

BU SAYIDA...

Bu sayımızda iki uzun makaleye yer verildi. İlk makale Ali İhsan Karacan'a ait ve 'Özerk Kurumların Özerkliği' başlığını taşıyor. Daha önce bir özerk kurumun (Sermaye Piyasası Kurulu) başkanlığını yapan Karacan, konunun hem teorik çerçevesini yetkin bir şekilde ortaya koyarken hem de kişisel tecrübelerinden edindiği kazanımla pratik vechesini aynı yetkinlikle dile getiriyor.

Değişik platformlarda özerk kurumlar üzerine en çok yazan ve konuşan Karacan, özerk kurumların gelecekte kamu yönetiminin vazgeçilmez temel unsurlarından birisi olacağını ve özerkliklerinin korunması için herkesin özen göstermesi gerektiğine inandığını, daha önce bir özerk kurumda yaptığı yöneticilik sırasında yeterli deneyim kazandığını, özerk kurumlar üzerine yazılan literatürü ve dünya uygulamalarını takip ettiğini, kamu yönetiminde özerk kurumların oynayacağı önemli rol nedeniyle bu kurumların ülkemizde sağlıklı işleyecek bir yapıya sahip olmasında ülkenin yararı olduğunu vurguluyor. Amacının, özerklik kavramının çeşitli boyutlarını göstermek ve bunlar hakkında düşünmeyi başlatacak ipuçları vermek olduğunu ifade ediyor.

Bu sayının ikinci makalesi, Rekabet Uzmanı Gökşin Kekevi'nin 'Kolaylaştırıcı Eylemler Bağlamında Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Birlikte Hakim Durumun Kötüye Kullanılması' başlığını taşıyor. Kekevi, Rekabet Uzmanlığı tezi olarak sunduğu konunun geniş bir özetini sunuyor.

'Kolaylaştırıcı Eylemler' kavramı Rekabet Hukuku literatüründe ve antitröst otoritelerince sınırları belirlenmiş ve çerçevesi tam olarak çizilebilmiş bir kavram değildir. Gerçekten de, bağlayıcı olmayan fiyat duyuruları ve fiyat formülleri, teslim fiyatlandırması, rakiplerin uzlaşmadan sapanları tespit etmelerini kolaylaştırmak üzere yapılan bilgi değişimi, en çok kayırılan müşteri şartı, rekabete cevap verme şartı, ortak girişimler ve teşebbüs birlikleri teşebbüslerin antirekabetçi uzlaşmaya varmasına imkan verdiğinden 'Kolaylaştırıcı Eylemler' olarak

nitelendirilebileceği gibi, bu davranışlar teşebbüsler arası rekabetin bir gereği olarak da ortaya çıkabilir.

Kekevi makalesinde, kolaylaştırıcı eylemlere genel bir bakışın ardından ABD ve AB rekabet otoritelerinin bu çetrefil rekabet sorununa cevap bulma çabalarını tarihsel arka planını da ortaya koyarak ele almıştır. Rekabet otoritelerinin zaman içinde değişiklik gösteren yorumlarının, bu değişime neden olan etkenlerin bilinmesi ile daha iyi anlaşılacağını vurgulamaktadır. Makalenin son bölümünde Türk Rekabet Hukukunun konuya ilişkin yaklaşımları ve çeşitli öneriler dile getirilmektedir.

Dergimizin 'Seçilmiş Kararlar' bölümünde Rekabet Kurulunun geçtiğimiz yıl aldığı BELKO gerekçeli kararı yayımlanmaktadır. BELKO kararı birkaç bakımdan özgün ve önemlidir. Öncelikle kamu gücüyle yaratılan bir yasal tekel soruşturma konusu olmuştur. Bu yasal tekel bir belediye iktisadi teşekkülü olup, bu haliyle bir kamu teşebbüsü niteliğindedir.

Soruşturma konusu ise, aşırı fiyat uygulayarak hakim durumun kötüye kullanılmasıdır. Kurul'un BELKO kararı birçok bakımdan örnek teşkil edecek unsurlar taşıyor.

Saygılarımızla...

ÖZERK KURUMLARIN ÖZERKLİĞİ*

Ali İhsan KARACAN

GİRİŞ

ÖZERK KURUMLAR NASIL ORTAYA ÇIKTILAR?

Herşeyden önce özerk kurumların ortaya çıkış nedenlerini tarihsel boyutu içinde ele almanın gerekli olduğuna inanıyorum.

Özerk kurumların kamu yönetimi sistemi içinde en yaygın bir biçimde yer aldığı ülke ABD'dir. Bu ülkede 100 civarında özerk kurum (ya da oradaki ifadesiyle bağımsız federal düzenleyici kurumlar) olmasına karşın bunların 7 tanesi (Yedi büyük-big seven olarak nitelenmektedirler.) iş yaşamının düzenlenmesi açısından oldukça önemlidirler (Sagarin, 1968). Bunlar halen düzenledikleri alanlar itibariyle ve sırasıyla The Interstate Commerce Commission (1887-Demiryolu, Kamyon ve Su Yoluyla Taşıma), The Federal Trade Commission (1914-Rekabet), The Federal Power Commission (1935-Toptan elektrik satışı ile doğal gaz) The Federal Communications Commission (1934-Telefon, Televizyon), The Securities and Exchange Commissions (1934-Menkul Kıymetler ve Borsalar), The National Labor Relations Board (1935), The Civil Aeronautics Board (1938, Hava yolları). Bu kurumlara özellikle yakın tarihlerde kurulan başkalarını da eklemek olası ancak listeyi uzatmak istemiyorum.

Bu ülkede ilk özerk düzenleyici kurum 1887 yılında kurulan Interstate Commerce Commission'dur. Özerk kurumların önemi 1929 Bunalımının ardından New Deal politikası çerçevesinde yeniden artmış iken İkinci Dünya Savaşı ve ardından önemleri azalmıştır. ABD'nin bizdeki SPK'ya muadil kurum olan SEC'in ilk Başkanı Joseph Kennedy'nin oğlu olan J.F. Kennedy'in Başkan olması ile birlikte özerk kurumlar 1960'lı yıllarda yeniden canlanmaya; 1980'li yıllarda ise diğer gelişmeler nedeniyle önemleri daha da artmaya başlamıştır.

* Sayın KARACAN'ın 25 Nisan 2002 tarihinde Rekabet Kurumu'nca düzenlenen Perşembe Konferansında sunmuş olduğu konuşma metnidir.

ABD'de özerk düzenleyici kurumların kurulma ve yaygınlaşmasının gerisinde birkaç temel neden yatar.

Birinci neden ABD'nin federal yapısı nedeniyle tüm ülkeyi ilgilendiren, özellikle ekonomik konularda Federal bir örgüt yaratma çabasıdır.

İkincisi, Başkan ile Kongre arasındaki güç ve yetki çekişmesi nedeniyle parlamentonun Başkan'ın görev ve yetkilerini, özellikle ekonomik alandakilerini özerk kurumlar yaratarak budamak ve sınırlamak istemidir.

Üçüncü ve özellikle önemli bir neden 1929 Bunalımında Avrupa devletleştirme yoluyla tepki verirken ABD buna düzenleyici kurumlar yoluyla sistemi düzenlemek yöntemini seçmiştir. Nitekim Avrupada özerk düzenleyici kurumlar da özelleştirmenin yaygınlaştığı 1980'li yıllarda ortaya çıkmaya başlamıştır. Prosser, İngiltere'deki düzenleyici kurumları ele aldığı çalışmasında kamusal özerk kurumlarla düzenlemenin alternatiflerini devletleştirme, düzenleme yapmama veya öz-düzenleme (self-regulation), düzenlemeyi rekabet hukukuna bırakma şeklinde sıralamaktadır. Bu ülkede mali piyasalarda öz-düzenleyici kurumlara bırakılan çok sayıda yetki FSA (Financial Services Authority)'nın kurulmasıyla kamusal düzenleme alanına alındı.

Son yıllarda gerek piyasa ekonomisinin model olarak yaygınlaşması ve özelleştirmeler gerekse küreselleşmenin de etkisiyle ABD'deki bu yönetim modelinin egemenliği doğrultusunda hem gelişmiş ülkelerde hem de gelişmekte olan ülkelerde yeni yeni özerk düzenleyici kurumlar kuruluyor.

Aslında kendileri de birer bürokratik kurumlar olan bazı uluslararası kuruluşlar özerk kurullar kurulmasını bazan teşvik ederlerken bazan da zorluyorlar ve özellikle de gelişmekte olan ülkelerde güven duymadıkları politikacının alanını daraltmak için bunu bir araç ve yöntemle dönüştürüyorlar. Örneğin IMF destekli birçok istikrar programının ön koşulları arasında kurullar kurma şartı yer alıyor. Bazan da OECD, Dünya Bankası gibi diğer uluslararası kuruluşlar bu tür kurumların kurulmasını teşvik ediyor. Bir başka deyişle uluslararası bürokratik kurumlar yerel bürokrasiyi güçlendirmeyi bir politika olarak benimsemiş durumdadır. Diğer yandan aynı eğilim AB gibi bölgesel kuruluşlar tarafından da sürdürülüyor.

ÖZERK KURUMLAR NE İŞ YAPARLAR? NE YAPMALILAR?

ÖK'lar İdare Hukuku yazınında "Bağımsız İdari Otoriteler" olarak isimlendiriliyorlar. Bu kurumlara büyük ölçüde model teşkil eden ABD'de genelde "Independent Regulatory Agencies" deyimi kullanılıyor. Yakın zamanlarda bankacılık ile ilgili olarak kurulan ÖK'lar için sıklıkla "Supervisory Authority" deyimi de kullanılmaya başlandı.

Gerek uluslararası uygulamalar gerekse Türkiye'deki ilgili mevzuatın verdiği yetkiler çerçevesinde bakarsak bu kurumların yaptıkları işleri, görev alanlarını birkaç ana kategoride toplayabiliriz;

- 1) Belirli bir sektörde faaliyette bulunacak kuruluş ve kişilere izin, lisans, onay, yetkilendirme vermek gibi idari işlemler,
- 2) Yönetmelik, Tebliğ, Genelge gibi adlarla yapılan düzenleme faaliyetleri,
- 3) Görev alanı içerisinde kalan işlerde denetleme işlevi, ve bunun uzantısı olarak gerektiğinde suç duyurusunda bulunmak,
- 4) Para cezası verme, faaliyetten geçici veya sürekli men gibi yargı-benzeri yaptırım uygulama faaliyetleri,
- 5) Görev alanı içinde bir müdahale/denetim aracı olarak yönetime katılma, yönetim gibi faaliyetler.

Bu faaliyetlerden ilk 4'ü ÖK'ların temel faaliyet konularıdır. 5'inci ise istisnai bir iştir ve genelde bizim gibi gelişmekte olan ülkelerde bazen yanlış bir biçimde ağırlıklı bir faaliyete dönüşebilmektedir.

Yukarıdaki faaliyet alanlarına baktığımızda ÖK'ların yasama (2), yargı (4) ve yürütme (1,2,3,4,5) gibi kuvvetler ayrılığı tasnifinde devletin üç temel alanında da faaliyette bulduklarını görürüz. Bu nedenle de Anglo-Sakson yazınında bu kuruluşlarla ilgili olarak "Forth Branch of Government-Devletin Dördüncü Erki" deyimi kullanılmaktadır.

Bu faaliyetlerden hangisi/hangileri ÖK'ların temel faaliyet alanıdır ya da olmalıdır? ÖK'lar bunlardan hangisinde/hangilerinde temel faaliyet alanı olarak yoğunlaşmalıdırlar? Bu alan çeşitliliği zaman zaman işler arasında bir amaç/araç çatışmaları yaratabilir mi? Bu işler arasında alt/üst ya da öncelik ilişkisi var mıdır?

Genelde baktığımızda ülkemizde bir süredir kafalar karışık. SPK, BDDK gibi kurumların düzenleme işi ile fazla uğraşmaması, bu işte yoğunlaşmaması ve denetim işine ağırlık vermesi gerektiğini ileriye sürenler var. Bunun birkaç nedeni var. Bir neden ÖK'lar için ülkemizde "Kurul" kelimesinin kullanımı. Bu deyim geleneksel olarak "Teftiş/Denetim Kurullarını" çağrıştırıyor ve ÖK'ların da geleneksel teftiş/denetim birimleri

gibi olmaları gerektiği sanılıyor. Bir diğer neden SPK, BDDK gibi kurumların geleneksel denetim kökenli Maliye/Hazine bürokrasisi tarafından denetim işlevi ağır basan bir biçimde kurulmuş olmaları böylesi bekleyişleri yoğunlaştırıyor. Bir diğer neden ise hukukçularımızın gelişmeleri, oluşumları izlemedeki güçlük ya da gecikmelerinden kaynaklanıyor. Aslında bunda çok da haksız değiller. Civil Law gelenekleri ve Civil Law ortamı içinde Common Law sisteminin ürünü olan ÖK'ların çalışmasının ve uyum sağlamanın güçlükleri var.

Aslında ÖK'lar yukarıdaki işlerinin bir kısmını meslek örgütleri ve profesyonel meslek kuruluşları ile paylaşabilirler ve zaten paylaşıyorlar da. Bu paylaşım özellikle denetim işlevinde daha da belirgin.

Ülkemizde de ÖK'lar sahip oldukları denetim yetkilerini paylaşıyorlar ve kanımca gerek ülkemizde batan bankalardaki dış denetim sorununa ve gerekse Enron skandalınının yarattığı olumsuzluğa rağmen bunun giderek daha da artması ve ÖK'ların günlük denetim işlevinin daha çoğunu aktarmaları gerekir. Çünkü günlük denetim işlerinde aşırı yoğunlaşmak bu gibi kurumların düzenleme işlerine, sistemin stratejik planlamasına daha az zaman ayırmalarına neden olur. Bu aynı zamanda "Alternatif Maliyet" kavramı ile yaklaştığımızda gerek ÖK'lar gerekse düzenledikleri/denetledikleri sektör için daha maliyetli bir iş haline gelir. Diğer yandan burada aşılması gereken engellerden birisi de kamuoyunun bu kurumların denetleme işlevlerinden aşırı bekleyişlerinin değişmesidir. Bu çerçevede gelecekte neler olabilir? SPK halka açık şirketlerin denetim işlerini doğru bir biçimde zaten büyük ölçüde muhasebe firmalarına bırakmıştır. BDDK'da son sermaye yeterliği incelemesinde olduğu gibi muhasebe firmalarından daha çok yararlanabilir. ÖK'lar gerektiğinde kendi elamanlarını denetim için devreye sokabilirler.

Bir diğer konu denetim ile neyin anlaşılacağıdır. Kamuoyu denetim dendiğinde geleneksel olarak yerinde (on-site) denetimi ve bunun sonucu olarak bilinen klasik denetim/teftiş raporu hazırlanmasını anlıyor. Yerinde denetim elbette önemlidir ve gerektiğinde bizzat ÖK'un elamanlarınca yapılır. Ancak yerinde denetim işlevini ağırlıklı rutin faaliyet haline getirmenin riskleri vardır. Yerinde denetim işlevini ön plana çıkardığınızda kamuoyu iş yaşamında, şirketlerde, piyasalarda yapılan her türlü hatalı işlemi, yanlış uygulamayı ÖK'ların ve onların denetim elamanlarının önceden tespiti etmesini ve önlemesini beklemeye başlıyor. Teorik olarak bu yapılabilir mi? Yüzde yüz garantili olmasa bile büyük ölçüde olası. Ama bunun için 24 saatx365 gün esası üzerinden denetim elamanlarının şirketlerde ve kurumlarda oturması; yapılan her işin onların

ön onay ya da gözetiminden geçmesi gerekir. Böylesi bir maliyeti dünyanın en güçlü ekonomileri bile kaldıramaz.

