkiyetin kullanılabilmesi haklarının verilmesidir. Sözleşmenin süresi genellikle 20 yıldır. Sözleşmeye göre McDonald's, sözleşme süresi boyunca franchise alana belirli hizmetleri sağlamak ve franchise alanı desteklemekle yükümlüdür. Bunun karşılığında franchise alan, McDonald's tarafından sağlanan hizmetler ve destek ile birlikte ticari markaların, hizmet markalarının, know-how, ticari sırlar ve diğer sınai mülkiyetin kullanılması ve McDonald's tarafından kiralanılan lokantanın işletilmesi için bir ücret ödemeyi kabul etmektedir.

Menfi tespit verilmesini engelleyen, ancak franchise sistemlerinin özünde olan bazı rekabet kısıtlamaları, bildirimde bulunan franchise sözleşmelerinde yer almaktadır. Örneğin, restoranlarda McDonald's A.Ş.'nin onayladığı kalitede ürünleri kullanma ve satma zorunluluğu

getirilmiş olması nedeniyle, sözleşmelere menfi tespit verilmesi mümkün değildir.

Yine, franchise sözleşmelerinin "11.Kısıtlamalar" başlıklı maddesinin a, b ve c bendlerinde, rekabet etmeme, franchise verenin know-how'ına, ticari sırlarına ve sınai mülkiyetinin gizliliğine saygı gösterme gibi kısıtlamalar yer almaktadır. McDonald's A.Ş. tarafından onaylanan reklam faaliyetlerinde bulunma yükümlülüğü, ve özellikle anlaşma süresince ve anlaşmanın bitiminden itibaren 24 ay boyunca (bildirimden sonra 12 ay olarak değiştirilmiştir) McDonald's ürünleri ile rekabet edecek faaliyetlerde bulunmama yükümlülüğü, franchise sözleşmelerine menfi tespit verilmesini engelleyen diğer kısıtlamalardır.

4.2.2. Muafiyet Değerlendirmesi

Franchise anlaşmaları mal ve hizmetlerin dağıtım ve tedarikini geliştirmekte ve kısıtlı yatırımlar arasında yeknesak bir ağ kurarak, ürün ve hizmet kalitesinde devamlılığı sağlamaktadır. Tüketiciler bu sistemden yarar sağlarken, rekabetin bu sonuçlara varabilmek için gerektiğinden daha fazla kısıtlanmaması gerekmektedir. Daha önce de ifade edildiği üzere, McDonald's franchise sözleşmelerinde yer alan ve ilgili bölümlerde değinilen rekabet kısıtlamaları, franchise sistemlerinin özünde olan kısıtlamalardır. Franchise sözleşmelerinden beklenen faydanın elde edilebilmesi için gerekli olan bu kısıtlamalar (özellikle restoranlarda kullanılan ürünlerin teminine ilişkin kısıtlamalar) 1998/7 sayılı Tebliğ kapsamındadır.

Menfi tespit/muafiyet talebiyle Kurum'a bildirilen McDonald's A.Ş. franchise sözleşmesinde sözleşme bittikten sonra 24 aylık bir süre için franchise alana rekabet etmeme yükümlülüğü getirilmiş, ancak bu süre bildirim Kurul'da değerlendirilmesi sırasında 1 yıla indirilmiştir. Dolayısıyla, yapılan bu değişiklik ile birlikte söz konusu kısıtlama da 1998/7 sayılı Tebliğ'in 5'inci maddesinin (c) bendi kapsamına girmiştir. Sonuç olarak, McDonald's A.Ş.'nin franchise alanlarla yapmış olduğu standard franchise sözleşmesi, 1998/7 sayılı Grup Muafiyeti Tebliği kapsamındadır.

L) SONUÇ

Dosya mevcudu bilgi ve belgeler ile yukarıda özetlenen değerlendirmeler doğrultusunda;

1. Güneri Gıda'nın, McDonald's A.Ş., McDonald's Corporation ve Serlog Ltd. Şti. hakkında; marka içi rekabetin tamamen ortadan kaldırıldığı, satış fiyatlarının McDonald's A.Ş. tarafından belirlendiği ve eşit hak, yükümlülük ve edimler için eşit durumdaki kişilere farklı şartların uygulandığı iddialarına ilişkin olarak:

- Pınar Et tarafından üretilen et ürünlerini restoranlarda kullanma zorunluluğu getirilmesinin 1998/7 sayılı Grup Muafiyet Tebliği ile uyumlu olması ve yapılan yerinde incelemeler sırasında Pınar Et tarafından üretilen et ürünlerinin doğrudan Pınar Et'ten alınmasının engellendiğine ilişkin herhangi bir tespit yapılamamış olması,
- Franchise konusu ürünlerin satış fiyatlarının restoranlarda farklılık göstermesi ve satış fiyatlarını belirleme hakkının, doğrudan veya dolaylı olarak kısıtlandığına dair herhangi bir tespit yapılamamış olması,
- Franchise alan tarafından, franchise verene satışların belli bir yüzdesi olarak aylık ödenen ücretlerin restoran bazında kira, yatırım ve satış cirosuna bağlı olarak farklılaşmasının franchising sisteminin bir unsuru olduğu ve bu tip bir uygulamanın ayrımcılık olarak nitelendirilerek rekabet ihlali olarak değerlendirilemeyeceği,

hususları gözönünde bulundurularak, adı geçen teşebbüsler hakkında soruşturma açılmasına gerek olmadığına;

2. McDonald's A.Ş.'nin 05.05.1998 tarih ve 1102 sayılı başvurusunda franchise alanlarla yapmış olduğu İşletme Lisans Anlaşması (franchise anlaşması) için Menfi Tespit/Muafiyet talebine ilişkin olarak:

- Söz konusu işletme lisans anlaşmasının 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'a aykırılıklar içermesinden dolayı bu anlaşmaya "menfi tespit belgesi" ve "bireysel muafiyet" verilemeyeceğine,
- Sözleşmelerde yeralan 24 aylık rekabet etmeme yükümlülüğünün 1998/7 sayılı Tebliğ'de öngörüldüğü üzere 1 yıla indirilmiş olması nedeniyle, McDonald's A.Ş. franchise standart sözleşmesinin "grup muafiyeti" kapsamında olduğuna,

OYÇOKLUĞU ile karar verilmiştir.

Dosya Konusu : Denizli Çimento T.A.Ş., Çimentaş İzmir Çimento Fabrikası TA.Ş., Batıçim Batı Anadolu Çimento San. ve Tic. A.Ş. ve Göltaş Göller Bölgesi Çimento San. ve Tic. A.Ş. arasında araştırma-geliştirme ve ihracat alanlarında faaliyet göstermek üzere kurulacak olan ortak girişime ilişkin izin verilmesi talebi.

Dosya Sayısı : D1/1/Ç.D.-00/1 (Ortak Girişim)

Karar Sayısı : 00-19/188-100

Karar Tarihi : 23.05.2000

A) TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. M. Tamer MÜFTÜOĞLU

Üyeler: Dr. Kemal EROL, Mehmet Zeki UZUN, Sadık KUTLU, İsmet CANTÜRK, Nejdet KARACEHENNEM, Mustafa PARLAK, A. Ersan GÖKMEN, R. Müfit SONBAY, Kubilay ATASAYAR, Murat GENCER

B) RAPORTÖRLER: Çiğdem DEMİREL, Cengiz SOYSAL

C) BİLDİRİMDE BULUNAN: - Denizli Çimento T.A.Ş.
Ankara Yolu 35. Km. Kaklık DENİZLİ
- Çimentaş İzmir Çimento Fabrikası TA.Ş.
Kemal Paşa Cad. No:4 Işıkkent İZMİR
- Batıçim Batı Anadolu Çimento San. ve Tic.
A.Ş.
Ankara Asfaltı No:335 35050 Bornova İZMİR
- Göлтаş Göller Bölgesi Çimento San. ve Tic.
A.Ş.
Afyon Karayolu Üzeri 15. Km. ISPARTA

D) TARAFLAR: - Denizli Çimento T.A.Ş.
- Çimentaş İzmir Çimento Fabrikası T.A.Ş.
- Batıçim Batı Anadolu Çimento San. A.Ş.
- Göлтаş Göller Bölgesi Çimento San. ve Tic. A.Ş.

E) DOSYA KONUSU: Denizli Çimento T.A.Ş., Çimentaş İzmir Çimento Fabrikası TA.Ş., Batıçim Batı Anadolu Çimento San. ve Tic. A.Ş. ve Göлтаş Göller Bölgesi Çimento San. ve Tic. A.Ş. arasında araştırma-geliştirme ve ihracat alanlarında faaliyet göstermek üzere kurulacak olan ortak girişime ilişkin izin verilmesi talebi.

F) DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 07.04.2000 tarih, 1186 sayı ile giren bildirim üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun 4 ve 7 nci maddeleri uyarınca düzenlenen 02.05.2000 tarih, D1/1/Ç.D.-00/1 sayılı Birleşme Ön İnceleme Raporu, 18.05.2000 tarih, REK.0.05.00.00/24 sayılı Başkanlık önergesi ile 00-19 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G) RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: Denizli Çimento Sanayii T.A.Ş., Çimentaş İzmir Çimento Fabrikası Türk A.Ş., Batıçim Batı Anadolu Çimento Sanayii A.Ş. ve Göлтаş Göller Bölgesi Çimento San. ve Tic. A.Ş. firmaları tarafından araştırma-geliştirme ve ihracat faaliyetlerini üstlenmek üzere kurulacak olan ortak girişim şirketinin 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2 nci maddesinde yer alan tanıma uymadığı, dolayısıyla bu

oluşumun Kanun'un 7 nci maddesi ve anılan Tebliğ kapsamı dışında kaldığı, ayrıca ortak girişim anlaşmasının Kanun'un 4 üncü maddesini ihlal ediyor olmasından dolayı menfi tespit belgesi de verilemeyeceği düşünülmektedir.

H) İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

1. İlgili Pazar

Söz konusu ortak girişim Avrupa Birliği pazarında faaliyet gösterecek olmakla birlikte, kurucu firmaların faaliyetleri dikkate alındığında, ilgili ürün pazarı çimento pazarı, ilgili coğrafi pazar ise kurucu firmaların faaliyet bölgesi olan Ege Bölgesi olarak tespit edilmiştir.

Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

2.1. Taraflara İlişkin Genel Bilgiler

2.1.1. Denizli Çimento Sanayii T.A.Ş.: Çimento üretimi alanında faaliyet gösteren ve 1999 yılı cirosu TL olan Denizli Çimento'nun hisse yapısı şu şekildedir:

Pay Sahipleri	Pay Oranı (%)
La Dieti Foundation	50,00
Eren Holding A.Ş.	10,00
Eren Tekstil ve Tic. A.Ş.	10,00
M. Yahya EREN	6,00
Ahmet H. EREN	6,00
Ziya EREN	6,00
İsmail EREN	6,00
Er-Os Çamaşırları San. ve Tic. A.Ş.	2,00
Eren Kağıt San. ve Tic. A.Ş.	2,00
Modern Tekstil San. ve Tic. A.Ş.	2,00
TOPLAM	100,00

2.1.2. Çimentaş İzmir Çimento Fabrikası Türk A.Ş.: İlgili ürün pazarındaki 1999 yılı cirosu TL olan Çimentaş şirketler topluluğunun faaliyet alanları olarak çimento üretimi, hazır beton üretimi, doğal kompoze taş üretimi, temizlik, yemek hizmetleri, akaryakıt

istasyonu işletmesi, sigorta aracılık hizmetleri ve inşaat malzemeleri görülmektedir. Şirketin hisse yapısı şu şekildedir:

Pay Sahipleri	Pay Oranı (%)
Tarman Ailesi	24,00
Gürel Ailesi	15,13
Akgerman Ailesi	11,26
Dünder Ailesi	10,01
Somer Ailesi	8,50
Halka Açık	31,10
TOPLAM	100,00

2.1.3. Batıçim Batı Anadolu Çimento San. A.Ş. ve Batisöke Çimento San. Tic. A.Ş.: Batıçim Batı Anadolu Çimento San. A.Ş. (Batıçim) bir şirketler topluluğu olup, çimento imalatı ve satışı alanında faaliyet gösteren Batisöke Çimento San. Tic. A.Ş.'nin (Batisöke) %99,62 hissesine, inşaat ve inşaat malzemeleri satışı alanında faaliyet gösteren Yapsan A.Ş.'nin %99,70'ine ve yine inşaat malzemesi satışı alanında faaliyet gösteren Yap-Mal Ltd. Şti.'nin %50 hissesine sahip olup, %51,50'si halka açık olan şirketin geri kalan %48,50 hissesine sahip olan hissedarları Sevinç İZMİRLİOĞLU, Feyyaz İZMİRLİOĞLU, Tufan ÜNAL, Eşref BALTALI, Seyit ŞANLI, Muzaffer İZMİRLİOĞLU, Türkan BALTALI, Mustafa BÜKEY, Bülent EGELİ, Yıldız İZMİRLİOĞLU, Gülgün ÜNAL, Belgin EGELİ, Sülün İLKİN, Meltem GÜNEL, Yapsan İnş. Mlz. A.Ş., Seyit Şanlı Holding A.Ş., Şinasi Ertan şeklinde oluşmaktadır.

2.1.4. Göлтаş Göller Bölgesi Çimento San. ve Tic. A.Ş.: Herhangi bir şirketler topluluğuna mensup olmayan Göлтаş'ın sermayesinin %10 veya daha fazlasına sahip olan pay sahipleri, %16,66'lık pay oranıyla Göl Yatırım Holding A.Ş. ve %13,94'lük pay oranıyla Şevket Demirel'dir.

2.2. Ortak Girişimin Amacı

Başvuruya konu dosya mevcudu bilgi ve belgelerde, herbiri çimento üretimi ile iştigal eden dört teşebbüsün ekonomik, hukuki ve fonksiyonel olarak bağımsız bir ortak girişim şirketi kurarak, herbir tarafın gerçekleştirmekte olduğu ve gerçekleştirmesi gereken araştırma ve geliştirme faaliyetlerini ve belirli ülkelere yapılacak olan ihracat ve pazarlama faaliyetlerini kurulacak olan söz konusu ortak girişim şirketine devredecekleri; tarafların sadece yukarıda belirlenen konulardaki alanlardan çekileceği, diğer yurt içi faaliyetlerine ise aynen devam edecekleri belirtilmiştir.

Diğer taraftan, ağırlıklı olarak Ege Bölgesi çimento piyasalarında faaliyet göstermekle birlikte rekabet şartlarına göre Türkiye'nin diğer coğrafi bölgelerindeki piyasalara da ürünlerini pazarlayan söz konusu teşebbüslerin bazı zamanlarda da, iç pazara sunulmasının ekonomik olmadığı görülen ürünleri marjinal maliyetin altında fiyatlarla ihrac ettikleri belirtilmiştir. Avrupa çimento üreticilerinin çok güçlü olmalarından ötürü tek bir yerli üreticinin göze alamayacağı büyüklükte olan ihracatın yapıldığı ülkelerde, nihai kullanıcılara ve yeniden satıcı konumundaki bayilere doğrudan satış yapılabilmesi için hedef piyasalarda şirketlerin kurulması, bayi organizasyonları ve fiziki dağıtım ağlarının oluşturulması, kamu ve özel ihalelere doğrudan katılabilmesi, pazarlama, üretim esnekliğinin sağlanabilmesi gibi yatırımların güvenli ve hukuki bir platformda yapılabilmesi, söz konusu ortak girişimin amacını oluşturmaktadır. Mezkur işlem öncesinde dört bağımsız teşebbüs niteliğinde olan taraflar, işlemten sonra da bağımsızlıklarını devam ettirecek olmakla birlikte, müşterek kontrol ile yönetilecek bağımsız bir ekonomik birim şeklinde oluşturulacak olan ortak girişimin faaliyet alanlarından tamamen çekileceklerdir. Taraflardan her biri kurulacak olan ortak girişimde %25 oranında pay sahibi olacaktır.

2.3. 1997/1 Sayılı Tebliğ Kapsamında Değerlendirme

1997/1 sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in "*Birleşme ve Devralma Sayılan Haller*" başlıklı 2 nci maddesinde ortak girişimlerle ilgili olarak; "*Amaçlarını gerçekleştirmek üzere işgücü ve malvarlığına sahip olacak şekilde bağımsız bir iktisadi varlık olarak ortaya çıkan ve taraflar arasındaki veya taraflarla ortak girişim arasındaki rekabeti sınırlayıcı amacı veya etkisi olmayan ortak girişimler (joint-venture).*" ifadesi yer almaktadır.

Anılan maddede yer alan ifadeden hareketle, bir ortak girişimin yoğunlaşma doğurucu kabul edilmesi ve dolayısıyla 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında Rekabet Kurulu iznine tabi olması için aranan özellikler şu şekilde sıralanabilir:

- i) Ortak kontrol altında bir teşebbüsün bulunması (ortak girişim),
- ii) Bu ortak girişimin '*bağımsız bir iktisadi varlık*' olarak ortaya çıkması,
- iii) Taraflar arasındaki veya taraflarla ortak girişim arasındaki rekabeti sınırlayıcı amacı veya etkisi olmaması.

Yukarıdaki bilgiler ışığında, çimento pazarında faaliyet gösteren dört ayrı teşebbüsün kuracakları ve mezkur başvuru aracılığıyla 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında izin istenen ortak girişime ilişkin olarak, öncelikle bu ortak girişimin yoğunlaşma doğurucu bir ortak girişim olup olmadığı, başka bir deyişle 1997/1 sayılı Tebliğ'in 2 nci maddesinde ifade edilen birleşme ve devralma sayılan haller arasında izne tabi bir ortak girişim olup olmadığı tespit gerekmektedir.

i) Ortak Kontrol: Gerek koordinasyon riski doğuran, gerekse yoğunlaşma doğurucu ortak girişimlerde aranan birinci koşul, söz konusu girişimin kurucu firmalar tarafından ortak kontrol altında tutuluyor olmalarıdır. Bildirim formunun ekinde yer alan Pay Sahipleri Sözleşmesi'ne bakıldığında, kurulacak olan ortak girişimin yönetim kurulunun, her bir teşebbüsün göstereceği 1'er üyeden olmak üzere 4 üyeden oluşacağı ve Ortak Girişim'in;

- Ana Sözleşme'sinin maddelerinin değişmesi,
- Faaliyetinde herhangi bir değişikliğin yapılması,
- İsteyerek tasfiyesine başlanması,
- Yıllık toplam 10 Milyon ABD Dolarını aşan yatırım kararları,
- Yıllık toplam 10 Milyon ABD Dolarını aşan ihracat bağlantıları ile bir seferde 1 Milyon ABD Doları'nı aşan siparişlerin onaylanması,
- Şirketin iştirak kararları ile iştiraklerin ve gayrimenkullerin alım-satımı

kararlarında Yönetim Kurulu'nun 4/4 nisabı aranacağı görülmektedir. Buradan, söz konusu teşebbüsün, dört ana firmanın ortak kontrolü altında olacağı ve dolayısıyla başvuruya konu ortak girişim işleminin "*ortak kontrol*" unsurunu taşıdığı görülmektedir.

ii) Bağımsız İktisadi Varlık Olması: Ortak girişimlerin yoğunlaşma doğurucu olup olmadığını gösteren kriterlerden biri, söz konusu ortak girişimin bağımsız bir iktisadi varlığın bütün fonksiyonlarını yerine getiriyor olup olmadığıdır. Bu noktadaki mehz düzenleme niteliğinde olan AT rekabet hukuku uygulamasında da Komisyonun olaya bakış açısı, ilgili pazarda bağımsız bir alıcı ve satıcı gibi davranan "tam işlevsel" (full-function) bir yapıya sahip olmayan ortak girişimlerin bağımsız bir iktisadi varlık olarak kabul edilemeyeceği yönündedir. Bu kriterin aranmasındaki temel amaç, kurulacak olan ortak girişimin kurucularından bağımsız olarak ilgili pazarda faaliyetlerini sürdürebilen ayrı bir firma olarak tanımlanabilmesini sağlamaktır. Ortak girişim, pazarda faaliyet gösteren diğer firmaların gerçekleştirdiği araştırma-

geliştirme, üretim, dağıtım gibi tüm faaliyetlerde bulunmalı ve tam işlevsel firmalarda olduğu gibi kendine ait muhasebe, personel, idare ve yönetim organına sahip olmalıdır.

Bağımsız bir iktisadi varlık olmanın diğer şartı, ortak girişimin kendi ticari politikasının olması veya kendi iş faaliyetlerini devam ettirme ve geliştirmede kurucularından bağımsız hareket edebilmesi, yani 'ekonomik bağımsızlığa' sahip olmasıdır. Ekonomik bağımsızlığın başlıca göstergelerinden biri, ortak girişimin başlıca mal aldığı ya da mal sattığı yerin kurucu firmalar olup olmadığı veya ortak girişimin faaliyetlerinin kurucu firmaların faaliyetleriyle bütünleşip bütünleşmediğidir. Kurucu firmaların ortak girişimle aynı pazarda veya alt/üst pazarlarda faaliyetlerine devam ediyor olması durumunda, ortak girişimin kendi ticari politikasını izleme durumu olmayacaktır.

Bu teorik bilgiler ışığında dört çimento firmasının kuracakları ortak girişimin bağımsız bir iktisadi varlık olarak ortaya çıkıp çıkmayacağı incelendiğinde, ortak girişimin sadece araştırma -geliştirme faaliyetleri ile kurucu firmaların belirli ülkelere yapacakları ihracat faaliyetlerini yerine getirme alanlarında faaliyet göstereceği, herhangi bir üretim fonksiyonunun ise bulunmadığı anlaşılmaktadır. Ayrıca ortak girişimin Avrupa Birliği'ne pazarlayacağı ürünlerin sadece kurucu firmaların ürünü olmasının, ortak girişimin kendi ticari politikalarını kurucu üyelerden bağımsız olarak sürdürmesini engelleyeceği, dolayısıyla söz konusu ortak girişimin bağımsız bir iktisadi varlık olarak ortaya çıkmasının mümkün olmadığı görülmektedir.

iii) Rekabeti Sınırlayıcı Amaç veya Etkinin Olmaması: Yoğunlaşma doğurucu ortak girişimler için aranan son kriter, bu ortak girişimin rekabeti sınırlayıcı amaç ve etkilerinin olmamasıdır. Pay Sahipleri Sözleşmesi'nin 4/2 nci maddesinde, kurulacak ortak girişim şirketinin amaçları arasında; tarafların ihracat faaliyetlerinde işbirliğinin sağlanması ve bu amaca yönelik olarak üretim tesisleri, depolama imkanları ve taşıma araçlarının ortak kullanımının koordinasyonu ve bu ortak kullanım esnasında tarafların bu bedele adil bir şekilde katılımının denetimi de sayılmıştır. Bu maddeye dayanarak kurulacak olan ortak girişimin amacı ve etkilerinin sadece ihracat faaliyetleriyle sınırlı kalmadığı, tarafların üretim ve depolama alanlarındaki politikalarına ilişkin de koordinasyonun sağlanarak rekabetin kısıtlanabileceği ihtimali ortaya çıkmaktadır. Bir ortak girişimin kurucu firmaların kendi arasındaki veya kurucu firmalarla ortak girişim arasındaki rekabetçi davranışların koordinasyonunu sağlamaya yönelik olup olmadığının tespitinde cevaplanması gereken dört ana sorunun olduğu görülmektedir:

- Ortak girişimin oluşturulmasından sonra kurucu firmaların ortak girişimin faaliyet alanından tamamen çekilip çekilmeyecekleri,
- Eğer kurucu firmalar ortak girişimin faaliyet alanından çekilmeyeceklerse, ortak girişim ile kurucu firmaların coğrafi pazarlarının rekabetçi bir ilişkiyi sağlayıp sağlamadığı,
- Ortak girişimin alt/üst pazarlarında veya komşu pazarlarında kurucu firmaların faaliyetlerinin bulunup bulunmadığı, dolayısıyla ileride ortak girişimin faaliyet alanına kurucu firmaların girme potansiyeli,
- Ortak girişim ile kurucu firmalar arasında arz ve dağıtım gibi konularda devam eden bir dikey ilişkinin bulunup bulunmadığı.

Mezkur başvuruda yer alan ortak girişimin kurucu firmalarla ilişkileri incelenecek olursa, kurucu firmaların ortak girişimin faaliyet alanı olan ihracat piyasalarından tamamen çekilecek olmalarına rağmen, ortak girişimin pazarlayacağı ihraç ürünlerinin kurucu firmalar tarafından sağlanacağı dikkate alındığında, kurucu firmaların ortak girişimin üst pazarında faaliyetlerine devam edeceği ve üstelik ortak girişimin Avrupa piyasalarında yapacağı dağıtım ve pazarlama işlerinde esas olarak kurucu firmaların mallarını satacağı, dolayısıyla ortak girişim ile kurucu firmalar arasındaki dikey ilişkilerin devam edeceği anlaşılmaktadır. Bu durumda kurulacak olan ortak girişimin, kurucu firmaların kendi aralarındaki rekabetçi davranışları koordine etmeye yönelik bir işlevi ortaya çıkabilecektir.

Yukarıdaki veriler ışığında, başvuruya konu olan ortak girişimin bağımsız bir iktisadi varlık olarak ortaya çıkmaması ve bu ortak girişimin tarafların rekabetçi davranışlarını koordine etmeye yönelik faaliyetler içinde bulunabilme potansiyelinin varlığından dolayı, söz konusu ortak girişim işleminin yoğunlaşma doğurucu olmadığı, dolayısıyla 1997/1 sayılı Tebliğ kapsamında Rekabet Kurulu'nun iznine tabi olan bir ortak girişim işlemi olmadığı görülmektedir.

2.4. Menfi Tespit Talebi Kapsamında Değerlendirme

Yapılan başvuruda taraflar, kurulacak olan ortak girişimin Avrupa Birliği çimento pazarını etkileyecek olması ve tarafların bu pazarlarda pazar payı veya cirolarının olmaması gibi nedenlerle Kanun'un 7 nci maddesi kapsamı dışında olduğuna karar verilmesi durumunda, işlemin

Kanun'un 4, 6 ve 7 nci maddelerine de aykırı olmadığını gösteren bir menfi tespit belgesi verilmesini talep etmişlerdir.

Yukarıda da belirtildiği üzere, söz konusu ortak girişimin 1997/1 sayılı Tebliğ'in kapsamı dışında kalmasının sebebi, ortak girişimin etkilediği pazarın Avrupa Birliği pazarı olması değil, yoğunlaşma doğurucu bir ortak girişim olmamasıdır.

4054 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesinde; *"Belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır."* hükmü yer almaktadır. Yukarıda da belirtildiği üzere, ortak girişim kurulduktan sonra da çimento pazarında faaliyet gösteren dört teşebbüsün yine rakip olarak faaliyetlerine devam edecekleri görülmektedir. Bu nedenle söz konusu ortak girişim, kurucu firmaların arasında üretim miktarları depolama kapasiteleri ve hatta fiyatlar gibi konularda bilgi akışını sağlayabilecek, tarafların rekabetçi davranışlarını koordine edebilecektir. Ayrıca, ilgili pazardaki söz konusu teşebbüslere ilişkin (Ege Bölgesi'nde pazar paylaşımı, fiyat tespiti ve ihracat karteli oluşturmak konularında) daha önce açılmış ve sonuçlandırılmış olan bir soruşturma bulunması (Göлтаş hariç) ve bunun sonucunda 4 üncü madde kapsamında ihlallerin bulunduğu kararına varılması, bu ortak girişim vasıtasıyla rekabetçi davranışların koordine edilmesi riskini artırmaktadır. Bu durumun da Kanun'un 4 üncü maddesine uyduğu açıktır. Dolayısıyla söz konusu ortak girişim işlemi sonucunda, 4054 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesi çerçevesinde rekabetin bozulacağı görülmektedir. Bu nedenle anılan ortak girişim işlemine menfi tespit belgesi verilmesi mümkün değildir.

I) SONUÇ

Denizli Çimento Sanayii T.A.Ş., Çimentaş İzmir Çimento Fabrikası Türk A.Ş., Batıçim Batı Anadolu Çimento Sanayii A.Ş. ve Göлтаş Göller Bölgesi Çimento San. ve Tic. A.Ş. firmalarının araştırma-geliştirme ve ihracat faaliyetlerini üstlenmek üzere kurulacak olan ortak girişim şirketinin 1997/1 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği'nin 2 nci maddesinde yer alan tanıma uymadığı, dolayısıyla bu oluşumun Kanun'un 7 nci maddesi ve anılan Tebliğ kapsamı dışında kaldığı sonucuna varılmış, ayrıca mezkur ortak girişim anlaşmasının Kanun'un 4

üncü maddesini ihlal edecek olmasından dolayı menfi tespit belgesi de verilemeyeceğine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.