Yerinde denetim hem zaman zaman hem de gerektiğinde yapılacak; hatta bazı denetimler periyodik olacak; bir erken uyarı sinyali alındığında ya da olağan olmayan işler/ilişkiler süreci bir şekilde öğrenildiğinde harekete geçilecektir. Ancak asıl önemli olan kendi içinde birbirini denetleyen kurallar, süreçler ve sistemler kurmak yoluyla yapılan denetimdir. Böylesi yürütülen kontrol sistemi ve mekanizmalar diğer tüm denetim mekanizmalarından daha etkin çalışır.

ÖK'larda denetim işlevi düzenleme ve politika belirleme işlevinin emrinde olan bir işlevdir. Tersini yani düzenleme ve politika belirleme işlevi denetim işlevine tabi olamaz; olursa ÖK misyon kayması gibi son derece tehlikeli bir durum ile karşılaşır ve bir teftiş/denetim kurumuna dönüşür. Ancak yapılan denetimlerden elde edilen sonuçlar ve bulgular düzenleme işlevinin iyileştirilmesine katkıda bulunmalıdır.

ÖK'lar bazı düzenleme yetkileri ile yaptırım yetkilerini ve bazı lisansları ve izinleri verme işlevlerini piyasadaki kurumların meslek örgütlerine, yani öz-düzenleyici mekanizmalara bırakabilirler. Bu konuda SPK'nın bazı yetkilerini İMKB ile TSPAKB'ne devretmiş olduğunu hatırlatmak istiyorum.

ÖK'ların bazı yetkilerini ve işlerini kurumsal bir çerçevede içinde öz, düzenleyici meslek örgütlerine, muhasebe ve danışmanlık firmalarına, yatırımcı bankalarına, ekspertiz ve dereceleme şirketlerine bırakmaları özerkliklerini ilke olarak zedelemesin. Ancak, hangi yetkisini devretmiş olursa olsunlar stratejik nitelikli yetkilerin ÖK'ların kendilerinde kalması gerekir. Ayrıca bu yetkilerin devri ÖK'ları misyonlarını gerçekleştirme açısından da sorumluluktan kurtarmaz.

Bernstein (1955)'in dikkati çektiği bir konu da bir özer kurumun sadece düzenlediği sektörün ve bu sektörün uygulamaları konusunda ihtisaslaşmayacağı, aynı zamanda kullandığı prosedürler ve yöntemler konusunda da uzmanlaşacağıdır. Böylece aslında ÖK'lar bir kurumsal birikime ve hafızaya da sahip olarak ortaya çıkarlar.

ÖK dediğimiz zaman bunun ayırıcı nitelikleri nelerdir? ÖK, belirli sayıdaki kişiden oluşan karar organı olan; kanunla verilen belirli bir alanda esas itibarıyla düzenleme ve denetim yapmakla görev verilmiş ve yetkileri donatılmış; mali ve idari özerkliğe sahip; yetkilerini kendi sorumluluğu altında bağımsız olarak kullanan; yasalarında belirlenen ilkeler çerçevesinde hesap veren tüzel kişiliğe sahip kamu kurumlarıdır.

Bu çalışmanın sınırları içinde tanıma ülkemizde hangi kurumlar girmektedir?

Merkez Bankası bu tanıma girmekte midir? Evet. Ancak ÖK yazını Cushman (1941) bir yana bırakılırsa genelde Merkez Bankalarını artık bir parasal otorite olarak görmekte ve ele almamaktadırlar.

Blinder (1977) ise vergi idaresinin de bir ÖK olarak örgütlenebileceği bir model ileriye sürmektedir.

Ülkemizde bir ara Hazine'nin özerkleştirilebileceği ileriye sürülmüştü. Bunu Karacan 1977'de ele almış ve bunun olanaklı olmadığını söylemişim.

Yine yeni bir yaklaşım olan kamu borcu konusunda bir ÖK kurum (Ulusal Borç Kurulu) kurulabileceği yönündeki görüşü Karacan 1977'de ele almışım.

Ülkemizde aslında bir deyim kargaşası da var. ÖK'ların bir çoğu için kullanılan "Kurul" ibaresi Başbakanlık/Bakanlık/Müsteşarlık/Genel Müdürlüklere bağlı denetim ve teftiş birimleri için de kullanılıyor. Bu denetim ve teftiş birimlerinin elemanları bir ölçüde görevlerini karışım ve müdahaleden uzak yapsalar bile bu birimler teknik anlamda ÖK değildirler.

Ayrıca Kurul kelimesi çeşitli kamu birimlerinin temsilcilerinden oluşan ve sürekli bir örgüt yaratmadan sırf belirli konuları görüşmek ve/veya karar bağlama için oluşturulan ve teknik bakımdan "Komite" olarak deyimleyebileceğimiz kişi toplulukları içinde kullanılıyor. Söz gelimi Yüksek Planlama Kurulu, Özelleştirme Yüksek Kurulu, Şeker Kurulu gibi. Bunlar da ÖK değildirler. Bir de oldukça önemli bir kurum olan ancak düzenleyici otorite olma niteliği sınırlı olan Yüksek Seçim Kurulu var.

İngilizce'de ÖK'ları ifade etmede genel olarak kullanılan deyim "Commission". Kurul üyeleri için de "Commissioner" deyimini kullanılıyor. Türkçe karşılığı "Komisyon" olan deyim kullanımı da sorunlu. Çünkü bu deyim de yaygın ve değişik kişilerin bir araya geldiği çalışma grupları için kullanılıyor. Ülkemizde ise idare hukukçuları "Bağımsız İdari Otorite" deyimini kullanıyorlar. Günlük yaşamda ise Özerk Kurum, Özerk Kurul gibi deyimler de bu anlamda kullanılmaktadır. Aşağıda bunu ifade etmek için ÖK kısaltmasını kullanacağım. Bu kurumların karar organlarını ifade için de ÖKKO kısaltmasını yeğliyorum.

Ülkemizde Rekabet Kurulu ile Kurum ve Kurul ayırımı yapılmaya başlandı. Kurum kurulan özerk kurumun kurumsal kişiliğini, tüzel kişiliğini ifade etmede; Kurul deyimini ise bu kuruluşun karar organını ifade etmek

için kullanılıyor. Ancak burada BDDK ile çok ciddi bir sorun yaşanmaya başlandı. Hem Bankalar Kanunu ve BDDK'nın yönetmeliklerinde görev ve yetkiler açısından bu ikisi birbirine karıştırıldı ve çok ciddi kurumsal sorunlara yol açıldı (Bu konuda Karacan (7)).

Bu çalışmada iş yaşamını düzenleyen ve Bağımsız İdari Otorite kapsamındaki ÖK'ları esas almak istiyorum. Sermaye Piyasası Kurulu (SPK), Radyo Televizyon Üst Kurulu (RTÜK), Rekabet Kurumu (RK), Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu (BDDK), Telekomünikasyon Kurumu (TK), Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu (EDPK), Kamu İhale Kurumu (KİK) bu çalışma açısından ülkemizdeki ÖK'ları oluşturmaktadırlar.

Geniş yorumladığımızda İMKB'yi de ÖK olarak niteleyebiliriz. ÖK'ların bazı özelliklerini taşımasına karşın Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'nun ÖK sayılıp sayılmayacağı konusunda soru işaretlerim var. Diğer yandan 1999 yılında Sermaye Piyasası Kanunu'na eklenen bir madde ile kurulan ve faaliyete geçen Türkiye Muhasebe Standartları Kurulu idari ve mali özerklik ile tüzel kişiliğe sahip olmasına ve düzenleme yapma yetkileri bulunmasına karşın belirlediği standartları uygulama yükümü ve yaptırımı olmayan bir kurumdur. Bu nedenle geleneksel ÖK tanımı içinde olup olmadığı bence tartışmalı. ABD'deki Financial Accounting Standards Board çok önemli bir kurum ancak özel, kar amaçlı olmayan bir kuruluş olup yazında genelde Özerk Düzenleyici Otoriteler arasında incelenmiyor.

Ancak yeni kurulan KİK özerk kurum kurmanın temelindeki gerekçelerin hiçbirini karşılamamaktadır ve böyle bir kurumun kurulma gerekçesini (IMF/Dünya Bankası ile bürokrasinin politikacıya karşı zaferi hariç) anlamakta güçlük çekiyorum.

"Ülkemizde ÖK kurulmasını gerektiren başka alanlar var mı?" diye sordüğümüzde bunun cevabı evettir. Örneğin Hazine Müsteşarlığına bağlı sigotacılık işleri bir ÖK'a dönüştürülebilir ya da benim önerdiğim modele göre Mali Piyasalar Kurulu bünyesine aktarılabilir. Bunun dışında, Çevre ile ilgili konular Bakanlıktan çok bir ÖK modeline uygun düşmektedir. Sağlık Bakanlığı bünyesindeki gıda ve ilaç ile ilgili lisans/izin/düzenleme konuları ayrı bir ÖK olarak örgütlenebilir. Trafik ve trafik güvenliği de ÖK modelin uygun düşmektedir. Denizcilik ve ulaştırma konularında özerk kurum modeli uygulanabilir. Bir diğer konu futbol ile ilgili. Gözübüyük-Tan (2001) tarafından Atipik bir yapılanma olarak nitelen Futbol Federasyonu modelinin İngiltere'de futbolun düzenleme/denetiminde etkin olmadığı ve hem bir spor hem de bir ticari

iş olan futbol için de bir ÖK kurulması gerektiği ileriye sürülüyor (Hamil et. al 2000).

ÖZERK KURUMLAR NEDEN TARTIŞMA KONUSU?

Özerk kurumlar ne oldu da yoğun bir tartışmanın konusu haline geldiler? Gerçekten de gerek SPK'nın gerekse Rekabet Kurulu'nun (RK) kurulmalarının ardından neden böylesi yoğun tartışmalar yaşanmadı da BDDK'nın ardından yaşanıyor? O günlerde politikacılar özerk kuruma yetki devrini içlerine sindirdiler de bugün mü sindiremiyorlar? Bence sorunu bazılarının yaptığı gibi sadece politikacıya yüklemeye kalkmak yanıltıcı. Politikacı kusurlu değil mi? Evet. Sistemi dizayn etmek ve atama yapmak onun yetki alanında ve bu konuda gerekli özeni göstermediği oranda kusurlu. Ancak geçmişteki politikacı özerk kurum modelinin ilk örneklerini kurarken konu hakkında daha az bilgili idi (Bazılarını bu cümlem "Bilmediği için ne yaptığından haberdar değildi." diye düşündürebilir). Ama bir kaç yıldır özerk kurum kuran politikacı tam tersine özerk kurum modelinin kaçınılmazlığını öğrendi. Ama yeterince ders çalışıyor mu ve sorunlardan gerekli dersi çıkarıyor mu orası kuşkulu. Bence zaman içinde bu konuda doğru yaklaşımı da bulacak.

O zaman asıl sorun nerede? Sorun esas itibariyle BDDK'nın kuruluşu aşamasında başladı. Ben bu bağlamda sorunu bir evdeki yangının komşu evlere bulaşması gibi görüyorum. BDDK'nın hem kuruluşu aşamasında hem de kuruluş sonrasında sistemin dizaynı, örgütlenme, atamalar ve sistemin gözetiminde kurumsal başarısızlık yaşandı. Bu nedenle de bunlara bağlı sorunları çözmek için de sistemin dizaynı ve kişiler üzerinde sürekli bir tartışma ortamı yaratıldı. Tartışılırken de konu BDDK'yı aştı ve SPK, RK gibi sistemi oturmuş ve olgunlaşmış kurumlara ve genel olarak da özerk kurum modeline yöneldi. Sistem yaz-boz tahtasına dönüştürüldü; her yasanın sonuna özerk kurumlar ile ilgili bir düzenleme iliştilirdi.

Peki o halde sonraki sorunların kaynağı olan BDDK'nın kuruluş aşaması neden sorun yarattı? Bunun temel nedenlerinden birisi kılavuzlardan kaynaklanıyor. Bir kısım medya ve bazı köşe yazarları ile medyayla birlikte politikacıları sindirerek devleti yönetmeye soyunmuş birkaç (görevli ya da emekli) bürokrat BDDK'nın dizaynı, organizasyonu ve atamaları konusunda politikacıyı, sektörü ve kamuoyunu baskı altına aldılar, sindirdiler ve yanlış yönlendirdiler. BDDK'nın kuruluş günlerini bir hafızalarımızda canlandıralım. Bugünlerin nedenini anlamamız kolaylaşır. O günlerde özerk kurumlar, hele de kurulacak olan BDDK politikayı ve politikacıyı "çöp kutusuna" atacak kurumlar gibi bazılarınca bizlere takdim

edildi. BDDK neredeyse Türkiye'yi gelecekte yönetmenin bir manivelası idi. Bu yaklaşım özerk kurum felsefesine yabancı olduğu gibi özerk kurum modelinin başarısızlığını da garanti eden bir yaklaşımdı. Nitekim bu baskı ve sindirme politikası altında politikacı sürekli hata üzerine hata yaptı.

Özerk kurumların özerkliği dendiğinde bir kısım medya ve özellikle de bazı köşe yazarları bunu hep özerk kurumun politikacıya karşı bağımsızlığı olarak ele alıyor ve tartışmayı yanlış bir biçim ve yaklaşımla buraya kanalize ediyor. Bu yaklaşım tarzı ise özerk kurum ile politikacı arasında hem gerginlik yaratıyor hem de gerginliği kışkırtıyor.

Aslında sık sık yinelediğim bir olgu var. Özerk düzenleyici ve denetleyici kurulların politikadan mutlak anlamda bağımsız olmaları olası değil. Ne Türkiye'de ne de gelişmiş ülkelerde. Özerklik görelî bir kavram. Ayrıca çok ufak bir ayrıntı var. SPK'nın orjinal 2499 sayılı yasasında "bağımsız" deyimini kullanılırken 1999 yılında çıkarılan 4487 sayılı yasa "özerk" deyimini yeğlenmiş. 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun Rekabet Kurumu için; 4389 sayılı Bankalar Kanunu da BDDK için "özerk" deyimini kullanmayı yeğlemiştir. Bu iki kelime arasında kanımca nüans farkları var. Bağımsız olmak daha özgür hareket etmeyi sağlar iken "özerk" olmak hareket alanı darlatılmış bir kavram. Bunu politikacının bilerek kullanıp kullanmadığı konusunda ise bir fikrim yok. Ancak bu çalışmada söz konusu ayırımı girmedim ve ikisini eş-anlamli ve sıklıkla birbirlerinin yerine kullandım.

Özerklik toplumsal bir kültür sorunu aynı zamanda. Biz sadece politikacının özerk kurumu içine sindirme güçlüğü çekeceği gibi bir yanılgıya kapılıyoruz. Halbuki özerk kurumun düzenleme-denetleme alanındaki sektör ve halk da özerk kurumları kabullenme zorluğu yaşayabilir.

ÖK'lar bir de ücret rejimi ve personeline sağladıkları parasal olanaklar ile yanlış, yanıltıcı ve özerkliklerine zarar verici girişimlere yol açacak biçimde kamuoyunun gündemine geliyorlar. Bu konuyu da aşağıda ele alacağım.

Özerklik konusunu esas itibariyle iki ana kategoride ele almak gerekir.

Birinci kategoride ÖK'ların görev ve yetkilerini esas alarak bunlar açısından özerkliklerini ele alarak inceleyebiliriz.

İkinci kategoride ise özerk kurumun değişik kurum ve kişilerle ilişkilerindeki özerklik ile bunun kapsam, içerik ve sınırlarıdır. Bu aynı

zamanda alansal olarak bağımsızlığın kapsam ve içeriğini de ele almayı gerektirir.

Bu çalışmada ben özerklik sorununu ikinci kategoriye esas alarak incelemeye çalışacağım. Hesap verme konusunu ise önemi nedeniyle ayrı bir kategori olarak ele aldım.

İlişkiler boyutunda ele aldığımızda özerklik dediğimiz zaman bunu beş ana kategoride yer alan kişi ve kurumlarla olan ilişkiler açısından ele almak gerekir.

- 1) Politik kurumlar ve politikacılardan bağımsızlık
- 2) Piyasasadan bağımsızlık
- 3) Diğer bürokratik kurumlardan bağımsızlık
- 4) Medyadan bağımsızlık
- 5) Küreselleşme ile Uluslararası Kurum ve Örgütlerden Bağımsızlık

Genel olarak düşündüğümüzde özerk kurumların bu beş ana kategoride yer alan kurum ve bu kurumları temsil eden kişilerden mutlak anlamda bağımsız olmaları gerektiğini söylemek ve düşünmek olanağı yok. Özerk kurumların özerkliği ancak nisbi anlamda bir özerkliktir. Aksini düşünmek gerek özerk kurumların ortaya çıkış nedenlerini ve temel felsefelerini gerekse gelişmiş dünya da bu kurumların nasıl çalıştıklarını yeterince bilmemek anlamına gelir.

Alansal olarak baktığımızda ise konu ağırlıklı olarak Hükümetle olan ilişkiler açısından önem kazanmakta ve üç alanla ilişkili olduğu kabul edilmektedir;

- 1) Personel konularında bağımsızlık
- 2) Bütçe ve finansal konularda bağımsızlık
- 3) Politikalarda bağımsızlık

ÖK'ların özerkliği konusunu ele alırken bir başka tasnifin daha yapılabileceğini düşünüyorum. Bu ayırımda da ÖK'ların özerkliğini iki ayrı açıdan ele alabiliriz.

Birinci ayırım ÖK'un "dışarıya yönelik ya da dışarıya karşı" özerkliği olarak ifade edilebilir. Yukarıda belirttiğim ÖK'un bazı kişi, kurum ve kuruluşlarla olan ilişkilerinde özerkliği bu ayırım altında incelenebilir. Elinizdeki not bu bakış açısı ve tasnife göre esas alınmış bir yaklaşımla kaleme alındı.

İkinci ayırım ise ÖK'un "içeriye yönelik" özerkliği olarak ifade edilebilir. ÖK'un özerkliğini temsil eden onun en üst karar alma organı

olan ÖKKO'nun özerkliğidir. ÖKKO'ı özerk olmayan bir ÖK'un özerk olması, olabilmesi olası değildir. ÖKKO'nun dışarıya karşı özerkliği önemlidir. Ancak ÖKKO'nun bizatihi ÖK'un içerisindeki örgüte ve kişilere karşı da özerk olması gerekir. Bundan kastım şudur: ÖKKO çeşitli nedenlerle ÖK'un sürekli kadrolarına genel olarak ya da bu kadrolardan bir veya bir kaç kişiye teslim olabilir. Bu ise ÖK ve ÖKKO için ciddi bir risktir.

Bu risk çeşitli nedenlerle ortaya çıkabilir. ÖKKO'ı belirli bir süreyle göreve gelen kişilerden oluşur. Halbuki ÖK'un diğer kadroları süreklidir. Bu sürekli kadrolarla ÖKKO arasındaki ilişkilerde dengeyi tutturabilmek son derece önemlidir. Bir kere ÖKKO ile sürekli kadrolar arasında bilgi asimetrisi olabilir. Büyük bir olasılıkla sürekli kadrolar ÖK'un işini ve sektörünü teknik düzeyde daha iyi bilebilirler ve sektörleriyle daha yakın temasta olabilirler. Bu asimetri ya da açık ÖKKO'na sektörle ilişkisi zayıf ya da işi iyi bilmeyen kişiler atandıkça artar. Bir başka neden ÖKKO'na yeterli yönetim deneyimi olmayan ve zayıf kişilerin atanmasından kaynaklanır. Bu durum sürekli kadroların yönetim zaaf, zayıflık ve bilgisizlikleri karşısında ÖKKO'na güven ve saygı duymamasına neden olabilir. Bir başka neden ise ÖKKO'na atanan kişilerin nitelikleri ile ilgili değildir. Sürekli kadrolarda yer alan bazı kişi ya da kişiler ÖKKO'nındakileri yolcu kendilerini hancı ve mülk sahibi görüp bazı medya mensupları ile işbirliği yaparak ÖKKO'nı yıpratıp, korkutup insiyatifi ele almaya çalışabilirler.

Unutulmaması gereken ÖK'ların nihai karar vericisi ÖKKO'dır.

Landis (1938)'e göre bağımsızlık, düzenleyici kurullar üzerinde iki önemli etkiye sahiptir; (1) Belirli Başkan yönetimleri ile çok yakın özdeşleşmeyecek şekilde düzenleyici politikaların daha sürekli ve daha tutarlı olmasını olası kılar. (2) Bağımsızlık kurumun profesyonel kalitesini artırır.

Bernstein (1955) düzenlemeyi politika dışında tutmanın amacının, düzenlemeyi profesyonel politikacıların ve çıkarı olan tarafların baskılarını dikkate almaksızın kamu çıkarını yürütülecek deneyimli insanların ellerine bırakmak olduğunu söylüyor. Ona göre "Politikalarda istikrar ve süreklilik sadece normal politik baskılardan izole edilmiş olan tayin edilmiş uzmanlardan oluşan bir komisyon tarafından gerçekleştirilebilir. Paylaşılan inanca göre, bir kurul ya da komisyonu etkilemek bir Bakanı ya da tepedeki bürokrati etkilemekten daha zordur. Uzun-sürelili politikalara istikrar kazandırmak ve baskı guruplarından görelili bir özgürlük sağlamak için bu otoritelerin bağımsızlığı gereklidir."

Günümüzde özerk kurum kurmanın en önemli gerekçelerinden birisi “uzmanlığı olan bir kurum kurmak” ile “hesap verebilirliği olan bir kurum yaratmak” olarak ifade edilebilir. Özerk kurumların bu iki temel özelliği özerklik ile ilgili olarak yukarıda belirttiğim tüm ilişkilerde önemli olmaktadır.

Uzmanlığı olan bir kurum yaratmanın nedeni hızla değişen ve teknik olarak karmaşıklaşan alanlarda, piyasalarda ve işlerde kamunun tepkisel duyarlılığını ve etkinliğini artırmaktır. Özerk kurum modeli kamu yönetiminde hesap verebilirliği de iyileştirmesi gereken bir modeldir. Bunun yolu da iki ana unsura dayanır. Birinci temel unsur özerk kurumun olabildiğince şeffaflaşmasıdır; bununla kurumsal şeffaflığı kastediyorum. Ancak şeffaflığı bilgi sızdırma olarak anlayanlar var. Şeffaflık bazı köşe yazarları için kendisine bilgi sızdırılmasından ibaret. Ve bazı kötü gelenekleri özerk kurumlarda da sürdürme alışkanlığında olan birkaç bürokrat için ise şeffaflık kendisine destek çıkan gazeteciye el altından erken bilgi sızdırmak anlamına geliyor. İkinci unsur da özerk kurumların her kesimden gelen eleştiriye açık olmaları ve bunu içlerine sindirmeleridir. Ancak en ufak bir eleştiriye bile tahammül yok. Eleştirenler ya politikacıyı özerk kuruma karşı tahrik etmekle itham ediliyor ya da “IMF’in çok kızdığı” söylemi ortada dolaşiyor.

Ancak tüm özerkliklerde olduğu gibi, özerklik sadece verilmekle sahip olunabilecek bir özellik değildir. Özerklik diğer haklar gibi hak edilmeyi gerektirir. Özerk kurumların özerkliklerini hak edebilmelerinin yolu da orta dönemde kurum olarak başarılı olmaktan geçer. Düzenlediği/denetlediği alanda başarılı olmayan ya da olamayan; kendisinden politikacının, sektörün ve kamuoyunun beklentilerini gerçekleştiremeyen bir kurumun mevcut örgütlenme modelini koruyabileceğini beklemek güç olduğu gibi varlığı bile sorgulanabilir. Bir özerk kurumun başarılı olabilmesinin de iki ön koşulu vardır: Birincisi özerk kurumun iyi dizayn edilmesi ve uygun bir biçimde örgütlenmesidir. İkincisi ise ilgili özerk kurumu misyonuna/hedeflerine uygun bir biçimde yönetecek kişilerin atanmasıdır. Bu iki konu da politikacının yetki ve sorumluluk alanında.

Özerklik başlıbaşına bir amaç değildir. Belirli kamusal görevlerin ve işlerin daha iyi yapılabilmesi, yetkilerin daha iyi kullanılabilmesi için bir araçtır. Görevlerini ve işini iyi ve etkin yapamayan, yetkilerini uygun biçimde kullanamayan ya da başarılı olmayan/olamayan bir özerk kurumun görev ve yetkileri ile örgütlenme biçiminin gözden geçirilmesi ve yenilenmesinden de doğal bir şey yoktur. Özerk kurumlar tarihinde bu nedenle kapatılmış kurumlar bile var. Hatta bir özerk kurum başarılı bile

olsa piyasalardaki gelişmeler ile yaklaşımlardaki değişimler yeniden yapılanma gereğini ortaya çıkarabilir.

Orta vadede özerk kurumlar ile politik kurumlar/politikacı ve piyasanın çıkarlarını çatışan çıkarlar gibi görmek ve göstermek yanlıştır. Medyanın bir kısmı ile bazı köşe yazarları bu üçünün çıkar ve amaçlarını uzlaşmaz gibi göstermesi yanlış olduğu gibi en önce özerk kuruma daha sonra da piyasaların sağlıklı işlemesine zarar vermektedir.

Ayrıca özerk kurumları politikanın ve politikacının alternatifi olan kurumlar olarak görmek de çok ciddi ve riskli bir yanılgıdır. Kuşkusuz yeni dünya düzeni kamu yönetiminin örgütlenme tarzını ve kurumsal yapısını değiştiriyor. Bu çerçevede politikacı ve merkezi idare teknik düzeydeki bazı yetkilerini ve işlerini daha etkin ve iyi yapılması amacıyla bir ölçüde yeni kurumlara devrediyor. Özerk kurumlar bunlardan birisi. Özerk kurumlar ve politik alan birbirini tamamlayan ve eşgüdüm içinde olması gereken iki alan. Ayrıca özerk kurumları sadece politik alandaki yetkilerin yeni kullanıcıları olarak görmek yanlış. Özerk kurumlar aynı zamanda bürokratik kurumsal yapıyı da yeniden örgütleyecek ve sadece politikacıdan değil diğer eski bürokratik kurumlardan da yetki alacaklar

Diğer yandan çok yanlış kullanılan bir deyim bu kurumların “siyaset-üstü” olduklarıdır. Bu kurumlar daha sonra açıklayacağım gibi tam tersine esas itibarıyla “siyasete tabi” kurumlardır ve politikanın etki/yetki alanının dışında değildirler. Bazı yazarlar özerk kurumları yasama, yürütme ve yargının yanısıra dördüncü bir unsur ya da erk olarak (Fourth Branch of Government) görseler bile örgütlenme, atama, iş yapma, düzenleme yapma, hesap verme gibi özellikleri nedeniyle özerk kurumlar yürütme içinde kabul edilmektedirler. Günlük teknik nitelikli işlerini politikacıdan bağımsız bir biçimde yürütmeleri bu genel özelliği değiştirmez. Özerk kurumları zaman zaman sanki birer “sivil toplum kuruluşu” imişler gibi kamu oyununa takdim etmeyi de anlamakta güçlük çekiyorum. Başka bir şeye gerek yok; sadece ABD’deki özerk kurumların örgütlenme, atama, düzenleme yetkisi ve hesap verme özelliklerini bir tabloya döksek gerçek ortaya çıkacak.

POLİTİK KURUMLAR ve POLİTİKACIDAN BAĞIMSIZLIK

Krause (1999) bürokratik otonominin dört genel kaynağı olduğunu söylemektedir;

i) Bürokrasinin hesap verme sistemlerindeki etkinsizlik ve bunun sonucu olarak hesap verme sisteminin bürokratik kurumların davranışları üzerindeki etkisinin sınırlı kalması;

- ii) Bürokratik profesyonelleşme ve bunun sonucu idari güçlenme;
- iii) Ademi merkezleştirilmiş karar alma ve seçilmiş görevliler arasındaki artan politik rekabet;
- iv) Özerk kurumlar ve politikacılar arasındaki bilgi asimetrisi.

ÖK'lar açısından baktığımızda, ÖK'lar bu dört unsurdan (ii) ve (iv)'deki özellikler nedeniyle özerkliğe sahiptirler ve özerkliklerini güçlendirirler. Buna karşılık (i) ve (iii)'deki otonomi nedenleri tam tersine ÖK felsefesine yabancıdırlar ve bunlara dayanmak ortada vadede özerkliğin üzerinde olumsuz ve zayıflatıcı etkide bulunur.

Özerk kurumları kurmanın gerisindeki yatan felsefenin en önemli unsurlarından birisinin “Hesap Verilebilirlik (Accountability)” olduğu söylenebilir. Ülkemizde bu açıdan da ciddi bir sorun vardır. Birinci sorun, özerk kurumlar kendisine yetki delege eden parlamentodan çok, atayan politikacıya hesap veren kurumlar gibi dizayn ediliyorlar. Politikacı da özerk kurumlardan teftiş yoluyla hesap sormaya kalkıyor ve hesap verebilirlik kavramı “teftiş edilebilirlik” kavramı ile yer değiştiriyor. Bu kavram kayması da hem özerklik hem de kurumun iş yapması açısından sıkıntı ve duraksama yaratabiliyor. İkinci sorun özerk kurumlar geleneksel bürokratik kurumlara göre hesap verebilirliği daha fazla olan kurumlar olması gerekirken bazı düzenlemeler bunu bozuyor hatta daha da geriletiyor. Bazı özerk kurumların hesap vermesi zorlaştırılıyor ya da olanaksızlaştırılıyor. Bu ise özerk kurum felsefesine ters düşen bir olgu. Bu konuda ülkemiz bir gel-git; bir etki-tepki; bir ifrat-tefrit ortamı içinde yaşıyor.

Özerk kurumlar ne ölçüde kurumsallaşırlarsa, işlerini iyi yaparlarsa ve kamuoyunun saygısını kazanırlarsa o ölçüde güç kazanırlar ve politikacıya karşı da o ölçüde bağımsız hareket edebilirler. Bunun yolu da bu kurumlara atanan kişilerin nitelikleri ve kişilikleri ile yakından ilgili. Özerk kurumlar uzmanlık alanı yaratmak ve uzmanlığın doğal sonucu olarak kamusal bir işin daha iyi yapılmasını amaçlayarak kurulurlar. Bu kurumlara, düzenledikleri ve denetledikleri alanda bilgi ve deneyim sahibi kişileri atamak ön şart ya da gerekli şart olmalıdır. Yeterli şart ise işini iyi yapabilecek, özerk kurumun karar alma ve iş yapma niteliğini ve hızını artıracak kişileri atamak olmalı. Aşağıda ele alacağım gibi, ÖK'ların sürekli kadrolarının uzmanlaşması da bu kurumların özerkliklerine güç katar.

Bilgi asimetrisi sosyal bilimlerde önemi giderek artan bir konu. Bilgi asimetrisi ilişkiye giren iki taraf arasında bilgiye sahip olma konusunda farklılık ve dengesizlik olması anlamına geliyor. Özerk kurum

düzenlediği ve denetlediği alanda kuşkusuz politikacıya kıyasla hem daha fazla bilgiye hem de daha fazla deneyime sahiptir. Ayrıca özerk kurum düzenlediği ve denetlediği alan ve bu alandaki kurum ve kişilerle günlük yaşamda daha fazla ilişkiye sahiptir. Özerk kurum bu durumunu, yani bilgi asimetirisini iyi kullandığı ölçüde bağımsız hareket etme olanağına sahiptir.

Özerk kurumların politik kurumlar ve politikacılarla olan ilişkilerinde bağımsızlıkları yukarıda da belirttiğim gibi esas itibariyle üç alanla ilişkili olduğu kabul edilmektedir;

- 1) Personel konularında bağımsızlık
- 2) Bütçe ve finansal konularda bağımsızlık
- 3) Politikalarda bağımsızlık

Politik kurumlar ve politikacı dediğimiz zaman bunu “Parlamento, Hükümet, İlgili Bakan, Diğer Bakanlar, Muhalefet, Siyasal Partiler” gibi geniş olarak düşünmek ve anlamak gerekir.