Dosya Konusu : Warner-Lambert Company'nin Pfizer Inc. tarafından devralınması işlemine izin verilmesi talebi.

Dosya Sayısı : D1/1/E.C.G.-00/2 (Devralma)

Karar Sayısı : 00-19/189-101

Karar Tarihi : 23.05.2000

A) TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. M. Tamer MÜFTÜOĞLU

Üyeler : Dr. Kemal EROL, Mehmet Zeki UZUN, Sadık KUTLU, İsmet CANTÜRK, Nejdet KARACEHENNEM, Mustafa PARLAK, A.Ersan GÖKMEN, R. Müfit SONBAY, Kubilay ATASAYAR, Murat GENCER

B) RAPORTÖRLER: E.Cenk GÜLERGÜN, Harun ULU

C) BİLDİRİMDE BULUNAN: Pfizer Inc. adına Av. Sezin TURAN
Güllü Sok. No:1 806 3. Levent-İSTANBUL

D) TARAFLAR: - Pfizer Inc.
35 East 42nd Street New York, NY 10017 ABD
- Warner-Lambert Company
201 Tabor Road Morris Plains New Jersey 07950
ABD

E) DOSYA KONUSU: Warner-Lambert Company'nin Pfizer Inc. tarafından devralınması işlemine izin verilmesi talebi.

F) DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 21.04.2000 tarih ve 1391 sayı ile giren bildirim üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 7 nci maddesi ile 1997/1 sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in ilgili hükümleri uyarınca düzenlenen 16.05.2000 tarih, D1/1/E.C.G.-00/2 sayılı Devralma Ön İnceleme Raporu 16.05.2000 tarih, REK.0.05.00.00/23 sayılı Başkanlık önergesi ile 00-19 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G) RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: Dosya konusu işlemin, 1997/1 sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar

Hakkında Tebliğ'in 4 üncü maddesinde belirtilen pazar payı eşliğinin aşılması nedeniyle bildirim tabi olduğu, ancak hakim durum yaratılmasına veya var olan bir hakim durumun güçlendirilerek rekabetin önemli ölçüde sınırlandırılmasına yol açmayacak olması nedeniyle, işleme izin verilmesinde sakınca bulunmadığı düşünülmektedir.

H) İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

1. İlgili Pazar

Devralan taraf olan Pfizer Inc. (Pfizer); beşeri ve hayvansal ilaçların keşfi, geliştirilmesi, imalatı, pazarlanması ve satışı alanlarında faaliyet gösterirken; Warner-Lambert Company (W-L)'nin faaliyet alanı; çeşitli sağlık ve bakım ürünleri ile şekerleme ve tıraş ürünlerinin geliştirilmesi, imalatı, pazarlanması ve satılmasıdır. Bu faaliyet alanlarının alt başlıklarına inildiğinde; tarafların her ikisinin de hayvan sağlığı ve bakım ürünleri, tüketici sağlık ve bakım ürünleri ile farmasötik ürünler alanlarında yer aldığı görülmektedir. Hayvan sağlığı ve bakım ürünleri alanında; Pfizer yalnızca, W-L'nin herhangi bir faaliyette bulunmadığı, veterinerliğe yönelik ürünlerin imalatını gerçekleştirmektedir. Dolayısıyla, hayvan sağlığı ve bakım ürünlerinde, tarafların faaliyetlerinin kesişmesi söz konusu değildir. Diğer yandan, reçetesiz satılan ürünleri içeren tüketici sağlık ve bakım ürünlerinde faaliyet gösterilen ortak alanlar diğer ülkelerde reçetesiz satılan bazı ürünlerde söz konusu olup, bunlara ilişkin bilgiler farmasötik ürünlerle birlikte değerlendirilmiştir.

Farmasötik ürünlerden olan beşeri ilaçların üretimi ve satışı, bildirim konusu işlemi gerçekleştirecek olan Pfizer ve W-L'nin ortak faaliyet alanını oluşturmaktadır. Bu nedenle, işlem sonucunda etkilenecek pazar veya pazarların değerlendirilmesine yönelik olarak, beşeri ilaç pazarı daha ayrıntılı bir şekilde incelenmiştir. Öte yandan, tarafların dünya çapında etkinlik gösterdiği diğer alanlarda herhangi bir kesişme ya da ilişki söz konusu olmadığından, bildirim konu işlem sonucunda bu alanlardaki rekabet etkilenmeyecektir. Bu nedenle, anılan alanlara yönelik ilgili pazar tanımlanmasına gerek bulunmamaktadır.

Beşeri ilaçlar, Dünya Sağlık Örgütü'nün tanımladığı ve kullandığı Anatomik Tedavi Sınıflandırması (Anatomical Therapeutic Classification-ATC)'na göre çeşitli gruplara ayrılmıştır. Bu sınıflandırma, ilaçların bileşimi ve tedavi özellikleri göz önüne alınarak yapılmıştır.

ATC sınıflandırmasının üçüncü kademesinde (ATC-3) ilaçlar tedavi endikasyonlarına göre, bir başka deyişle hangi amaçla

kullanıldıklarına göre gruplandırılmaktadır. Aynı tedavi edici özelliklere sahip olan, dolayısıyla birbirinin yerine kullanılması mümkün olan ilaçlar aynı sınıfa dahil edilmektedir. ATC-3 sınıflandırması, kullanım alanı ve amaçlarına göre ürün pazarı tanımı yapılmasına olanak tanımaktadır.

a) Ürün Pazarı: Beşeri ilaç pazarında ürün tercihi tüketici tarafından değil, eczacılar ve büyük ölçüde doktorlar tarafından yapılmaktadır. Buna bağlı olarak, ilgili ürün pazarının belirlenmesinde; tüketicinin gözünde kullanım alanı ve fiyat gibi unsurlar yönüyle denk olma hususunun, diğer bir deyişle tüketicinin ürün tercihini şekillendiren etkenlerin ötesinde diğer hususların değerlendirilmesi gerekmektedir.

Eczacının önerilerinde ve doktorun ilacı reçeteye yazmasında belirleyici olan, ilacın bilimsel kullanım alan ve amaçları, ilgili ürün pazarının tanımlanmasındaki temel unsurdur. Bu nedenle, ilaçların tedavi edici özelliklerine dayalı ve bunların kullanım alanlarına göre şekillendirilmiş ATC-3 sınıflandırmasından yararlanılarak, ilgili ürün pazarı tanımlaması yapılmıştır.

Tarafların Türkiye’de satılan ürünlerinin hangi ATC-3 gruplarına dahil olduğu ve bu gruplardaki ilaçlara ilişkin bazı açıklamalar aşağıda sunulmuştur:

Ürün Adı	ATC-3 Grubu	Açıklama
Kompensan (Pfizer)	A2A Asit gidericiler ve gaz gidericiler	Ülser tedavisinde kullanılmaktadır.
Glucotrol xl Diabinese (Pfizer)	A10B Ağızdan alınan antidiabetik ilaçlar	Şeker hastalığına karşı kullanılmaktadır.
Iso Mack (Pfizer)	C1E Nitrit ve nitratlar	Anjine ilişkin tüm nitrit ve benzer ürün ile bileşimleri içermektedir.
Lipitor (Pfizer)	C10A Kolesterol ve trigliserid düşürücü bileşimler	Yalnızca kolesterol ve trigliserid (yağ asitleri) düşürücü bileşimleri içermektedir.
Cardura Minipress (Pfizer)	C2A yalın hipertansiyon ilaçları (bitkisel esaslı olmayan)	Özellikle hipertansiyon (yüksek tansiyon) tedavisinde kullanılmaktadır. Bunlar tansiyon düşürmeye ve genişletilmiş prostat ile kalp problemlerine yöneliktir.
Norvasc (Pfizer)	C8A Yalın kalsiyum Antagonistleri	Birincil olarak hipertansiyonun ve ayrıca anjinin tedavisinde kullanılmaktadır.

Trosyd (Pfizer)	D1A Mantar giderici ve dermatolojik ilaçlar	Mantar giderici ilaçlar ve dermatolojik problemlerde kullanılan ilaçlardır.
Terramycin (Pfizer)	D6A Lokal antibiyotikler ve sülfonamidler	Tüm lokal antibiyotikleri ve/veya sülfonamid bileşimlerini ve bazı antibiyotikleri kapsamaktadır. Sözü edilen antibiyotikler metabolit veya yarı sentetik benzerleridir.
Ganymed (Pfizer)	D8A Antiseptikler ve dezenfektanlar	Dermatolojik antiseptikleri kapsamaktadır.
Ganymed (Pfizer)	D11A Diğer dermatolojik bileşimler	İlaçlı şampuanları, ilaçlı sabunları, bazı saç derisi losyonlarını ve streoid olmayan dermatolojik ve antiinflamatuvarları içermektedir. Pigmentasyon bozukluklarına ilişkin ürünler, dermatolojik durumların sistematik tedavisi için ürünler, nasır giderici ürünler ve saç tedavisi ürünleri de bu grup kapsamındadır.
Fasigyn (Pfizer)	G1A Trikomonadler	Metronidazol, nifuratel, nimorazol, ornidazol ve tinidazolları kapsamaktadır.
Trosyd (Pfizer)	G1B Jinekolojik mantar gidericiler	Yalnızca jinekolojik durumlara ilişkin mantar gidericileri kapsamakta olup, dermatolojik kullanım amaçlı mantar Gidericiler bu gruba dahil değildir.
Viagra (Pfizer)	G4B Ürolojik bileşimler	Üriner iltihap önleyici ve anti-septiklerin haricindeki ürolojik bileşimleri kapsamaktadır. Bunlar prostat hastalığı ilaçları, sertleşme (ereksiyon) problemleri ve idrar yolu problemlerinin tedavisinde kullanılmaktadır.
Deltacortril (Pfizer)	H2A Sistemik (lokal olmayan) yalın kortikosteroidler	Lidokainli veya lidokainsiz olmak üzere bir veya birden fazla kortikosteroid içeren ve başka bir etkin madde içermeyen tüm sistemik ürünleri kapsamaktadır.

Unasyn (Pfizer)	J1C Sistemik antibiyotikler	Geniş spektrumlu antibiyotik olarak kullanılan ve yalın halde veya diğer iltihap önleyiciler ile (tetrasiklin, kloramfenikol ve sulfonamid hariç) bileşimli olarak kullanılan tüm sistemik (lokal olmayan) sefalosporinleri kapsamaktadır.
Sulperazon Cefobis (Pfizer)	J1D Sistemik antibiyotikler (sefalosporinler)	Yalın halde veya diğer iltihap önleyiciler ile (tetrasiklin, kloramfenikol, penisilin ve sulfonamid hariç) bileşimli olarak kullanılan tüm sistemik (lokal olmayan) sefalosporinleri kapsamaktadır.
Zithromax Tao (Pfizer)	J1F Sistemik antibiyotikler (makrolidler ve benzerleri)	
Trovan (Pfizer)	J1G Sistemik antibiyotikler (florokinolonlar)	
Pronapen Penicillin G (Pfizer)	J1H Sistemik antibiyotikler (orta ve dar spektrumlu penisilinler)	
Geopen (Pfizer)	J1L Karbenisilin ve benzerleri	Yalın halde veya diğer iltihap önleyiciler (aminoglikosit ve sulfonamid hariç) ile bileşimli olarak kullanılan karbenisilinleri, bunların benzer türlerini içermektedir.
Diflucan (Pfizer)	J2A Mantar iltihapları için sistemik ürünler	Sistemik ve/veya dermatolojik durumlarda kullanılan sistemik formdaki tüm mantar önleyicileri (D1A ve G1B hariç) içermektedir.
Streptomycin (Pfizer)	J4A Verem tedavisinde kullanılan ilaçlar	Streptomisin ve dihidrostreptomisin dahil her türlü özel verem ilaçlarını kapsamaktadır. Viomisin ve siklozerin bu gruba dahil değildir.
Alexan (Pfizer)	L1B Antimetabolitler	Folik asit, primidin ve purin benzerlerini içermektedir.
Mesulid Feldene (Pfizer)	M1A Romatizma tedavisi için kullanılan ürünler	Enflamasyonların sistemik tedavisi için kullanılan hormonsuz ve antiinflamatuar ürünleri kapsamaktadır.
Feldene Ben-Gay (Pfizer)	M2A Lokal romatizma ilaçları	Kas problemlerinin tedavisi için lokal uygulanan romatizma ilaçlarıdır.

Rhusal (Pfizer)	N2B Narkotik olmayan ve antipiretikler (ağrı kesiciler ve ateş düşürücüler)	Spesifik olmayan tüm sistemik ağrı kesicileri içermektedir. Ancak narkotikler, özel migren ilaçları, özel romatizma ilaçları, antiistaminikler bu grubun dışındadır. Bu gruba dahil olan ürünler düşük dozdaki antiinflamatuvarlardır. Alkaseltzer de bir analjezik içerdiğinden bu gruba dahil edilmektedir.
Dilantin (W-L)	N3A Antiepileptikler	Sara hastalığının tedavisinde kullanılmaktadır.
Unisom (Pfizer)	N5B Hipnotikler/sedatifler	Bunlar uyku ilaçları ve yatıştırıcılarıdır.
Vistaril (Pfizer)	N5C Sakinleştiriciler	Hafif sakinleştiricileri kapsamakta olup, uykusuzluk için verilen ilaçları içermemektedir.
Zoloft (Pfizer)	N6A Depresyon ilaçları	Endojen ve ekzojen depresyonların tedavisinde kullanılmaktadır.
Aricept (Pfizer)	N7D Anti-alzheimer ürünleri	Kolinesteraz inhibitörleri dahil olmak üzere anti-alzheimer ürünlerini kapsamaktadır.
Coryban D (Pfizer)	R5A İltihap önleyici içermeyen soğuk algınlığı ilaçları	Soğuk algınlığı, grip gibi durumlarda kullanılmaktadır. Bu nedenle antiistaminik ile birlikte dekongestanlar, analjezikler, antipiretikler, vitaminler içeren bileşimleri de kapsamaktadır. Ayrıca soğuk algınlığı ve grip semptomlarından biri öksürük olacağından, bu gruba öksürük kesiciler ve bazı durumlarda ekspektoranlar da dahil edilebilmektedir.
Levotuss (Pfizer)	R5D Antitusivler	Bunlar genel olarak öksürük kesicilerdir.
Terramycin (Pfizer)	S1A Oftalmolojik iltihap önleyicileri	Bunlar (antibiyotik, sülfanomid ve antimiyotikler gibi) yalın iltihap önleyicileri ve başka iltihap önleyici bileşimleri kapsamaktadır. Ancak kortikosteroidler, antiseptikler ve antiviral ürünler bu gruba dahil değildir.
Tyzine (Pfizer)	S1G Sınıflandırılmış konjonktivit tedavisi için	Bu ürünler konjonktivitlerin genel tedavisi için kullanılmaktadır.

	hazırlanan ürünler	
--	--------------------	--

Yukarıdaki tabloda yer verilen bilgiler çerçevesinde, tarafların Türkiye’de satılmakta olan farmasötik ürünlerinin ATC-3 sistemine göre dahil olduğu sınıflar ayrı ayrı ilgili ürün pazarları olarak belirlenmiştir.

b) Coğrafi Pazar: Mal sağlayıcılarınca üretilen ve/veya ithal edilen beşeri ilaçlar, yaygın toptan dağıtım ağı ve perakende satış noktaları kanalıyla ülkenin her noktasına ulaşmaktadır. Ayrıca, kendi eczanelerinden satış yapan devlet, üniversite ve SSK hastaneleri ile tedavi sırasında ilaç kullanımında bulunan tüm hastaneler aracılığıyla ülkedeki hastaların ilaç gereksinimlerinin diğer kısmı karşılanmaktadır. İlaça yönelik hukuki düzenlemeler de, ilacın kolay ulaşabilir olmasını sağlamaya yöneliktir. Bunların yanı sıra, ilgili mevzuatın öngördüğü fiyat kontrolü, bölgeler arasında fiyat farklılıkları oluşmasını büyük ölçüde önlemektedir. Bu çerçevede, bildirim konusu işlemin değerlendirilmesine yönelik olarak ilgili coğrafi pazar, Türkiye Cumhuriyeti sınırları olarak belirlenmiştir.

2. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

Pfizer ile W-L arasında akdedilen birleşme sözleşmesi uyarınca, Pfizer’in tamamına sahip olduğu Seminole Acquisition Sub Corporation (Birleşme tali şirketi) kurulmuştur. Seminole Acquisition Sub Corporation ile W-L arasında gerçekleşecek işlem sonucunda W-L, Pfizer’in tamamına sahip olduğu bir yan kuruluş haline gelecektir. Sözleşmeye göre, Pfizer ihraç edilmiş W-L hissesini 2.75 adet Pfizer hissesi ile değiştirecek, W-L’nin ihraç edilmiş hisselerinin tamamı iptal edilecek ve işlem görmeyecektir. Bu işlemler tamamlandıktan sonra, Pfizer hissedarları yeni şirketin hisselerinin yaklaşık %60’ına, W-L hissedarları ise ihraç edilmiş Pfizer hisselerinin yaklaşık %40’ına sahip olacaktır.

Dosya mevcudu bilgi ve belgelerden; tarafların kontrol ettiği ve ülkemizde etkinlik gösteren işletmeler arasında doğrudan herhangi bir işlemin gerçekleşmeyeceği, ancak dünya çapındaki işlem sonucunda Türkiye’deki işletmelerin hisse yapısının değişeceği ve W-L’nin bağlı şirketlerindeki W-L hisselerinin, %60’ı oranındaki hisseyle eski hissedarları tarafından kontrol edilecek olan Pfizer’e geçeceği anlaşılmaktadır. Böylece, tarafların bağlı şirketleri konumundaki EWL Eczacıbaşı Warner-Lambert İlaç Sanayi ve Ticaret A.Ş. (EWL), Wilkinson Sword Tıraş Ürünleri Ticaret Limited Şirketi (Wilkinson) ve Pfizer İlaçları A.Ş. tüzel kişiliğini sürdürecektir, ancak W-L’nin bağlı şirketleri olan EWL ve Wilkinson’daki “kontrol” el değiştirecektir. Bu

bağlamda, bildirim formunda işlemin birleşme olarak adlandırılmasına karşın, tarafların ülkemizdeki bağlı teşebbüslerinin tüzel kişiliğine son vererek yeni bir tüzel kişilik altında bir araya gelecek olmaması ve W-L'nin bağlı şirketlerindeki kontrol unsurunun etkilenmesi nedeniyle, bildirim konu olan işlem, 1997/1 sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ'in 2 nci maddesinin (b) bendi anlamında bir devralma işlemi olarak sayılmıştır.

ATC-3 sınıflandırmasına göre belirlenen ilgili ürün pazarlarından C8A kalsiyum antagonistleri, C2A yalın hipertansiyon ilaçları ve N7D anti-alzheimer ilaçları pazarlarında tarafların pazar paylarının toplamı sırasıyla %56.2, %80,1 ve %94.8'dür. Dolayısıyla bildirim konusu devir işlemi, 1997/1 sayılı Tebliğ'in 1998/2 sayılı Tebliğ ile değişik 4 üncü maddesinde öngörülen pazar payı ve ciro eşikleri açısından değerlendirildiğinde; söz konusu işlemin, tarafların sahip olduğu toplam pazar payı yönüyle anılan Tebliğ'de yer alan %25 pazar payı eşiğini aşmasından dolayı Rekabet Kurulu'nun iznine tabi olduğu görülmektedir.

Tarafların ülkemizde satılan ürünlerinin oluşturduğu ve ATC-3 sınıflandırmasına göre belirlenen 35 ilgili ürün pazarının yalnızca birinde, C10A kolesterol ve trigliserid düşürücü bileşimler pazarında faaliyetlerinin keşiştiği görülmektedir. "C10A" başlıklı pazarda, tarafların ve rakiplerinin pazar payları aşağıdaki gibidir:

Firma	Ürün	Pazar Payı (%)
M.S.D	Zocor	...
Bristol Myers Squib	Pravachol	...
Pfizer	Lipitor	...
Novartis	Lescol	...
Nobel	Lipofen	...
Bayer	Lipobay	...
Warner-Lambert	Lopid	...
Eczacıbaşı	Zovatin	...
İlsan İltaş	Lipovas	...
Nobel	Simvakol	...

Tarafların "C10A" başlıklı pazardaki paylarının toplamı %23 iken; M.S.D'nin %..., Bristol Myers'in ise %...'lik pazar payı olduğu görülmektedir. Bu bilgiler ışığında, devralma işlemi sonucunda aynı iradenin kontrol edeceği işletmelerin pazardaki ağırlığının pazar liderininki kadar olmayacağı, Bristol Myers'in ciddi bir rakip olduğu, dolayısıyla hakim durum yaratılmasının söz konusu olmadığı anlaşılmaktadır.

Taraflardan yalnızca birinin yer aldığı diğer pazarlar arasında C8A kalsiyum antagonistleri, J2A mantar iltihapları için sistemik ürünler, D1A mantar giderici ve dermatolojik ilaçlar, C2A yalın hipertansiyon ilaçları ve N7D anti-alzheimer ilaçları pazarlarındaki paylarının diğer pazarlarda olanlardan daha yüksek olduğu dikkat çekmektedir. Bunlardan özellikle üçünde, Pfizer'in pazar payı oldukça yüksektir (%95, %80 ve %56). Bu üç pazarda Pfizer'in ve rakiplerinin pazar payları aşağıda sunulmuştur:

C2A Yalın Hipertansiyon İlaçları Pazarı

Firma	Ürün	Pazar Payı (%)
Pfizer	Cardura Minipress	...(+++...)
Fako	Doksura	...
Servier	Hyperium	...
Ulagay	Alfamet	...
Schwarz	Nipruss	...
Novartis	Adelphan	...
M.S.D.	Aldomet	...
Atabay Orion	Pratsiol	...

C8A Kalsiyum Antagonistleri Pazarı

Firma	Ürün	Pazar Payı (%)
Pfizer	Norvasc	...
Knoll	Isoptin SR Isoptin Isoptin KKH	...(++++...)
Nevzat	Diltizem Monovas	...(+++...)
Abfar	Vasocard	...
Bayer	Adalat Chrono Baypress Adalat	... (++++...)
Glaxo Wellcome	Lacipil	...
Eczacıbaşı	Amlodis	...
Ec. Astra	Plendil	...
Adilna Sanovel		...
Zeneca	Syscor	...
Sanofi	Nidilat	...
İbrahim	Norvadin	...
Biofarma	Nipidol	...
Deva	Vazkor	...
Novartis	Dynacirc Loxen	... (++++...)

Nobel	Altizem	...
Fako	Kardilat	...
İlsan İltaş	Dilticard	...
Saba	Norlopin	...
Fako	Biocard	...
Münir Şahin	Dilopin	...
Koçak İlaç San.	Nidicard	...
Koz İlaç	Veroptin	...
Smb Technology	Fibrocard LP	...
Ulagay	Isopamil	...
Atabay Orion	Kardil	...

N7D Anti-Alzheimer İlaçları Pazarı

Firma	Ürün	Pazar Payı (%)
Pfizer	Aricept	...
Novartis	Exelon	...

“C2A”, “C8A” ve “N7D” başlıklı pazarların tümünde, pazar payı yönüyle Pfizer’in hakim durumda olduğu görülmektedir. Söz konusu üç pazarda da, gerek rakiplerine göre büyüklük gerekse kendi büyüklüğü yönüyle Pfizer’in hakim durumda olduğu açıktır. Ancak bu pazarlarda W-L’in herhangi bir faaliyeti bulunmamaktadır. Bu bağlamda, bildirim konu olan devralma işlemi, “C2A”, “C8A” ve “N7D” pazarlarında yoğunlaşmaya yol açmayacak, başka bir deyişle var olan hakim durumun güçlendirilmesine neden olmayacaktır.

D) SONUÇ

Yukarıda yer verilen değerlendirmeler ışığında; Pfizer ve Warner Lambert arasındaki devralma işleminin, tarafların ilgili ürün pazarlarındaki paylarının toplamı yönüyle, 1997/1 sayılı Rekabet Kurulu’ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ’in 4 üncü maddesi kapsamında bildirim tabi olduğu, ancak devralma sonucunda bir hakim durum yaratılmasının veya var olan bir hakim durumun güçlendirilerek rekabetin önemli ölçüde sınırlandırılmasının söz konusu olmaması nedeniyle, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’un 7 nci maddesi çerçevesinde bildirim konusu işleme izin verilmesine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.

Dosya Konusu : Ankara Akaryakıt Satıcıları Derneği, Petrol Ürünleri İşverenler Sendikası ve Türkiye Akaryakıt Bayileri Petrol ve Gaz Şirketleri İşveren Sendikası'nın gerçekleştirdiği karar ve eylemlerle akaryakıt istasyonlarındaki kredi kartlı satışlarda komisyon uygulanması ve promosyonların kaldırılması yönünde faaliyetlerde bulunmaları.

Dosya Sayısı : D1/1/C.S.-99/1 (Soruşturma)

Karar Sayısı : 00-35/392-219

Karar Tarihi : 18.09.2000

A) TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. M. Tamer MÜFTÜOĞLU.

Üyeler : Dr. Kemal EROL, Mehmet Zeki UZUN, Sadık KUTLU, İsmet CANTÜRK, Necdet KARACEHENNEM, Mustafa PARLAK, A. Ersan GÖKMEN, R. Müfit SONBAY, Kubilay ATASAYAR, Murat GENCER

B) SORUŞTURMA HEYETİ

Başkan : İsmet CANTÜRK, Rekabet Kurulu Üyesi

Raportörler : Cengiz SOYSAL, Nazlı AKSOY

C) İNCELEME TALEBİNDE BULUNAN: Resen

D) HAKKINDA SORUŞTURMA YAPILANLAR

1. Ankara Akaryakıt Satıcıları Derneği
2. Petrol Ürünleri İşverenler Sendikası
Karakusunlar Mah. 375 Sok. No:7 Balgat/ANKARA

Temsilcisi:

Av. Timuçin YENİARAS

Bahariye Cad. Ali Suavi Sok. No: 4/3

Altıyol-Kadıköy/İSTANBUL

3. Türkiye Akaryakıt Bayileri Petrol ve Gaz Şirketleri İşveren Sendikası
Eski Yıldız Cad. No:20 Deniz Han 80690 İSTANBUL

E) İDDİALARIN ÖZETİ

Ankara Akaryakıt Satıcıları Derneği, Petrol Ürünleri İşverenler Sendikası ve Türkiye Akaryakıt Bayileri Petrol ve Gaz Şirketleri İşveren Sendikası'nın gerçekleştirdiği karar ve eylemlerle akaryakıt istasyonlarındaki kredi kartlı satışlarda komisyon uygulanması ve promosyonların kaldırılması yönünde faaliyetlerde bulunmaları.

F) DOSYA EVRELERİ

1. Akaryakıt istasyonlarında uygulanan komisyon oranlarına ve promosyonların kaldırılmasına ilişkin PÜİS ve TABGİS'in aldıkları kararlar ve açıklamalar ile Ankara Akaryakıt Satıcıları Derneği Başkanı sıfatıyla Ferruh Zülfikar'ın yine aynı konuya ilişkin demeçleri üzerine resen ilk inceleme yapılması öngörölmüştür.
2. Konuya ilişkin yapılan ilk inceleme sonucunda Kurum raportörlerince düzenlenen 12.10.1999 tarih ve D1/1/C.S.-99/1 sayılı İlk İnceleme Raporu Rekabet Kurulu'nun 19.10.1999 tarihli toplantısında görüşölmüş ve 99-48/530-335 sayılı karar ile 4054 sayılı Kanun'un 41 inci maddesi uyarınca;
 - Ankara Akaryakıt Satıcıları Derneği,
 - Petrol Ürünleri İşverenler Sendikası,
 - Türkiye Akaryakıt Bayileri Petrol Ve Gaz Şirketleri İşveren Sendikası

hakkında Kanun'un 4 üncü maddesini ihlal ettikleri gerekçesiyle soruşturma açılmasına karar verilmiştir.

Yine aynı kararda, ihlale ne şekilde son vereceklerine ilişkin görüşlerin Kanun'un 9/3 üncü maddesi çerçevesinde hakkında soruşturma açılan kuruluşlara yazılı olarak bildirilmesi için Başkanlığa yetki verilmiştir.

3. 21.10.1999 tarihinde, Kanun'un 9/3 üncü maddesi uyarınca; *akaryakıt ürünleri bayilerinin kredi kartı ile yapacakları satışlarda komisyon alıp almayacakları ve promosyon faaliyetleri hususlarında tamamen kendi özgür iradeleriyle karar vermeleri gerektiği, bunun aksine olarak konuyla ilgili teşebbüslerin ve teşebbüs birliklerinin tavsiye niteliğinde bile olsa Kanun'un 4 üncü maddesinin (a) bendine aykırı biçimde aldıkları veya alacakları promosyonun kaldırılması veya kredi kartlı satışlarda belirlenmiş bir oranda komisyon alınması kararının hukuka aykırı ve yasak olduğu* yönündeki görüş yazısı taraflara bildirilmiştir.
4. 22.10.1999 tarihinde, Kanun'un 9/3 üncü maddesi uyarınca kendilerine bildirilen görüş yazısı kapsamında yapılan faaliyetlere ilişkin PÜİS tarafından ilgililere gönderilen yazı Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.
5. 29.10.1999 tarihinde, Kanun'un 9/3 üncü maddesi uyarınca kendilerine bildirilen görüş yazısı kapsamında yapılan faaliyetlere ilişkin TABGİS tarafından ilgililere gönderilen yazı Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.
6. 04.11.1999 tarihinde, Kanun'un 43/2 nci maddesi uyarınca taraflara soruşturma açıldığına dair bildirimde bulunularak, taraflardan 30 gün içinde ilk yazılı savunmalarını göndermeleri istenmiştir.
7. Soruşturma tebligatını takiben, taraflardan TABGİS, Kanun'un 45/2 nci maddesi uyarınca 30 günlük ek süre talebinde bulunmuş, ancak Kanun'un 43 üncü maddesinde düzenlenen ilk yazılı savunma aşamasında böyle bir ek süre verilmesinin söz konusu olmamasından dolayı bu talep geri çevrilmiştir.
8. Haklarında soruşturma açılan teşebbüslerin ilk yazılı savunmaları ve cevapları yasal süreleri içerisinde Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.
9. Soruşturma Heyetince tamamlanan 04.04.2000 tarih ve SR/00-4 sayılı Soruşturma Raporu, Kanun'un 45/1 inci maddesi uyarınca Başkanlıkça ilgili taraflara tebliğ olunmuş ve aynı maddenin ikinci

fıkrası gereğince taraflardan 30 gün içinde yazılı savunmalarını göndermeleri istenilmiştir.

10. Soruşturma raporunun tebliğini takiben, hakkında soruşturma yürütülen teşebbüs birliklerinden TABGİS, savunma sürelerinin Kanun'un 45 inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca 30 gün uzatılmasını talep etmiş ve bu talep Kurul kararı ile kabul edilerek TABGİS'e 30 gün ek süre tanınmıştır. Hakkında soruşturma yürütülen teşebbüs birliklerinden PÜİS ve TABGİS'in ikinci savunma yazıları yasal süreleri içinde Kurumumuz kayıtlarına intikal etmiş, Ankara Akaryakıt Satıcıları Derneği ile ilgili ise herhangi bir savunma yapılmamıştır.
11. Soruşturma Heyetinin hazırladığı "Ek Yazılı Görüş", Kanun'un 45/2 nci maddesi uyarınca, yasal süreleri içinde PÜİS ve TABGİS'e tebliğ edilmiştir.
12. İlgili teşebbüslerin ek yazılı görüşe karşı cevapları yasal süreleri içinde Rekabet Kurumu'na intikal etmiştir.
13. Rekabet Kurulu'nun 03.08.2000 tarih ve 00-29 sayılı toplantısında, yürütülen soruşturma ile ilgili olarak 13.09.2000 tarihinde sözlü savunma toplantısı yapılmasına karar verilmiş ve sözlü savunma toplantısı davetiyeleri, Kanun'un 46/2 nci maddesi uyarınca ilgililere gönderilmiştir.
14. 13.09.2000 tarihinde taraflar sözlü savunmalarını yapmışlardır.
15. Rekabet Kurulu 18.09.2000 tarihinde nihai kararını vermiş ve karar 27.09.2000 tarihinde taraflara tefhim edilmiştir.

G) RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ

Ankara Akaryakıt Satıcıları Derneği adı altında bir teşebbüs birliğinin mevcut olmadığı, dolayısıyla soruşturmanın söz konusu teşebbüs birliğine ilişkin kısmının sona erdirilmesi, PÜİS ve TABGİS'in eylem ve kararlarınının 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un rekabeti sınırlayıcı anlaşma, uyumlu eylem ve kararları yasaklayan 4 üncü maddesi kapsamında olduğu, bu nedenle söz konusu teşebbüs birliklerine Kanun'un 16 nci maddesinin 2 nci fıkrası gereğince idari para cezası uygulanması gerektiği kanaatine ulaşılmıştır.

H) İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

1. İlgili Pazar

Petrol sektörünün dikey yapısı dikkate alındığında, petrol ürününün aranıp çıkarılmasından nihai tüketiciye ulaştırılmasına kadar geçen sürecin;

- Ham petrolün aranması, çıkarılması ve üretimi,
- Ham petrolün rafinaj yöntemiyle ürün haline dönüştürülmesi,
- Petrol ürünleri dağıtımı ve pazarlaması,

olmak üzere 3 kategoride toplanabileceği görülmektedir.

Akaryakıt istasyonlarının işlevi, bu dikey yapının son halkası olan işlenmiş petrol ürününün nihai tüketiciye satışını içermektedir. Rafinerilere yakın olan bölgelerde, akaryakıt istasyonları doğrudan rafineriden ürün temin edebilmekteyken, diğer bölgelere yapılacak olan dağıtım için akaryakıt depo ve terminalleri önem kazanmaktadır. Bu terminaller özellikle, akaryakıt talebinin yüksek olduğu sanayi bölgelerine ve nüfusun yoğun olduğu yerleşim alanlarına yakın yerlere konuşlandırılmaktadır. Terminallerde depolanan yakıt, daha sonra yeniden satış yapan akaryakıt istasyonlarına ve toptan alış yapan müşterilere nakledilir. Türkiye'de akaryakıtın istasyonlara taşınma işlemi genellikle bayinin kendi araçlarıyla gerçekleştiriliyor olmakla birlikte, son zamanlarda bazı dağıtım firmalarının bu taşıma faaliyetini üstlendikleri görülmektedir. Ayrıca, akaryakıtın depolandığı terminallere farklı rafinerilerden ürün getirmek de mümkündür. Ancak, akaryakıt dağıtım faaliyetlerinde ve özellikle akaryakıt istasyonlarının eylemlerinin konu olduğu bir olayda, ilgili pazarlar tespit edilirken, petrol ürünlerinin üretiminden ziyade, akaryakıt istasyonlarının petrol ürünlerinin dağıtımı ve pazarlamasındaki rolünün dikkate alınması yerinde olacaktır. Bu noktada, ilgili ürün pazarının akaryakıt istasyonlarında satılan motorlu taşıt yakıtları ve diğer yakıtlar, ilgili coğrafi pazarın ise sanayi bölgeleri ve nüfusun yoğun olduğu yerler olarak belirlenebileceği düşünülmektedir. Bununla birlikte incelemeye konu olan akaryakıt istasyonlarının kredi kartlı satışlarda uyguladıkları komisyon oranları ve promosyonlar dikkate alındığında, ilgili ürün pazarının, kredi kartıyla akaryakıt ürünleri satış pazarı; ilgili coğrafi pazarın ise İstanbul, Ankara, Samsun, Giresun, Trabzon gibi söz konusu eylemlerin uygulandığı şehirler olarak daraltılabileceği görülmektedir.

2. Yapılan Tespitler

Petrol Ürünleri İşverenler Sendikası (PÜİS), Ankara Akaryakıt Satıcıları Derneği ve Türkiye Akaryakıt Bayileri Petrol ve Gaz Şirketleri İşveren Sendikası (TABGİS) hakkında açılan soruşturma kapsamında

yapılan yerinde incelemeler esnasında aşağıdaki bilgi ve belgelere ulaşılmıştır;

2.1. Petrol Ürünleri İşverenler Sendikası (PÜİS)

11.10.1999 tarihinde PÜİS'te yapılan incelemelerde aşağıdaki belgelere ulaşılmıştır:

PÜİS Genel Merkezi'nin 4 Ekim 1999 Tarihli Çağrı Yazısı :

Genel Başkan Vekili Cemil Uğurlu ve Genel Sekreter Muhsin Alkan imzasıyla akaryakıt bayilerine gönderilen "Kredi Kartlı Satışlarda Komisyon Almaya Çağrı" başlıklı yazıda, bayi kar marjlarındaki düşüşün giderilmesi için sendika tarafından yapılan girişimler anlatıldıktan sonra;

" ...Bu arada kar marjlarının aşırı düşüşünün yarattığı sıkıntıya ek olarak, kredi kartlarıyla satışlarda da bankalara komisyon ödemekteyiz. Ödediğimiz komisyonlar zaten küçük olan kar marjımızı da alıp götürmektedir. O nedenle, kredi kartında banka komisyonunu müşteriye yansıtmak zorunludur. Yoksa kredi kartı ile satışlar ciddi bir zarara yol açacaktır. Zararına iş yapmak da anlamsızdır.

Petrol Ürünleri İşverenler Sendikası olarak, kredi kartı ile satış yapan bayilerimizin bankaya ödedikleri komisyonları müşteriye yansıtmasını öneriyor ve destekliyoruz. Çünkü işin altında ezilmemek için bu şarttır.

Sonuç olarak, bütün bayileri kredi kartı ile satışlarda banka komisyonlarını müşteriye yansıtmaya çağırıyoruz."

denilmektedir.

PÜİS Genel Merkezi'nin Şube Başkanlıklarına Gönderdiği 07.10.1999 Tarihli Yazı:

Genel Başkan Vekili Cemil Uğurlu ve Genel Sekreter Muhsin Alkan imzasıyla PÜİS Şube Başkanlıklarına gönderilen yazıda; kar marjlarındaki büyük düşüşler yüzünden bayilerin küçümsenemeyecek boyutta zarara uğradıkları belirtilmekte ve şöyle devam edilmektedir:

"Bayilerin uğradığı zararların hafifletilmesi amacıyla, kredi kartı ile yapılan satışlarda bankalara ödediğimiz komisyonların tüketiciye yansıtılmasına ilişkin çağrımıza, İstanbul ve Ankara'dan %60 düzeyinde bayi katılmış ve görüş ve önerilerimiz doğrultusunda uygulamayı başlatmış bulunmaktadır.

Hinterlandınızda da bu konuyla ilgili uygulamaların başlatılması için *en kısa zamanda "Bayi Toplantıları" düzenlenmesini*, bayilerin başlatılan uygulamaya ilişkin görüş ve önerilerinin alınmasını ve belirlenen görüşlerin Genel Merkezimize sunulmasını rica ederiz."

Kırıkkale Şubesinin 14.10.1999 Tarihli Cevap Yazısı:

Şube Başkanı Kemal Gözüyukarı imzasıyla PÜİS Kırıkkale Şubesi'nden PÜİS Genel Merkezine gönderilen yazıda; Kırıkkale Şubesi bayileri ile yapılan toplantı neticesinde, bayilerin düşen kar marjları nedeniyle maddi açıdan sıkıntıya düştükleri ve zarar ettikleri, bu konuda gerekirse greve gitmeye ve bayi karının eskisi gibi olması için ne gerekiyorsa yapmaya hazır oldukları belirtildikten sonra, konudan ayrı olarak LPG istasyonlarının artmasının benzin satışlarını azalttığı da dile getirilmiştir.

Samsun Şubesinin 19.10.1999 Tarihli Cevap Yazısı :

Başkan Rüştü Akalın ve II. Başkan Ahmet Özmen imzasıyla PÜİS Samsun Şubesi'nden PÜİS Genel Merkezi'ne gönderilen yazıda,

"05.10.1999 tarihinde Petrol Ofisi A.Ş. Bölge Müdürlüğü Tesisleri'nde POAŞ ve yabancı şirket bayilerinin de iştiraki ile *kredi kartı ile yapılan satışlarla ilgili %5 Komisyon alınması benimsenmiştir.*

Bu bağlamda bununla birlikte *promosyonun kaldırılması da mevzu bahis olmuş ve 22 kişilik bir komisyon teşekkül ettirilmiş ve karar alınmıştır.*

Alınan bu karar doğrultusunda Visa kartı ile yapılan satışlardan %5 komisyon alınması 08.10.1999 tarihinde hinterlandımızdaki bütün bayilerimize duyuru ile iletilmiştir.

Aynı zamanda, 09.10.1999 tarihinde de GİRESUN'da yine yabancı şirket bayileri ve POAŞ bayileriyle *toplantı yapılarak uygulamaya 15.10.1999 tarihinde başlanması için ekte sunduğumuz yazımız* ilişkisinde Banka Protokolü ve Visa Kartı %5 Komisyon alınması afişinin bütün bayilerimize gönderildiğini ve edinilen bilgilerimize göre %70'in üzerinde uygulamanın başladığını bilgilerinize arz ederiz."

ifadeleri yer almaktadır. Söz konusu yazının eki olarak; üyelere gönderilen yazı, Vakıfbank'dan üye işyerlerine gönderilen yazı ve istasyonlara dağıtılan afiş örneği bulunmaktadır.

Şube Başkanı Rüştü Akalın ve II. Başkan Ahmet Özen imzalarıyla PÜİS Samsun Şubesi'nden üyelere gönderilen yazıda; yapılan toplantıdan bahsedilmekte ve şöyle devam edilmektedir:

"Petrol Ürünleri İşverenler Sendikası Samsun Şubesi olarak Yabancı Şirket Bayilerinin de katıldığı bir toplantı yapılmıştır. *Bu toplantıdan çıkan karar gereğince 15.10.1999 tarihinden itibaren Karadeniz Bölgesi il, ilçe ve kasabaları bayileri olarak kredi kartı ile yapılan satışlardan %5 komisyon alınmasına başlanacaktır.*"

PÜİS Samsun Şubesi'nden PÜİS Genel Merkezine gönderilen yazının eklerinden birinin de, komisyon uygulamasına geçecek olan istasyonların asacağı afiş örneği olduğu görülmektedir.

2.2. Türkiye Akaryakıt Bayileri Petrol ve Gaz Şirketleri İşveren Sendikası (TABGİS)

25.11.1999 tarihinde TABGİS'de yapılan incelemelerde aşağıdaki belgelere ulaşılmıştır:

Üyelere Gönderilen 25.02.1998 Tarihli Yazı :

Genel Başkan Sinan Orhon imzalı yazıda, akaryakıt ticaretinde kredi kartlı satışlarda '0' komisyon ve promosyon uygulamalarının getirdiği külfetten bahsedilerek, "rakip durumda bulunan bazı işletmelerin aralarında bir toplantı yapmak suretiyle hazırlanmış oldukları protokol gereği, '0' komisyon ve promosyon uygulamalarını 20.02.1998 tarihinden itibaren kaldırmaya karar verip bunu icra ettikleri" üyelerin bilgisine sunulmuştur. Yazının ekinde, adı geçen protokol metni ve bu protokole katılan akaryakıt bayilerinin listesi yer almaktadır.

Üyelere Gönderilen 13.07.1999 Tarihli Yazı :

Genel Sekreter Cahit Okçu imzasıyla gönderilen yazıda, OFM'ye geçtikten sonra bayilerin kar payının azaldığı ve elde edilen karın kredi kartı komisyonlarıyla eşit hale geldiği belirtildikten sonra, Bankalararası Kredi Kartları Birliği'nin kredi kartlarına komisyon sürşarj etme hakkını akaryakıt sektörüne verdiği ve İstanbul Anadolu Yakası, Bağdat Caddesi ve Minibüs Yolu'ndaki meslektaşların kredi kartı komisyonlarını tekrar sürşarj etmeye başladıkları hatırlatılmıştır.

Yazının devamında, uygulama hakkında kararı verecek kişilerin ticari kuruluşların sahipleri olduğu ve durumun ticari ilişkiler, tüketici ilişkileri, rekabet şartları ve mesleki dayanışma açısından, içinde

bulunulan ekonomik koşullar da göz önünde bulundurularak değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiş ve en son olarak da

“...Sayın meslektaşların bir bölgede komşuluk ilişkileri ve mesleki dayanışma ile oluşturdukları uygulama desteklenmek ve genişletilmek istendiği taktirde, meydana getirilecek gruplara her türlü organizasyon desteğini vermeye hazırız.”

ifadesi kullanılmıştır.

Üyelere Gönderilen 25.08.1999 Tarihli Yazı:

Bu yazıda, 13.07.1999 tarihli yazı hatırlatılarak, o tarihlerde kredi kartına komisyon sürşarj etmeye başlayan İstanbul Anadolu Yakası'ndaki meslektaşların uygulamaya devam ettikleri, ayrıca İstanbul Avrupa Yakası'ndaki (Beşiktaş, Şişli, Maslak, Dolapdere gibi bölgelerdeki) meslektaşların da, 30 Ağustos Pazartesi gününden itibaren çalıştıkları bankalarla yapacakları anlaşmalarla para bloke etmeden ertesi gün "kullanılır bakiye" sağlayacak şekilde kredi kartı komisyonlarını tekrar sürşarj etmeye başlayacakları belirtilmektedir.

İlgililerle azalan kar marjları ve promosyonlara ilişkin yapılan görüşmelerden ve bu konulardaki mesleki dayanışma, birlik ve bereberliğin öneminden bahseden yazı,

“Bu konuda oluşturulacak grupları desteklemek ve ilişkileri sağlamak için her türlü göreve hazırız. Görüşlerinizi bildirmek için TABGİS'i aramanızı bekler, çalışmalarınızda başarılar dileriz.”

şeklinde sona ermektedir.

Üyelere Gönderilen 06.09.1999 Tarihli Yazı :

Genel Sekreter Cahit Okçu imzasıyla gönderilen yazıda, 13 Temmuz ve 25 Ağustos 1999 tarihli kredi kartları komisyonu ile ilgili yazılar hatırlatılarak, o tarihlerde kredi kartı banka komisyonlarını sürşarj etmeye başlayan İstanbul Avrupa Yakası ve Anadolu Yakası'nın bir bölümündeki meslektaşların bu uygulamaya devam ettikleri belirtilmiş ve şöyle devam edilmiştir;

“Bugün İstanbul Avrupa Yakası'nda Topkapı'dan başlayarak E-5 Edirne istikameti ve Sahil Yolu'nu kapsayan geniş bir bölgedeki yaklaşık 70 meslektaşımız da çalıştıkları bankalarla yaptıkları anlaşmalarla para bloke etmeden ertesi gün kullanılır bakiye sağlayacak şekilde kredi kartı banka komisyonlarını 6 Eylül 1999 Pazartesi gününden itibaren tekrar sürşarj etmeye karar alarak uygulamaya başlamışlardır.”

Üyelere Gönderilen 13.09.1999 Tarihli Yazı :

Genel Sekreter Cahit Okçu imzasıyla üyelere gönderilen yazıda, sektörün büyük bir hızla büyümesinden ötürü akaryakıt bayilerinin satışlarda meydana gelen farklılıklardan dolayı satışlarını arttırmak amacı ile promosyon ve -0- komisyon gibi uygulamalara başvurdukları belirtilerek, şöyle devam edilmiştir:

"İçinde bulunduğumuz ortamda çok önemli bir masraf kalemi ortadan kaldırılmaktadır. *Bu esnada başka bir yanlış (PROMOSYON) ile satış arttırmayı düşünmememiz lazımdır. Sizlerden gelen mesajlar PROMOSYONLAR'ın da önüne geçilmesi doğrultusundadır. Böyle bir olay ancak diğer meselede olduğu gibi mesleki dayanışma, birlik ve beraberlik anlayışı ile gerçekleştirilebilir.* Tüketici kaliteli mal ve hizmeti tercih etmekte, alışveriş yapacağı yeri ona göre belirlemektedir. Zaten diğer ödümler (PROMOSYON-'0' KOMİSYON UYGULAMASI) önceleri tüketici tarafından talep edilmemiştir. Ancak bizler rekabet etmek için bu ödümleri sunduktan sonra aranır hale gelmiştir.

...Her fırsatta tekrar ettiğimiz gibi para kazanamamaktan şikayet edip karlarımızın arttırılmasını isterken yaptığımız anlaşılmasız davranışlar iddialarımızı çürütmekte, ekonominin kuralları içerisinde kabul görmemektedir.

Oluşan bütünleşmenin giderek artması dileğiyle hayırlı işler dileriz."

14.09.1999 Tarihli Yönetim Kurulu Kararı :

22.09.1999 tarihinde TABGİS Yönetim Kurulu tarafından, İstanbul Kalyon Oteli'nde meslektaşlar arasında bir toplantı yapılmasına ilişkin karar alınmıştır. Bu karar doğrultusunda TABGİS Genel Başkanı Sinan Orhon imzasıyla gönderilen 17.09.1999 tarihli bir yazı ile, üyeler 22 Eylül 1999 günü saat 15'de Kalyon Oteli'nde düzenlenecek olan toplantıya çağırılmışlardır. Aynı yazıda toplantının gündeminin "kredi kartları komisyonları uygulamasında son durum değerlendirmesi ve promosyonlar" olarak belirlendiği görülmektedir.

Üyelere Gönderilen 24.09.1999 Tarihli Yazı :

Genel Sekreter Cahit Okçu imzasıyla üyelere gönderilen yazıda, 22 Eylül 1999 tarihinde Kalyon Oteli'nde yapılan toplantıya ilişkin bir değerlendirme yer almaktadır. Düşen kar marjlarının eski haline

getirilmesi için TABGİS tarafından yapılan faaliyetlerin özetlendiği yazının devamında şu ifadeler yer almaktadır;

“... İstanbul ve çevresinde büyük bir katılımı hayata geçirilen kredi kartlarına komisyon uygulaması değerlendirilmiş, hala bu uygulamaya katılmayan istasyonların en kısa sürede bölgesel olarak ikna edilmesi kararlaştırılmıştır. Gelen faks mesajları ve diğer illerde yapılan toplantılardan, Ankara, Bursa ve İzmir’de de Ekim başında komisyon uygulamasına geçileceği anlaşılmaktadır.

Toplantıda ayrıca münferit promosyon uygulamalarına derhal son verilmesi konusunda prensip kararına varılmıştır. Akaryakıt istasyonlarında belirli zamanlarda müşteriye dağıtılan toz bezi, kağıt mendil, oto kutusu, çakmak, vb. ufak tefek hediyeler promosyon kapsamının dışındadır. Ancak promosyon pankartlarının kaldırılması görüşü benimsenmiştir.

Petrol şirketlerinin uygulayacağı promosyonlar için her bayinin maliyetini çok iyi hesaplayarak kendi şirketi ile görüşmesi, uygulamaya katılıp katılmayacağına karar vermesi gerekmektedir. Toplantıdan çıkan genel görüş, tüm promosyon uygulamalarının kaldırılması ve sektörün imajını zedeleyen bu konuda TABGİS’in petrol şirketi dernekleriyle görüşmesidir.

Ayrıca ‘0’ komisyon ve promosyon uygulamalarının, Petrol İşleri Genel Müdürlüğü nezdindeki kar artışı talebimiz üzerindeki olumsuz etkileri dile getirmiş, yeterli kar artışı sağlansa bile yukarıdaki prensip kararlarından vazgeçilmemesi kararlaştırılmıştır.”

2.3. Diğer Tespitler

1-15 Eylül 1999 Tarihli Enerji-Petrol Dergisi’nde Yayınlanan ‘TABGİS’den Petrol Kamuoyuna Duyuru’:

Söz konusu duyuruda ilk olarak sektörün genel sorunlarından bahsedildikten sonra şöyle devam edilmektedir;

“... ”

Kredi kartlı akaryakıt satışlarında kredi kartı komisyonunu tüketiciye sürşarj etme yetkisi Türkiye’de sadece akaryakıt bayilerine ve kuyumculara verilmiş olan bir haktır. Bu hakkı kullanıp kullanmamak tamamıyla o işletmenin sahiplerine aittir. Bugünkü kar oranları kredi kartı komisyonunun altındadır.

Hala '0' komisyonla satış yapan meslektaşlarımız zararına satış yapmaktadırlar. Bankaya komisyon ödemiyorum, para bloke ediyorum diyenler ise bankada bloke ettikleri paranın normal getirisini hesaplayamıyorlar demektir. *Bu konu mesleki dayanışma içerisinde rekabet unsuru olmaktan çıkartılıp çözülebilir. İstanbul'da bir çok bayi yöresel toplantı yaparak, banka komisyonlarını tüketiciye yansıtmaya başlamışlardır.*

..."

Ankara Valiliği'nden Elde Edilen Bilgiler:

Ankara Valiliği'nden, Ankara Akaryakıt Satıcıları Derneği'nin tüzel kişiliği ve faaliyetlerine ilişkin bilgi istenmiş ve Valilikten Kurumumuza intikal eden cevap yazısında, adı geçen derneğin Ankara ili dahilinde mevcut genel merkez veya herhangi bir şubesinin bulunmadığı ifade edilmiştir.

Bankalararası Kart Merkezi A.Ş.'den Elde Edilen Bilgiler:

Bankalararası Kart Merkezi A.Ş.'nin (BKM) yapısı ve kredi kartlarının işleyişi hakkında aşağıdaki bilgiler elde edilmiştir.

Kredi kartıyla yapılan her alışveriş için kart ihraç eden bankanın aldığı sabit bir komisyon (Takas Komisyonu) bulunmaktadır. Kredi kartlı satışlarda üye işyerlerinden hangi oranlarda komisyon kesileceği konusunda en önemli belirleyicinin, BKM tarafından belirlenen 'Takas Komisyonu Oranı' olduğu görülmektedir. 15 Ağustos 1998 tarihinden itibaren uygulanan takas komisyonu oranları şu şekildedir;

15 Ağustos 1998 - 15 Ekim 1998 arası	: %4.75
15 Ekim 1998 - 15 Ocak 1999 arası	: %4.78
15 Ocak 1999 - 15 Ekim 1999 arası	: %5.39
15 Ekim 1999 - 01 Şubat 2000 arası	: %4.75
01 Şubat 2000 sonrası	: %3.00

Üye işyerlerinin kredi kartı ile alışveriş yapan müşterilerine ek komisyon uygulamalarının söz konusu olmadığı, başka bir ifadeyle, kredi kartıyla alışveriş yapan müşterilerle nakit parayla alışveriş yapan müşterilere farklı fiyat uygulanamayacağı görülmektedir. Bu durumun, akaryakıt istasyonları gibi, kar marjı çok düşük olan veya satış fiyatı devlet tarafından belirlenen, dolayısıyla kredi kartından kaynaklanan masrafları satış fiyatına ekleyemeyen sektörlerde sıkıntı yaratması sonucu, BKM'nin 1991 yılında bir karar aldığı görülmektedir. BKM bu

kararında; akaryakıt satışlarıyla sınırlı kalmak koşulu ile, kredi kartı ile yapılan akaryakıt satışlarında kart hamillerinden ilave bir komisyon alınabileceğini, bu uygulamanın sadece yurt içi kredi kartları ile sınırlı olduğunu ve ilave komisyon uygulayan akaryakıt istasyonlarında "Kredi kartı ile akaryakıt alımında +%... eklenecektir" duyuru ya da afişlerinin asılması gerektiğini belirtmiştir. Buradan, bir akaryakıt bayisinin istediği takdirde kredi kartlı satışlarda bankaların kendisinden kestiği komisyon oranını müşteriye yansıtılabileceği anlaşılmaktadır.