Yukarıda belirttiğim gibi genel olarak düşündüğümüzde özerk kurumların mutlak anlamda bağımsız olmaları gerektiğini söylemek ve düşünmek olanağı yok. Özerk kurumların özerkliği ancak nisbi anlamda bir özerkliktir. Bu düşüncem bir önyargı değil, bir sonuç. Özerk kurumlar siyasetin tümüyle dışına çıkarılabilirler mi ve çıkarılmalı mıdır? Çeşitli kez yinelediğim gibi bu sorunun tereddütsüz tek bir cevabı vardır: Hayır. Bu kurumların politikadan mutlak anlamda bağımsız olmaları ve olabilmeleri söz konusu değildir ve olmamalıdır da. Ancak görelî bir bağımsızlıkları olabilir. Görelî bağımsızlığın ne anlama geldiğini belki de Milton Friedman’ın Merkez Bankasının bağımsızlığına ilişkin değer yargısı ile ifade edebiliriz. Friedman MB’nin bağımsızlığının yargının bağımsızlığına benzetilebileceğini ifade ediyor. Mahkemeler siyasetçinin çıkardığı yasalar çerçevesinde yargılama yapar ve karar verirler. Ama mahkemenin somut olayda işleyişine ve hüküm tesis edilmesine siyasetçi müdahalede bulunmaz, bulunamaz.

Diğer yandan yukarıda da belirttiğim gibi sorun hep özerk kurumun politik kurumlar ve politikacıya karşı bağımsızlığı olarak ele alınıyor. Aslında konunun bu şekilde ele alınışı genel olarak doğru; ancak eksik. Türkiye’de BDDK’nın kuruluşu aşamasında başlayan ve halen bir kısım medya tarafından sürdürülen yaklaşım tarzı ile bazı uygulamalar resmin diğer bir bakış açısından da ele alınmasını gerektiriyor. Bu da politik kurumlar ve politikacının özerk kurumlara karşı bağımsızlığı sorunudur. Gerçekten de ülkemizde yukarıda belirttiğim süreç ve yaklaşım tam tersine zaman zaman politikacıyı özerk kuruma bağımlı

hale getirmekte; politik kurum/politikacı adeta sindirilmekte ve kendi işlevlerine sahip çıkamaz hale gelmektedir. Bu da gelecek açısından tehlike ve risk yaratmaktadır.

1. Personel Konuları

Özerk kurumların özerkliği açısından son derece kritik ve önemli olan personel konuları birkaç alanda ortaya çıkmaktadır. Burada esas itibariyle ikili bir ayırım vardır. Özerk kurumun karar organına yapılacak atamalar ile özerk kurumun destek birimlerine, sürekli görev yapacak personelin atamalarını birbirinden ayırmak gerekir.

Bu ikili ayırımdan ilki olan özerk kurumun karar organlarına (ÖKKO) atama yapma konusu birkaç alt unsurdan oluşmaktadır. Bunlar;

- Atamayı kim yapacaktır?
- Atanacak kişiler hangi özellikleri ve nitelikleri taşıyacaklardır?
- Atama da hangi süreçler izlenecektir?
- Atanacaklar hangi süreyle atanacaklardır?
- Süresi dolmadan görevden alınabilecekler midir ve alınabileceklerse nasıl bir süreç izlenecektir?

Özerk kurumların karar organlarına tayin/atama/seçim politikacı tarafından yapılır. Kimin, kimi hangi süreçler izleyerek nasıl atayacağı bir politik karardır.

ÖKKO'na atama yetkisi esas itibariyle politikacıya ait bir yetkidir. Garip olanı bunun politikacıya ait olması gereken bir yetki olduğunu da Türkiye'den başka tartışan bir ülke yok. Özellikle BDDK'nın kuruluşu aşamasında ÖKKO'na politikacı tarafından atama yapılması sanki bu kurumların özerkliğine müdahale gibi yorumlandı ve bu yönde yayınlar yapıldı ve kamuoyu oluşturulmaya çalışıldı. Bu da ÖK'lar üzerinde yanlış anlaşılmalara ve konuyu yanlış kulvarlara taşıma sonucu doğurdu. Bu kurumların özerkliği açısından önemli olanın sanki sadece atama yapanın kim olduğu gibi bir yaklaşım sergileniyor. Halbuki atama ile ilgili diğer konular kanımca bu kurumların özerkliği açısından temelde daha önemlidirler.

i) ÖKKO'na atama yapmada dünya da çeşitli yaklaşımlar var.

Bir yaklaşım kuvvetler ayrılığı ilkesinin uygulanış biçiminden kaynaklanan modelin etkilediği ABD yaklaşımı. Burada Başkan tarafından gösterilen aday parlamento yani ABD Kongresi tarafından alınan bir karar ve seçim ile Kurul üyesi (Commissioner) olarak atanmaktadır. Ülkemizde de RTÜK üyeleri Hükümet ve muhalafet

tarafından gösterilen adaylar arasından bu model çerçevesinde TBMM tarafından seçilmektedirler.

Atamada ikinci bir yaklaşım Avrupa, Japonya ve bir çok gelişen ekonomide olduğu gibi Hükümet tarafından ya da ilgili Bakan tarafından atanmasıdır. Ülkemizde ağırlıkta olan bu modelde Hükümet bir Bakanlar Kurulu Kararı ile ÖKKO'na atama yapmaktadır. İngiltere'de FSA'ya atamayı Hazine Bakanı yapmaktadır. Hükümet tarafından atama yapmanın değişik versiyonları vardır. Bir modelde atama yapacak kişileri Hükümet serbestçe belirlemektedir. Örneğin BDDK, EPK atamaları ülkemizde böyledir. İkinci bir modelde değişik kamu kurumları ya da meslek örgütlerinden gösterilen adaylar yine bir Hükümet tasarrufu ile atanmaktadır. Ülkemizde SPK, TK ve KİK'in Karar Organı böyle bir model ile atanmaktadır. BDDK'nın ilk şeklinde de böyle bir model vardı. Üçüncü bir yaklaşım ise Rekabet Kurulu örneğinde olduğu gibi ÖKKO'nın bazı üyelerinin o kurumun mensupları arasından seçilmesidir.

Ben parlamenter demokrasilerde atamaların Hükümetçe yapıldığı ikinci modelin daha doğru olduğunu ve ayrıca bu çerçevedeki üç modelden ilkinin yani atanacak kişilerin Hükümetçe serbestçe belirlendiği seçeneğin daha doğru bir yaklaşım olduğu kanısını taşıyorum.

Ayrıca kimlerin atanacağı atamayla görevli ve yetkili kişiler arasındaki bir mutabakat sorunudur. Bu ABD'de Başkan ile Kongre arasındaki bir mutabakat sorunudur. Türkiye'de ise örneğin BDDK'da İlgili Bakan/Hükümet/Cumhurbaşkanı arasında bir sorun iken SPK ve KİK'de bu üçlüye aday gösterecek kurumlar ilave olmakta ve dört taraflı bir mutabakat gerekmektedir. Diğer yandan İngiltere'de FSA örneğinde olduğu gibi atamanın ilgili Bakan tarafından yapılması halinde tek bir kişinin tercihi/kararı yeterli olmaktadır.

ii) 1930'lu yıllarda New Deal ve menkul kıymet düzenlemelerinin mimarı ve SEC'in eski Başkanı olan ve McCraw (1984) tarafından düzenlemenin dört peygamberinden birisi olarak gösterilen Landis 1960 yılında Kennedy'e yazdığı raporda düzenleyici kurumlarda "nitelikli kişilerin seçilmesinin idari süreci iyileştirmenin birincil anahtarı" olduğunu yazıyordu. Ona göre "İyi adamlar yetersiz yasaları bile işler hale getirebilirler; yetersiz insanlar ise iyi yasalarla bile büyük zararlar verirler."

Landis burada iki temel konu olduğunu söylüyor; 1) Bu görevler iyi adamları çekecek kadar çekici olmalıdır, 2) Bu adamlar nasıl bulunacaktır? Görevin çekiciliği görelidir bir kavram. Ülkemizde ÖKKO üyeliği özellikle Ankara'daki bazıları için çok cazip iken ÖK'un alanı

içindeki sektörün yetişmiş bazı insanları için cazip değilse bir sorun var demektir.

ÖKKO'larına atanacak kişiler hangi özellikleri ve nitelikleri taşıyacakları oldukça önemli bir konudur. ÖK'ların yasalarında bu konuda çok ayrıntılı düzenlemeler var, ancak bunların işin özü açısından önemleri ikincil planda. Temel özellikler kanımca ÖK'un düzenlediği/denetlediği sektörü ve bu sektörün özelliklerini, sorunlarını, potansiyelini iyi bilen, dünyaya açık, vizyon ve ufku olan kişiler olmalıdırlar. Diğer özellikler bunların arkasında gelir.

Bu kişilerin taşınmaları gereken özellikler ülkemizde daha ziyade ilgili ÖK'un kuruluş yasasında gösterilmektedir. Burada aranan genel özellikler incelendiğinde görevin daha ziyade bir "geleneksel devlet bürokrati" özelliği taşıyan kişileri tanımladığı görülecektir. BDDK'nın atanması aşamasında maliye/finans ayırımı konusundaki komik tartışmaları hatırlamalıyız.

ÖK'lar geleneksel olarak düzenleme işlevleri ağır basan kurumlardır. ABD'de bu nedenle ÖKKO'nına atanlar ağırlıklı olarak o alanda temayüz etmiş hukukçular ya da yine ağırlıklı olarak hukukçu kökenli olmakla birlikte ilgili sektörde temayüz etmiş profesyoneller olmaktadır. Bu kişiler gerek mesleki birikimleri gerekse gelecekte bürokratik/politik bekleyişleri olmaması nedeniyle özerk, bağımsız bir biçimde görev yapabilecek niteliğe sahip olmalıdırlar.

Bizde ise genellikle tüm yaşamını bürokraside geçirmiş kişiler ya da eski politikacılar veya politikacı yakınları atamalarda tercih edilmektedir. Bu görev bir bürokratik ilerleme ya da emeklilikte veya yaklaşan emeklilikte iyi ücretli bir olanak gibi düşünülmektedir. Ayrıca bu kişiler çoğunlukla iktisat/maliye eğitimi almış veya böylesi bürokratik gelenekle yetişmiş kişiler arasından seçilmektedir. Bu kişilerin çoğu görev süreleri bittiğinde devletten yeni bir görev bekleyişi içinde davranmaktadırlar. Bu ise ÖKKO'larının kurumlarının özerkliğini yeterince gözetmemelerine neden olmaktadır. Bazıları da ÖK'dan politikaya geçmektedirler. Politik bekleyiş de tıpkı bürokratik bekleyiş gibi özerklik için risk yaratabilir. Ülkemizde ÖKKO'larının oluşumuna egemen olan bu yaklaşım ÖK'ların özerklikleri önünde önemli bir engel olarak ortaya çıkmaktadır. Bu ise ÖK'ların geleneksel bürokratik kurumlara dönüşme riskini beraberinde getirmektedir.

Ayrıca kuruluş aşamalarında gerek örgütlenme gerekse atamalardaki yaklaşım nedeniyle ÖK'ların düzenleme fonksiyonları

yeterince gelişmemekte ve bu kurumlar sanki birer teftiş/denetim kurumları oluşturmak beklentisi ile yapılandırılmaktadırlar.

iii) Atamaların sabit süreli olması ve bu süre dolmadan görevden alınmalarının zor ya da olanaksız olması ÖK'ların özerklikleri açısından son derecede önemlidir. Belirli bir süre ile görev yapmak üzere atanamayan ve her an kolayca görevden kolaylıkla alınabilecek bir kişinin özerk bir biçimde görev yapması son derece zordur.

Landis Kennedy'e yazdığı raporda 5 ya da 7 yıllık sürenin kısa olduğunu ve 10 yıllık sürenin ideal bir süre olacağını söylüyor. Landis, sürenin kısa olması halinde nitelikli kişilerin uzun yıllarda kurdukları işlerini bu görevler için bırakmayacaklarını söylemektedir. Ona göre düzenleyici kurumların karar organlarına atanacak kişiler açısından sabit görev süresi maaşlarından daha önemlidir ve sabit süre bağımsızlığı sağlar ve uzun-süreli planlama yapma olanağı verir.

ÖKKO'larına atanma ve görev yapma süreleri konusunda sık sık değişiklik yapmak ve bu değişiklik sırasında bu nedenle daha önce atanmış kişileri görevden almak ÖK'ların özerkliğine bir müdahale anlamını taşımaktadır. Örneğin SPK'nın KKO'nun görev süresi 1988 ve 1999'da olmak üzere iki kez değiştirilmiştir. 1988'de SPK'nın KKO'nun görev süresi 3 yıla indirilirken 1999'da yeniden altı yıla çıkarılmıştır. 1988'de bir KHK ile görev süresi kısaltılırken mevcut üyelerin de görevleri sona erdirilmiştir. 2001'de BDDK üyeleri henüz görevlerinde 1 yıllarını bile tamamlamış iken bir kanuna eklenen bir geçici madde ile görevden alınmışlardır. Sabit süreli göreve atanmış kişilerin atamalarındaki idari prosedür (BKK) dışına çıkılarak bir başka hukuk formu (KHK, Kanun) ile görevden alınmaları bu kurumların KO'larında yer alan kişilerin görevlerini yapmakta belirsizliğe, kuşkuya ve kaygıya neden olarak özerk bir biçimde görev yapmalarını engeller.

Bir diğer önemli konu özerk kurumların karar organlarının bu tür yöntemlerle görevden alınması bu kurumların görevlerini ileride yapabilmeleri açısından da ciddi bir risk oluşturabilir. Yeni atanan kurul üyeleri sürekli görevden alınma tedirginliği ve duraksaması ile görevlerini yeterince etkin bir biçimde yapamayabilirler. Bu sadece karar organı görevden alınan kurum ile de sınırlı kalmaz. Diğer özerk kurumların karar organlarının çalışmasını da olumsuz etkileyebilir. Ayrıca bu tür görevden almaların bir diğer olumsuz etkisi karar organı ile kurulun sürekli görevlileri arasında ortaya çıkabilir. Bu kişiler karar organını her an görevden alınacak kişiler olarak görebilir ve iş yapma düzeni bozulabilir. Bir özerk kurumun etkin olarak görevini yapabilmesi için

düzenlediği/denetlediği kesimin hem saygısını kazanması gerekir hem de sektörün bu kurumun kendisinden çekinmesi gerekir. Bu ikisi arasında ise iyi bir denge kurulması gereklidir. Bu denge dış etkilere karşı çok kırılgandır. Böylesi yöntemlerle görevden alma, kurumun düzenlediği/denetlediği sektör üzerindeki hem itibarının hem de etkinliğinin kaybolmasına neden olur. Hatta başarılı bir kurumsal oluşturduğu repütasyonu bir anda yok olur. Bundan ise uzun dönemde sadece özerk kurum değil sektörün kendisi ve politikacı da zarar görür.

Bu nedenle ÖKKO'larına atanmış kişilerin görevden alınmalarının çok sıkı koşullara bağlanması ve zor olması gerekir. Çünkü ÖKKO'larında atanan sürenin sonuna kadar görev yapmak esastır. Ancak bu konuda ülkemizde kanımca geriye doğru gidiş vardır. ÖKKO'na idari tasarrufla görevden alınan kişinin idari tasarrufla görevden alınması halinde idari yargı yoluyla haklarını aramaları mümkündür. Halbuki idari tasarruf yerine KHK yöntemiyle ya da parlamenter rejimde Hükümetlerin kontrolü altında olan parlamentodan yasa çıkarma yöntemiyle ÖKKO'larının görevden alınması idari yargı yolunu da tıkamaktadır. KHK'ya da kanunu iptal için Anayasa Mahkemesine götürmenin zorluğu da göz önüne alınırsa görevden KHK ya da yasa ile görevden alma yöntemi yargı dışı kalmakta ve her an politikacının ÖK'lar ve onların özerkliği üzerinde demoklesin kılıcı gibi durmaktadır.