3. Savunmalar

3.1. PÜİS'in Savunmaları

PÜİS tarafından gönderilen yazılı savunma dilekçelerinde ve sözlü savunmasında öncelikle, sektörü düzenleyen hukuksal yapı ve PÜİS'in örgütlenme şekli gibi sebeplerle sektörün rekabet şartlarının olumsuz etkilenmesinde PÜİS'in rolünün olamayacağı ifade edilmiştir. PÜİS'in savunması özetle şu şekildedir:

- PÜİS'in üyesi olan POAŞ bayilerinin, kredi kartı kullanımının yoğun olduğu bölgelerde (İstanbul, İzmir, Ankara gibi büyük şehir merkezlerinde) oldukça az sayıda olup, daha çok kredi kartı kullanımının az olduğu yerlerde yaygın olduğu, bu nedenle de kredi kartlarındaki '0' komisyon uygulamasının bu işletmeleri fazla etkilemediği ve üyelerin %90'ına yakınının halihazırda '0' komisyon uygulamasına devam ettiği,
- PÜİS Yönetim Kurulu'nun veya diğer bir organının, kredi kartı ile satışlarda komisyon uygulanması gerektiğine dair herhangi bir kararının bulunmadığı,
- Basında çıkan açıklamalarda anlam kaymalarının olabileceği,
- Ankara'daki uygulama 01.10.1999'da başlamış olmakla birlikte, soruşturma sebebi olan PÜİS'in yazısının 04.10.1999 tarihli olduğu, dolayısıyla söz konusu uygulamanın bu yazıdan kaynaklanamayacağı,
- 4 Ekim 1999 tarihli yazının Cemil Uğurlu ve Muhsin Alkan tarafından imzalanmış olan ve sadece bu kişilerin kendi görüşlerini yansıtan bir yönünün olduğu, her hangi bir yönetim kurulu kararı sonucu ortaya çıkmadığı, ayrıca yönetim kurulu üyelerinin bu yazıyı onaylayıp onaylamadıklarının tespit edilmediği,

- 4 Ekim 1999 tarihli çağrı yazısının resmi tebligat kurallarına göre üyelere gönderilmiş bir yazı olmadığı,
- Söz konusu yazının tavsiyeden ziyade, mali değerlendirme yapamayacak durumdaki üyelerini akaryakıt sektöründeki ekonomik gelişmelere ilişkin aydınlatıcı nitelikte olduğu, dolayısıyla 4054 sayılı yasaya aykırılığın bulunmadığı,
- Söz konusu yazı 'tavsiye' olarak nitelendirilse bile, PÜİS'in üyelerinin büyük bir kısmının halihazırda '0' komisyon uygulamakta olduğu, dolayısıyla 'yasaklama'dan söz edilemeyeceği,
- İncelemelerin, sadece kredi kartı kullanımının yoğun olduğu yerlerde değil, diğer yerlerde de yapılması ve sonuçların mukayese edilmesi gerektiği, Ana Tüzüğü'ne göre üyelerine hiçbir yaptırım uygulama hakkı bulunmayan PÜİS'in, üyelerinin özgürce ekonomik kararlar verebilmesi imkanını ortadan kaldırmasının mümkün olmadığı,
- Akaryakıt fiyatlarında meydana gelen değişikliklerle brüt karı %4.6'lara düşen ve bankalara %5.5'e varan miktarlarda komisyon ödeyen bayinin tavsiyeye ihtiyacı olmadığı, sadece ekonomik koşulları öğrenmesinin yeterli olacağı,
- Kredi kartına komisyon uygulamaya başlayan sınırlı sayıdaki PÜİS üyelerinin toplam Türkiye pazarındaki payının %1'in altında olduğu, pazar payı %1'in altında olan bir etkilenme halinde ise rekabetin kısıtlanmasından söz edilemeyeceği,
- Promosyon faaliyetlerinin dağıtım firmaları tarafından yapıldığı, dolayısıyla bayilerin bu konuda insiyatiflerinin bulunmadığı,
- Rekabet Kurumu tarafından 22.10.1999 tarih ve 2651 sayılı yazı ile bildirilen hususların PÜİS tarafından yerine getirildiği.

3.2. Tabgıs'in Savunmaları

TABGİS tarafından gönderilen yazılı savunma dilekçelerinde ve sözlü savunma toplantısında özetle şu noktalara değinilmiştir:

- Zarar ettiklerini anlayan bayilerin Haziran 1999'dan itibaren bireysel olarak komisyon uygulamasına başladıkları, komşu istasyonların piyasanın rekabetçi yapısı gereği sürekli birbirlerinin davranış, servis ve ticari eylemlerini takip ettikleri, bölgesel ve yerel düzeyde satışların düşmemesi için önlem aldıkları, bununla birlikte, özellikle aynı

istikamette bulunan akaryakıt istasyonlarının etkin rekabet içinde oldukları,

- Bayilerin tüketiciye uyguladığı komisyon oranının bayilerin kar haddini artırmaya yönelik olmayıp, doğrudan bankalara aktarıldığı,
- TABGİS üyelerinden bazıları komisyon uygularken bazılarının bu uygulamaya hiç başlamadığı, hatta bazı üyelerin de uygulamaya başlayıp sonradan vazgeçtiği,
- Bazı TABGİS üyelerinin birden fazla istasyonunun bulunduğu ve bu üyelerin her istasyonunda farklı komisyon uygulamalarında bulunduğu, buradan da, TABGİS üyelerinin piyasadaki rekabet şartlarına göre komisyon alıp almamak yönündeki tercihlerini serbestçe yaptıklarının anlaşıldığı,
- Promosyonlar konusunda ise, halihazırda promosyonların devam ettiği, TABGİS üyelerinin de çeşitli dönemlerde satış artırma amacıyla promosyon faaliyetlerine başladıkları ve satışları arttığında da son verdikleri, ancak bu promosyonların hiç bir zaman aynı zamanda başlayıp aynı zamanda sona ermediği, zaten böyle bir koordinasyonun da olanaksız olduğu,

3.3. Ankara Akaryakıt Satıcıları Derneği'ne İlişkin Savunma

Yapılan savunmada Ferruh Zülfikar, Ankara Akaryakıt Satıcıları Derneği diye bir dernekten haberi olmadığını ve dolayısıyla kendisinin böyle bir derneğin başkanı olmasının söz konusu olmadığını belirtmiştir.

4. Delillerin ve Savunmaların Değerlendirilmesi

4.1. Pazar Yapısına İlişkin Değerlendirme

01.07.1998 tarihinde 98/11319 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe giren Otomatik Fiyatlandırma Mekanizması (OFM) ile dağıtım firmalarının ve bayilerin petrol ürünleri satışlarından elde ettikleri kar marjları maktu tutarlara bağlanmıştır. Bu sisteme göre, petrol ürünlerinin fiyatları ne kadar değişirse değişsin, dağıtım firmasının ve bayinin elde edeceği kar dolar cinsinden maktu olarak sabit kalmaktadır. OFM ile petrol ürünlerinin satış fiyatının uluslararası piyasalara endekslenmesi ve uluslararası hampetrol fiyatlarının son bir yılda çok hızlı bir artış göstermesi, dağıtıcı ve bayi karlarının oransal olarak azalmasına yol açmıştır. Bir bayi, 01.07.1998 tarihi itibarıyla yaptığı 1 litrelik süper benzin satışından 0.0493 \$ kar payı ile %6.72'lik bir kar marjı elde ederken, 01

Ekim 1999 tarihi itibarıyla yaptığı 1 litrelik süper benzin satışından yine 0.0493 \$ kar payı ile %4.72'lik bir kar marjı elde edebilmektedir. Akaryakıt fiyatlarının dolar bazında artış göstermesi, akaryakıt bayilerinin kar marjlarının oransal olarak düşmesine yol açmıştır. Bu noktada, kredi kartıyla yapılan satışlarda banka tarafından kesilen komisyonun yüzde olarak belirlenmesi, kar marjı oransal olarak düşen bayiler için bir dezavantaj oluşturmaktadır.

Akaryakıt istasyonlarının kredi kartlı satışlarda bankalara ödedikleri komisyonu müşterilerine yansıtma olanakları mevcuttur. Bu noktada, kredi kartlı satışlardan zarar etmeye başlayan bayilerin, bireysel olarak komisyon uygulamasına geçmek yerine, niçin toplu halde anlaşarak veya bir teşebbüs birliği kararına uyarak, aynı tarihte, aynı oranda komisyon uygulamasına geçmeyi tercih ettikleri sorusunu cevaplayabilmek için, öncelikle akaryakıt dağıtım sektörünün özelliklerine göz atmakta yarar vardır.

Akaryakıt dağıtım sektöründe faaliyet gösteren dağıtım firmaları, TÜPRAŞ veya ATAŞ'ta rafine edilmiş petrol ürünlerini kendi bayilerine dağıtma işini üstlenmiştir. Sınır ticareti yoluyla gelen akaryakıt hesaba katılmazsa, istasyonlarda satılan akaryakıtların neredeyse homojen oldukları söylenebilir. Bunun da ötesinde, akaryakıtın kapalı depolarda muhafaza ediliyor olması ve aracıyla gelen müşterinin alacağı akaryakıtı görüp inceleme olanağının olmaması gibi faktörler, müşterilerin gözünde akaryakıtı tamamen homojen bir ürün haline getirmektedir. Firmaların ürünlerinin farklılık göstermemesi (ürünlerin neredeyse homojen olması), çok sayıda istasyonun bulunması, tüketicilerin bu istasyonlara ulaşımının kolay olması, istasyonlardaki pompa fiyatlarının araç sahipleri tarafından rahatça görülebiliyor olması ve maksimum satış fiyatının OFM ile belirlenmesi gibi faktörler, sektörde, fiyat farklılıklarının çok az olduğu sıkı bir marka içi ve markalararası rekabetin oluşmasını sağlamaktadır. Bu noktada istasyonda satılan ürünler ve ürünlerin fiyatından çok müşterilere verilen hizmet (araba yıkama, gazete verme gibi promosyon faaliyetleri) ön plana çıkmaktadır. Bununla birlikte, sıkı rekabetten dolayı müşterilere verilen hizmetlerde bile büyük farklılıklar görülmemektedir.

Sektörün yoğun rekabetçi yapısının, akaryakıt istasyonlarında kredi kartlı satışlara uygulanan komisyon oranının '0' a kadar inmesini ve bu noktada kalmasını sağladığı görülmektedir. Böyle bir ortamda, zor durumdaki bayilerin yoğun rekabetin getirdiği baskıdan dolayı bireysel olarak komisyon uygulamasına başlamak yerine biraraya gelerek ortak hareket etmeyi tercih ettikleri görülmektedir. Bu da, sadece bir teşebbüs birliği üyesi bayilerin ya da sadece bir dağıtım firmasının mensubu olan

bayilerin değil, o bölgedeki tüm akaryakıt bayilerinin biraraya gelerek anlaşmalarını gerektirmektedir. Bayiler arasında meydana gelen bu oluşumda teşebbüs birliklerinin payı ise aşağıda değerlendirilecektir.

4.2. PÜİS'le İlgili Değerlendirme

PÜİS yöneticileri tarafından çeşitli basın organlarında yapılan açıklamalarda açıkça, üyelerin kredi kartlı satışlarda komisyon uygulamasına başlamaları konusunda çağrıda bulunulmuştur. Her ne kadar PÜİS Genel Merkezi'nde yapılan yerinde inceleme sırasında karar defterinde konuya ilişkin herhangi bir yönetim kurulu kararına rastlanmamış olsa da, sendika tarafından şube başkanlıklarına 'PÜİS antetli kağıtlarla' gönderilen 7 Ekim 1999 tarihli yazıda, şubelerden konuya ilişkin görüşleri sorularak diğer bölgelerdeki uygulamalar hakkında şubeler ve üyeler bilgilendirilmiş ve bölgelerinde konuya ilişkin uygulamaların başlatılabilmesi için "bayi toplantıları" düzenlemeleri talep edilmiştir. Dolayısıyla PÜİS'in, üyelerini kredi kartlı satışlarda komisyon uygulanması konusunda yönlendirdiği ve üyeleri arasında koordinasyon sağladığı görülmektedir.

Söz konusu yazışmaların etkileri, şube başkanlıklarının PÜİS Genel Başkanlığı'na gönderdikleri cevap yazılarından anlaşılmaktadır. Örneğin, PÜİS Samsun Şubesinin 19.10.1999 tarihinde Genel Başkanlığa göndermiş olduğu yazıda, sendika şubesi tarafından POAŞ ve yabancı şirket bayilerinin iştirakiyle yapılan toplantıda komisyon uygulanması kararının benimsendiği bildirilmekte, alınan kararın bölgelerindeki bütün bayilere duyuru yoluyla iletildiği de ifade edilmektedir. Üyelere hitaben yazılan yazının sonunda, "alınan kararın hassasiyetle takip edilmesi ve uygulanması" istenmektedir.

Soruşturma kapsamında yapılan incelemelerde, özellikle Ankara'daki oluşumda Ferruh Zülfikar ve bazı istasyon sahiplerinin organizasyonu ile düzenlenen toplantılar sonucunda komisyon uygulamasına başlanması yönünde karar alındığı, bu aşamaya kadar PÜİS'in herhangi bir girişiminin olmadığı, ancak Ankara'daki oluşum gerçekleştikten sonra (4 Ekim 1999) PÜİS'in bir tavsiye kararı olarak olaya dahil olduğu görülmüştür. PÜİS yetkilileri ile yapılan görüşmelerde de, PÜİS'in bayi kar marjlarının düşüklüğü problemini çözmek için farklı yönlerde girişimlerde bulunduğu, bu kapsamda özellikle hükümete sorunun çözümüne yönelik taleplerde buldukları öğrenilmiştir. Ancak, kredi kartlarından komisyon alınması uygulamasına yönelik böyle bir oluşumun varlığını öğrendikten sonra, sendika olarak konunun dışında

kalmadıklarını göstermek için söz konusu basın açıklamalarını yapmak zorunda kaldıklarını belirtmişlerdir.

Teşebbüs birliği kararının ilgili pazardaki sonuç ve etkilerinin ihlalin varlığı açısından bir önemi bulunmamaktadır. Teşebbüs birliği kararının yaşama geçirilmiş ve uygulanmış olması, 4054 sayılı Kanun'un ihlali açısından bir ağırlaştırıcı sebep olarak dikkate alınabilir. Bu bilgiler ışığında Ankara'daki oluşumda PÜİS'in yayınladığı tavsiye kararının bir etkisinin olmadığı söylenebilir, ancak piyasalarda etkisi olmasa bile böyle bir kararın varlığının da 4054 sayılı Kanun kapsamında hukuka aykırı ve yasak olduğu gözden kaçırılmamalıdır. Ayrıca, PÜİS gibi sektörde etkin bir sendikanın söz konusu faaliyetlere ilişkin yapmış olduğu çağrının, uygulamanın yerleşmesinde ve kalıcı olmasında etkili olacağı da unutulmamalıdır.

Yukarıda da bahsedildiği üzere, PÜİS'in faaliyetlerinin 04 Ekim 1999 tarihli yazı ile sınırlı kalmadığı, basında yapılan açıklamalar ve sendika ile şubeler arasındaki yazışmalar incelendiğinde, sendikanın Türkiye genelindeki üyelerinin davranışlarını koordine etmeye yönelik yaklaşımlar içerisinde bulunduğu ve uygulamanın Türkiye geneline yayılmasında etkili olduğu anlaşılmaktadır.

4.3. TABGİS'le İlgili Değerlendirme

Türkiye Akaryakıt Bayileri Petrol ve Gaz Şirketleri İşveren Sendikası'nın üyeleriyle yapmış olduğu yazışmalar incelendiğinde, TABGİS'in çeşitli tarihlerde üyelerine gönderdiği yazılar aracılığıyla İstanbul'daki bazı bayilerin kredi kartlı satışlarda komisyon uygulamasına başlamalarına ilişkin karar ve uygulamalarını düzenli ve ayrıntılı olarak üyelerine bildirdiği, bu yöndeki uygulamaları desteklediği ve gerekirse her türlü organizasyonu yapmaya hazır olduğunu ifade ettiği görülmektedir. Genel Sekreter Cahit Okçu imzasıyla üyelere gönderilen 13.09.1999 tarihli yazıda ise açıkça, *'promosyon ve -0- komisyon uygulamalarının' yanlış olduğu, bu uygulamaların bayiler tarafından rekabet etmek için sunulan bazı ödünler olduğu, bunların önüne geçilmesinin mesleki dayanışma, birlik ve beraberlik anlayışı ile mümkün olabileceği belirtilerek, oluşumun giderek artması yönünde ifadeler yer verilmiştir.* Daha sonra sendika yönetim kurulu kararı ile İstanbul Kalyon Oteli'nde üyeler arasında bir toplantı düzenlenmiş ve bu toplantıda kredi kartlı satışlarda komisyon alınmasına ilişkin bir karara varılmıştır. Nitekim bu toplantının değerlendirmesinin yapıldığı, Genel Sekreter Cahit Okçu imzasıyla üyelere gönderilen 24.09.1999 tarihli yazıda *Kalyon Oteli'nde*

yapılan toplantıda komisyon uygulamasının değerlendirildiği, bu uygulamaya katılmayan istasyonların en kısa sürede ikna edilmesinin kararlaştırıldığı, ayrıca münferit promosyon uygulamalarına derhal son verilmesi konusunda prensip kararına varıldığı, yeterli kar artışı sağlansa bile bu prensip kararlarından vazgeçilmemesinin kararlaştırıldığı ifade edilmiştir.

Yukarıda sözü edilen bilgi ve belgelerin incelenmesi sonucunda TABGİS'in yürüttüğü faaliyetlerin, gerek üyeleri arasında konuya ilişkin düzenli bilgi alışverişini sağlamak gerekse bizzat sendika yöneticileri tarafından gönderilen yazılarda bayilere konuya ilişkin doğrudan tavsiye ve yönlendirmelerde bulunmak ve son olarak da bayiler arasında bir toplantı düzenleyerek komisyon uygulamalarına başlanması ve promosyonların kaldırılması konusunda karar almak suretiyle, ilgili pazarda rekabeti kısıtlamak ve üyelerinin pazar davranışlarını koordine etmek amacıyla alınan teşebbüs birliği karar ve eylemleri niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır.

4.4. Ankara Akaryakıt Satıcıları Derneği İle İlgili Değerlendirme

Çeşitli basın yayın organlarında Ankara Akaryakıt Satıcıları Derneği Başkanı sıfatıyla Ferruh Zülfikar'ın kredi kartlı satışlarda % 5 komisyon uygulanmasına ilişkin açıklamaları yer almıştır.

Dernekler Kanunu'nun 9 uncu maddesine göre, "dernekler, kuruluş bildirisini ve eklerini merkezlerinin bulunduğu mahallin en büyük mülki amirliğine vermek suretiyle tüzel kişilik kazanır." Tüzel kişilerin fiil ehliyetini düzenleyen Medeni Kanun'un 47 nci maddesinde, "hükmi şahısların medeni hakları kullanmak selahiyeti, kanuna ve tüzüklerine göre bu husus için gerekli organlarına malik olmalarıyla başlar." denilmektedir. Bu itibarla, hükmi şahısların fiil ehliyetinin başlangıç anı, kanunlarda veya tüzüklerinde gösterilmiş bulunan organların olduğu andır. Dernekler açısından kanunen zorunlu organlar, genel kurul, yönetim kurulu ve denetim kuruludur. Organlar dernek üyelerinin tüzükte veya Kanunda gösterilen şekilde toplanmasıyla oluşurlar.

Ankara Valiliği'nden edinilen bilgiye göre, söz konusu derneğin kurulması amacıyla Valiliğe kuruluş bildirisi vermek suretiyle herhangi bir girişimde bulunulmamış ve dernek organlarını oluşturmak amacıyla herhangi bir toplantı yapılmamıştır. Dolayısıyla, soruşturma kapsamında yapılan araştırmalar çerçevesinde elde edilen bilgiler ışığı altında, Ankara Akaryakıt Satıcıları Derneği adında tüzel kişiliği haiz bir derneğin varlığına ilişkin hukuki bir belge bulunamamıştır. Bununla birlikte, 4054

sayılı Kanun'un 2 nci maddesinde teşebbüs birliği, "Teşebbüslerin belirli amaçlara ulaşmak için oluşturduğu tüzel kişiliği haiz ya da tüzel kişiliği olmayan her türlü birlikleri" ifade edeceği hüküm altına alınmıştır. Ankara'daki oluşuma bakıldığında, tüzel kişiliği haiz olmasa bile en azından bir teşebbüs birliği gibi davranan ve düzenli olarak toplanıp kararlar alan bir yapılanmaya da rastlanmamıştır. Bu nedenle, soruşturmanın hukuken ve fiilen var olmayan Ankara Akaryakıt Satıcıları Derneği'ne ilişkin kısmında herhangi bir teşebbüs birliği karar ve eyleminden söz edilemeyeceği anlaşılmaktadır.

I) GEREKÇE VE HUKUKİ DAYANAK

4054 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesi, "Belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve *teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri* hukuka aykırı ve yasaktır." hükmünü içermektedir.

Soruşturmaya konu olan teşebbüs birlikleri, yaptıkları yazılı ve sözlü savunmalarında konuya ilişkin olarak herhangi bir bağlayıcı karar almadıklarını ifade etmişlerdir. Kanunun 4 üncü maddesi anlamında teşebbüs birliklerine ait "karar" kavramı, birlik kurallarını, üyeleri bağlayıcı kararları, tavsiyeleri ve birliğin üyelerinin davranışlarını koordine etmeye yönelik tüm filleri kapsamaktadır.

Yukarıdaki açıklamaların ışığında, PÜİS ve TABGİS'in kredi kartlı satışlarda komisyon uygulanmaya başlanması ve promosyon faaliyetlerinin kaldırılmasına ilişkin gerçekleştirdikleri basın duyuruları ve yazışmaların, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4 üncü maddesi kapsamında bir aykırılık teşkil ettiği anlaşılmaktadır. Söz konusu teşebbüs birliklerinin karar defterlerinde konuya ilişkin bir kararın olmaması ya da bu kararı üyelerine resmi tebligat kurallarına göre göndermemiş olmaları, bu eylemlerin Kanun'un 4 üncü maddesi kapsamı dışına çıkması için yeterli bir gerekçe değildir.

Dünya ham petrol fiyatlarındaki artış sonucu petrol ürünleri satışından bayilerin elde ettiği kar marjının düşmesi gibi sebeplerle sektörün içine girdiği sıkıntılar da, bir ihlalin varlığını ortadan kaldırmaz, ancak ihlalden dolayı taraflara verilecek ceza takdirinde değerlendirilebilir. Cezanın takdirinde dikkate alınması gereken bir başka nokta da, Kanun'un 9/3 maddesi kapsamında taraflara gönderilen görüş

yazısına tarafların ne kadar uydukları konusu olarak görülmektedir. 9/3 maddesine ilişkin değerlendirme aşağıdadır.

a. Genel Olarak 9/3 üncü Madde

4054 sayılı Kanun'un "İhale Son Verme" başlıklı 9 uncu maddesinin 3 üncü fıkrası, "Kurul, birinci fıkraya göre bir karar almadan önce ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerine ihlale ne şekilde son vereceklerine ilişkin görüşlerini yazılı olarak bildirir." hükmünü içermektedir.

Kurul'un 9/3 üncü madde kapsamında bildireceği "yazılı görüş", Kanun'un 51/3 maddesi hükmünde yer alan "tavsiye niteliğindeki kararlar" arasına girmektedir. Başka bir ifadeyle, mezkur maddede yer alan "yazılı görüş"ün işlevi, ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerine yapılan bir "işbirliği çağrısı" ve "tavsiye" niteliğindedir. Bu nedenle, her ne kadar söz konusu maddenin sonunda "bildirir" ifadesi yer alsada, her olayda Kurul'un 9/3 üncü maddesi kapsamında yazılı görüş bildirmek zorunda olması söz konusu değildir.

4054 sayılı Kanun'un süreli para cezalarına ilişkin 17 nci maddesinin (a) bendinde, "9 uncu maddeye göre verilen ihlale son verilmesine ve diğer tedbirlere ilişkin karara uyulmaması halinde..." ifadeleri yer almaktadır. Bu ifadede öngörülen "kararlar" ile 9 uncu maddenin son fıkrasında yer alan "geçici tedbirler" kastedilmekte, 9 uncu maddenin 3 üncü fıkrasında yer alan "yazılı görüş" ise kapsam dışında bırakılmaktadır. Dolayısıyla, ilgili teşebbüs veya teşebbüs birliklerine bildirilen yazılı görüşe uyulmaması durumunda, 4054 sayılı Kanun'un öngördüğü her hangi bir yaptırım mevcut değildir. Bununla birlikte, Kanun'un 16 nci maddesi uyarınca verilecek para cezalarında dikkate alınacak unsurlar arasında "kastın varlığı" unsurunun da yer aldığı noktasından hareketle, tarafların kendilerine bildirilen yazılı görüşe uymamaları, "kastın varlığı" şeklinde değerlendirilerek verilecek cezada ağırlaştırıcı sebep olarak kullanılabilir.

9/3 madde uyarınca bildirilen yazılı görüşe uyulması için öngörülmüş her hangi bir süre Kanun'da yer almamaktadır. Ancak bu durum, Kurul'un yazılı görüşünü bildirirken herhangi bir süre öngörmesine engel değildir.

Kurul'un yazılı görüş bildirmesi üzerine ilgili tarafın ya da tarafların ihlali durdurması durumunda, ihlalin sona erdiği tarihe kadar geçen süre

için para cezası uygulanması söz konusu olabilecektir ki, bu da konuya ilişkin bir nihai kararın verilmesini gerektirmektedir. Ayrıca, ceza uygulanmasının söz konusu olmadığı durumlarda da, görüş yazısı doğrultusunda ihlalin sona erdirildiğinin Kurul tarafından tespit edilerek bir nihai karara bağlanması gerekmektedir.

b. PÜİS ve TABGİS Açısından 9/3 üncü Maddenin Uygulanmasına İlişkin Değerlendirme

Akaryakıt istasyonlarında görülen faaliyetler üzerine 4054 sayılı Kanun'un 9/3 üncü maddesi kapsamında Ankara Akaryakıt Satıcıları Derneği, PÜİS ve TABGİS'e gönderilen görüş yazısının, adı geçen teşebbüs birliklerine ilişkin mezkur soruşturma kararının alınmasından sonra, fakat taraflara soruşturma tebligatının yapılmasından önce uygulandığı görülmektedir. Soruşturmanın taraflarından PÜİS ve TABGİS, Kurul'un görüşü kendilerine iletildikten sonra üyelerine göndermiş oldukları yazılar ve basın açıklamaları vasıtasıyla, önceki tavsiyelerinin geçersiz olduğunu ve gerek komisyon uygulamaları, gerekse promosyon faaliyetleri konularında bütün bayilerin kendi iradeleriyle karar vermeleri gerektiğini ilan etmişlerdir. Dolayısıyla, PÜİS ve TABGİS'in 4054 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesi anlamında bir teşebbüs birliği kararı sayılan yönlendirici nitelikteki tavsiyelerini geri alarak, ihalale son verilmesine ilişkin görüş yazısına uydukları görülmüştür. Bu nedenle, mezkur teşebbüs birliklerinin 9/3 üncü madde kapsamında gönderilen Rekabet Kurulu görüşüne uygun hareket ederek kararlarını geri almaları, verilecek cezaların takdirinde hafifletici sebep olarak dikkate alınmıştır.

J) SONUÇ

Yapılan değerlendirmeler sonucunda;

- 2.1. Ankara Akaryakıt Satıcıları Derneği adı altında bir kuruluşun mevcut olmadığı; ayrıca, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 3 üncü maddesi anlamında bir teşebbüs birliğinin de mevcut bulunmadığı, dolayısıyla Ankara Akaryakıt Satıcıları Derneği'ne ilişkin karar ve eylemlerden söz edilemeyeceği ve bu nedenle 4054 sayılı Kanun anlamında bir ihlal söz konusu olmadığından bu konuda bir işlem yapılmasına yer olmadığına OYBİRLİĞİ ile;

- 2.1. Haklarında soruşturma yapılan Petrol Ürünleri İşverenler Sendikası ile Türkiye Akaryakıt Bayileri Petrol ve Gaz Şirketleri İşveren Sendikası'nın akaryakıt istasyonlarında kredi kartlı satışlarda komisyon uygulanması ve promosyonların kaldırılmasına ilişkin karar ve eylemlerinin ilgili pazarda rekabeti sınırlamaya yönelik olduğuna;
- 2.2. Petrol Ürünleri İşverenler Sendikası ile Türkiye Akaryakıt Bayileri Petrol ve Gaz Şirketleri İşveren Sendikası'nın bu tür karar ve eylemlerinin, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4 üncü maddesi kapsamında bir ihlal olduğuna;
- 2.3. Taraflara Kanun'un 9/3 üncü maddesi uyarınca yapılan bildirimde her iki sendikanın da zamanında uyararak, gerek üyelerine gönderdikleri yazılar, gerekse basın açıklamalarıyla kredi kartlı satışlarda uygulanacak komisyon oranları ve promosyonlar konusunda bayilerin kendi iradeleriyle hareket etmeleri yönünde açıklamalarda bulunmak suretiyle ihlale son vermelerinin, taraflara verilecek cezada indirim sebebi olarak kabul edilmesine;
- 2.4. Bu nedenle; 4054 sayılı Kanun'un 16 ncı maddesinin 2 nci fıkrası gereğince takdiren,
 - a. Petrol Ürünleri İşverenler Sendikası'nın 2.433.600.000 (ikimilyar dörtyüzotuzüçmilyon altıyüzbin) TL.
 - b. Türkiye Akaryakıt Bayileri Petrol ve Gaz Şirketleri İşveren Sendikası'nın 2.433.600.000 (ikimilyar dörtyüzotuzüçmilyon altıyüzbin) TL.

idari para cezası ile cezalandırılmalarına OYÇOKLUĞU ile;
karar verilmiştir.

Dosya Konusu : Gazete ve dergi dağıtım pazarında Birleşik Basın Dağıtım A.Ş.⁵⁵, BİRYAY Birleşik Yayın Dağıtım A.Ş.⁵⁶ ve YAYSAT Yayın Satış Pazarlama ve Dağıtım A.Ş.⁵⁷,nin;

- Star Gazetesi'nin, son satış noktalarındaki satışını önlemek suretiyle, bu gazetenin faaliyetlerini zorlaştırmaları,

- diğer taraftan Star Gazetesi'nin dağıtımını üstlenen ve son satış noktalarına ulaştıran MEDYA Pazarlama Org. Hiz. İth. Tic. A.Ş.⁵⁸,nin aynı pazara girişini engellemelerinin

4054 sayılı Kanun'un 6 ncı maddesi çerçevesinde değerlendirilmesidir.

Dosya Sayısı : D2/1/B.E.-99/3 (Soruşturma)

Karar Sayısı : 00-49/529-291

Karar Tarihi : 14.12.2000

⁵⁵ Kararın bundan sonraki bölümlerinde kısaca "BBD" olarak anılacaktır.

⁵⁶ Kararın bundan sonraki bölümlerinde kısaca "BİRYAY" olarak anılacaktır

⁵⁷ Kararın bundan sonraki bölümlerinde kısaca "YAYSAT" olarak anılacaktır.

⁵⁸ Kararın bundan sonraki bölümlerinde kısaca "MEDYA" olarak anılacaktır.

A) TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. M. Tamer MÜFTÜOĞLU.

Üyeler : Dr. Kemal EROL, Mehmet Zeki UZUN, Sadık KUTLU, İsmet CANTÜRK, Nejdet KARACEHENNEM, Mustafa PARLAK, A. Ersan GÖKMEN, R. Müfit SONBAY, Kubilay ATASAYAR, Murat GENCER.

B) SORUŞTURMA HEYETİ

Soruşturma Heyeti Başkanı : Rekabet Kurulu Üyesi Mehmet Zeki UZUN

Raportörler : Barış EKDİ, Hakan Suat ÖLMEZ, Hakan BİLİR

C) ŞİKAYET EDEN

Ulusal Basın Gazetecilik Matbaacılık ve Yayıncılık Sanayii A.Ş.
Basın Ekspres Yolu, Star Sok., No:2, İkitelli- İSTANBUL
Vekili: Av. Süheyla ŞEN
Atatürk Bulvarı, 231-10, Kavaklıdere - ANKARA

D) HAKKINDA SORUŞTURMA YAPILANLAR

1. Birleşik Basın Dağıtım A.Ş.
Cemal Ulusoy Cad., Asena Sok., No:12, Yenibosna-
İSTANBUL
2. BİRYAY Birleşik Yayın Dağıtım A.Ş.
Evren Mah., Gülbahar Cad., No:96, B1 Blok, Asma Kat,
Güneşli -
İSTANBUL
3. YAYSAT Yayın Satış, Pazarlama ve Dağıtım A.Ş.
Hürriyet Medya Towers, Güneşli- İSTANBUL

Tarafların Temsilcisi:

Prof. Dr. Arif ESİN

Akaretler, Sıraevleri, Spor Cad., No:67, 80680

Beşiktaş/İSTANBUL

E) DOSYA KONUSU

Gazete ve dergi dağıtım pazarında Birleşik Basın Dağıtım A.Ş., BİRYAY Birleşik Yayın Dağıtım A.Ş. ve YAYSAT Yayın Satış Pazarlama ve Dağıtım A.Ş.'nin;

- Star Gazetesi'nin, son satış noktalarındaki satışını önlemek suretiyle, bu gazetenin faaliyetlerini zorlaştırmaları,

- diğer taraftan Star Gazetesi'nin dağıtımını üstlenen ve son satış noktalarına ulaştıran MEDYA Pazarlama Org. Hiz. İth. Tic. A.Ş.'nin aynı pazara girişini engellemelerinin

4054 sayılı Kanun'un 6 ncı maddesi çerçevesinde değerlendirilmesidir.

F) İDDİALARIN ÖZETİ

Ulusal Basın Gazetecilik Matbaacılık ve Yayıncılık Sanayii A.Ş., Rekabet Kurumu kayıtlarına 13.10.1999 tarih ve 3337 sayı ile intikal eden şikayet dilekçesinde;

- Star gazetesini yayınlayan Ulusal Basın Gazetecilik Matbaacılık ve Yayıncılık Sanayi A.Ş.'nin, Star gazetesini kendi dağıtım şirketi vasıtasıyla gazete bayilerine ulaştırmakta olduğunu, ancak BBD ve YAYSAT'ın, bayiler üzerindeki hakimiyetlerini kullanarak, Star gazetesinin satışını engellemek amacıyla bayilerine baskı yaptıkları ve bayilerin bu nedenle Star gazetesini satmaktan kaçındıkları,

- Her gazete grubu için ayrı bir bayilik ağının oluşturulmasının ekonomik olarak büyük bir israfa yol açmakta olduğu, bunun yanısıra, gazetelerin nitelikleri gereği rakipleri ile aynı bayide satılmalarının gerektiği, diğer gazetelerle aynı bayide satılmayan bir gazetenin yayın hayatına devam edebilme şansının bulunmadığı, dolayısıyla, Hürriyet ve Sabah gruplarının, sahip oldukları dağıtım sistemi ve bayilik ağları sayesinde, rekabetçi bir piyasada olmaması gereken suni giriş engelleri yarattıkları, piyasaya yeni girecek şirketlerin bu dağıtım ve bayi ağından faydalanmalarının zorunlu olduğu belirtilmektedir.

Bu çerçevede;

- Star gazetesinin, tüm bayilerde satışının sağlanması amacıyla, Sabah ve Hürriyet gruplarının bayilerine yönelik olarak, Star gazetesinin satışını engelleyici davranışlardan vazgeçmeleri ve bayilerin Star gazetesini satmaları yönünde, 4054 sayılı Kanun'un 9'uncu maddesi uyarınca bir tedbir kararı alınması,

- Sabah ve Hürriyet gruplarının, Star gazetesinin pazar dışına çıkarılması konusunda anlaşarak bayilere baskı yapmaları nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 4'üncü maddesini ihlal ettiklerinden dolayı, aynı kanununun 16'ncı maddesi uyarınca ceza verilmesi,

- Gazete dağıtım pazarında, birlikte hakim durumda olan Hürriyet ve Sabah gruplarının, bilinçli olarak bayilerine uyguladıkları satış yasağının 4054 Sayılı Kanun'un 6'ncı maddesi uyarınca, hakim durumun kötüye kullanılması olduğu ve bu davranışlarının yasaklanarak, aynı Kanun'un 16'ncı maddesine göre cezalandırılması,

talep edilmektedir.

G) DOSYA EVRELERİ

Ulusal Basın Gazetecilik Matbaacılık ve Yayıncılık Sanayii A.Ş.'nin 13.10.1999 tarihli şikayet dilekçeleri, Rekabet Kurulu'nun 16.11.1999 tarihli toplantısında görüşülmüş ve 99-52/566-357 sayılı karar ile 4054 sayılı Kanun'un 40/1'inci maddesi uyarınca önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir.

Öte yandan, İstanbul Büyükşehir Belediyesi'nin, İstanbul Sanayi ve Ticaret İl Müdürlüğü'ne göndermiş olduğu 6.12.1999 tarihli yazıda, Belediyenin açmış olduğu ihale sonucu, BİRYAY'a kiralanan gazete satış büfelerinde, Star gazetesinin satılması hususunda sorunlar yaşandığı belirtilerek, anılan kira sözleşmesinin, 4054 sayılı Kanun çerçevesinde değerlendirilmesi, talep edilmiş; ilgili müdürlük tarafından Rekabet Kurumu'na havale edilen yazı, 28.12.1999 tarih ve 5150 sayı ile kayıtlara intikal etmiştir.

Önaraştırma sonucunda, Kurum Raportörlerince düzenlenen, 7.1.2000 tarih ve D2/2/BE-00/1 sayılı Önaraştırma Raporu, Kurul'un 3.2.2000 tarihli toplantısında görüşülmüş ve 00-5/43-21 sayılı karar ile 4054 sayılı Kanun'un 41'inci ve 43/1'inci maddeleri uyarınca;

- Birleşik Basın Dağıtım Anonim Şirketi,
- BİRYAY Birleşik Yayın Dağıtım Anonim Şirketi,
- YAYSAT Yayın Satış, Pazarlama ve Dağıtım Anonim Şirketi

haklarında;

a) 4054 sayılı Kanun'un 41'inci maddesi uyarınca soruşturma açılmasına,

b) Soruşturmanın hakim durum olup olmadığı ve kötüye kullanılıp kullanılmadığı yönünde, 4054 sayılı Kanun'un 6'ncı maddesi çerçevesinde yürütülmesine,

c) Bu aşamada bir tedbir kararına gerek olmadığına, karar verilmiştir.

Bu karar üzerine, 16.2.2000 tarihinde, Kanun'un 43/2'nci maddesi uyarınca haklarında soruşturma açıldığına dair bildirimde bulunulan ve 21.2.2000 tarihinde söz konusu karara ilişkin tebligatı alan ve 30 gün içinde ilk yazılı savunmalarını göndermeleri istenilen Tarafların, ilk yazılı savunmaları, 10.3.2000 tarih ve 886 sayı ile Kurum kayıtlarına intikal etmiştir.

Soruşturma süreci sırasında İzmir Bakkallar ve Bayiler Odası'nın 5.5.2000 tarih ve 1637 sayı ile Kurumumuz kayıtlarına intikal eden yazısında; odalarına bağlı bayilerin Star gazetesi satmak istemelerine rağmen YAYSAT ve BBD'nin bunu engellediklerine ilişkin başvuruların, Kendilerine iletildiği belirtilerek bu durumun, Rekabet Kanunu açısından değerlendirmeye alınmasını talep ettikleri yazısı, konularının aynı olması sebebiyle soruşturma içerisinde değerlendirmeye alınmıştır.

Soruşturma Heyeti'nce tamamlanan 16.6.2000 tarih ve SR/00-7 sayılı Soruşturma Raporu, Kanun'un 45/1'inci maddesi uyarınca, tüm Kurul üyeleri ile ilgili taraflara 22.6.2000 tarihinde tebliğ olunmuş, yine aynı Kanun'un 45 maddesinin ikinci fıkrası gereğince Soruşturma Raporu'nu, 26.6.2000 tarihinde tebellüğ etmiş olan taraflardan 30 gün içinde, ikinci yazılı savunmalarını göndermeleri istenmiştir.

Soruşturma Raporu'nun tebliğini takiben, 18.7.2000 tarih ve 3127 sayılı yazı ile, Kanun'un 45'inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca savunma sürelerinin 30 gün uzatılmasını talep eden ve Rekabet Kurulu'nun 20.7.2000 tarih ve 00-27/297-166 sayılı kararı ile 30 gün ek savunma süresi tanınan Tarafların; ikinci savunma yazıları, 22.8.2000 tarih ve 1513 sayılı yazı ile süresi içerisinde, Kurumumuz kayıtlarına intikal etmiştir.

Soruşturma Heyeti'nin hazırladığı, 1.9.2000 tarihli ek yazılı görüş, Rekabet Kanunu'nun 45/2'nci maddesi uyarınca, 5.9.2000 tarih ve 2181 sayı ile tüm Kurul üyeleri ile ilgili taraflara tebliğ edilmiş, Taraflar, 6.9.2000 tarihinde ek yazılı görüşü, tebellüğ etmişlerdir.

Ek yazılı görüşün tebliğini takiben, hakkında soruşturma yürütülen Taraflar, 11.9.2000 tarih ve 3796 sayılı başvuru ile, ek yazılı görüşe karşı yapacakları savunma sürelerinin, Kanun'un 45/2'nci maddesi uyarınca 30 gün uzatılmasını talep etmişler, ilgili Tarafların talepleri, Rekabet Kurulu'nun 19.9.2000 tarih ve 00-35/391-218 sayılı toplantısında görüşülerek, 30 gün ek süre tanınmış, Tarafların yazılı savunmaları,

27.10. 2000 tarih ve 4483 sayıyla Rekabet Kurumu kayıtlarına intikal etmiştir.

Rekabet Kurulu'nun, 3.11.2000 tarih ve 00-43/463-253 sayılı toplantısında, yürütülen soruşturma ile ilgili olarak, 6.12.2000 tarihinde sözlü savunma toplantısı yapılmasına karar verilmiş ve sözlü savunma toplantısı davetiyeleri, Kanun'un 46'ncı maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca ilgililere gönderilmiş, 6.12.2000 tarihinde yapılan sözlü savunma toplantısında, Taraflar, son savunmalarını yapmışlardır.

Rekabet Kurulu, 14.12.2000 tarihinde nihai kararını vermiş ve bu karar 20.12.2000 tarihinde, hazır bulununlara tefhim edilmiştir.

H) RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ

Raportörler, Rekabet Kurulu'nun aldığı soruşturma kararı çerçevesinde, yapılan incelemeler ve Teşebbüslerin savunmaları ışığında;

I. "Gazete ve dergi dağıtım" piyasasında birlikte hakim durumda bulunan, BBD, BİRYAY ve YAYSAT'ın;

- Kendi bayilerine mal tedarigini, piyasaya yeni giren bir dağıtım şirketinin ürünlerini satmama şartına bağlamak,
- Piyasaya yeni giren bir dağıtım şirketinin dağıttığı ürünleri, bayilerine sokmayarak, yani ticari faaliyet alanına başka bir teşebbüsün girmesine doğrudan veya dolaylı olarak engel olmak ya da rakiplerin piyasadaki faaliyetlerini zorlaştırmayı amaçlayan eylemlerde bulunmak,
- Gazete ve dergi dağıtım piyasasındaki hakimiyetin yaratmış olduğu finansal, teknolojik ve ticari avantajlardan yararlanarak, başka bir mal veya hizmet piyasasındaki rekabet koşullarını bozmayı amaçlayan, eylemlerde bulunmak,
- Tüketici tercihleri üzerinde, kısıtlamalara yol açabilecek eylemlerde bulunmak suretiyle,

Kanun'un 6'ncı maddesini ihlal ettikleri, BBD, BİRYAY ve YAYSAT'ın Kanun'un 16'ncı maddesinin ikinci fıkrası gereğince cezalandırılmaları gerektiği,

II. Gazete ve dergi satışı faaliyetini de içerecek şekilde, Belediyelerce ihdas edilen ve belediyelerce veya belediyelerin yetki verdiği kişilerce, üçüncü şahıslara kiralanın satış büfelerinin, ilgili pazara giriş açısından önemi dikkate alındığında;

Söz konusu yerlerde, kiracının, “**hangi dağıtım şirketinden gelirse gelsin, mevzuata ve yasalara uygun, irsaliyeli her türlü mevkuteyi, makul bir ücret veya komisyon oranı karşılığında satmasını temin edecek**” düzenlemelerin yapılması, aksi bir durumda haklarında hukuki işlem başlatılacağına ilişkin ilgili Kurul Kararının, yetkili mercilere bildirilmesinin uygun olacağı,

III. 1997/3 ve 1997/4 sayılı Grup Muafiyeti Tebliğleri'nin, “diğer sağlayıcıların dağıtımın farklı aşamalarına girişlerinin önemli ölçüde zorlaştırılması” durumunda, Tebliğ'in sağladığı muafiyetin, Kurul tarafından geri alınabileceğine ilişkin, “Muafiyetinin Geri Alınması” başlıklı 6'ncı maddesi uyarınca,

İlgili pazarın yapısı gereği, ilgili pazarda faaliyet gösteren herhangi bir dağıtım şirketinin, son satış noktaları ile yapacağı anlaşmaların, “rakip malları satmama veya dağıtmama” gibi münhasırlık sağlayan bir hüküm içermesi durumunda, 1997/3 ve 1997/4 sayılı Tebliğler ile sağlanan muafiyetten yararlanamayacaklarının, Kurul Kararı ile ilânının, ilgili pazarda rekabetin tesisi için zorunlu olduğu,

düşüncesinde olduklarını bildirmişlerdir.

I) İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I. 1. İLGİLİ PAZAR

a) İlgili Ürün Pazarı

Şikayetin konusu ve şikayete konu olan BBD, BİRYAY ve YAYSAT'ın başlıca faaliyet alanlarının “gazete ve dergi dağıtımı” olduğu gözönüne alınarak, ilgili ürün pazarı “**gazete ve dergi dağıtım pazarı**” olarak belirlenmiştir.

Yayınevleri; yayınlarını dağıtım şirketlerinin merkezine ve/veya bölge müdürlüklerine teslim ederler. Genellikle birkaç ili, kapsayan bir alandan sorumlu olan bölge müdürlükleri ise, yayınların başbayilere ulaştırılmasını sağlarlar. Başbayiler tarafından son satış noktalarına, ulaştırılan yayınlar, burada teşhir edilerek okuyucuya sunulur. Dolayısıyla, gazete ve dergi dağıtımı, yayınevi tarafından, dağıtım şirketine teslim edilen mevkutenin, son satış noktalarında, okuyucuya ulaştırılmasına kadar olan hizmeti kapsar.

Sonuç olarak, gazete ve dergi dağıtım pazarı, dağıtım şirketlerini, ana bayilik ve tali bayilik teşkilatını (son satış noktalarını) kapsayan bir bütündür.

b) İlgili Coğrafi Pazar

BBD, BİRYAY ve YAYSAT'ın gazete ve dergi dağıtımını yurt çapında gerçekleştirdikleri, dikkate alınarak coğrafi pazar "Türkiye" olarak kabul edilmiştir.

I. 2. HAKLARINDA SORUŞTURMA YAPILAN TEŞEBBÜSLER

a) Birleşik Basın Dağıtım A.Ş (BBD)

Kuruluşu Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi'nin, 21.10.1991 tarih ve 2885 sayılı nüshasında ilan edilen, Birleşik Basın Dağıtım A.Ş.'nin, merkezi İstanbul'dadır. Soruşturmanın yapıldığı dönem itibarıyla, BBD hisselerinin %40'ı Medya Holding A.Ş.'ne, %27,6'sı Sabah Yayıncılık A.Ş.'ne, %20'si Sabah Elektronik Yayıncılık ve İletişim A.Ş.'ne, %10'u Gençlik Yayıncılık A.Ş.'ne, %2'si Feza Gazetecilik A.Ş.'ne ve geri kalanı da muhtelif gerçek ve tüzel kişilere aittir.

BBD, 4 bölge müdürlüğü, yaklaşık 680 ana bayilik, yaklaşık 18.000 tali bayilik ve 457 sözleşmeli araçtan oluşan bir dağıtım teşkilatına, bunun yanı sıra, 450'den fazla çalışana sahiptir. Gazete ve dergi dağıtım piyasasının ikinci büyük şirketi olan BBD'nin 1996, 1997 ve 1998 yıllarında, gazete dağıtımındaki pazar payı, sırasıyla %45, %40 ve %35; dergi dağıtımında ise, %30, %33 ve %33'tür.

b) YAYSAT Yayın Satış Pazarlama ve Dağıtım A.Ş. (YAYSAT)

Kuruluşu, Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi'nin 21.9.1992 tarih ve 3118 sayılı nüshasında ilan edilen, YAYSAT'ın hisselerinin, soruşturmanın yürütüldüğü dönem itibarıyla %55'i Doğan Grubu şirketlerine, %45'i ise İhlas Grubu şirketlerine aittir.

Merkezi İstanbul'da olan YAYSAT'ın, 6 bölge müdürlüğü, 685 başbayisi, 20.034 son satıcısı (tali bayisi), 418 anlaşmalı nakliye aracı, 640 personeli mevcuttur. Gazete ve dergi dağıtım piyasasında, lider konumunda olan YAYSAT'ın, 1996, 1997 ve 1998 yıllarında gazete dağıtımındaki pazar payı, sırasıyla %55, %60 ve %65; dergi dağıtımında ise %70, %67 ve %67'dir.

c) BİRİYAY Birleşik Yayın Dağıtım A.Ş. (BİRİYAY)

Kuruluşu, Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi'nin, 28.5.1996 tarih ve 4046 sayılı nüshasında ilan edilen, BİRİYAY'ın merkezi İstanbul'dadır. Soruşturmanın yapıldığı dönem itibarıyla, BİRİYAY hisselerinin, %49'u BBD'ye, %49'u YAYSAT'a aittir. Şirketin %2'lik hissesi ise, Aydın Doğan, Dinç Bilgin ve anılan şahısların sahip oldukları teşebbüsler arasında, eşit olarak paylaştırılmıştır.

BİRİYAY'ın, bölge müdürlükleri ve bayilik teşkilatı mevcut değildir. Dağıtım yapabilecek araç ve teşkilata sahip olmadığından, diğer iki dağıtım şirketi gibi fiziki olarak dağıtım yapamayan şirket, müşteri yayınevlerinin yayınlarını YAYSAT ve BBD aracılığı ile dağıtmaktadır.

I. 3. ELDE EDİLEN BULGULAR

I.3.1. Kanun'un 6'ncı Maddesi Kapsamındaki İhlaller

I.3.1.1. Hakim Durum Değerlendirmesi

YAYSAT, BBD ve BİRİYAY'ın, soruşturmaya konu olan fiilleri işledikleri dönemde, hakim durumda olduklarına delil teşkil edecek tespitler, aşağıda sunulmuştur.

Pazar Payı: Dağıtım şirketlerinin son beş yıldaki pazar payları aşağıdaki gibidir:

YAYSAT ve BBD'nin pazar payları*						
YIL	Gazete Dağıtımı (%)			Dergi Dağıtımı (%)		
	YAYSAT	BBD	Toplam	YAYSAT	BBD	Toplam
1994	45	55	100	55	45	100
1995	48	52	100	64	36	100
1996	55	45	100	70	30	100
1997	60	40	100	67	33	100
1998	65	35	100	67	33	100

* 1 Haziran 1996 tarihinden itibaren, BİRİYAY tarafından, BBD ve YAYSAT'a dağıtılan yayınlar da, pazar paylarının belirlenmesi aşamasında, BBD ve YAYSAT tarafından kendi dağıtım rakamlarına eklenmiştir.

Piyasanın Özellikleri: Yukarıdaki tablodan da anlaşılacağı üzere pazar payları (BİRYAY'ın kuruluş tarihi 14.5.1996'dır) ortak girişim ve rakip şirketler açısından çok fazla değişiklik göstermemiştir.

Piyasanın Geçmişi: BİRYAY'ın kurulmasından önce, Türkiye'de mevcut gazete ve dergi dağıtım piyasası, oldukça yoğun bir piyasadır. Söz konusu pazarda, MEDYA'nın faaliyete başlamasına kadar, yalnızca YAYSAT ve BBD tarafından fiili dağıtım yapılmaktadır.

Ortak Hareket: BİRYAY'ın kurulmasından sonra her iki dağıtım şirketi birçok konuda ortak hareket etmektedir.

Yoğunlaşma Derecesi: Pazar paylarına ilişkin tablonun işaret ettiği gibi, soruşturma konusu dağıtım şirketleri, pazarın tamamına sahiptirler. Dolayısıyla yoğunlaşma oranı çok yüksektir.

Yeni Rakip İhtimalinin Düşüklüğü: Piyasanın geçmişinin incelenmesi ve yoğunlaşma operasyonu sonrasında, piyasaya sadece kendi yayınlarını dağıtan yalnızca bir firmanın girebilmiş olmasından da, anlaşılacağı üzere, pazara yeni bir rakibin girme ihtimali oldukça düşüktür.

Talebin Fiyat Elastikiyetinin Düşük Olması: Anılan piyasada faaliyet gösteren firma sayısının azlığı ve piyasaların paylaşılmış olmasının sonucu olarak, yayınevlerinin fiyat değişikliklerine karşı, herhangi bir alternatifleri bulunmamakta ve tepkileri zayıf kalmaktadır. Dolayısıyla talebin fiyat esnekliği çok düşüktür.

Müşterilerin Pazarlık Güçlerinin Düşük Olması: YAYSAT ve BBD, müşteri yayınlarının dağıtımını, münhasıran BİRYAY'a bırakmışlardır. Bunun sonucunda, müşteri yayınevlerinin yayınlarının dağıtımını için, alternatifleri kalmamıştır. Dolayısıyla, müşteri yayınevlerinin, pazarlık güçleri düşüktür.

Piyasaya Girişte Ekonomik Engeller: Dağıtım şirketi kurmak için gerekli fiziki kapasite ve personel ihtiyacının büyük olması, birçok gazete ve derginin dağıtımını için iyi bir organizasyona, teknik donanım ve tecrübeye sahip olma gereklilikleri ilk yatırım maliyetleri ve diğer süreçler, ancak büyük sermaye sahiplerinin bu işe girmelerine olanak sağlamaktadır.

I.3.1.2. Mal Tedariğinin Reddine İlişkin Tespit ve Deliller

Hakim durumdaki bir teşebbüsün, müşterilerine (yetkili satıcılarına, bayilerine), rekabeti engellemek amacıyla mal vermeyi

kesmesi, rekabet hukuku açısından “mal tedarîğinin reddi” anlamına gelmektedir.

Aşağıda ayrıntılarıyla ele alınan belgeler ve bilgi tutanakları, dikkate alındığında, birlikte hakim durumda olan BBD, BİRİYAY ve YAYSAT’ın, ilgili pazardaki rekabeti engellemek amacıyla,

- sürekli olarak mal tedarik ettikleri son satıcıları, dağıtımını yaptıkları ürünler ile rakip dağıtım şirketinin getirdiği ürünler arasında, tercih yapmaya zorladıkları,

- rakip dağıtım şirketinin, getirdiği ürünleri teşhir edip satan son satıcıların, bayiliklerini iptal ettikleri ve bu noktalara mal tedarîğini kestikleri veya bu yönde tehdit ya da uygulamalarda buldukları,

- piyasaya yeni giren bir dağıtım şirketinin, dağıttığı ürünleri, bayilerine sokmadıkları

görülmektedir.

a) YAYSAT Genel Müdür Yardımcısı ve BBD Yönetim Kurulu Üyesinin İfadeleri:

8 Aralık 1999 tarihinde kendisiyle görüşülen, YAYSAT Genel Müdür Yardımcısı E.GÖKDEL; “*Star gazetesi satan tali bayilerden bir kısmından YAYSAT ya da Star gazetelerini satmaları konusunda tercihlerini yapmalarını istediklerini*”,

9 Aralık 1999 tarihinde Kendisiyle görüşülen, BBD Birleşik Basın Dağıtım A.Ş. Yönetim Kurulu Üyesi M. DİNÇER; “*BBD yayınlarının satışında aksaklık gösteren veya BBD’den gelmeyen yayınları dağıtan ana bayilerin veya satan tali bayilerin sözleşmelerinin Star gazetesi satıp satmadıklarına bakılmaksızın iptal edilmelerinin doğal olduğunu*” belirtmişlerdir.