Bankalar Kanunu m. 3/4/b Kurul Başkan ve üyelerinin görev süreleri dolmadan görevlerine son verilemeyeceğini öngörüyor ve ancak iki halde görevlerinden Başbakan tarafından alınabileceği öngörülüyor. Aslında Bakanlar Kurulu Kararı ile atananların atandıkları usul ile görevlerinden alınmaları gerekirken bu konuda bir model hatası yapılmıştır. Aynı hata SPK'da da yapılmıştır. 2499 sayılı Kanun'da (m.19) Bakanlar Kurulu olan görevden alma makamı Bankalar Kanunun'a paralel bir düzenleme ile 4487 sayılı Kanun'da Başbakan olarak değiştirilmiştir. Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun ise Rekabet Kurulu üyelerinin görevlerinden alınmasını içeren bir hükme sahip değildir. Ancak belirli şartların gerçekleşmesi halinde mahkeme kararıyla görevlerinin sona ereceği belirtilmektedir (m.11). Bu açıdan baktığımızda Rekabet Kurulu BDDK ve SPK'ya kıyasla özerkliği daha sağlam esaslara bağlanmıştır. SPK'nın özerkliğinde ise gerileme olmuştur.

Her üç yasada da genel olarak "görevde başarısızlık" gibi bir neden görevden alma için gerekçe oluşturmamaktadır. Ortak özellikler atanma koşullarını yitirmek, görevi ile ilgili yasaklar nedeniyle mahkum olmak gibi iki temel nedene dayanmaktadır.

Politikacı özerk kurul üyelerini sürelerini tamamlamadan görevden alması halinde önceden çıkardığı bir kanun ile yaptığı toplumsal sözleşmeyi bir yerde ihlal etmektedir. Böylece politikacının “sözüne güvenilmezliği” yargısı güçlenmektedir. Politikacının buna hakkının olmadığını düşünüyorum.

İkinci yöntem ise politikacının elindeki diğer olanakları kullanarak özerk kurumların kurullarında görev yapanları istifa etmeye zorlamalarıdır. Burada özellikle özerk kurum politikalarının belirlenmesinde ve uygulanmasında ön plana çıkan Kurul Başkanları hedef haline gelmektedirler. Böylesi zorlayıcı yöntemlerle eğer başkanın istifası sağlanırsa hem diğer üyeler hem de Kurulun sürekli çalışanları da baskı altına alınabilecektir.

Aslında özerk kurumların karar organlarında çalışanlar politikacı ile ters düşerek görevlerini uzunca bir süre sürdüremezler. Politikacı da dünyanın bir çok yerinde özerk kurumda da olsa birlikte çalışmak istemediği kişilerin bulunmasını kabullenememektedir. Gerçekten de özerk kurumlara politikacının ilgisi her zaman varolagelmiştir. Bu sadece bizim gibi gelişmekte olan ülkelerde değil özerk kurumların kültürel ve siyasal yapısının bir uzantısı olarak ortaya çıktığı ABD’de bile böyledir.

Bir görüşe göre Wilson (1913-1921)’dan itibaren ABD Başkanları şu veya bu biçimde özerk kurumların faaliyetlerini ve politikalarını etkilemeye çalışmışlardır (Cushman, 1941). ABD Başkanları Harding (1921-23) ve Coolidge (1923-29) özerk kurumları kontrol altına almak için, bu kurullara atadıkları kurul üyelerinden atama sırasında tarihsiz istifa mektubu alma koşulunu aramışlardır (Bernstein, 1955).

İlke olarak ÖK'lara atama ya da görevden almaların toplu olmaması gerekir. ABD’de ÖK'larda genel olarak görev süresi 5 ya da 7 yıldır ve üye sayısı 5 ya da 7’dir. Bu çerçevede her yıl 1 üye yenilenir. Yani ilke olarak üyelerin görev süresi Başkanların görev (ve parlamenter sistemde parlamentonun normal seçim) süresinden uzundur. Böyle olunca teorik olarak ÖKKO’na farklı Başkanlar (parlamenter sistemde farklı Hükümetler) döneminde atama yapılmış olur ve farklı dönemlerde farklı dünya görüşlerine sahip üyeler ÖKKO’da bir denge oluştururlar. Bu denge de ÖK’da sadece kurumsal açıdan zamansal tutarlılık ve kararlılık dengesi oluşturmaz aynı zamanda bağımsızlığın da bir aracı haline gelir. Ülkemizde ÖK'larda da genel olarak bu ilke getirilmiştir. Ancak uygulamada bu ilkeyi korumaya yeterli özen gösterilmemektedir. Örneğin SPK yasasında 1988’de görev süresi 3 yıla indirilirken bu ilke tümüyle kaldırılmış ve üç yılda bir topluca atama yapılmıştır. Aynı şey BDDK’da

da yapılmış topluca görevden alınıp topluca atma yapılmıştır. Bunlar ÖK'ların özerkliğinin kurumsallaşmasının önünde gerçek risk kaynağı oluşturmaktadır.

iv) ÖK nasıl özerk ise ÖKKO da yapı itibariyle özerk karar veren kişilerden oluşmalıdır. Bunun bir yolu yukarıda anlattığım unsurlardan geçer. Ancak hiç bir zaman unutulmaması gereken ÖKKO'da görev yapan üyelerin de ÖK Başkanından ve birbirlerinden bağımsız olduklarıdır. ÖK Başkanı, ÖKKO'da görev yapan diğer üyelerin idari amiri değildir, onların üstü değildir. ÖK Başkanına geleneksel bürokratik kurumlardaki gibi en üst ve tek karar verici görev ve yetki verilemez. Eğer verilir ise ya da uygulama bu duruma dönüşürse ortada ne ÖK kalır ne de orta vadede ÖK'un özerkliği. Çünkü ÖK'lar birden fazla kişinin toplanması, değerlendirme yapması ve karar alması üzerine kurulu bir idari modeldir. Bu nedenle ÖK'un teşkilatına ve işleyişine ilişkin düzenlemeler titizlikle yapılmalıdır. Bu açıdan hem SPK'nın hem RK'nın sistemi örnek niteliktedir. Ancak gerek yasa gerekse yönetmeliklerin hükümleri açısından bakıldığında bu açıdan BDDK son derece kötü bir örnek olmuştur.

v) Bir diğer önemli konu ÖKKO'larında çalışan kişilerin görevleri bittikten sonraki çalışma yaşamlarına ilişkin düzenlemelerdir. Bu konu aslında halen yürürlükte olan ve kamu görevlilerinin görevlerinden ayrıldıktan sonra görev alanları içinde kalan özel kuruluşlarda görev alamayacaklarına ilişkin düzenleme açısından da sıklıkla gündeme getirilmektedir. BDDK'nın kuruluşu sırasında kamuoyunda çok tartışılan bir konu da bu olmuş ve Bankalar Kanununun BDDK'da çalışanların görevlerinden ayrıldıktan sonra belirli bir süreyle özel kuruluşlarda görev almalarını yasaklamıştır.

Bence bu tartışmalarda girilen yol ÖK'ların özerkliği açısından ciddi riskler taşımaktadır.

Birincisi böyle bir yasak gelişmiş dünya da yok ve temel haklara da aykırılık oluşturuyor. Bir yasa hükmünün olmasının hiç önemi yok. Kapsamı ve içeriği son derece muğlak olan bu yasa zaman zaman şantaj aracı olarak ortaya çıkarılıyor. Bu nedenle de kaldırılması için hiç kimse teşebbüse geçmiyor. Eğer bir kişi kamu görevini belirli kurum ve kişiler lehine kötüye kullanmış ise devletin elinde denetim araçları var, bunları çalıştırabilir. Ayrıca görevinden ayrılarak özel kesime geçmiş bir bürokrat elindeki kamu gücünü bırakıp gidiyor ve güçsüz. Tam tersine görevinde kalmayı sürdüren bürokrat güçlü.

Çağdaş yaklaşım ise bizdeki anlayışın tam tersine, ÖKKO'larında çalışanların görevleri bitince bir başka bürokratik görev getirilmemesi ya da politikaya atılmamak yönünde. Çünkü deniliyor ki, ÖKKO'da görev yapan bir kimse ileride görev süresinin bitiminde bürokratik/politik bir görev bekleyişine girerse politikacı karşısında özerkliğini koruyamaz.

Bu nedenle ABD'de ÖKKO'larında görev süresi bitenlerden bürokraside ya da politikada görev alan hemen hiç yok. Çoğunlukla özel kesimden/üniversiteden/serbest yaşamdan (avukatlık, danışmanlık gibi) geliyorlar ve görevleri bitince de bu kesime geri dönüyorlar. Bu nedenle de görevlerini politikacıya karşı bağımsız yapabiliyorlar. İçlerinden geldikleri kesimlerin ya da firmaların çıkarlarını temsil etmeye, kollamaya kalkışan olmuyor mu? Elbette oluyor. Ancak onların üzerinde kamuoyunun, medyanın, sektörün ve diğer şirketlerin öylesi gözetim ve denetimi var ki, aldıkları nefes bile izleniyor. Bu denetime olan güvendir ki Drexel, Boesky gibi büyük skandallara damgasını vuran kişilerin avukatlığını yapan Pitt'in geçen yıl SEC Başkanlığına atanmasını mümkün kıldı. Enron skandalı nedeniyle bir önceki SEC Başkanı Levitt'in hayaleti hergün Pitt'in üzerinde dolaşüyor.

Bu yaklaşımın bir başka nedeni daha var ve bu da politikacının çok işine geliyor. ÖKKO üyeliği bir bürokratik görev oldukça ve gelecekte bürokratik/politik bekleyişleri olan kişilere yöneldikçe buralar gerçek anlamda özerkliklerini kurumsallaştıramıyorlar. Bence burada Ankara'da tam bir bürokrat/politikacı uyumu ve işbirliği var. Onun dışındaki medya/politikacı/bürokrat tartışmaları kayıkçı kavgası oluyor.

Bu konuda çok ilginç bir durum Kamu İhale Kurulu ile ilgilidir. 4734 sayılı Kanun (RG 22/1/2002) üyelerin "geçmişte ve halen bir siyasi parti ile aday gösterilme dahil üyelik ve görev alma ilişkisinin bulunmaması gerekir" demektedir. Atanmak için halen bir partide görev almamak anlaşılır bir kısıtlama olabilir. Ancak "geçmişte üye ve aday dahi olmamış" olmak şartını anlamak güçtür. Yani geçmişte bir siyasi partiye üye olmuş ve ayrılmış bir kişi bile bu kurula seçilemeyecektir. Böylesine titiz bir atanma koşulu arayan yasa acaba neden "görev süresi bittiğinde bir siyasi göreve gitmeyi" engellemiyor acaba. Siyasi parti üyeliğini cüzzamlı ya da AIDS'li gibi gören, sokağa düşmüş muamelesi yapan böylesi bir koşulu anlamak zor gibi görünse de kolay. Bunun temelinde ÖK'lara yönelik ileride ele alacağım "bürokratik kuşatma, esir alma" çabası yatıyor.

vi) ÖK'ların özerkliği ile ilgili bir konu ÖKKO'ları dışında kalan ve destek personel denilen kurumun uzman personeli ile olağan idari

hizmetlerini görecek personelinin atanması konusudur. Özerklik açısından ilke olarak bu personeli atama ve görevden alma, ödüllendirme ve cezalandırma yetkisinin ÖKKO'da olması gerektiği kabul edilmektedir. Ayrıca bu personelin bilgili, kendine güveni olan, görevini iyi yapan kişilerden oluşması ÖK'ların bağımsızlığı açısından son derece önemlidir. Diğer yandan sektörün de bu kişilerin bilgisine, doğru ve adil olduklarına, işlerini iyi yaptıklarına inanması da gerekli. Bu nedenle ÖK'ların destek hizmetlerinde çalışan uzman personeli ile ilgili olarak iyi eğitim görmüş nitelikli kişileri işe almaları, onları işte iyi eğitmeleri, yeterli maddi olanakları sağlamaları ve belirli bir süre kurum bünyesinde tutabilmeleri ÖK'lar açısından yaşamsal öneme sahiptir. ÖK'ların uzun vadede özerkliklerini zayıflatmak için darbelerin bu konuda yoğun olarak vurulması boşuna değil.

Ancak buradaki sorun bir kaç yönlüdür. Bu kadrolara atama/görevden alma hem bu kurumların özerkliğini desteklemeli, özerkliği için risk oluşturmamalı hem de bu kurumlarda geçici süreyle görev yapan KO'larının günlük tasarrufları nedeniyle kurumsallaşma hasar görmemelidir. Bu kurumların temelde birer kamusal kurumlar olduğu unutulmamalıdır.

Bu açıdan önemli bir konu destek hizmeti veren personelden Kurumun Başkan yardımcısı, daire başkanı gibi yönetici personelinin nasıl atanacağıdır. Bu görevlere atama ya da görevden alma ülkemizde örneğin SPK'da Üçlü Kararname dediğimiz idari tasarruf ile yapılmaktadır. Bu durumda atama/görevden alma hem politik bir karar olmakta hem de bir mutabakat sağlanması gereken bir işlem olmaktadır. Bu durumda atamanın/görevden almanın mutlaka ÖKKO'dan alınan bir karar ile başlaması gerekmektedir. Aksi takdirde bu kurumların özerkliği açısından ciddi riskler ortaya çıkar. Bu kurumların son derece önemli olan sürekli kadrolarını atama/görevden alma politik müdahalenin yaygın bir biçimi olarak ortaya çıkar. Atama tümüyle ÖKKO'na bırakılabilir mi? Bunun yanıtı evet ve ülkemizdeki ÖK'larda genel olarak benimsenen yaklaşım bu. Ancak bu durumda görevden almanın ya zorlaştırıcı bir prosedüre bağlanması ya da belirli bir süreye tabi olması gerekebilir. ÖKKO nasıl özerk olarak görev yapmalı ise kurumun hem diğer yönetici personeli ve hem de uzmanlık işlerinde çalışanlar da aynı ölçüde kendilerinin özerk ve çekinmeksizin çalıştıklarını güvenle hissetmelidirler. Bu açıdan BDDK'da, Kurumun temel denetim işlevlerini gören Bankalar yeminli Murakıplarının "en az güvenceye sahip kamu görevlisi" konumuna düşürülmeleri ilgi çekicidir.

2. Bütçe ve Finansal Konularda Bağımsızlık

ÖK'ların bütçe ve finansal konularda bağımsız olmaları bu kurumların hem görevlerini etkin bir biçimde yapabilmeleri hem de özerklikleri açısından son derece önemlidir.