Bunun yanısıra, YAYSAT Genel Müdürlüğü’nde, yapılan yerinde inceleme esnasında elde edilen, YAYSAT Denizli başbayı hakkındaki, müfettiş raporunda, “*Bölgede bulunduğumuz süre içerisinde Star gazetesi satan 4 son satıcının paketleri gönderilmemiştir. Bu son satıcılar ile yapılan görüşmelerde kendilerine Star gazetesini satmamaları yönünde kesinlikle herhangi bir talebimiz olmadığını; ancak Star gazetesinin Yaysat ve BBD grubu yayınlar ile aynı yerde satılmayacağını belirtip tercih yapmaları istenmiştir.*” şeklindeki ifadenin yer aldığı görülmüştür.

b) Çeşitli İllerde Star Gazetesinin Satışının Engellenmesine İlişkin Noter Tespit Tutanakları:

9 Ekim 1999 tarihinde 31571 sayı ile Ankara Otuzuncu Noteri tarafından yapılan tespitlerde, kendilerine Star gazetesinin satışı ile ilgili olarak soru sorulan bayilerden;

Ankara, Emek 8. Cadde'de bulunan 199/b adresindeki bayinin "... BBD ve YAYSAT tarafından kendilerine Star gazetesinin satışını yapmamaları konusunda talimat verildiğini, bu sebeple ellerinde Star olmasına rağmen satmadıklarını" ifade ettiği,

Ankara, Emek Mah. 8. Cadde'de bulunan, Büyükşehir Belediyesi'ne ait 102 numaralı bayinin "...BBD ve YAYSAT'dan alınan talimat doğrultusunda geri kalan [Star] gazetelerin satılmadığı, yarın için ise Star gazetesi geldiğinde alınmamasını ve geri iade edilmesi talimatını aldıklarını, satışını yaptıkları takdirde bayiliğin iptal edileceğinin kendisine bildirildiğini" belirttiği,

Ankara Emek Bosna Hersek Cad. 90. Sokak'ta bulunan bayinin, "BBD ve YAYSAT' tan aradıklarını, bu günden itibaren Star gazetesinin satışını yapmamaları hususunda, talimat aldıklarını, sattıkları takdirde bayiliklerinin iptal edileceğinin bildirildiğini, sattıkları takdirde ayrıca diğer basınla ilgili bütün yayınları sattırmayacaklarının söylenmesinden dolayı satmamaya başladığını" beyan ettiği,

Ankara'da, Hoşdere Cad. 176/A'da bulunan bayinin, "Star gazetesinin, BBD ve YAYSAT tarafından satışının yapılmaması hususunda talimat aldıklarını, satışın yapılması halinde bayiliğin iptal edileceğinin bildirildiğini..." belirttiği,

Ankara, Çankaya Simon Bolivar Cad. No:2'de bulunan, Büyükşehir Belediyesi'ne ait gazete bayinin; "Star gazetesi satılmaması hususunda YAYSAT ve BBD'den talimat aldıklarını, YAYSAT müfettişleri tarafından teftiş yapılarak satılmaması hususunda kesin talimat aldıklarını, sattıkları takdirde, YAYSAT ve BBD'in dağıtmış oldukları gazetelerin kendilerine verilmeyeceği hususunun telkin edilmesinden dolayı satmadığını..." ifade ettiği,

İstanbul 24. Noterliği tarafından 9.10.1999 tarihinde 16838 sayı ile düzenlenen tespit tutanağında, kendisine soru sorulan bayinin "... BBD'den gelen telefonda Star gazetesini satmamasının söylendiğini.." belirttiği,

İstanbul 24. Noterliği tarafından 9.10.1999 tarihinde 16843 sayı ile düzenlenen tespit tutanağında, kendisine soru sorulan bayinin "... YAYSAT müfettişlerinin gelerek Star gazetesinin satışını yapmamalarını istediklerini, YAYSAT şirketinin istediği gibi Star isimli gazeteyi satmadıklarını..." beyan ettiği,

İstanbul 24. Noterliği tarafından 9.10.1999 tarihinde 16844 sayı ile düzenlenen tespit tutanağında, kendisine soru sorulan bayinin " Star gazetesini satışı ile ilgili olarak YAYSAT şirketinden telefon aldığı, [Star gazetesini] dükkana sokmaması talimatının verildiğini, satılmayacak denildiğini, bu nedenle Star gazetesini satmadığını..." ifade ettiği,

İstanbul 24. Noterliği tarafından 12.10.1999 tarihinde 16959 sayı ile düzenlenen tespit tutanağında, kendisine soru sorulan bayinin " Birleşik Basın ve Yaysat'ın talimatıyla Star gazetesini satamadıklarını, satması halinde diğer gazetelerin bu sefer kendisine gazete vermeyeceklerini" beyan ettiği,

Çubuk Noterliği tarafından 11.10.1999 tarihinde 11466 sayı ile düzenlenen tespit tutanağında kendileri ile görüşülen bayinin "satışı yapmadığını ve bu hususta BBD ve YAYSAT tarafından Star gazetesinin satılmaması için uyarı aldığını" belirttiği,

Adana 6. Noterliği tarafından 13.10.1999 tarihinde 17476 sayı ile düzenlenen tespit tutanağında kendisine soru sorulan bayinin " ..Star gazetesini satmadığını, ayrıca YAYSAT'ta görevli müdür ve müdür yardımcısının Star satmamak hususunda baskı uyguladıklarını, Star gazetesinin satışının yasak olduğunu" ifade ettiği,

Adana 6. Noterliği tarafından 13.10.1999 tarihinde 17478 sayı ile düzenlenen tespit tutanağında kendisine soru sorulan bayinin ".. Star gazetesini satmadığını, BBD'nin Star gazetesini satmama hususunda baskıda bulunduğunu, satması halinde bayiliğinin iptal edileceğini söylediğini.." belirttiği,

Adana 6. Noterliği tarafından 13.10.1999 tarihinde 17471 sayı ile düzenlenen tespit tutanağında kendisine soru sorulan bayinin "Star gazetesini satmadığını, YAYSAT dağıtım şirketinin, satmama hususunda baskıda bulunduğunu, satması halinde bayiliğinin iptal edileceğini söylediğini.." ifade ettiği,

Adana 6. Noterliği tarafından 13.10.1999 tarihinde 17470 sayı ile düzenlenen tespit tutanağında kendisine soru sorulan bayinin "Star gazetesini satmadığını, BBD'nin Star gazetesini satmama hususunda

baskıda bulunduğunu, satması halinde bayiliğinin iptal edileceğini söylediğini..” beyan ettiği,

Adana 6. Noterliği tarafından 13.10.1999 tarihinde 17472, 17473, 17474, 17475, 17477 sayı ile düzenlenen tespit tutanaklarında kendilerine soru sorulan çok sayıda bayinin de aynı şekilde “YAYSAT ve BBD’den gelen baskılar sonucunda Star gazetesini satmadıkları, aksi takdirde bayiliklerinin iptal edileceği” yolunda beyanlarda buldukları görülmüştür.

c) BBD İzmir Bölge Müdürlüğü’nde Yapılan Yerinde İnceleme Sırasında Elde Edilen Belgeler:

25 Nisan 2000 tarihinde, BBD İzmir Bölge Müdürlüğü’nde yapılan yerinde incelemeler esnasında, elde edilen belgelerden 9.4.2000 tarihli tutanakta, aynen; “019 no.lu Y. BOZTEPE isimli bayimizin, çeşitli kereler uyarılarımıza rağmen Star gazetesi satışı ve teşhiri yaptığı tarafımızca tespit edilip bayiliğine son verilmiştir.” ibaresinin yer aldığı görülmüştür

Belgenin aynısı YAYSAT İzmir Bölge Müdürlüğü’nde de bulunmuştur. Bu durum BBD ve YAYSAT’ın ortak hareket ettiğini göstermesi açısından önem arz etmektedir.

8.11.1999 tarihinde, BBD Selçuk Başbayisi’nden Bölge Müdürlüğü’ne gönderilen dokümanda aynen; “ ...Star satışının takip edildiği, öncelikle uyarı ikazları yapılarak, bayilere Star satmamaları konusunda sözlü olarak ikazda bulunulmuştur. Beraber büyük özveri ile çalışan Sayın Müfettişimiz Haluk Bey’le çalışarak bayileri birlikte ikaz etmemize rağmen Star satışını sürdüren bayilerimizin bayilikleri tarafımdan iptal edilmiştir...”;

25.12.1999 tarihinde, düzenlenen ve imzalanan raporun, Ayvalık başlıklı kısmında; “... Ayvalık merkezde yapılan incelemelerde 2 son satıcıda (Ganyan büfe ve Deniz Büfe), Star satışı tespit edilmiştir. Ganyan büfe adlı son satıcının daha evvel Star satışı nedeniyle iptal edildiği, fakat Yaysat tarafından yayın verilmesi konusunda kararı ile bayiliğinin devam ettirildiği beyan edilmiştir. Deniz Büfe, Star satışı yapılmaması konusunda ikaz edilerek, hafta sonuna değin müsaade istemiştir. Yetkili satıcımıza durum bildirilmiş, Ganyan Büfenin bu hafta sonu bayiliğinin iptal edileceğini, çünkü Deniz Büfe hem satış açısından hem çalışma saatleri açısından iyi olduğunu beyan etmişlerdir. Ayrıca Deniz Büfenin Star satışı yapmasının nedeninin Yaysat’ın ısrarı sonucu,

Star satışı yaptığı halde (Ganyan Büfenin bayiliğinin) iptal edilmemesine tepki olarak gerçekleştğini beyan etmişlerdir...”;

8.12.1999 tarihinde, İzmir Bölge Müdürlüğü'ne gönderilen, yazıda; “ Selçuk’ ta son satıcılık talebinde bulunan T. Gümüş ve M. Özhan Beyle gerekli görüşme yapılmış ve M. Özhan’ın son satıcılık talebi olumlu sonuçlanmış, Elif Hanımla irtibat kurması konusunda bilgi verilmiştir. T. Gümüş ise daha önce Elif Hanım’ın son satıcısı olarak çalışmakta olup, ödemelerindeki aksama ve Star gazetesi sattığı için iptal edilmiştir. Halen Star satmaya devam ettiği için son satıcılık talebi uygun görülmemiştir...”;

17.12.1999 tarihinde, İzmir Bölge Müdürlüğü'ne gönderilen Milas Bölgesi başlıklı yazıda; “... Merkezde bulunan 30 adet son satıcının 14 tanesinde Star gazetesi satıldığı tespit edilmiş ve son satıcılara Star gazetesi satışı yapmaması konusunda gerekli bilgiler verilerek uyarılmışlardır. Baş bayimiz ile yaptığım görüşmede, %50 kadar bir oranda son satıcıda, Star gazetesinin satılmasının nedeni olarak, daha önce bayimizde çalışan Ümit adlı personelin, Star dağıtım yapmasından dolayı tüm son satıcıları iyi bilmesi ve son satıcılarla arasının iyi olmasını gösterdi. 2 gün önce bu personel tekrar başbayinin yanında çalışmaya başlamıştır. Sn. Yunus Erin bu iki gün içerisinde satmayacaklarına dair garanti veren son satıcıları kontrol altında tutarak, kesin sonuç elde edecektir. Kendisine Star gazetesi satmakta direnen son satıcıların tereddütsüz olarak iptal etmesi için gereken uyarı yapıldı...”;

13.12.1999 tarihinde, İzmir Bölge Müdürü'ne gönderilen yazının, Bigadiç başlıklı bölümünde; “...Başbayimize gelmeden 100 m önce solda Yayla Market’in Star gazetesi sattığı tespit edilmiş konuyla ilgili olarak Yetkili Satıcımız Taner Bey uyarılmış ve ilgili satıcının Star gazetesi satışı engellenmiştir.”;

31.12.1999 tarihinde, Bölge Müdürü'ne gönderilen yazının, Foça başlıklı bölümünde; “Foça yetkili satıcımız Ahmet ÖZER ile bölgesinde yaptığımız son satıcı ziyaretlerinde, 1 son satıcının Star gazetesi sattığı tesbit edildi, kendisi bir daha satmayacağını beyan etti..... Aynı bayi ayrıca Ahmet ÖZER’in kendisini Star gazetesi satmaması konusunda, uyarmadığını söylüyor. Ama diğer son satıcıların tamamı kendilerinin bu konuda uyarıldıklarını söylediler. Son satıcıların hepsi uyarılırken bunun ayrılmasına anlam veremedim...”;

Aynı yazının Karaburun, Mordoğan, Balıkova başlıklı kısmında “ Mordoğanda Star gazetesi yetkili satıcısına hem BBD, hem YAYSAT yayın veriyordu. **YAYSAT’la da görüşüldü, şu an Star gazetesi yetkili**

saticılığını yapan Market'e yayın verilmiyor. Sadece Star gazetesi satıyor.”;

2.1.2000 tarihinde, İzmir Bölge Müdürlüğü'ne gönderilen yazının Ayvalık başlıklı kısmında; *“Ayvalık merkezinde, sahil şeridinde bulunan Mehmet İriden ve Ganyan Büfe adlı son satıcıların Star satışına devam ettikleri tespit edilmiş, yetkili satıcı ile daha önceki ziyaretlerde de Star satışı tespit edilen son satıcılar ile ilgili son durum bilgisi kendilerine iletilmiştir. Yetkili satıcımız, Ganyan Büfe adlı son satıcının daha önce Star satması nedeniyle gazetesinin kesildiği, fakat Yaysat AŞ. Müfettişleri tarafından kendisine yayın gönderilmesinin kesilmemesi konusunda talimat verildiğini, M. İriden adlı son satıcının, kendisine 20 m. mesafede bulunan Ganyan büfenin yayınlarının kesilmemesi sonucu Star satışına başladığını belirtmiştir. Kendisi ile yaptığımız görüşmede, son satıcıların Star satışı konusunda uyardığımızı, devam etmeleri konusunda yapılması gereken işlemi uygulayacağımızı ifade ettiğimizi hatırlatarak, konu ile ilgili olarak bir an önce işlem yapılması gerektiği hatırlatılmıştır.”;* ifade ve beyanları yer almaktadır.

4.4.2000 tarihinde, YAYSAT denetim elemanları ve Sındırgı yetkili satıcısı tarafından düzenlenmiş ve imzalanmış olan tutanakta aynen; *“4.4.2000 Salı günü SINDIRGI başbayımız A. Göksidan'ın tezgah satış yerinde, Star gazetesi sattığı tespit edilmiştir.”* ifadeleri görülmüştür.

Sözkonusu yazı daha sonra BBD' ye gönderilmiş, bir gün sonra, 5.4.2000 tarihinde, BBD'den Sındırgı yetkili satıcısı A. Göksidan'a hitaben gönderilen yazıda aynen; *“Şirket prensiplerine aykırı hareket ettiğinizden, 6.4.2000 tarihinden itibaren Yetkili Saticılığınız iptal edilmiştir. Bu güne kadar verdiğiniz hizmetlerden dolayı teşekkür eder, bundan sonraki hayatınızda başarılar dileriz.”;* ifadeleri yer almaktadır.

Söz konusu yazıda görüldüğü üzere, YAYSAT'ın uyarısı sonucu BBD'nin bayiliğini iptal etmesi, ortak hareket edildiğinin bir diğer örneğidir.

6.4.2000 tarihli, BBD Bölge Müdürü'ne gönderilen ve “Sındırgı bayi değişikliğinde gelişen olaylar aşağıdaki gibidir” alt başlığı ile devam eden yazıda; *“ Önce iptal olan bayimiz Asım Göksidan ziyaret edildi..... Ayrıca Star gazetesi hala tezgah altında duruyordu. Bugün ziyaretimizde ise Star gazetesini açıktan sattığı gözlemlendi...”;* ifadeleri yer almaktadır.

Aynı yazıda *“6.4.2000 Perşembe günü sabah Sındırgı satıcıları ziyareti sonrası, Bigadiçe geçildi. Son satıcılarda yapılan görüşme neticesi 2 son satıcının Star sattığı tespit edildi. Yetkili satıcımıza sebebi*

sorulduğunda Yaysat müfettişlerinin olayı gördüğünü kendisinin bu konuda herhangi bir şekilde uyarı ve ikazla karşılaşmadığını ifade etti. Son satıcılar eski yetkili satıcı T. Güney'i korumak için gazeteleri T. Güney'in yanındaki çiçekçiden aldıklarını ifade ediyorlar. Ama gazetelerden alıp T. Güney'e parasını ödüyorlar. Ayrıca Sındırgı Star bayisi de Bigadiç Star bayiliğini T. Güney'in yaptığını ifade ediyor. Hem de bu bayiliğin Eylül ayından beri bu şekilde yürütüldüğünü ifade etti...." ;beyanları bulunmaktadır.

20.10.1999 tarihinde Bölge Müdürlüğü'nden BBD Genel Müdürü'ne gönderilen yazı aynen aşağıdaki gibidir:

"20.10.1999 tarihi itibarıyla Bölgelerimizde çeşitli nedenlerle değişikliğe uğrayan Yetkili Satıcı listesi aşağıda sunulmuştur.

Bilgilerinize arz ederim.
Saygılarımızla,
Birleşik Basın Dağıtım
İzmir Bölge Müdürlüğü"

YERİ	TARİH	ESKİ YETKİLİ SAT.	YENİ YETKİLİ SAT.	NEDENİ
DENİZLİ	9.10.1999	BBD. Serhat DAĞ.	YAY-BBD TAŞÇI A.Ş.	Kendi isteği
KUŞADASI	10.10.1999	BBD ADA DAĞ.	YAY-BBD CEREN BAS.(ORTACA)	STAR
DALAMAN	14.10.1999	YAY-BBD. Şerif Yıldızhan	YAY-BBD MEHMET YILDIRIM (EDREMIT)	Kendi isteği
K.KUYU	19.10.1999	BBD. Aycan Ümit	YAY-BBD Kemal SAYLAN (EDREMIT)	STAR
İZMİR ŞEHİR İÇİ	20.10.1999	BBD Birben Dağ.	Mega DAĞ. 21 Son SATICI Yalçın Bedel 89 son satıcı	Kendi isteği

3.11.1999 tarihli ve İzmir Bölgesi Taşra Yetkili Satıcı Değişiklik Bilgileri başlıklı mutad evrakta, değişiklik nedeni kısmında iptal edildi

şikkının işaretli olduğu açıklama bölümünde de “Star sattığı için” ibaresinin bulunduğu görülmektedir.

d) YAYSAT İzmir Bölge Müdürlüğü’nde Yapılan Yerinde İnceleme Sırasında Elde Edilen Belgeler:

9.4.2000 tarihli ve sorumlu personel tarafından tutulan, imzalanarak bilgi için denetim masasına da gönderilen tutanakta aynen, “*019 nolu Y. BOZTEPE isimli bayimizin çeşitli kereler uyarılarımıza rağmen, Star gazete satışı ve teşhiri yaptığı tarafımızca tespit edilip bayiliğine son verilmiştir.*” ibaresinin yer aldığı görülmüştür.

Belgenin aynısı BBD İzmir Bölge Müdürlüğü evrakı arasında da bulunmuştur.

İzmir Bölge Müdürlüğü, Denetim Servisi elemanları tarafından 21 Aralık 1999 tarihinde hazırlanan, denetleme tarihi 24-26 Kasım 1999, kontrol tarihi 13-15 Aralık 1999 olan Edremit Bölgesi, Kontrol Raporu’nun 8 inci sayfasının, Star gazetesi başlıklı bölümünde aynen; “...Ayrıca Star gazetesi bizim son satıcılarımızın hiç birinde satılmamaktadır..” ifadeleri yer almaktadır.

e) YAYSAT Ankara Bölge Müdürlüğü’nde Yapılan Yerinde İnceleme Sırasında Elde Edilen Belgeler:

9.10.1999 tarihinde, YAYSAT Ankara Bölge Müdürü tarafından, Bölge Koordinatörü’ne gönderilen yazıda, “*Star gazetesi, şehir içine bugün saat 6.00 da matbaadan çıkış yapmıştır.....Keçiören, Altılar, Etlük bölgesinde son satıcılara dağıtım gerçekleşmektedir. Tunalı Hilmi’de tüm büfelere girmiş durumdadır. Ulus bölgesinde henüz büfelerde gözükmemektedirler. Sincan bölgesinde son satıcılara dağıtım gerçekleşmektedir.....Bulvar dağıtımın tüm bayilerinde gazete bulunmaktadır. Başbaya tali bayilerini bilgilendirmediği için, tali bayilerde satış gerçekleşmiştir. Bayiler bilgilendirilmeye başlanmıştır....Kırıkkale, Amasya, Bolu, Çankırı, Konya, Eskişehir, Sivas, Yozgat ve Kırşehir’de dağıtım yapılmamıştır. Çaycuma dağıtım yapmıştır.*” bilgileri yer almaktadır.

18.10.1999 tarihli ve 1999/186 sayılı, kodu 2-BM-M, konusu ise “Star gazetesi çalışma” olan ve bayilere gönderilen, YAYSAT Ankara Bölge Müdürü’nün ve Bölge Müdür Yardımcısı’nın imzaladığı YAYSAT bildiri metninde;

“Sayın Bayimiz;

Bildiğiniz gibi Star Gazetesi, 9.10.1999 Cumartesi gününden bu yana, dağıtımını kendisi yapmaktadır. Bu dağıtımını yaparken de, bizim bayilerimizi kullanmak istemektedirler.

Bu durumu tespit etmek için bayiliğinizden görevlendireceğiniz bir kişi her gün saha çalışması yapacak ve topladığı bilgileri ekteki forma yazacaktır. Toplanan bu bilgiler en geç bir gün sonra sabah 08.00 e kadar, bölge müdürlüğümüzün XXX XX XX-XX-XX no’lu faxlarına gönderilecektir.

Eğer bayiliğinizin bölgesinde herhangi bir sorun yoksa form boş olarak gönderilecektir.

Gereğini bilgilerinize önemle rica ederiz...”

denilmektedir.

Mengen Başbaya tarafından YAYSAT Bölge Müdür Yardımcısı’na hitaben gönderilen, 19.10.1999 tarihli yazıda aynen; “ *Star Gazetesinin dağıtımını BBD bıraktığı günden itibaren aynı şekilde bayiliğimizle hiçbir bağlantısı kalmayıp, ne dağıtımını, ne satışı ne de aynı şekilde tali bayilerimizde de, kesinlikle satışına müsaade edilmeyip, gibi satışı yapılmamıştır.*

Bölgemize gelen Star elemanı bayilerimize uğradığında Yaysat ve BBD ile sözleşmemiz olduğu ve buna uyacağımızı belirtip zaten Star’ın bizim kar marjımızı etkilemeyeceğini, çünkü Yaysat ve BBD’ye haftalık 800 milyon ödeme yaptığımızı ve bu meblağdan Starın payının haftalık 70 milyon olduğunu ve mali kayıplarımızın bulunmadığını belirtip, Yaysat ve BBD ile yaptığımız sözleşmeye bağlı kalacağımı bildirdim....” şeklindedir.

YAYSAT Genel Müdürlüğü’ne hitaben yazılan ve oradan da Ankara Bölge Müdürlüğü’ne:

“Ankara Bölge Müdürlüğü’ne,

Konunun araştırılarak:

- 1- Gerçekliğinin tespiti halinde bayiliğin iptalini
- 2- Değilse de rapor halinde tespiti rica ederim. 8.3.2000”

ibaresi ile gönderilen yazıda “**Ben Star gazetesinin dağıtımını yapıyor diye bayiliği alınan Kilimli bayisinin en yakınıyım. Muhtelif yerlerde yaptığım araştırmalarda, aynı şeyi Gökçebey bayinizin iki aya yakın zamandır yaptığına rastladım. Gökçebey’de Star Gazetesinin ana**

bayiliğini yapan şahsın, Yaysat ve Birleşik Basın ana bayiliğini yapan ile akrabalık derecesi olduğunu öğrendim. Gökçebey bayiniz arabası ile şehir dışı bayilerine, kendi gazetelerini götürürken, Star gazetesini de alıp, Star'ı satan şahısların dükkanının önüne bıraktığını tesbit ettim. Neticede ana bayinizin Star gazetesinin taşımacılığını yaparak, Starın satılması temin edildiğinden ihbar telakki ediyorum.” şeklinde ifadeler bulunmaktadır.

Söz konusu yazının, Ankara Bölge Müdürlüğü'ne havale edilmişinden bir gün sonra, YAYSAT Denetim Elemanı tarafından düzenlenerek imzalanan; 9.3.2000 tarihli, Gökçebey Başbaya hakkındaki Özel Rapor'da aynen;

“8.3.2000 tarihi gece saat 01:30 da Gökçebey'e ulaşıldı. Bayinin izlenebileceği uygun bir noktada durularak bayi takibe alındı. Saat 02:20 de Yaysat aracı geldi ve boşalttıktan sonra 02:25 ayrıldı. Star Gazetesi aracı saat 03:00 de şehre girerek bayimizin karşısındaki İsmetpaşa Cad. No:32 deki Özpazar Gıda önüne yayını bıraktı. Araç ayrıldıktan sonra paketler incelendiğinde, etiketlerin Gülbahar Pazar adına, 125 Adet Star gazetesi olduğu görüldü.....Saat 05:00 de bayimizin elemanı Osman Bey gelerek yayın tevziatına başladı. Dışarda yapılan tevziat 06:20'e dek sürdü. Bu arada bayinin diğer elemanı Cengiz Bey, dağıtacağı Star gazetelerini aldığı sanılarak gelmiştir. Tevziatın bitimini müteakip, saat 6:30 da araç yüklenerek dağıtıma çıkıldı. İlk olarak PTT yanında, Star satan (yalnızca Star satıyor) büfeye Star paketi bırakıldı. Sonra kendi bayilerine paketlerini bırakarak, Çaydeğirmeni'ne gidildi. Buranın paketleri bırakıldıktan sonra Bakacakadı'ya geçilerek, hem Star, hem de Diğer bayilerin paketleri bırakıldı. Buradan da Yeniceye devam edilmiştir. Ayrıca; Gökçebey Star başbaya olan Öz Pazar Gıda, bayimiz A. Pazar'ın amcaoğludur. Burada hem Star hem bizim ve BBD'nin dağıtımını yaptığı yayınlar, satılmakta ve bu duruma bu güne kadar göz yumulmuştur....” şeklindedir.

10 Mayıs 2000 tarihinde, kendisi ile görüşülen YAYSAT Ankara Bölge Müdürü'nün, bayilerde Star gazetesinin satılmamasına ilişkin, soruya verdiği cevabı özetle; *“Diğer yandan, zaman zaman, dağıtım şirketi olarak, bizi tercih etmeyen, başka şirketlerle anlaşıp onlardan para alan bayilerden malımızı çekme özgürlüğümüzü kullandık...”* şeklindedir.

f) BBD Ankara Bölge Müdürlüğü'nde Yapılan Yerinde İnceleme Sırasında Elde Edilen Belgeler:

9.10.1999 tarihli, Ankara BBD Bölge Müdürü'nün imzasıyla BBD Genel Müdürü'ne "Ankara taşrası ve şehir içinde Star Gazetesi ile ilgili yapılan bayisel çalışmalar ekte sunulmuştur" ibaresiyle gönderilen yazının eklerinde;

"ANKARA ŞEHİR

GARAJLAR :Tezgah altı yapıp satışlar engellenmiştir.

.LHAM DAĞ :Star kendi çalışanları vasıtasıyla bölgede belli tali bayilere bırakmış, sabah az miktarda satış yapılmamış şu anda tüm ikazlar yapılarak tali bayilere satış yaptırılmıyor.

.OZHAN :-

BEYTEPE :Dağılmadı. Tezgah altında bekletiliyor.

.YHAN DAĞ :.....Şu anda tali bayilere Star gazetesi satışı yapılmaması konusunda tüm ikazlar yapılıyor.

..ROL DAĞ :Sabah ulaşılamayan tali bayilerde bir miktar satış olmuş, şu anda araçlarla sürekli gezilerek tali bayiler ikaz ediliyor. Satış yaptırılmıyor.

..OĞULLARI :Star gazetesi çalışanları bazı tali bayilere dağıtım yapmıştır. Ama bayi tarafından ikaz edilerek gazetenin satışları durdurulmuştur.

..EMİREL DAĞ :Bir bölüm tali bayiye gazete gitmiştir ama satışı yaptırılmıyor.

BATIKENT DAĞ :Star gazetesi çalışanları 7:30- 8:00'de bazı tali bayilere dağıtım yapmışlar fakat bayi kendisi bütün tali bayileri gezerek gerekli ikazları yapmışlardır. Şu anda bölgede kesinlikle satış yoktur.

DAMLA DAĞ :Sincan tarafından bir kişi bulup dağıttırmışlar. Bayi çalışanları gazete satışının yapılmamasına çalışıyorlar.

(...)

İSTASYON :Bayi gazeteyi satmıyor.

KILIÇ DAĞ :Star çalışanları gazetesini tali bayilere kendileri dağıtım yapmışlardır. Bayi, tali bayilerine gazete satışı yapılmaması konusunda uyarmıştır. Şu anda satış yapılmıyor.

BULVAR DAĞ :Star gazetesi dağıtımını kendisi yapmıştır. Ön çalışmada 7-8 bayide satışa rastlanmıştır, Gerekli ikazlar yapılmıştır ancak 2-3 bayide Star gazetesi satışı ısrarla devam etmektedir.

ULUS DAĞ :Sabah az bir miktar gazete satışından sonra gerekli çalışma ve ikazlar yapılarak satışlar durdurulmuştur.

DİKİMEVİ DAĞ :

ÇELEBİ DAĞ :Bir kaç pürüzlü nokta dışında gazete satışı yaptırılmaması konusunda gerekli uyarılar yapılmıştır.

(...)

DİKMEN DAĞ :Star çalışanları tarafından yapılan dağıtım sonrasında gerekli uyarılar yapılarak gazete satışı durdurulmuştur.

KIZILAY DAĞ. :Star çalışanları tarafından yapılan dağıtım sonrasında gerekli uyarı ve ikazlar yapılmıştır. Şu anda gazete satışı yapılmamaktadır.

TANDOĞAN :Star çalışanları tarafından belli noktalara yapılan dağıtım sonrası tali bayiler, gazete satılmaması konusunda uyarılmıştır.

..ESKİNLİLER :Star çalışanları tarafından tali bayilere dağıtım yapılmıştır ancak satışı yapılmaması konusunda tali bayilere gereken uyarılarda bulunulmuştur...

EMEK DAĞ :Bölgede 7-8 noktaya Star çalışanları tarafından gazete verilmiştir ama satılmaması için bayiler uyarılmıştır...

GERÇEK DAĞ :Şirket ortaklarından Dinçer Bey tarafından bir kısım tali bayilere dağıtım yapılmıştır. Yetkili satıcılığın daha sonra tali bayilerini uyarma konusunda herhangi bir çalışma yapmadığı anlaşılmıştır.

KEÇİÖREN DAĞ:Star çalışanları tarafından bölgede bazı tali bayi ve bayii olmayan noktalara yapılan dağıtım sonrasında yetkili satıcı tarafından yapılan uyarılarla gazete satışları engellenmeye çalışılmıştır.

ETLİK DAĞ :Yetkili satıcının gayretleri sonucunda bölgede gazete satışı engellenmiştir.

..LTILAR DAĞ :Yetkili satıcı bilgisi olmadan yapılan dağıtım tali bayiler tarafından tezgah altı yapılarak engellenmiştir.

GÖZDE DAĞ :Star çalışanları tarafından bölgede birkaç yere gazete verilmiş yetkili satıcı müdahalesi sonucunda satışları durdurulmuştur.