Bu konuda birkaç temel özellik ve soru var :

- ÖK'lar kendi gelir kaynaklarına sahip olmalı mıdır?
- ÖK'ların mali bütçeleri nasıl yapılmalıdır?
- ÖK'lar başta personele verilecek ücretler olmak üzere mali konularda serbestçe hareket olanağına sahip olmalı mıdır?
- ÖK'lar akçalı işlerde nasıl denetlenmelidirler?

i) Bütçeleme ve finansal konularda yeterli ve gerekli özerkliğe sahip olmayan bir kuruluşun diğer konularda özerk olabilmesi. Özerkliğini koruyabilmesi olanaklı değildir. Bütçe her zaman için politikacı tarafından müdahalede bulunmak amacıyla kullanılmaktadır. Örneğin, Reagan yönetiminin ilk yıllarında Environmental Protection Agency (EPA-Çevre Koruma Kurumu)'nin bütçesi olağanüstü boyutlarda düşürülmüş ve Kurumun morali ve performansı çok aşağı düzeylere inmiştir. EPA Başkanı Ann Buford'un istifasıyla yerine ılımlı William Ruckelshaus tayin edilmiş ve aynı anda EPA bütçesindeki kısıntılar tümüyle kaldırılmış ve tersine çevrilmiştir (Krause, 1999). Yine Reagan aynı şekilde bütçe kısıntıları yöntemiyle göreve geldiği ilk yıllarda Securities and Exchanges Commission (SEC)'a müdahale etmeye çalışmıştır (Khademian, 1992).

ii) Mali konular ile ilgili bir diğer konu bu kurumların özerk bir şekilde kendi bütçelerini kendilerinin hazırlamaları mı yoksa devletin genel bütçesi içinde mi kalmalarıdır? ABD'de özerk kurumların bütçeleri esas itibarıyla genel bütçenin içindedir. Aynı şekilde Fransa'da ÖK'ların ayrı tüzel kişilikleri bulunmadığından bunların giderleri genel bütçe içine konulan ödenekten karşılanmaktadır (Gözübüyük-Tan, 2001). Bu ayırım özellikle gelişmekte olan ülkelerde son derece önemli. Yukarıdaki örnekte de verdiğim gibi ABD gibi bir ülkede bile politikacı ÖK'a baskı amacı ile bütçeyi kullanabiliyor. Bu nedenle dünyadaki genel eğilim ÖK'ların kendi bütçelerini kendilerinin hazırlamaları yönünde ve bu yaklaşım doğru. Ülkemizde ise mali özerkliğin bir uzantısı olarak her kurum kendi bütçesinin özerk olarak hazırlamaktadır. Buna rağmen zaman zaman bu konuda özerklikle ilgili bağdaşmayacak girişimler oluyor. Örneğin, 1996 yılında SPK'nın bile haberi olmadan, SPK'ya sormaya gerek bile görmeden Hazine SPK'yı kendi bütçesi içine almaya kalkmıştı da bu girişim TBMM Bütçe ve Plan Komisyonunda bir önerge ile geriye çevrilmişti.

iii) Mali konularda özerk olmanın yolu sadece ÖK'nın kendi bütçesini özerk bir biçimde yapması yetmez aynı zamanda ÖK'nın kendisi için gelir kaynaklarının olması ve buradan da yeterli gelir sağlaması gerekir. Ülkemizde ÖK'ların genelde kendi denetledikleri/düzenledikleri alanlarda yaptıkları işlerden elde ettikleri gelirleri vardır.

ÖK'ların kendi gelir kaynakları açısından bazı sorunlar vardır.

Birincisi, yasayla kendisine verilen özel gelir olanaklarından sağlanan gelirler bu kurumların giderlerini karşılamaya yetmez ise ne olacaktır. Bazen ÖK'nın iş yaptığı alanın boyutu bu konuda gerekli gelir sağlayamayacak ölçekte olabilmektedir. Bu konuda her kuruluşun yasasında özel hükümler var. Örneğin SPK'nın gelirleri kendisine yetmez ise (m. 28/b) Hazine bütçesinden verilecek yardımlarla giderlerinin karşılanacağı ifade edilmektedir (uygulamada SPK'nın kurulmasının ardından yaklaşık 10 yıl boyunca bu hükümden yararlanmıştı); RTÜK'de TBMM bütçesine; RK'da ise ilgili Bakanlık bütçesine konulacak ödeneklerle karşılanacaktır.

Özel yasasındaki gelirleri yetmeyince gereksinme duyacağı parayı, kendi özel yasasının gösterdiği kamu bütçesinden almak yerine bir ÖK kendi denetimi altındaki bir kurumdan mali destek alabilir mi ya da almalı mıdır? Bu sorunun yanıtı hayırdır. Bunun nedenlerinden birisi bu durumda ne yapılacağına yasaya konmuş olmasıdır ve bu nedenle yasadaki özel prosedür izlenmelidir. Ayrıca, ÖK'un kendi denetimi altındaki bir kurumdan informel bir biçimde parasal destek alması görevlerini yapmaya engel oluşturur ve özerkliğini zedeler. Geçtiğimiz yıllarda SPK'nın kendi yasasındaki hükmü bir yana bırakıp gelir açığını İMKB'den informel parasal destekler sağlayarak karşılamış olmasını doğru bulmuyorum. Ayrıca halen İMKB ve Takasbank'ın SPK'nın kullanımına tahsis edilmek üzere gayrimenkuller almasını da yanlış buluyorum. Bu tür ilişki SPK'nın İMKB karşısındaki özerkliğini zedeler. Bernstein (1955)'in de belirttiği gibi "Yakın ilişki ÖK'un gelecekteki perspektifine zarar verebilir."

İkincisi, ÖK'un gelir kaynakları giderlerini karşılamaya yetecek oran ve miktarda olmalıdır. ÖK'a aşırı ölçüde gelir sağlayacak kaynaklar yaratmak sakıncalıdır. Birinci sakınca, bu gelir kaynağı düzenlediği/denetlediği sektör için maliyet yaratır ve düzenlemenin toplumsal maliyetini artırır. Halbuki düzenleyici sistem, gerek düzenlediği/denetlediği sektöre gerekse sokaktaki insana olabildiğince az maliyet getirmelidir. Bu açıdan özellikle reklam gelirlerinden pay alan

RTÜK, şirketlerin sermaye artırımlarından bedel alan RK ve bankaların bilanço toplamları üzerinden gelir elde eden BDDK sistem için çok maliyetli kurumlardır. İkinci sakınca ÖK'da bu yolla aşırı ölçüde kaynak birikmesi, zaten bürokrasi kaynak maliyeti konusunda yeterli duyarlığa sahip olmadığından, harcamalarındaki etkinlik kaybolacak ve israflara neden olacak; ayrıca bu kurumların örgüt olarak gereksiz büyümelerine yol açacaktır. Üçüncüsü de bu kurumlarda kaynak biriktiğini gören Merkezi İdare bu kurumların gelirlerine el koymaya ve/veya bu gelirlerin ucuna bazı takıntılar ilave etmeye başlar ve bu kurumları birer vergi dairesi/mal müdürlüğü gibi düşünerek bu kurumların sektörlerine maliyetini artırmaya başlar. Nitekim ülkemizde bu üçüncü sakınca ortaya çıkmış ve bu kurumların gelirleri/kaynakları kısmen genel bütçeye aktarılmaya başlanmış ve ek yükümler getirilmiştir. Bu da sonunda ÖK'ların hem misyonlarına hem de özerkliklerine zarar verir. Özellikle İMKB'nin içine düştüğü durum gerçekten hüzün vericidir.

ÖK'ların özerkliği açısından kendi faaliyetlerini ve giderlerini karşılayacak yeterli gelir olanaklarına sahip olması özerkliklerinin sürdürülebilirliği açısından yaşamsal bir önem sahiptir.

iv) Bir diğer konu ÖK'ların başta personele verilecek ücretler olmak üzere mali konularda serbestçe hareket etme olanağına sahip olup olmamaları gereğidir. Bu konuda yanıtım evet. Eğer bu olanağa sahip olmazlar ise bütçelerinin özerk olmasının ve kendi gelirlerine sahip olmalarının bir anlamı kalmaz ve mali özerkliğe kavuşamazlar.

Ancak bu özerklik kuralsızlık ve keyfilik anlamına gelmez. Tam tersine bu konu çok sıkı ve ayrıntılı bir şekilde önceden belirlenmiş kurallara bağlı olmalıdır. ÖK'un bütçe ve mali işlerini düzene bağlayacak düzenlemeler, yönetmelikler bu nedenle çok titiz bir biçimde hazırlanmalıdır. ÖK'un akçalı işlerinde gerek kuralsızlık gerekse kurallara uyumsuzluk sonunda ÖK'un özerkliğine mal olur.

Bu konuda ÖK'ların yasalarında Devletin diğer birimlerinin tabi olduğu bazı kuralların uygulanmayacağı açıkça yer almaktadır. Bunlardan özellikle Muhasebe Umumiye Kanunu, Devlet İhale Kanunu ve Harcırah kanunlarından muaf olmak ÖK'lar için serbestçe hareket etme olanağı sağlamaktadırlar. Burada iki duruma değinmem gerekir. Birincisi mali özerkliklerine rağmen Başbakanlık her yıl yinelediği "Tasarruf Genelgelerine" ÖK'ları da dahil etmeye özen göstermektedir. Kanımca bu yaklaşım hem yanlıştır hem de hukuki değildir ve ayrıca özerkliğe zarar vericidir. İkincisi de yeni çıkarılan 4734 sayılı Kamu İhale Yasasıdır. Yasa'nın m. 2 ve m. 68/b hükmü ÖK'ları da yasa kapsamı

içine alıyor. Ankara'da yeni yasa yapma adeti özel yasalara konulan hükümleri bir başka genel yasa ile yürürlükten kaldırmak; bir süre sonra bu tekniğin yarattığı olumsuz sonuçlar altında kalacağız.

En tartışmalı konulardan birisi ÖK'larda çalışanlara diğer kamu birimlerinde çalışanlardan farklı ve yüksek ücret ödenmesidir. Landis (1960) ünlü raporunda bu kurumlarda çalışanlara yüksek ücret ödenmesinin zorunlu olduğunu söylüyor. Bunun nedeni ise çok açık. ÖK'lar genelde işlerini iyi yapabilmek için nitelikli uzman kadrolara gereksinim duyarlar. Ayrıca ÖK'lar düzenledikleri/denetledikleri sektörün önünde gitmek, ona rehberlik yapmak, bu sektörün ufkunu ve vizyonunu açmak ve genişletmek zorundadırlar. Bu ise ancak ve ancak uzman ve nitelikli personel bulmak ve yetiştirmek ile olası. Bunun için de ÖK'ların uzman personeline diğer kamu kurumlarından farklı mali haklar verilmesi hem normal hem de gerekli. ÖK'lar personel işe alma ve yetiştirmede Ankara'daki kamu kurumları ile aynı kulvarlarda değiller. Personel alma/yetiştirme/işte tutma konusunda BDDK ve SPK İstanbul ile ve İstanbul'daki mali piyasalarla aynı kulvarda yarışmak durumunda; Ankara'daki kamu kurumları ile değil. Ancak bu konuda ülkemizde tam bir kargaşa var. Diğer bürokratik kurumlar ÖK'lara karşı kıskançlık krizleri içindeler. Bunların yükselen bir işte (growing business) olmaları, özerklikleri, toplumda ilgi odağı olmaları bu kurumları hedef haline getiriyor. Bu nedenle diğer bürokratik kurumlar kamuoyu ve politikacının en hassas olduğu konuyu, ücret konusunu seçiyor ve atağa geçiyorlar. Medya da bu konuda diğer bürokratik kurumların tuzağına düşüyor. Bu konu ÖK'ların özerkliği açısından risk oluşturacak bir noktaya doğru gidiyor.

Ancak ÖK'lar için burada belirtmem gereken sınırlamalar var. ÖK'lar personellerine sağlayacakları mali hakları belirlerken kamu ve özel kesimdeki ücretlerin düzeylerini; ilişkide oldukları sektördeki akçalı hakların genel düzeyini ve ülkenin ekonomik koşullarını dikkate almak durumundadırlar. Ayrıca uzman kadrolara sadece doğrudan akçalı olanaklar sağlanması değil onların eğitimleri, yetiştirilmeleri için yapılacak yatırımlar ve harcamalar da kanımca çok önemli. ÖK'lar hem sorumluluklarına sahip çıkmalı hem de basiretli davranmalıdırlar. Düşmanlık, kıskançlık, husumet duygularını harekete geçirici mali olanaklardan kaçınmalıdırlar. Yoksa bir kez bu duygular harekete geçerse karşılarında kendilerine yönelmiş geniş bir cephe bulurlar ve buna karşı mücadele edemezler. Sonunda da hem hakları ellerinden alınır hem de özerkliklerini riske ederler. Burada da ÖK'ların özerklikleri mutlak değil nisbi anlamdadır.

ÖK'ların uzman personelinin mali hakları ile ilgili başka sınırlamalar yaratan etkenler var. ÖK'lar örgüt olarak dar ve belirli bir işe sıkışmış kurumlardır. Bu kurumlarda idari görev sayısı sınırlı olduğu için idari terfi olanakları da sınırlı. Ayrıca Hazine/Maliye'de olduğu gibi diğer kamu kurumlarında görev alabilme olanakları zayıf, hatta yok. Bu nedenle, bu kurumlarda personel piramiti son derece önemli ve buna dikkat edilmesi gerekli. Bu yapı nedeniyle ÖK'lardaki uzmanlarının belirli bir süre sonra (kanımca ortalama 10 yıl) kurumdan ayrılmaları gerekli. Aksi takdirde ÖK'daki dinamizm kaybolabilir. Diğer yandan ÖK diğer bazı Bakanlık ve Müsteşarlıklarda olduğu gibi yurt dışı görevleri olmayan kurumlar. Bu nedenle de mali hak kıyaslamalarını ay/yıl bazında yapmak hatalı sonuç verir. BDDK, SPK, RK gibi kurumlarda uzmanların yurtdışında görev imkanları yok ama Hazine'deki bir uzman terfi olanakları yanısıra çalışma yaşamının büyük bir kısmını yurtdışı görevlerde geçiriyor.

3. Politikalarda Bağımsızlık

Politikalarda bağımsızlık konusu aslında çok yönlü bir konudur. Bu konuda sorulabilecek bazı sorular şunlardır;

- ÖK'lar nasıl örgütlenecekler, misyonları ve amaçları ne olacaktır?

- ÖK'lar misyon ve amaçları çerçevesinde kendilerine hangi görevler verilecek ve verilen görevleri gerçekleştirebilmeleri için hangi yetkilere sahip olacaklardır?

- ÖK'lar görevlerini yaparken ve yetkilerini kullanırken hangi sınırlamalar altında özerk olarak davranacaklardır?

- ÖK'lar nasıl hesap vereceklerdir?

Özerk kurumları görev ve yetkileri ile bunların kapsam ve sınırları politikacı tarafından belirlenir. Özerk kurumlar bu çerçevede içinde kendilerine verilen görevleri yapmakta, yetkilerini kullanmakta ve teknik işleri yürütmekte özerktirler.

Özerk kurumların görev ve yetkileri ile bunların kapsam ve sınırları esas itibarıyla politikacı tarafından çizilir. Bir başka deyişle özerk kurum ancak politik bir irade ile kurulabilir. Bu da bir kanun ile olur. Sadece Türkiye'de değil ABD'de de, İngiltere'de, ya da bir başka ülkede bu böyledir. Bir özerk kurumu kuran, ona görev ve yetki veren ve örgütlenme tarzını belirleyen parlamentonun kanun şeklindeki politik iradesidir. Daha önce kurulmuş bir özerk kurumun görev ve yetkileri ile örgütlenme tarzı dokunulamaz değildir. Politik irade görev ve yetkileri değiştirebilir; genişletip daraltabilir; örgütlenme tarzında değişiklik

yapabilir. Bu nedenle özerk kurumları tabulaştırmak doğru değildir, bu önce özerk kurum modeline zarar verir. Özerk kurumu bir kere kurunca değiştirilemez görmek “Kendi yaptığı puta tapmak.” anlayışına götürür.

ÖK'ların görev ve yetkilerinde sonradan değişiklikler yapılabilir. Bu değişikliklerde politikacı ÖK ile mutabık olmak zorunda mıdır? Olsa iyi olur, ama olmak zorunda değildir. ÖKKO'ı görev ve yetkilerindeki bu değişikliklerden hoşnut değilse ne olacak? Ya görevlerini sürdürecekler ya da ayrılacaklardır.

Politikacı ÖK'un misyonunu, amaçlarını, görev ve yetkilerini belirleme yetkisine sahip olmakla birlikte bu konuda sınırsız ve mutlak bir özgürlüğe sahip midir? Bunun yanıtı olumsuzdur. Politikacı bu konuda bazı sınırlamalar altındadır;

- ÖK'un görevlerini etkin, doğru, adil ve yeterli bir biçimde yapmasını sağlayacak bir örgütlenme modeli kurmak ve gerekli yetkilerle ÖK donatmak zorundadır. Politikacı bunları yapmaz ise ne olur? Sonuç başarısızlıktır. ÖK'un başarısızlığının bedelini sadece ÖK değil aynı zamanda politikacı da öder.

- Politikacı uluslararası gelişmeleri de dikkate almak zorundadır. Çağdaş dünyadaki gelişmelere ve standartlara uygun olmayan bir ÖK kimse tarafından ciddiye alınmaz. Zaten bazen politikacı çağdaş gelişmeleri/yapıları dikkate almak istemese de model ve ayrıntısı ve hatta bunların uygulaması dışarıdan politikacıya dayatılabilir. Türkiye sanırım bu konuda yeterli deneyimi olan bir ülke. Sorun belki de yeterli deneyimi gerekli deneyime çevirememekte yatıyor olabilir.

Temel sorun sanırım görevlerin, yetkilerin, sorumluluk ve hesap vermenin politik kurum/politikacı, özerk kurum, diğer bürokratik kurumlar, meslek örgütleri arasında çağdaş gelişmeleri gözeterek uygun ve dengeli bir biçimde dağıtabilmek ve uygulamayı da buna göre yürütebilmektir. Eğer özerk kurumun görev ve yetki alanıyla ilgili olup da politik kurum ve politikacıya bırakılmış olan alanda/işlerde/görevlerde politikacı kendi üzerine düşeni yapmaz ise yönetim yaşamı ve özellikle de siyasal yaşam boşluk kabul edemeyeceğinden bu boşluk doğal olarak özerk kurum (ya da bir başkası) tarafından doldurulur.

Tersi de doğrudur. Eğer özerk kurum kendisine verilen görev ve yetkilere sahip çıkmaz ise onun yetkilerine de politikacı ya da bir başkası sahip çıkabilir.

Özerk kurum siyasal ortama bağlı olarak da özerkliğini artırabilir ya da bu özerklik azalır. Zayıf koalisyonlar ve sürekli hükümet değişikliği

dönemlerinde özerk kurum kamu yönetiminde kurumsal sürekliliği temsil eder ve bu dönemde özerk yapısını güçlendirebilir. Ancak sık hükümet değişiklikleri aynı zamanda karar verici organda değişmelere yol açıyor ise ya da bu yönde bir tehditi taşıyor ise özerkliğin tam tersine zayıflama olasılığı vardır. Güçlü ve sürekli hükümetlerin olduğu dönemler de özerk kurumlar açısından önemlidir. Böylesi dönemlerde özerk kurum politikacının desteğini alarak kurumsallaşma olanağına sahip olduğu gibi iyi bir koordinasyon içinde iş yapma kalitesini de yükseltebilir. Özerk kurum böylesi dönemlerde, Başbakanın kişiliğine bağlı olarak özerkliğini uygulamada tümüyle de yitirebilir; ya da tam anlamıyla özerk olabilir.

ÖK'lar düzenledikleri/denetledikleri alanda kendilerine yüklenen misyonu gerçekleştirmeyi sağlayacak, amaçlarını gerçekleştirebilecek ve yükledikleri görevleri yürütebilecek yetkilere sahip olmalıdırlar. Bu çerçevede yetkileri ne eksik ne de fazla olmalıdır. Yetkilerin eksikliği işlerini yapmayı zorlaştıracak gibi başarısızlığa neden olabilir. Buna karşılık gerekmeyen yetkilere sahip olmak sorumlulukların da gereksiz ölçüde genişlemesine neden olur. Ayrıca yetkilerde yetersizlik ya da gereksiz fazlalıklar özerklik açısından risk yaratır.

Doğru model kurmak ve gerekli yetkileri vermek de yetmez; bunları yaşama geçirecek ve etkin bir biçimde kullanmayı sağlayacak teknoloji, insangücü ve parasal olanaklar da sağlanmalıdır. Çünkü ÖK her bakımdan düzenlediği/denetlediği sektörün önünde olmak zorundadır. Bu olanaklar sağlanmaz ise bunu sağlamak olası olmayabilir. Bu olanaklar verilmez ise ÖK'lar temel görev ve yetkilerini de yerine getiremezler. Bu önde olma özerklik açısından da önemli. ÖK sektörün önünde olursa, gelişmelere öncülük ederse, vizyon verirse düzenlediği/denetlediği sektör açısından ciddiye alınır.

ÖK'a politikacının karışımının bir nedeni de ÖK'un misyonu ile ilgilidir. ÖK'lar belirli alanlarda "düzenleme/denetleme" misyonu ve amacı ile kurulmuş kuruluşlardır. ÖK'ların bu alan içinde kalmaları politik karışım çabalarını sınırlandıracaktır. Buna karşılık ÖK'un düzenleme/denetleme temel misyonunun dışına çıkarak günlük ticari nitelikli işlere taraf olmaları, bu ilişkilerde rol almaları politik karışım teşebbüslerine yol açarak özerklik için risk oluşturur. Örneğin BDDK'nın İstanbul yaklaşımı çerçevesinde kredilerin yapılandırılmasına yönelik sözleşmelerin onay makamı olmasının BDDK'nın temel düzenleme/denetim işlevi ile çatıştığını ve bu misyona zarar vereceğini düşünüyorum.

ÖK'ların politik kurumlar ve politikacılar karşısında özerklikleri açısından misyonları ile ilgili bir başka durum daha vardır. ÖK'lar kamu kurumu olmalarına karşın, düzenleme/denetleme alanında taraflardan birisinin kamu olması halinde kamu kurumu lehine taraf gibi davranamazlar. Yani bir diğer deyişle, görev yaparken kamu kuruluşu ile özel kuruluşlar arasında birincilerin lehine ayırım yapamazlar, bu ikisi arasındaki ilişkilerde tarafsız ve nötr olmak durumundadırlar. Eğer bir taraf gibi davranırlarsa politikacıların ÖK'a müdahalesine, kararlarını etkilemesine yönelik girişimlere yeşil ışık yakılmış olabilir. Bu ayırımı yasa koyucu da yapmamalıdır. TRT ile özel televizyonlar arasında RTÜK'ün yetkileri açısından ayırım yapılmamalıdır. Telekomünikasyon Kurulu, Aycell ile diğer özel mobil şirketleri arasındaki ticari nitelikli bir ilişkide Aycell kamu kuruluşu diye ondan yana tavır koyamaz, tavır koyacağı yönünde bir eğilimde bile olamaz. Sırf kamu kuruluşları diye SPK'nın THY'na, BDDK'nın da Ziraat ve Halk Bankalarına daha toleranslı yaklaşımları beklenemez.

ÖK'ların yasalardan gelen açık görev ve yetkileri ile yasalara göre kendi yaptıkları düzenlemelerle bir "faaliyet alanı"na sahiptirler. Ağırlıklı olarak teknik nitelikli iş, görev, yetki ve prosedürlerden oluşan bu alan ÖK'un dokunulamaz, karışılmaz, müdahale edilemez, girilemez alanını oluşturmaktadır. Politikacı ya da bir başkası bu alan içinde kalan konuda bir talepte, istekte bulunamaz mı ve hatta talimat veremez mi? Bulunabilir belki. Ama bunun hiç önemi yoktur. Yanılarak yazılan talimat kağıt üzerinde kalır. Ama bunların hepsinin de ÖKKO ile yakından önemi var, Çünkü bunları dikkate almaması gereken, bunlardan etkilenmemesi gereken makam orası. Bir ÖK'un bağımsızlığı yaşama geçirecek olan ÖKKO'dır.

Özerk kurumlar Plan, Yıllık Program, Hükümet Programları ve politikaları ile genel olarak çerçevesi çizilen genel ilkeleri ve uygulanan makroekonomik politikaları gözetmek durumundadırlar.

Bu genel ilkeyi ve sınırlamayı ÖK'lar hem yapacakları düzenlemelerde hem de günlük işlerini yaparken gözetmelidirler. Aksi takdirde özellikle ekonomik alanda ülkenin yönetiminde, makroekonomik politikaların yürütülmesinde sorun, çatışma ve uyumsuzluk ortaya çıkar. Ülkenin yönetimi için halktan yetki almış olan politikacı izlemek istediği politikaları uygulamakta başarılı olamaz. Bu nedenle genel politikalar açısından ÖK'ların Hükümetlerle genelde uyum içinde olmaları gerekir. Uyum içinde olmak bağımlı olmak anlamına gelmemektedir. Buna karşılık gerek teknik detayların belirlenmesinde gerekse bunların

uygulanmasında ÖK sonuna kadar özerk olmalıdır. Bu konuya aşağıda ÖK'ların uygunluk denetiminde tekrar değineceğim.

Diğer yandan Bernstein (1955)'in de belirttiği gibi “Düzenleyici politika sadece belirli endüstrilerin özel sorunlarının ışığında yorumlanamaz. Düzenleyici politika kamunun refahı için istikrarlı ve zengin bir ekonominin yaratımına maksimum bir biçimde katkı ise kurullar düzenleyici politikalarını ulusal ekonomik politikanın genel çerçevesine uydurmak zorundadırlar. Politika bütünleşmesi komisyonların kamu çıkarı tanımının zorunlu bir gereğidir.”

Ülkenin yönetimi için halktan yürürlükteki anayasa ve yasalar çerçevesinde yetki almış olan siyasetçi, özerk kurumlar yoluyla ülkenin yönetiminin belirli bir kısmının dışına bütünüyle itilemezler. İtilmeleri de doğru değildir. Kanımca bu açıdan ülkemizde yanlış bir algılama sorunu var. Özellikle de makroekonomik politikanın yürütülmesinden ve sonuçlarından siyasetçi sorumludur. Siyasetçinin bu politikaları, bunun ilkeleri ve esaslarını belirleme yetki ve sorumluluğunu bir başkasına devretmesi işin doğasına aykırıdır. Siyasetçi bu işlerin bir kısmını özerk kurumlar eliyle yürütür. Özerk kurumlar da siyasetçinin belirlediği görev ve yetkiler, çalışma esasları ile genel ilkeler ve politikalar içinde işlevini yürütür. Siyasetçi bu çerçeve içinde günlük işlerin yürütülmesinde doğrudan yer alamaz ve almamalıdır da. Tıpkı yukarıda belirttiğim mahkemelerin prosedürlerini yürütme ve karar alma aşamasına katılamıyacağı gibi. Bu nedenle özerk kurumun bağımsızlığını mutlak anlamda düşünmenin doğru olmadığı kanısındayım. Bizim siyasetçimizin geçmişte sabıkalı olmasının ve ona olan güvensizliğimizin kurumsal yapılanmayı yanlış temellere oturtma için bir gerekçe oluşturmaması gerektirdiği kanısındayım. Bir başka deyişle yanlışın üzerine yanlış inşaa etmemeliyiz.

ÖK'ların işlerini yaparken tüm değişkenleri belirleyip belirleyemeyecekleri bir başka sorundur. Bu açıdan özerkliğin kapsamı ve boyutu yoğun bir biçimde tartışılmaktadır. Örneğin Merkez Bankalarının bağımsızlığı artık tartışılmıyor ama merkez bankalarının politikaların belirlenme ve yürütülmesinde aynı zamanda hem amaçları hem de araçları belirleyemeyeceği; bunlardan sadece birisini belirleyebileceği kabul ediliyor. Bu ikisinden hangisinin seçileceği de merkez bankalarına değil de politikacıya ait bir yetki ve tercih olarak kabul ediliyor. Bu nedenle ÖK'ların yerine göre araç/amaç konusundaki bu kısıtları ve seçimin politikacı tarafından yapılıyor olması özerkliğe bir zarar vermez. Tam tersine ÖK'un sorumluluk ve hesap verebilirliğinde

açıklık ve belirlilik yaratır. Bu nedenle, ÖK'ların bazılarının yasalarındaki ucu açık yetkiler ÖK açısından da sorundur.

ÖK'ların birbirleri ve/veya diğer kurumlarla arasındaki koordinasyon sorununun çözümü polikacıya ait bir iştir.

ÖK'lar birbirlerinden bağımsız olarak düzenlemeler yaparlar. Aynı şekilde diğer kamu birimleri de kendilerine verilen yetkiler ve görevler çerçevesinde düzenleyici işlemler yapmaktadırlar. Bu düzenlemelerin birbirleriyle uyum içinde olması önemli bir sorundur. Konu düzenlemelerle de sınırlı kalmaz. Ayrıca bir de uygulama sorunu vardır ve bu uygulamaların da uyum içinde olması gerekir.

Bernstein (1955) bu konuda bazı tespitler yapmaktadır;

Bir defa “İki düzenleyici program koordine edilmez ise uygulama sorunları daha büyük problemler çıkarır.”

Diğer yandan “Uygulamaların yükü, eğer bir kurum tarafından çıkarılan düzenlemeler diğer düzenleyici kurumlar tarafından çıkarılmış olanlar ile ilgili ve tutarlı ise ve hükümetin daha geniş anlamdaki politikaları ile eş güdüm içinde ise hafifler.”

“Düzenleyici kurumların eşgüdümünün olmaması kamu düzenlemelerin etkin uygulanmasının önünde bir engeldir. Düzenlemelerin uygulanmasında işbirliği uygulama makinesinin boşluklarının doldurulmasına ve değişik kurumların ihlaller hakkında bilgi ve verilerin bir havuzda toplanmasını sağlar.”

Gerek ÖK'ların birbirleriyle gerekse bunların diğer kamu birimleriyle eş güdümünü kim sağlayacaktır. Açıktır ki bu görev politikacıya düşmektedir. Politikacı bunu ÖK'ların özerkliklerini zedelemekten kaçınmalıdır.

Burada değinmem gereken konu her ÖK'un bir Bakanlıkla ya da Bakanla olan bağlantısıdır. ABD'de ÖK'lar bir Bakan ile ilgili/ilişkili değil. Temelde Başkan'la muhataplar. Düzenleme işlevleri de Başkan'a bağlı OMB (Office of Management and Budget) tarafından inceleniyor. Uygulamada ve parlamento ile ilişkilerde daha ziyade Adalet Bakanlığı ile temastalar. Adalet Bakanlığı ne ilgili ne de ilişkili Bakanlık.

Bu ülkemizde genel olarak “İlgili Bakan ve/veya Bakanlık” deyimi ile ifade ediliyor idi, ancak yeni düzenlemelerde “İlişkili Bakanlık” deyimi kullanılmaya başlanmıştır. İlgili Bakan deyimini Bankalar Kanunu BDDK ile ilgili olarak “Başbakan veya görevlendireceği Devlet Bakanı” olarak tanımlarken; Sermaye Piyasası Kanunu SPK ile ilgili olarak İlgili Bakan

veya Bakanlık deyimi kullanıyor ve bunu “Başbakan tarafından görevlendirilen Devlet Bakanı ve Devlet Bakanlığıdır.” diye tanımlıyor. Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun ile “İlişkili Bakanlık” deyimi de kullanılmaya başlandı ve Rekabet Kurulunun ilişkili olduğu Bakanlık yasaya göre Sanayi ve Ticaret Bakanlığı’dır. Kamu İhale Kanunu ilişkili olduğu Bakanlık deyimini yeğliyor ve ilişkili Bakanlığın Maliye Bakanlığı olduğunu söylüyor. Elektrik Piyasası Kanunu da benzer bir biçimde ilişkili Bakanlık deyimini kullanıyor ve Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığının ilişkili Bakanlık olduğunu söylüyor. 4502 sayılı Kanun Telekomünikasyon Kurumunun ilişkili olduğu Bakanlığın Ulaştırma Bakanlığı olduğunu söylemektedir. Eğer bir ilgili Bakan olacak ise isabetliye en yakın düzenleme BDDK yasasındaki düzenlemedir. Çünkü özerk kurumların ilgili adresinin Başbakan olması (Başbakanlık değil) gerekir.

İlgili Bakan ile ilişkili Bakanlık deyimleri arasında fark var mıdır? Bence var. Çünkü BDDK’da ve kısmen SPK’da doğrudan ÖK’un muhatabı Bakan iken bu RK, TK, EPK ve KİK’unda ilişkili Bakanlık gibi kurumla ilişkiye çevrilmiştir ki bu yeni düzenlemeler özerklik açısından üstü örtülü bir gerilemeyi ifade etmektedir. Zaten geleneksel Bakanlıkların örgütü ÖK’ları kendi Bakanlıklarına bağlı bir Daire Başkanlığı gibi algılamak istiyorlar. Bazen da ilgili kelimesini geleneksel bürokrasi “Bağlı” gibi anlıyor. SPK’da görev yaptığım dönemde 5 kez Hükümet değişti ve her hükümet değişikliğinde Devlet Bakanları arasında yapılan görev taksimini bize ileten yazıda yasaya rağmen SPK hep bir Devlet Bakanına “Bağlı Kurumlar” listesinde yer aldı. Dervişin fikri neyse zikri de oymuş. Biz de SPK olarak Başbakanlık Müsteşarlığına SPK’nın bir Bakana bağlı olamayacağını ve ancak ilgili Bakanı olabileceğini yazdık.