GENÇLER DAĞ :Akşamdan bayiler uyarılarak tezgah altı yapılmıştır.

..ERSAT DAĞ :Bölgede Star gazetesi satışı yapılmamıştır.

..ENTEPE DAĞ :Dört son satıcısına dağıtım yapılmış ancak satış yapılmamıştır.

ESENBOĞA :Tali bayisi yok tezgahında da satmamıştır.

(NOT: Belgede yer alan dağıtım şirketlerinden bazılarının adları, herhangi bir yanlışlığa sebebiyet vermemek üzere, tamamlanmadan belgedeki şekliyle yazılmış, eksik olan bir iki harfin yerine nokta konulmuştur.)

Ankara Bölgesi Yetkili Satıcı Değişiklik Bilgileri başlığını taşıyan 12-13/11/1999 tarihli 3 Adet belgede ise;

“Yetkili Satıcı Kodu :15001 Yetkili Satıcı Adı: İnallar Gaz.Dağ. Tur.Ltd.

Yetkili Satıcı Yeri :Bucak Yetkili Satıcı Yapısı: Müşterek Bayilik

Değişiklik nedeni :İptal edildi. Açıklama :Star satışı yapılması nedeniyle

Yetkili Satıcı Kodu :13102 Yetkili Satıcı Adı: A. Batakçı

Yetkili Satıcı Yeri :Sungurlu Yetkili Satıcı Yapısı:BBD

Değişiklik nedeni :İptal edildi. Açıklama :Star satışı yapılması nedeniyle

Yetkili Satıcı Kodu :13414 Yetkili Satıcı Adı: Ş. Budak

Yetkili Satıcı Yeri :Şarkışla Yetkili Satıcı Yapısı: BBD

Değişiklik nedeni :İptal edildi. Açıklama :Star satışı yapılması nedeniyle”,

şeklinde ifadeler yer almaktadır. Burada dikkat edilmesi gereken bir husus da, Yetkili Satıcı Değişiklik Bilgileri, başlığını taşıyan mutad evraklarda, değişiklik nedeni olarak “kendi isteği ile bıraktı” yazılı alternatif bir şık da bulunmasına rağmen, “iptal edildi” şikkının işaretlenerek açıklama kısmına da “Star satışı yapılması nedeniyle” ibaresinin yazılmış olmasıdır.

BBD Ankara Bölge Müdürü'nün imzasının bulunduğu ve Bafra, Çarşamba ve Sinop'taki bayilik değişikliklerini gösteren yazıda yer alan ifadeler;

“ BÜLENT BEY'İN DİKKATİNE

STAR GAZETESİ SATIP KAPANAN BAYİLER

BAFRA :S. Camadan
ADRES :Hükümet Cad.
VERGİ NO :196016XXXX
VERGİ D. :BAFRA
TEL :0 362 XXX XX XX

BAFRA :A. Apay
ADRES :Eski Şube Cad. 10/12
VERGİ NO :70003XXXX
VERGİ D. :ÇARŞAMBA
TEL :0 362 XXX XX XX

BAFRA :M. İstangöl
ADRES :Y.Mah.Gazi Cad. 9/B
VERGİ NO :481004XXXX
VERGİ D. :SİNOP

TEL :0 368 XXX XX XX”, şeklindedir.

22.11.1999 tarihinde, Antalya İrtibat Bürosu’ndan Ankara Bölge Müdürülüğü’ne gönderilen ve gazete satışı yapmak isteyen son satıcı hakkındaki yazının bir bölümü, aşağıdaki gibidir:

“(…)

Görev bölgemizde faaliyet gösteren, Can İş Market adlı son satıcı, Star gazetesi probleminin başladığı günlerde, Star gazetesi satmıştır. Bunun üzerine Antalya Başbayı, E. Paz. adı geçen son satıcıya, Sabah grubuna bağlı yayınları vermeyi durdurmuştur.

Sonrasında son satıcı yapmış olduğu hatayı farkederek, önce Hürriyet Grubuna başvuruda bulunmuş, özürlerini bildirmiş, bunun üzerine Hürriyet Grubu yeniden yayınlarının satışına izin vermiştir. Son satıcı bu sefer aynı şekilde Erdem Pazarlamaya başvurmuş ve Sabah Grubuna bağlı yayınları satmayı arzu ettiğini bildirmiş; fakat bayi tarafından bu arzusu geri çevrilmiştir. Son satıcı bu arzusunu 3 kez tekrarlamasına rağmen, her defasında Erdem Pazarlamadan olumsuz yanıt almıştır.”

g) Diğer tespit ve deliller:

23.12.1999 tarihinde, Star gazetesi Ödemiş Başbayı’nın, BBD ve YAYSAT başbayinin 5680 sayılı Basın Kanununa muhalefet ederek, MEDYA tarafından dağıtılan Star gazetesinin Ödemiş merkezinde bulunan gazete, dergi ve mecmua satışı yapmakta olan tüm bayileri “bayiliğinizi iptal eder ve ayrıca teminatınızı yakarız” şeklinde tehdit etmek suretiyle, adı geçen gazetenin satışını engellediğine yönelik olarak, 22.12.1999 tarihinde, Ödemiş C.Başsavcılığı’na vermiş olduğu şikayet dilekçesi üzerine; polis memurları tarafından ifadesine başvuru, BBD ve YAYSAT Ödemiş Başbayı’nın, konuya ilişkin ifadesi;

“..Bağlı bulunduğum şirketlerden almış olduğum talimat gereği, bize bağlı olarak Ödemiş ve havalisinde gazete ve mecmua satışı yapan tali bayilere, bizim dışımızda herhangi bir şirket ya da kuruluş tarafından halka sunulan gazete ve mecmuayı satmamaları konusunda bilgi veriyoruz, ancak bunu yaparken de herhangi bir tehditvari usul sergilemiyoruz. Bu hususta tali bayilere sadece bizim yayınlarımızla, diğer şirket yayınları arasında tercih yapmalarını istiyoruz...” şeklindedir.

Star gazetesi Ödemiş Başbayı’nın şikayetleri üzerine, Ödemiş C.Başsavcılığı’nın 2000/33 Hz. sayılı talimatları ile 5680 sayılı Basın Kanunu ve 4202 Sayılı Kanuna eklenen Ek.7’nci maddede belirtilen

hükme muhalefet ederek, Star gazetesinin satışını yapmadıkları ve dolayısıyla gazetenin satışını engelledikleri, iddiası ile 24.3.2000 tarihinde polis memurları tarafından ifadelerine başvurulmuş bayilerden, A. Tepe'nin beyanı;

“...BBD ve YAYSAT tarafından gönderilen gazeteleri satmaktayım Bunun dışında gazete satışı yapmamam konusunda bağlı bulunduğum bayi baskı yapmaktadır.” ve N. Özkan'ın ifadesi; “...Bağlı bulunduğum BBD ve YAYSAT Baş bayi tarafından bizim dışımızda herhangi bir gazete satmayacaksınız denilmektedir. Bende bu yüzden Star gazetesini satmıyorum..” şeklindedir.

h) BİRİYAY'ın, Son Satış Noktalarında Star Gazetesinin Satılmamasına İlişkin Tutumu:

İstanbul Büyükşehir Belediyesi sınırları dahilinde bulunan, 161 adet gazete satış kulübesi yerinin, 3 yıl süreyle kiralanmasına ilişkin olarak 1997 yılında açılan ihaleyi, kazanan BİRİYAY ile Büyükşehir Belediyesi arasında imzalanan, “KİRA ÖZEL ŞARTNAMESİ”nde;

- Kiracının, sözleşme tarihinden itibaren üçer aylık dönemler halinde, dört eşit seferde ihale kapsamındaki gazete satış büfeleri yerine yeni gazete satış büfeleri koyacağı (md.3),

- Gazete satış büfelerinin, yerlerine konulduktan sonra, Belediyenin mülkiyetine geçeceğini; ancak kira sözleşmesi devam ettiği müddetçe kiracı tarafından kullanılacağı (md.4),

- Gazete satış kulübesinde, Basın Yasasına göre yürürlükte olan mevzuata göre yayında olan gazete, mecmua, günlük, haftalık, aylık (periyodik) yayınların satılacağı, kiracının bu yükümlülüğe uymak zorunda olacağı, ihaleyi alan isteklinin yukarıda belirtilen şartlara uygun olan, tüm yayınları satmayı taahhüt edeceğini, gazete satış kulübelerinde, genel ahlaka ve yürürlükteki yasalara muvafık olan yayınların teşhir edilemeyeceği, bu şartlara uyulmadığı takdirde sözleşmenin tek taraflı olarak feshedileceği ve 2886 sayılı Yasanın 75 inci maddesi hükümleri ile kiralananın mahkeme kararına gerek olmaksızın, zabıta marifetiyle re'sen tahliye edileceği (md.6),

hükümleri yer almaktadır.

Ulusal Basın Gazetecilik Matbaacılık ve Yayıncılık Sanayii A.Ş. tarafından 11.10.1999 tarih ve 16939 sayılı ile İstanbul Büyükşehir Belediyesi'ne gönderilen ihtarnamede;

- Mülkiyeti belediyeye ait olan bu gazete satış kulübelerinde Star gazetesinin satışının hukuk dışı olarak engellendiği belirtilerek,
- Gazete satış kulübelerinin kiralanmasına ilişkin, Kira Özel Şartnamesi'nde kabul edildiği gibi, yasal olarak yayınlanan Star gazetesinin satışının engellenmesi nedeniyle, sözleşmenin feshi de dahil olmak üzere, ilgili tüm hükümlerin gözönüne alınarak bu yasadışılığa son verilmesi ve Star gazetesinin satışının sağlanması için gereğinin yerine getirilmesi, talep edilmektedir.

Ulusal Basın Gazetecilik Matbaacılık ve Yayıncılık Sanayii A.Ş.'nin, söz konusu başvurusunun ardından, Büyükşehir Belediyesi, 13 Ekim 1999 tarihinde, BİRYAY'a noter ihtarnamesi göndererek, Star gazetesinin, bazı büfelerde satışının engellendiğinin tespit edildiğini, bu durumun Kira Özel Şartnamesi'nin, 6 ncı maddesine aykırılık teşkil ettiğini ve bu aykırılığın tebliğ tarihinden itibaren, 1 gün içinde giderilmesi gerektiğini, aksi takdirde Kira Genel Şartnamesi'nin 21 inci ve Kira Özel Şartnamesi'nin 6 ncı maddeleri gereğince, işlem yapılacağını bildirmiştir.

BİRYAY avukatı tarafından İstanbul Büyükşehir Belediyesi'ne 14.10.1999 tarihinde gönderilen cevapta ise;

1- Söz konusu sözleşmenin, İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı ile BİRYAY arasında imzalandığı,

2- Halihazırda Star Gazetesinin yayıncı şirketi ile BİRYAY arasında hukuki, ticari ve akdi herhangi bir ilişkinin bulunmadığı,

3- Birleşik Basın Dağıtım A.Ş. ile BİRYAY arasındaki anlaşma uyarınca, Star Gazetesinin dağıtımının, Birleşik Basın Dağıtım A.Ş. tarafından yapılması nedeniyle, BİRYAY'ın tasarrufu altındaki satış büfelerinde Star Gazetesinin okurlara, arz edilmiş bulunduğu; ancak Star Gazetesini yayınlayan şirket ile Birleşik Basın Dağıtım A.Ş. arasındaki dağıtım sözleşmesinin feshedilmesi üzerine Star Gazetesinin gazete satış kulübelerine verilemediği,

4- Star Gazetesinin yayıncısı olan şirket ile BİRYAY arasında herhangi bir hukuki bağ olmadığından, Star Gazetesinin gazete satış kulübelerinde satılmadığını, dolayısıyla Büyükşehir Belediye Başkanlığı ile BİRYAY arasında imzalanmış bulunan akde aykırı herhangi bir davranışın bulunmadığı,

5- Star Gazetesinin yayıncısının, BİRYAY ile emsal yayınların dağıtımındaki esas, şart ve mali hükümlere uygun bir sözleşme akdetmesi halinde kira sözleşmesine konu, gazete satış kulübelerinde, Star Gazetesinin satışa arz edilebileceği

belirtilmiştir

İzmir'de, Büyükşehir Belediyesi'ne ait büfeler, iki tür özellik arz etmektedirler. Bu büfelerin birinci tipi olan kültür büfelerinin, işletilme hakkı üçüncü şahıslara kiralama yöntemiyle olmaktadır. Bu büfeleri kiralayanlar da, dağıtım şirketleri ile anlaşarak, büfelerde, gazete ve dergi satışı yapmaktadırlar.

2886 sayılı Devlet İhale Kanunu hükümlerine göre kiraya verilen bu büfelere ait, Gazete Satış Büfesi Özel Şartnamesi'nin 8. maddesi "**Kiraya verilen gazete satış büfelerinde her türlü gazete, kitap, dergi, mecmua satılabilecektir. Bunların dışında sandaviç, tekel maddeleri, satılması ile kanunen yasaklanmış yayınların satılması kesinlikle yasaktır.**" şeklindedir.

İkinci tür büfeler, otobüs duraklarının hemen yanbaşılarında yer alan, bilet satış gişeleridir. Gazete ve dergilerin satıldığı bu bilet gişelerinin, işletme hakkı ESHOT Genel Müdürlüğü tarafından, İZELMAN Genel Hizmet Temizlik İşleri Özel Eğitim Reklam ve Taşımacılık Tic. Ltd. Şti.'ne bırakılmıştır.

İZELMAN ve BİRYAY arasında imzalanan, 35 adet büfeyi kapsayan ve anılan bayilerde, yayınların satışına izin veren anlaşmanın, sözleşmenin konusu başlıklı 2.maddesi "*İş bu sözleşmenin konusunu, ESHOT Genel Müdürlüğü tarafından işletme hakları İZELMAN'a bırakılan bilet satış gişelerinin, kent dokusu ve ihtiyaçlarına cevap verir şekilde güncelleştirilmesi, ve tesbit edilen rayiç bedel karşılığında, **BİRYAY yayınlarının İZELMAN tarafından belirlenen esaslar dahilinde satışa arzı teşkil eder.***" denilmektedir.

Belediye ve Valilik arasında yapılan yazışmalardan ve eldeki bilgi ve tutanaklardan, bu büfelerde fiilen Star gazetesinin satılmadığı anlaşılmaktadır.

Ankara Büyükşehir Belediyesi'ne ait, gazete satış büfelerindeki durum ise, diğer iki şehrimize göre farklılık arz etmektedir. Büyükşehir Belediyesi anılan gazete satış büfelerini, bizzat Kendisi veya kendisine bağlı bir şirket tarafından, tek tek üçüncü şahıslara ihale usulüyle kiralamaktadır.

Büyükşehir Belediyesi ile taraflar arasında yapılan sözleşmede, gazete ve dergi satışına dair bir hüküm bulunmamakla beraber, konusu "gazete satış büfeleri" olan ihalelere yalnızca gazete bayilerinin girmesine izin verilmektedir. İhaleyi alan şahıslar, istedikleri dağıtım şirketi ile anlaşabilmektedirler. Şöyle ki daha önce diğer dağıtım şirketleri ile sözleşme yapan büfelerin ellisi, gelişen olaylardan sonra Star

gazetesini satmak üzere bayiliklerini değiştirmişlerdir. Sözkonusu bayiler, yalnızca Star gazetesini satmaktadırlar.

J) SAVUNMALAR VE BUNLARA İLİŞKİN DEğERLENDİRMELER

J. 1. Soruşturma Konusuna İlişkin Savunmalar ve Değerlendirme

Gazete ve dergi dağıtım piyasasında, birlikte hakim durumda bulunan BBD, BİRİYAY ve YAYSAT'ın,

- Sürekli olarak mal tedarik ettikleri son satıcıları, dağıtımını yaptıkları ürünler ile, rakip dağıtım şirketinin getirdiği ürünler, arasında tercih yapmaya zorlamak ve rakip dağıtım şirketinin getirdiği ürünleri, teşhir edip satan son satıcıların bayiliklerini iptal etmek, bu noktalara mal tedarikini kesmeleri veya bu yönde tehdit ya da uygulamalarda bulunmak, dolayısıyla piyasaya yeni giren bir dağıtım şirketinin dağıttığı ürünleri bayilerine sokmamak,

- Gazete ve dergi dağıtım piyasasındaki, hakimiyetin yaratmış olduğu finansal, teknolojik ve ticari avantajlardan yararlanarak, gazete ve dergi yayıncılığı piyasasındaki, rekabet koşullarını bozmayı amaçlayan eylemlerde bulunmak,

suretiyle, 4054 sayılı Kanun'un 6'ncı maddesini ihlal ettiklerine dair iddialara karşı;

Dosya konusunun, her aşamada, Star gazetesinin dağıtımının engellenmesi ile ilgili olduğu, Rekabet Kurulu'nun, Öneraştırma ve Soruşturma kararlarında dağıtım piyasasında varolan üç teşebbüsün, Star'ı dağıtmayarak hakim durumlarını kötüye kullanıp kullanmadıklarının, incelenmesi gerektiğini karar altına aldığı, ancak, soruşturmadan bir sonuç çıkmayacağını anlayan Soruşturma Heyeti'nin, konu değiştirerek araştıracağı konu yerine, başkaca mücerret iddiaları gündeme getirdiği, BBD ve YAYSAT'ın Star gazetesini dağıtmaktan kaçınmaları gibi bir durumun sözkonusu olmadığı, bilakis Star gazetesinin, Ulusal Basın tarafından, BBD'ye teslim edilmediği savunulmuştur.

Rekabet Kurulu'ndan taraflara, konuyla ilgili olarak gönderilen ilk yazı, 4054 sayılı Kanun'un 43/2 maddesi uyarınca, soruşturma ağıldığına dair kararın ve teşebbüsler ile ilgili olarak ileri sürülen iddiaların; türü ve niteliği hakkında yeterli bilginin, soruşturmaya başlanması kararı tarihinden itibaren 15 gün içerisinde, ilgili taraflara tebliğ edilerek taraflardan 30 gün içinde ilk yazılı savunmalarının talep edildiği, bildirim yazısıdır.

Söz konusu bildirim yazısında, soruşturma konusu taraflar hakkında, **Star gazetesinin dağıtımını engelledikleri** yönünde herhangi bir iddia mevcut değildir. Aksine söz konusu bildirim sonuç kısmında aynen;

“Mevcut sistem içerisinde, birlikte hakim durumda buldukları düşünülen; BBD, BİRYAY ve YAYSAT’ın, mal tedarikinde buldukları bayilerini, kendilerinin veya başka dağıtımcıların getirdiği mallar, arasında bir tercih yapmaya zorlamak yoluyla;

1- *Kendi bayilerine mal tedarikini, piyasaya yeni giren bir dağıtım şirketinin ürünlerini satmama, şartına bağlamalarının,*

2- *Piyasaya yeni giren bir dağıtım şirketinin, dağıttığı ürünleri bayilerine sokmayarak, yani ticari faaliyet alanına, başka bir teşebbüsün girmesine doğrudan veya dolaylı olarak engel olmaları ya da rakiplerin piyasadaki faaliyetlerini zorlaştırmayı, amaçlayan eylemlerde bulunmalarının,*

3- *Gazete ve dergi dağıtım piyasasındaki, hakimiyetin yaratmış olduğu finansal, teknolojik ve ticari avantajlardan yararlanarak, başka bir mal veya hizmet piyasasındaki rekabet koşullarını bozmayı amaçlayan eylemlerde bulunmalarının,*

4054 sayılı Kanun’un 6’ncı maddesinde sayılan kötüye kullanma hallerine benzerlik gösterdiği düşünülmektedir.”

ifadesi yer almaktadır.

Bildirim yazısına ek olarak, soruşturma dosyasında da soruşturma konusunun ne olduğu birçok kez vurgulanmıştır. Bunların yanısıra, **“Dosya Konusu: Tarafların bayilerine baskı yaparak, Star gazetesinin satışının engellenmesi”** ifadesini içeren 16.11.1999 tarihli Rekabet Kurulu Mesleki Karar Toplantı Tutanağı da diğer belgelerle birlikte taraflara gönderilmiştir.

Dolayısıyla, Rekabet Kurulu’nun; soruşturmayı, son satış noktalarındaki engellemelere değil de, BBD, BİRYAY ve YAYSAT’ın Star gazetesini dağıtmadıklarına, ilişkin olarak açtığı iddiası ve Soruşturma Heyeti’nin soruşturma konusunun dışına çıktığı iddiaları geçerliliğini yitirmektedir.

J. 2. İlgili Ürün Pazarı ve Hakim Duruma İlişkin Savunmalar ve Değerlendirme

İlgili ürün pazarının; “gazete ve dergi dağıtım pazarı” olarak belirlenmesine ve BBD, BİRİYAY ve YAYSAT’ın gazete ve dergi dağıtım pazarında birlikte hakim durumda bulduklarına ilişkin değerlendirmeye karşı;

- İlgili ürün pazarının; “son satış noktaları pazarı” olarak belirlenmesi gerektiği,

- MEDYA’nın tüm faaliyetlerini; YAYSAT, BBD ve BİRİYAY’ın hiçbir engellemesine maruz kalmadan sürdürdüğü ve kısa sürede üç teşebbüsün toplam satış noktası sayısına ulaştığı ve son satış noktası pazarında tek başına hakim duruma geldiği,

- MEDYA’nın 16.000, BBD, YAYSAT ve BİRİYAY’ın birlikte 19.800 son satış noktasına sahip olduğu, dolayısıyla Türkiye’de toplam 35.800 son satış noktası bulunduğu,

- YAYSAT, BBD ve BİRİYAY’ın son satış noktalarındaki pazar payının müştereken %55.3 olduğu, buna mukabil MEDYA’nın tek başına %44.7 pazar payına sahip olduğu,

- Hatta potansiyel rekabet gözönüne alındığında, Türkiye’de mevcut 200.000’in üzerinde bakkal ve bayinin yalnızca %8’inin, BBD, BİRİYAY ve YAYSAT’la çalıştığı,

- Dolayısıyla, son satış noktaları bakımından YAYSAT, BBD ve BİRİYAY’ın hakim durumda bulunmalarından söz edilemeyeceği savunulmuştur.

Şikayetin konusu ve şikayete konu olan BBD, BİRİYAY ve YAYSAT’ın başlıca faaliyet alanlarının “gazete ve dergi dağıtım” olduğu gözönüne alınarak, ilgili ürün pazarı “gazete ve dergi dağıtım pazarı” olarak kabul edilmiştir. İlgili pazar, ürün veya hizmet temel alınarak belirlenir.

Yayınevleri, yayınlarını dağıtım şirketlerinin merkezine ve/veya bölge müdürlüklerine, teslim ederler. Genellikle birkaç ili kapsayan, bir alandan sorumlu olan bölge müdürlükleri ise, yayınların başbayilere ulaştırılmasını sağlarlar. Başbayiler tarafından, son satış noktalarına ulaştırılan yayınlar, burada teşhir edilerek okuyucuya sunulur. Dolayısıyla, gazete ve dergi dağıtım, yayınevi tarafından dağıtım şirketine teslim edilen mevkutenin, son satış noktalarında okuyucuya ulaştırılmasına kadar olan hizmeti kapsar.

Sonuç olarak, gazete ve dergi dağıtım pazarı, dağıtım şirketlerini, ana bayilik ve tali bayilik teşkilatını (son satış noktalarını) kapsayan bir bütündür.

Yayınevleri, dağıtım şirketlerinden; “yayınlarının okuyuculara ulaştırılması hizmetini” satın alırlar. Bu nedenle, yayınların, son satış noktalarına kadar getirilmesi, ancak burada okuyucuya sunulmaması, durumunda, dağıtım hizmetinin yayınevinin ihtiyaç duyduğu şekilde görüldüğünden söz etmek mümkün değildir.

Dolayısıyla, son satış noktalarının, gazete ve dergi dağıtımı, piyasasından ayrı olarak değerlendirilemeyeceği; bilakis bu yerlerin ilgili pazarın, en önemli parçalarından birini oluşturduğu kabul edilmelidir.

Bir teşebbüsün pazar payının hesaplanmasında ise, ilgili teşebbüsün ürününün kaç noktada satılmakta olduğu değil, satış miktarı veya değeri dikkate alınır.

Dolayısıyla ilgili pazar, **gazete ve dergi dağıtım pazarıdır** ve bu pazarda MEDYA yalnızca Star gazetesinin dağıtımını yapmakta, bunun dışında ülkemizde yayınlanan tüm gazete ve dergiler; BBD, BİRYAY ve YAYSAT tarafından ortaklaşa dağıtılmaktadır. Pazar payları bu çerçevede hesaplandığında, BBD, BİRYAY ve YAYSAT'ın hem gazete, hem de dergi dağıtımına ilişkin toplam pazar payları yaklaşık %100'dür.

K) GEREKÇE VE HUKUKİ DAYANAK

Soruşturmaya konu olan davranışların yapıldığı dönem itibariyle, gazete ve dergi dağıtım piyasasında, faaliyet göstermekte olan YAYSAT, BBD ve BİRYAY'ın son beş yıllık toplam pazar payları %100'lere ulaşmaktadır. Dolayısıyla ilgili ürün pazarı oligopol, hatta, BİRYAY'ın da; YAYSAT ve BBD gruplarının bir ortak girişimi olduğu düşünüldüğünde, düopol niteliğinde bir piyasadır.

Oligopol niteliğindeki piyasalarda, tek başına hakim durumda olan bir teşebbüsün bulunması zordur. Zira piyasayı, eşit veya benzer büyüklük ve güçteki işletmelerin varlığı oligopol bir yapıya kavuşturmaktadır.

Oligopol piyasaların en önemli özelliği, bu piyasada faaliyet gösteren işletmelerin, piyasadaki yoğunluğun bilincinde olarak, diğer teşebbüslerin hareketlerine göre kendi hareket tarzlarını tayin etmeleridir. Dolayısıyla oligopol piyasada faaliyet gösteren işletmelerin birlikte, müşterilerden bağımsız hareket edebilmeleri mümkündür.

Türkiye'deki; gazete ve dergi dağıtım piyasası gibi fazla gelişme ve genişleme perspektifi olmayan bir piyasaya, yeni şirketlerin girme ihtimali, oldukça düşük olmakta ve bu nedenle, bu piyasalardaki

şirketlerin, halihazırda sahip oldukları, pazar paylarını koruyacakları varsayılmaktadır.

BİRYAY kuruluş anlaşmasının imzalandığı tarihteki (14.5.1996) ve takip eden yıllardaki pazar paylarının ortak girişim ve rakip şirketler açısından çok fazla değişiklik göstermemiş olması, güç dengelerinin bir şekilde korunduğunun işaretidir.

BİRYAY'ın kurulmasından önce, Türkiye'deki gazete ve dergi dağıtım piyasasının oldukça yoğun bir piyasa olması, müşteri yayınlarını fiilen dağıtabilen yalnızca iki firmanın bulunması ve birbirlerinin rakibi durumunda olan bu iki firmanın da bir ortak girişim kurarak, müşteri yayınlarının bu ortak girişim vasıtasıyla dağıtılmasını zorunlu kılmaları nedeniyle, piyasadaki rekabet önemli ölçüde sınırlandırılmıştır.

BİRYAY'ın kurulmasından sonra, her iki dağıtım şirketi tarafından, buraya devredilen firmalar için (müşteri yayınevleri); fiyat ve komisyon oranlarının her iki dağıtım şirketinin mutabakatı sonucu belirlenmesi, BİRYAY'ın kuruluş sözleşmesinin, uygulanacak tarife başlıklı 39'uncu maddesinde, gazete ve dergilere uygulanacak tarifelerin karara bağlanarak daha kuruluş aşamasında fiyatların tespit edilmesi, kuruluş aşamasından sonra piyasaya yeni giren müşteri yayınevlerine uygulanacak fiyatların, her iki şirketin mutabakatıyla belirlenmesi, ortak bayilerin bulunması ve bu bayilere başka dağıtım kanallarından gelen ürünlerin sattırılmaması konusunda da birlikte karar alınması, BBD, BİRYAY ve YAYSAT'ın birçok konuda ortak hareket ettiklerini göstermektedir.

Yukarıda yer verilen açıklamalar bir arada değerlendirildiğinde, YAYSAT, BBD ve BİRYAY'ın, gazete ve dergi dağıtım piyasasında, birlikte hakim durumda buldukları anlaşılmaktadır.

Gazete ve dergi dağıtım hizmetleri pazarına giriş ve bu pazarda varolabilme açısından, özellikle şu iki unsur kritik öneme sahiptir:

- a. Yayınların okuyucuya sunumunu sağlayacak, yeterli sayıda tali bayiliğin tesis edilmesi.
- b. Bu tali bayiliklerin, yeterli miktar ve çeşitlilikte yayın ile beslenmesi.

Herhangi bir yayınevinin veya dağıtım şirketinin, tali bayilik teşkilatını besleyecek nitelikte, yayın portföyüne ulaşabilmesi için, bu yayınların, piyasada belirli bir süre tutunmaları, bunun için de diğer yayınlarla birarada satılmaları, dolayısıyla en azından bir süreliğine,

mevcut dağıtım şirketlerinin kanallarını kullanmaları zorunluluğu ortaya çıkmaktadır.

Dolayısıyla, dağıtım piyasasına giriş, gazete ve dergi yayıncılığı piyasasında yer edinmeye; gazete ve dergi yayıncılığı piyasasında, yer edinme de, dağıtım piyasasını kullanmaya bağlı kılınmıştır.

Bizzat dağıtım piyasasına girmek, söz konusu olduğunda, pazara girmek isteyen bir şirketin, şu haliyle hem başbayilikler hem de sayısı on binleri bulan son satış noktaları (tali bayilikler) oluşturması gereklidir ki, bunun mümkün veya rasyonel olup olmadığı dikkate alınmalıdır.

Gazete ve dergilerin “tüketilme” sıklıkları ve diğer mallara oranla fiyatlarının düşük olması nedeniyle, bir satış noktasında istediği gazeteyi bulamayan bir okuyucu, o gazete yerine benzer niteliklere sahip, rakip bir gazeteyi kolaylıkla alabilmekte, bunun sonucunda bir üst pazar olan gazete ve dergi yayıncılığı piyasası ve buna bağlı olan reklam ve ilan piyasası kolaylıkla etkilenmektedir.

Herhangi bir dağıtım şirketinin kurularak, yalnızca bir gazeteyi belirli sayıdaki satış noktasına ulaştırıyor olması, bu teşebbüsün gazete ve dergi dağıtım pazarına “girdiği” ve bu pazarda etkin bir rakip olabileceği şeklinde yorumlanamaz.

Özellikle, gazete ve dergilerin yoğun olarak satıldıkları büyük şehirlerde, gazete satış büfeleri için belirlenen yerlerin, sayısı sınırlı ve sabittir. Meydanlarda ve ana arterlerde, bu büfelere alternatif olacak nitelikte yer bulmak zordur. Satış kulübesi veya dükkanı olmaksızın yalnızca, önüne tezgah açmış bir tek kişiden oluşan bir satış noktasının, gazete ve dergi satış kapasitesi çok sınırlıdır; buradaki satışlar hava koşullarından dahi önemli oranda etkilenmektedir. Bu durum, piyasaya girmek isteyebilecek şirketler için önemli bir caydırıcılığa sahiptir. Çünkü, piyasaya girecek her dağıtım şirketinin, varolan bayiliklere yakın olan ve aynı zamanda gazete, dergi satmak isteyen bir esnaf bulabileceğini düşünmek rasyonel değildir.

Konuya, gazete ve dergi yayınlayan şirketler (yani müşteriler) açısından bakıldığında ise, söz konusu şirketlerin doğal olarak yayınlarının, mümkün olduğu kadar çok kişiye ulaşmasını hedefleyecekleri, bunun için de, yayınlarının yalnızca belirli noktalara ulaşmış olmasını değil, aynı zamanda imaj bütünlüğünü de, sağlayacak şekilde diğer yayınlarla birlikte, teşhir edilmesini ve fiziksel olarak, zarar görmeden satılmalarını ya da iade edilmelerini, isteyecekleri açıktır.

Dolayısıyla herhangi bir yayınevinin, yayınladığı gazete ve dergileri diğer yayınlardan ayrı olarak kasapta, tuhafiyecide veya yolun üzerine rastgele serilen bir tezgahta, satacak olan dağıtım şirketi ile çalışacağını düşünmek, pek makul görünmemektedir. Bunun doğal sonucu ise, piyasaya girecek olan dağıtım şirketinin, mevcut son satıcılardan yararlanamaması nedeniyle, müşteri bulamaması ve kısa zamanda piyasanın dışına itilmesi olacaktır.

Konuya, son satıcılar (tali bayilikler) açısından bakıldığında, gazete ve dergi satış büfesi işleten son satıcıların, gelirlerinin neredeyse bütünüyle, gazete-dergi satışından aldıkları komisyondan oluştuğu, bu nedenle mümkün olduğunca, çok sayıda ve çeşitte yayını satmak için istekli oldukları; asıl faaliyeti bakkal ve market işletmek olan son satıcıların ise, müşteri çekebilmek amacıyla özellikle sattıkları gazete çeşidini artırmaya çalıştıkları, dolayısıyla, piyasaya girecek olan rakiplerin, dağıtacakları ürünleri de, satmaya istekli oldukları bilinmektedir.

Soruşturma safhasında elde edilen bulgulardan, son satıcıların rakip ürünleri de satmak istedikleri, ancak rakip ürünleri sattıkları takdirde, BBD ve YAYSAT'ın, kendilerini mal vermeyi kesmekle, tehdit ettikleri anlaşılmaktadır.

Mal vermeyi reddetmenin, kimi hallerde kötüye kullanma sayılabileceği dikkate alındığında, hakim durumda olan bir işletmenin, satış politikalarını belirlerken ne kadar bağımsız olacağı tartışılmalıdır.

Bu sorunun yanıtı, her somut olayın şartları gözönünde bulundurularak verilmelidir. Buna göre, pazarda hakim durumda olan bir işletmenin, kendi ekonomik çıkarlarını gözetmek amacıyla aldığı karar ve uyguladığı politikaların, bu amaçla orantılı olması gerekmektedir. Bir anlamda satış yapmayı reddetmeyi gerektiren gerekçeler, bu tutumu objektif olarak haklı gösterebilir nitelikte olmalıdır.

Bir başka deyişle, hakim durumda olan bir işletmenin, satış politikasını belirlerken, bu kararın temelinde yatan objektif nedenlerle bu durumun ortaya çıkarabileceği sonuçları gözönünde bulundurması gerekmektedir.

Genel bir ilke olarak, bir piyasada, hakim durumda bulunan bir teşebbüsün objektif bir gerekçe olmaksızın, mal veya hizmet tedarik etmeyi reddetmesi ve/veya mal tedarikini, bu malın ileride tabi tutulacağı işleme veya pazarlanma prosedürleri üzerinde kontrolünün muhafaza edilmesi, koşuluna bağlaması gibi eylemleri Kanun'a aykırı bir davranış teşkil etmektedir.

Hakim durumdaki bir teşebbüsün, sürekli müşterisine mal veya hizmet tedarik etmeyi reddetmesi tehdidi, bu müşterinin, münhasıran hakim durumdaki şirketten mal satın alması sonucunu doğuracak nitelikteyse, bu durum da Kanun'a aykırı olacaktır.

Sürekli alıcı, hakim durumda bulunan teşebbüsle, ilişkisinin ve planlarının gereği olarak değişik yatırımlar yapabilir. Bu yatırımlar, hakim durumda bulunan teşebbüsün ürün satmayı reddetmesi durumunda, kullanılabilirliğini yitirebilmektedir. Diğer bir deyişle alıcı, hakim durumda bulunan teşebbüsün, rakiplerinden ürün almak istemesi durumunda bu yatırımlardan yararlanamayabilir.

Bunun yanında sürekli alıcının, hakim durumdaki teşebbüs ile ilişkisinin sona erdirilmesi nedeniyle uğrayacağı zararı, hakim durumda bulunan teşebbüsün rakipleri ile ilişkiye girmesinden elde edeceği yarar ile karşılaması zor olabilir. Bu nedenle sürekli alıcı için hakim durumda bulunan teşebbüs pazarda tek kaynak halini alabilmektedir.

Sürekli alıcısının bu konumundan, yararlanabileceğini bilen hakim durumdaki teşebbüs, ürün satmayı reddederek, diğer alıcılar üzerinde veya ürün satmayı reddetme tehdidi vasıtasıyla, söz konusu alıcı üzerinde, baskı kurabilmektedir. Bunun sonucu olarak, hakim durumdaki firmanın, sürekli alıcıları ile ticari ilişki kuramayan rakiplerin, pazardaki faaliyetleri, zorlaşabilmekte veya potansiyel rakiplerin, pazara girmeleri önlenmektedir.

Gazete ve dergi dağıtım piyasasının, kendine özgü koşullarından dolayı, bu piyasada bayilik sisteminin çok önemli bir yer tuttuğu yukarıda belirtilmiştir. Mevcut son satış noktalarından faydalanamayan dağıtım şirketleri, piyasanın dışına itilme tehlikesiyle karşı karşıya kalmaktadırlar. Bu durum, aynı zamanda potansiyel rakiplerin, piyasaya girişlerini de zorlaştırmaktadır.

Gazete ve dergi dağıtım piyasasındaki aktörlerin, piyasa dışına itilmesi ise, bir üst piyasa olan gazete ve dergi yayıncılığı piyasasını; iki açıdan olumsuz olarak etkilemektedir:

- Bir gazete veya derginin, rakipleri ile aynı yerde satılması esastır. Bu nedenle, son satış noktalarına giremeyen dağıtım şirketinin, dağıtmakta olduğu yayınlar, rakipleri ile aynı yerde satılmadıklarından dolayı, dezavantajlı konuma gelmektedirler.

- Rakip gazete ve dergi dağıtım şirketleri, son satış noktalarına giremediği için piyasa dışına itilmekte, bunun sonucunda mevcut yayınevleri ve yayıncılık piyasasına girmek isteyen teşebbüsler, alternatif dağıtım kanallarından yoksun kalmaktadırlar.

Dolayısıyla hakim durumda bulunan firmaların bazı bayilerine mal tedarikini reddetmelerinin, piyasanın bütünü için bir uyarı şeklinde algılanması sonucunda, zincirleme olarak başka ihlallerin de gündeme gelmesi kaçınılmaz olmaktadır.

Hakim durumda bulunan bir teşebbüs, her zaman, kendi menfaatlerini korumak amacıyla makul tedbirler alabilir. Ancak bu tedbirlerin adil olması ve piyasaya girmek isteyen rakibin faaliyetlerini, engelleyecek nitelikte olmaması gerekmektedir.

Hakim durumda bulunan bir firmanın müşterisinin (bayisinin), rakip bir şirketle veya potansiyel bir rakip ile ilişkiye girmesi, hakim durumda bulunan bir sağlayıcının, bütün tedarikini anında askıya alması veya müşteriye (bayiye) karşı misillemede bulunması için, gerekçe olarak gösterilemez.

MEDYA'nın, Star gazetesini dağıtmaya başladığı tarihten itibaren; BBD ve YAYSAT'ın, değişik illerdeki birçok bayiye, Star gazetesini satılmaması konusunda uyarılarına, zorlamalarına ilişkin tespit ve deliller incelendiğinde, söz konusu uygulamaların, bilinçli ve sistemli olarak meydana getirilmiş bir bütünün parçaları olduğu anlaşılmaktadır.

Türkiye genelinde; YAYSAT, BBD ve BİRYAY'a ait binlerce son satış noktasında, Star gazetesinin satılmaması, bu durumun ortak bir uygulamanın sonucu olduğunu destekler niteliktedir.

YAYSAT ve BBD'nin kendileri ile çalışan bayilerine, rakip bir ürünün satışının yapılması halinde, kendi dağıttıkları ürünleri vermek istemedikleri görülmektedir.

YAYSAT ve BBD'nin tedarik etmeyi durdurdukları ürünler, yalnızca kendi gruplarına ait olan yayınlar ile sınırlı olmayıp, müşteri yayınları diye tabir edilen ve hukuken yayınevleri ile BİRYAY arasında imzalanan anlaşmalar sonucunda, BİRYAY tarafından YAYSAT ve BBD eliyle dağıtılan yayınları da kapsamaktadır. Bir başka ifade ile mal tedarik etmeyi durdurma eylemine BİRYAY da katılmaktadır. Bunun sonucunda BİRYAY'ın sözkonusu tutumu nedeniyle, mal vermeyi kesme eyleminden, BİRYAY ile dağıtım anlaşması imzalamış olan yayınevleri de dolaylı olarak etkilenmektedirler.

Bunun yanısıra, İstanbul'daki 161 gazete satış büfesinin ihalesini geçmiş yıllarda kazanan BİRYAY, bu büfelerde, herhangi bir yayının satılabilmesine, ancak kendisi ile dağıtım sözleşmesi imzalanması halinde izin vermektedir.

İzmir'de de, belediyeye ait gazete satış büfelerinde BİRYAY, YAYSAT ve BBD tarafından, başka herhangi bir dağıtım şirketinden gelen yayınların satışına izin verilmemektedir.

Yukarıda yer verilen bilgiler ve değerlendirmeler ışığında; soruşturma konusu sektöre ilişkin aşağıdaki sonuçlara ulaşılmıştır:

1- Son satıcılar olmaksızın, ülkemizdeki koşullar ve alışkanlıklar nedeniyle yayınların okuyucuya ulaştırılmasının ve dolayısıyla piyasaya girmek isteyecek herhangi bir dağıtım şirketinin amacına ulaşmasının mümkün olmadığı; diğer yandan, piyasaya girmek isteyen her dağıtım şirketinin aynı veya benzer nitelikte son satıcılık tesis etmesinin, piyasanın geneli açısından mümkün ve makul olmadığı, dikkate alındığında, ülkemizdeki gazete ve dergi dağıtım piyasası açısından, son satıcıların, olmazsa olmaz bir öneme sahip oldukları görülmektedir.

2- Dağıtım şirketleri, fiziksel ve hukuksal olarak son satıcılara sahip değildirler; Dağıtım şirketlerinin kurmuş olduğu gazete ve dergi satış büfeleri de, yerlerine konuldukları andan itibaren, belediyelerin mülkiyetine geçmektedir.

Ancak, buradan yola çıkarak, anılan dağıtım şirketlerinin sözkonusu son satış yerlerini kontrol altında tutmadıkları söylenemez. Ayrıca, piyasadaki şirketlerin katı bir dikey yapılanma içinde oldukları, bunun yanı sıra, BBD ve YAYSAT'ın, hem aynı pazarda kurmuş oldukları ortak girişim (BİRYAY) vasıtasıyla, hem de ortak başbayilikleri ve tali bayilikleri (son satıcıları) vasıtasıyla, yatay bir yapılanma içinde buldukları, söz konusu bayileri birbirlerine kullandırdıkları, sadece başka bir dağıtım şirketine kullandırmadıkları, dikkate alınmalıdır.

3- Dağıtım şirketlerinin, rakip dağıtım şirketlerinin getirdiği ürünü, satmaları halinde kendi bayilerine mal sağlamayı keseceklerini belirterek, onları "tercih yapmaya" zorlamaları, rakip firmanın son satış noktalarına girmesinin engellenmesi, anlamına gelmektedir.

4- Teşebbüslerin, ürün satmayı reddetmesinin diğer bir sakıncası, tüketicinin tercih hakkını kısıtlamak olarak karşımıza çıkmaktadır. Gerçekten alternatif bir teşebbüsün pazara girmesinin önlenmesi, teşebbüsün iyi veya kötü, ucuz veya pahalı sunacağı üründen, tüketicinin mahrum kalması sonucunu doğuracaktır. Diğer bir anlatımla tüketici alternatif bir kaynaktan yoksun kalacaktır.

5- Bunların yanı sıra, bütün bayilerin sisteme girecek yeni dağıtım şirketlerine açılmasının, ilgili dağıtım şirketleri açısından herhangi bir yatırım maliyeti getirmeyeceği de açıktır.

- a. Bakkal veya market tarzındaki son satış noktaları, dağıtım şirketlerinden bağımsız kişiler tarafından, belirli ticari faaliyetlerde bulunmak amacıyla kurulmuş işletmelerdir. Asıl amaçları, sadece gazete ve dergi satarak kar etmek olmayıp, gazete ve dergileri, daha fazla sayıda müşteri çekebilmek amacıyla bulundurmaktadırlar.

Bu yerler, buldukları konum itibarıyla, gazete ve dergi satışına uygun oldukları düşünülerek, dağıtım şirketleri tarafından tercih edilen yerlerdir. Bu tür son satıcılara, dağıtım şirketlerinin herhangi bir yatırımları yoktur.

- b. Asıl amacı özellikle gazete ve dergi satmak olan, gazete satış büfeleri, *mobo* ve *kioskların* birçoğu, belediyelerce 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu hükümlerince üçüncü şahıslara kiralanmış yerlerdir. Bu yerler, mülkiyetlerinin belediyeye ait olması nedeniyle, yukarıda değinilen bakkal ve marketlerden farklılıklar arz etmektedirler.

Anılan yerler, genellikle belediyelerin iznine tabi olarak, şehrin arterlerine konulmakta olup sayıları sınırlıdır. Asıl amaçları gazete ve dergi satmaktır ve bu büfelerin yakınında, bu büfeleri ikame edebilecek, nitelikte yer bulma, olanağı neredeyse imkansızdır.

Bu yerleri kiralayan dağıtım şirketlerinin, ihale ve kira sözleşmelerindeki yükümlülükleri uyarınca, genellikle mülkiyeti belediyeye veya kiralayana devredilmek üzere, bu yerlere *mobo* ve *kiosk* koymuş olmaları ve anılan yerleri, üçüncü şahıslara kiraya vermiş olmaları, dağıtım şirketlerinin sözkonusu yerleri, işletmek üzere kiraladıkları, gerçeğini değiştirmez.

Dolayısıyla dağıtım şirketlerinin, sözkonusu yerleri, belirli bir kar amacı güderek işletmek üzere kiralamak isteyen, üçüncü bir şahıstan hiçbir farkı yoktur.

Piyasaya girmek isteyen bir dağıtım şirketinin, bir büfeyi işleten son satıcıdan, makul bir komisyon karşılığında, yayını satmasını talep etmesi durumunda; son satıcı, bizzat dağıtım şirketi ise (büfe dağıtım şirketi adına işletiliyorsa), söz konusu komisyon, doğrudan dağıtım şirketinin kasasına girecek; böylelikle piyasaya yeni girecek dağıtım şirketi, bu büfelerin maliyetine dolaylı olarak katılmış olacaktır. Eğer son satıcı, söz konusu büfeyi dağıtım şirketinden kiralarak işletmekte ise, zaten büfenin maliyetine belirli bir katkı sağlanıyor demektir; bu durumda da komisyon, doğal olarak son satıcının geliri olacaktır.

Dolayısıyla, ister ihale sonucu alınan yer işletilsin, isterse üçüncü bir şahsa belli bir meblağ karşılığında devredilsin, yapılan yatırımın karşılığı, satılan her üründen komisyon alınarak veya o yer kiralandı ise kira bedeli alınmak suretiyle karşılanmaktadır.

Özetle, piyasaya girecek yeni işletmelerin; halihazırda, BBD ve YAYSAT bayileri olarak görünen bakkal, market, gazete satış büfeleri vb., son satış noktalarından faydalanması BBD, BİRYAY ve YAYSAT'a herhangi bir maliyet getirmemektedir.

Sonuç olarak, anılan teşebbüslerin yapmış olduğu yatırımlardan piyasaya girecek olan diğer teşebbüslerin bedelsiz olarak yararlanması gibi bir husus da sözkonusu değildir.

Bunların yanısıra, bu piyasada tali bayilik sistemindeki münhasırlığın kaldırılması ve tüm dağıtım şirketlerine, yayınlarını mevcut ve gelecekte varolacak son satış noktalarına verebilme olanağının sağlanması; son satıcılara da aynı anda diledikleri dağıtım şirketleri ile sözleşme yapabilme ve diledikleri yayınları satabilme imkanının tanınması gerekmektedir.

YAYSAT ve BBD'nin, piyasadaki mevcut bayilerin en önemli sağlayıcısı konumunda olmaları ve yalnızca bir veya birkaç ürüne sahip dağıtım şirketlerinin sözkonusu bayilere, benzer koşullar sunamamaları, bayilerin bütün yayınları münhasıran YAYSAT ve BBD'den almalarına neden olmakta ve diğer sağlayıcıların piyasaya girmeleri zorlaşmaktadır.

Söz konusu münhasırlık yalnızca diğer dağıtım şirketlerine değil, seçme özgürlüğü ortadan kaldırılan bayilere ve nihai tüketiciye de zarar vermektedir. Gazete ve dergi dağıtım piyasası gibi rekabetin iyice zayıflamış olduğu piyasalarda uygulanması sözkonusu münhasırlığın kabul edilmemesinin en önemli nedenlerinden biridir.

Sözkonusu münhasırlık şartı 1997/3 ve 1997/4 sayılı tebliğlerin Muafiyetin Geri Alınması başlıklı; "diğer sağlayıcıların ülkenin önemli bir bölümünde dağıtımın farklı aşamalarına girişleri önemli ölçüde zorlaştırılmışsa sağlanan muafiyet geri alınır" hükmüne de uygunluk gösterdiğinden, sağlanan muafiyetin Kurul tarafından geri alınmasını her zaman mümkün kılmaktadır.

Piyasaya girmek isteyen, her bir dağıtım şirketinin, sayıları onbinleri aşan son satış noktası oluşturması zorunluluğu, halihazırdaki noktaların ikamesinin güç ve ekonomik açıdan rasyonel olmaması, piyasaya girişte ciddi bir engeldir.

Bir bütün olarak bayilik teşkilatının piyasaya girişteki öneminin çok fazla olmasının yanısıra, belediyelere ait olan gazete ve dergi satış büfelerini (mobo, kiosk vb.) diğer bayilerden ve son satış noktalarından ayıran bazı özellikleri, sözkonusu yerlerin önemini daha da arttırmaktadır.

Mobo ve kioskların şehrin ana arterlerinde ve meydanlarında bulunmaları, sınırlı sayıda olup konulmaları ve kaldırılmalarının belediyelerin iznine tabi olması, yakınlarında alternatif bir satış noktası temin etmenin, oldukça zor olması, belediyelerin her bir dağıtım şirketi için, ayrı bir yer temin etmesinin imkansız olması; satış hacimleri çok fazla olan sözkonusu yerlerin, piyasaya giriş açısından ne denli önemli bir yere sahip olduklarını göstermektedir.

Piyasadaki bazı teşebbüsleri diğerleri aleyhine rekabette avantajlı bir konuma getiren, bu gibi kısıtlamaların önüne geçilmesi, sözkonusu yerlerin her türlü teşebbüse açık olmasını gerektirmektedir.

Rekabet Kanunu'nun 16 ncı maddesinin ikinci fıkrası, bu Kanun'un 4 üncü ve 6 ncı maddesinde yasaklanmış olan davranışları gerçekleştirdiği, Kurul kararı ile sabit olanlarla, bu Kanunun 11 inci maddesinin (b) bendinde yazılı davranışlarda bulunan teşebbüs niteliğindeki gerçek ve tüzel kişiler ile teşebbüs birlikleri ve/veya bu birliklerin üyelerinin bir yıl önceki mali yıl sonunda oluşan ve Kurul tarafından saptanacak olan yıllık gayri safi gelirinin yüzde onuna kadar para cezası verilebileceğini hükme bağlamaktadır.

Bu bağlamda, Kurul tarafından takdir olunan idari para cezasının belirlenmesinde, Rekabet Kurulu'nun, 14.12.2000 tarihinde vermiş olduğu karar gününde dahil olmak üzere, soruşturma konusu dosyada, yer alan ihlallerin devam etmekte olduğu dikkate alınarak, ilgili Teşebbüslerin, 1999 mali yıl sonunda oluşan yıllık gayrisafi gelirleri esas alınmıştır.

Sözkonusu idari para cezasının takdirinde;

Haklarında soruşturma yapılan Tarafların, ilgili ürün pazarında hakim durumda bulunmaları, ihlal konusu eylemin, rakip bir teşebbüsü piyasanın dışına çıkartmayı amaçlamış olması, eylemin yalnızca ilgili ürün piyasasıyla sınırlı kalmayıp, başka piyasaları da etkilemesi, soruşturmaya konu olan fiilleri tatbik ederek, rekabet üzerinde sınırlayıcı etkiler yaratması da dikkate alınarak, Tarafların herbirine ayrı ayrı olmak üzere 1999 yılı gayrisafi gelirleri üzerinden %0.5 nispetinde ceza verilmesi uygun görülmüştür.

L) SONUÇ

L.1. Gazete ve dergi dağıtım piyasasında, birlikte hakim durumda bulunan BBD, BİRİYAY ve YAYSAT'ın,

1. Sürekli olarak, mal tedarik ettikleri, son satıcıları, dağıtımını yaptıkları ürünler ile rakip dağıtım şirketinin getirdiği ürünler arasında, tercih yapmaya zorlamak ve rakip dağıtım şirketinin getirdiği ürünleri, teşhir edip satan, son satıcıların bayiliklerini iptal etmek, bu noktalara, mal tedarikini kesmek veya bu yönde tehdit ya da uygulamalarda bulunmak, dolayısıyla piyasaya yeni giren bir dağıtım şirketinin dağıttığı ürünleri bayilerine sokmamak,
2. Gazete ve dergi dağıtım piyasasındaki hakimiyetin yaratmış olduğu finansal, teknolojik ve ticari avantajlardan yararlanarak gazete ve dergi yayıncılığı piyasasındaki rekabet koşullarını bozmayı amaçlayan eylemlerde bulunmak,

suretiyle,

4054 sayılı Kanun'un 6'ncı maddesinin (a) ve (d) bentlerini ihlal ettiklerine; ve dolayısıyla bu teşebbüslerin Kanun'un 16'ncı maddesinin ikinci fıkrası gereğince para cezası ile cezalandırılmalarına OYBİRLİĞİ ile,

3. İlgili teşebbüslerin, 1999 mali yılı sonunda oluşan yıllık gayrisafi gelirleri üzerinden:

BBD için 345 680 839 015.- TL,
BİRİYAY için 119 441 670 000.- TL,
YAYSAT için 668 638 180 000.- TL,

olarak takdir edilen para cezası ile cezalandırılmalarına OYÇOKLUĞU ile;

L.2. İlgili dağıtım pazarının yapısı ve bu pazarın hizmet ettiği gazete ve dergi yayıncılığı piyasası ürünlerinin, satış koşulları nazara alındığında, bu pazarda, son satış noktalarının, münhasır anlaşmalarla bağlanmasının, "Diğer sağlayıcıların, dağıtımın farklı aşamalarına girişlerinin, önemli ölçüde zorlaştırılması" sonucunu doğurucu nitelikte olması nedeniyle, rekabet ortamının bozulacağına, bu nedenle gazete ve dergi dağıtım piyasasında yapılacak olan sözleşmelerin, "rakip malları satmama veya dağıtmama" gibi münhasırlık sağlayan bir hüküm içermesi

durumunda Rekabet Kurulu tebliğleri ile sağlanan muafiyetten yararlanamayacaklarına OYBİRLİĞİ ile;

- L.3. Gazete ve dergi satışı faaliyetlerini de içerecek şekilde, belediyeler tarafından kurulan ve belediyelerce veya belediyelerin yetki verdiği kişilerce, üçüncü şahıslara kiralanan satış büfelerinin, ilgili pazara giriş açısından önemi, dikkate alındığında; sözkonusu yerlerde, kiracının, “hangi dağıtım şirketinden gelirse gelsin, mevzuata ve yasalara uygun gazete ve dergileri, makul bir ücret veya komisyon oranı karşılığında satmasını temin edecek” düzenlemelerin yapılması için ilgili Kurul kararının yetkili mercilere bildirilmesine OYÇOKLUĞU ile;**

Danıştay yolu açık olmak üzere 14.12.2000 tarihinde Kurulumuzca karar verilmiştir.

DUYURU

1. Dergiye gönderilen yazılar, başka bir yerde yayımlanmamış veya yayımlanmak üzere gönderilmemiş olmalıdır. Metinler bilgisayar ortamında bir disket ile beraber A4 kağıdının bir yüzüne çift aralıkla yazılmış üç kopya halinde teslim edilmelidir. Disket ile birlikte kullanılan yazılım programı, bilgisayar ismi ve dosya ismi gönderilmelidir. Teknik nedenlerden ötürü, daktilo ile yazılmış metinler kabul edilmez. Yayın Komisyonunca kabul edilmeyen yazılar iade edilmez.
2. Yazıyla birlikte, İngilizce başlık ve en çok 15 satırlık İngilizce bir özet teslim edilmelidir.
3. Tablo ve şekillere numara verilmeli, başlıklar tablo ve şekillerin üzerinde yer almalı kaynaklar ise tablonun altına yazılmalıdır. Denklemlerin sıra numarası parantez içinde, sayfanın sağ tarafında gösterilmelidir.
4. Kaynaklara yapılan göndermeler dipnotlar yerine, metin içinde açılan ayrıçlarla belirtilmelidir. Ayrıca içindeki bilgiler sırasıyla şöyle olmalıdır: Yazar(lar)ın soyadı, kaynağın yılı, sayfa numaraları: Örneğin:

..... tesbit edilmiştir. (Atkinson, 1983; 77-82).

Saver (1996a: 43-72; 1986b: 666-695) belirtilmelidir