Ayrıca sorgulanması gereken ÖK’ların herbirinin birer ilgili Bakan ya da ilişkili Bakanlığının olup olamayacağı ya da buna gerek olup olmadığı. Öncelikle “İlişkili Bakanlık” deyiminin bu açıdan hemen terkedilmesi gereken bir ifade olduğunu belirtmeliyim. Bu ÖK’ın diğer bürokratik kurumlara bağlılığını ifade ediyor. ÖK atamaları ile ilgili tasarruf Bakanlar Kurulu Kararı olduğu için ilgili yer Başbakanlık. Aynı şekilde artık denetim işlevi de 4743 sayılı yasadaki sonradan Başbakanlığın kontrolünde. Bir tek İlgili Bakan/ilişkili Bakanlık dağıtımında ÖK’un alanı ile Bakanlığın alanı arasındaki yakınlık ve paralellik aranıyor. Söz gelimi Hazine/SPK/BDDK genelde aynı Devlet Bakanı ile ilgili. Diğerlerinde doğrudan icracı Bakanlıkların ismi bu ilişkiye göre zaten yasalarda gösteriliyor.

Atama ve Denetimde ilgili/ilişkili Bakan ya da Bakanlık yoksa ve günlük işlerinde ÖK'lar özerk ise bu kavramın anlamı var mı? Burada iki işlev ortaya çıkıyor. Birincisi diğer Bakanlıklar ile Bakan düzeyinde politika koordinasyonu sağlamak. Bu işlev bile kuşkulu (Ticaret ve Sanayi Bakanı'nın 1996'da SPK ile ilgili olarak "Bunun Bakanı yok mu?" diye beyanlarını hatırladım). Çünkü, ÖK diğer kurumlarla ilgili/ilişkili Bakan aracılığıyla (Hazine Müsteşarlığında SPK ile işleri olmayan madde hariç) yazışmak ve temasta bulunmak durumunda değil, kendisi doğrudan bu ilişkiyi kurabiliyor. Bir tek TBMM'de denetim yollarının işletiminde ilgili/ilişkili Bakan muhatap oluyor. İkincisi ÖK'un düzenleme işlevlerini ön gözetimden geçirmek. Bunu da Başbakanlık yapabilir.

Kanımca ÖK'ların yasalarında kullanılan ilgili/ilişkili Bakan veya Bakanlık deyimleri eski alışkanlıkların sürdürülmesinden kaynaklanan ve bu kurumlar üzerinde vesayet ifade edici terimler. Kanımca bu bağlantı hükmü yasalarda yer almasa daha iyi olur. ÖK'lar bence politika ile bağlantılarını doğrudan en yüksek icra makamı ile sürdürmeliler. Başbakan ülkemizde yürütmenin koordinasyon makamıdır ve ÖK'ların makro politikalarla ve Hükümet programlarıyla uyum sağlamalarının yolu Başbakan'la temasta olmalarından (dikkat: yasayla ilgi ya da ilişkili olmalarını ifade etmiyorum) geçer. Ayrıca ÖK'un diğer kurumlarla en üst düzeyde koordinasyonunu sağlamayı da en uygun bir biçimde ancak Başbakan gerçekleştirebilir. Bu ÖK'lara hem prestij sağlayacak hem de özerkliklerinin daha sağlam bir kulvara konulmasına neden olacaktır.

Özerk Kurumların düzenleme yapma yetkileri politik kontrole tabidir ve bu kontrol özerkliği zedelemesiz.

ÖK'ların düzenleme yapmaları konusunu Karacan (11)'de ele almış, konuyu hem ABD hem de ülkemiz uygulaması açısından incelemiştik. Burada tekrarlamak istediğim ÖK'lar kendilerine verilen yetkiler içinde düzenleme yapmakta serbesttirler. Ancak bu yukarıda belirttiğim gibi Kalkınma Planı, Yıllık Programlar, Hükümet Programları, Makroekonomik Politikalar ile Uluslararası Kurumlarla imzalanan anlaşmalar ve Niyet Mektupları bu düzenlemelerin çerçevesi ve kapsamı üzerinde kısıtlayıcı etkide bulunurlar. Yani ÖK'ların bu konudaki özerklikleri mutlak anlamda olmayıp nisbi anlamda bir özerkliktir.

Ayrıca ÖK'ların düzenlemelerinin yayınlanmadan önce gözden geçirilmesi ve değerlendirilmesi ABD'de özerkliğe aykırı görülüyor; bu konuda çok etkin bir süreç var. Ülkemizde ise tam tersine ben bu konuda yeterli özenin gösterilmediğini düşünüyorum.

Özerk kurumlar politikacıya hesap vermek zorunda olan kurumlardır.

Nihayet ÖK'lar gerek parlamento gerekse Hükümet olsun politikacıya hesap vermek durumundadırlar. Bunun temel nedeni ise çok basit. ÖK'lar görev ve yetkilerini politikacıdan alırlar.

ÖK'ların hesap vermeleri konusunu önemi nedeniyle aşağıda ayrı olarak ele alacağım.

PİYASADAN BAĞIMSIZLIK

Bernstein (1955) "Düzenleyici politikaların sınırının hakim çıkar gruplarının düzenleyici politikaları kabul edebilirlikleri ile sınırlanma eğilimindedir. Kamu çıkarının içeriğini belirlemede, özerk kurumun, düzenlenmiş endüstrideki tarafların çıkarlarından genel olarak kamu çıkarını ayırma yükümlülüğü vardır." demektedir.

Ülkemizde özerkliğin, bağımsızlığın sadece siyasetçiye yönelik bir durum olduğu sanılıyor. Daha önce çeşitli kez belirttiğim gibi özerk kurum siyasetçiye karşı bağımsız olduğu kadar piyasaya karşı da bağımsız olmalıdır. Bunu Blinder (1998) merkez bankasının bağımsızlığı konusundaki çalışmasında çok çarpıcı bir biçimde belirtiyor. Ona göre, merkez bankaları piyasayı izlemeli, piyasanın nabzını tutmalı, koşullara ve genel stratejisine uygun çalışmalıdır. Eğer merkez bankası piyasadan bağımsız olamaz ise tahvil alım-satımcısından (bond trader) farkı kalmaz. Piyasaya karşı bağımsızlığın nedeni ise açık : Özerk kurumun misyonu ve amacı, zaman boyutu gibi bir dizi neden düzenlediği-denetlediği sektör ve firmalar ile her zaman örtüşen bir görüş birliği içinde olmasına engel oluşturuyor. Nitekim Bernstein (1955) "bir kurul ile düzenlediği gruplar arasındaki yakın ilişkinin bir kurumun perspektifini körleştireceğini" söylüyor.

Özerk kurumun bir başka sorunu düzenlediği ve denetlediği alanla olan ilişkilerindedir. Burada özerklik açısından iki tür risk vardır.

Birincisi sektöreki bazı kurumlar, özellikle de bunların politikacılarla güçlü ilişkileri olanlar, eski alışkanlıkları ile özerk kurum ve yöneticilerini sürekli politikacıya ulaşarak, şikayet ederek sıkıştırma, yönlendirme hatta bazen taciz etme yöntemini kullanarak etkilemek, yönlendirmek ve hatta iş yapamaz hale getirmek isteyebilirler. Böylece sektör politikacı ile özerk kurumu karşı karşıya getirebilir. Aslında kişiler/kurumların ÖK hakkındaki şikayetlerini politikacıya iletmelerini de doğal karşılamak gerek. Bunu ortadan kaldırmaya kalkmak ne gerekli ne de doğru. ÖK bununla yaşamının yollarını kendisi bulacak. Ancak

burada unutulmaması gereken Bernstein (1955)'in da belirttiği gibi "Politik güçten ve Başkan'ın desteğinden bağımsızlık, en etkin bir biçimde organize olmuş çıkar gruplarından gelen düzenleyici kurullar üzerindeki baskıyı maksimum düzeye çıkarır."

Gelelim ikinci tür riske. John Kay 9 Nisan 2002 tarihli Financial Times'de Enron olayına ilişkin değerlendirmelerinde şöyle diyor; "Bir şirketin rakiplerini saf dışı etmede en etkili müttefiki genellikle Devlet'tir (Government is usually a company's most effective ally in keeping competitors out)." Bu düşünce ÖK'lara ne yabancı ne de yeni.

1971'de yayınlanan bir makalesinde Nobelli ünlü iktisatçı George Stigler düzenleyici kurumların, düzenledikleri sektörün ekonomik çıkarları tarafından esir alındıklarını, kuşatıldıklarını söylüyordu ve bunu bazı alanlarda test etmişti.

Aslında konu Stigler'den de önce biliniyordu. Örneğin Samuel P. Huntington 1950'de hazırladığı ve ICC'yi ele aldığı doktora çalışmasında "clientelism" deyimini kullanarak düzenleyici kurumun statükonun koruyucusu olabileceğini; kamu gücünü düzenlediği grupların çıkarlarını korumak için kullanabileceğini; düzenlemenin kamu yararı yerine özel yararları iyileştirmenin ve belirli bir azınlığın çıkarlarını savunmanın bir aracı olabileceğini göstermişti.

İkinci tür bu risk, Bernstein (1955)'in "Regulatory Capture" dediği ve sektörün ya da sektörü oluşturan bazı firmaların özerk kurumu kuşatmaları, esir almalarıdır. Bu özellikle, özerk kuruma yapılacak atamalarda ortaya çıkabilir. Sektör kamu çıkarını kollamaktan çok sektörün ya da belirli firmaların çıkarını kollayacak kişileri atatabilir ya da zaten atanan kişileri etkileyerek belirttiğim yönde hareket etmesini sağlayabilir. Bu özellikle, özerk kurumun karar organına atanacak kişilerin belirli kurumların temsilcisi olarak gelmesine dayanan atama yönteminde çok açık bir risk kaynağıdır.

Stigler'in teorileştirdiği bu yaklaşımı yazında Düzenleyici Kurumun Esir Alınması ya da Kuşatılması Teorisi (Regulatory Capture Theory) olarak ifade edildi. Bu teoriye göre, düzenlemeler endüstrinin düzenleme talepleri karşısında yapılmaktadır ve bir başka ifadeyle yasama yapıcılar endüstri tarafından kuşatılmıştır. Ayrıca düzenleyici özerk kurumlar da zaman içinde endüstri tarafından kontrol edilmeye başlarlar ve bir başka ifadeyle düzenleyiciler de sektör tarafından kuşatılır ve esir alınırlar.

ÖK'lar zaman içinde (ve hatta daha kuruluşta) düzenlemek ve denetlemekle görevlendirildikleri sektörlerin çıkarlarına teslim olabilirler. Hatta daha da kötüsü sektörün çıkarları yerine, sektördeki bir (ya da bir

kaç) firma tarafından kuşatılabilir, esir alınabilirler ve bu firmanın ve/veya bu firmaların çıkarlarını kollar hale gelebilirler.

ÖK ya da ÖKKO'nun kuşatılmasını ve esir alınmasını kolaylaştırıcı bazı etkenler vardır.

Bunlardan birisi ÖKKO'larına atanan kişiler yoluyla ÖK'lar kuşatılabilirler. Politikacı nezdinde güçlü bir konumda olan bir firma kendi çıkarlarını kollayacak kişileri atatabilir ya da zaten atanmış olanları etkileyebilir. Ya da ÖKKO'na bazı meslek guruplarını temsilen atama yapılıyor ise sektördeki hakim konumda olan firma meslek grubunu temsilen kendi adamlarını aday gösterip atatabilir. Bernstein (1955)'e göre "Düzenlenen gruplar kendi düzenleyici hedeflerini kabul eden bir kurul üyesini tercih ederler. Kurul üyelerinin kendilerine görev veren düzenlemenin ışığı altında daha objektif belirlemeler yapma çabaları partizanlık, yanlılık ve hakkaniyetsizlik çığılıkları ile karşılaşır."

ÖK'un özerkliği açısından politikacının ÖK'un arkasında durması gerekir. Eğer bu destek olmaz ise sektörün güçlü firmalarına karşı kurumun kırılabilirliği artar ve ele geçirilmesi kolaylaşır ya da ÖK direncini yitirir. Özellikle belirli konularda ÖK ile sektör çatışma içine girdiğinde bu destek önemlidir.

Diğer yandan Bernstein (1955) yetersiz bütçelerin, zayıf personelin, uygun olmayan yöntemlerin, prosedürlerle aşırı ölçüde meşguliyetin ÖK'ları düzenledikleri gruplara karşı daha bağımlı hale getireceğini söylüyor.

Sektördeki bazı gruplar ya da firmalar kuşatmakta, esir almakta etki altına alamadıkları özerk kurumlara savaş bile ilan edebilirler. Ben konuyu kişiselleştirmek istemiyorum. Ama isterseniz ABD'den bazı örnekler vereyim ve özerkliği kurma ve korumanın ne tür engellerle dolu olduğunu görelim. 1934 yılında SEC'in kurulmaması için yoğun ve etkili bir kampanya yürütmüş olan New York Borsasının güçlü Başkanı Richard Whitney SEC Başkanı William O. Douglas'ın döneminde 1938'de kendisine ait Aracı kurumun müşterilerinin mallarını çalmaktan 4 yıl hapse mahkum oldu ve hapse atıldı. Bu Wall Street'i şok eden bir gelişmeydi ve Wall Street Douglas'a karşı topyekün bir savaş başlattı ve onu ölene dek asla affetmedi ve her fırsatta hesaplaşmaya çalıştı. Başlatılan savaşın bir parçası olarak çok sayıda davalar açtılar. Sadece ünlü hukuk firması Dulles'in açtığı dava sayısı 200 idi. Amerikan sisteminde davalar olağanüstü maliyetlidir. Amaç SEC'i yıldırma ve görevini yapamaz hale getirmektir. Aynı şekilde o günlerin Amerikasının en güçlü adamlarından birisi olan Bank of Amerika'nın kurucusu A. P.

Giannini de SEC'e ve onun Başkanı olan Douglas'a karşı kampanya başlattı. Başkan Roosevelt bu kampanyalardan etkilenmedi. Roosevelt'in oğlunun onun ismini kullanarak haksız kazançlar sağlaması nedeniyle SEC tarafından mahkemeye verilmesi üzerine Roosevelt'in Douglas ile ilişkileri gerildi. Sonunda ABD Supreme Court'una üye-yargıç olarak seçildi. Bu görevi en uzun süre sürdüren Yargıç oldu. Görevinde çevreciliğin, özgürlüklerin ve insan haklarının şampiyonluğunu ve savunuculuğunu ölene kadar sürdürdü ve Rosenberg davalarının muhalif yargıcı olarak yine hedef oldu. Hatta bu nedenle soğuk savaş yıllarında yurtdışına çıkmasını önlemek için kendisine pasaport dahi verilmeyen bir yüksek mahkeme yargıcı olarak tarihe geçti (Hoyt 1979).

Konuyla ilgili soru: Ülkemizde acaba kuşatılmış ÖK'lar var mı? Biraz düşünürseniz belki bulabilirsiniz.

DİĞER BÜROKRATİK KURUMLARDAN BAĞIMSIZLIK

Diğer bürokratik kurumlar ile ÖK'lar arasındaki ilişkilerin değişik boyutları var ve bunlar özerklik ile yakından ilgililer.

Önemli bir konu ÖK'ların hem birbirleri arasında hem de ÖK'ların diğer Bakanlık ve bürokratik kurumlarla/birimlerle ilişkileri ve koordinasyondur (Bardach 1998). Bu konuya yukarıda değindim.

Özerk kurumun karşılaştığı risklerden birisi diğer bürokratik kurumların davranışlarından kaynaklanmaktadır. Daha önce belirttiğim gibi özerk kurumlar aynı zamanda bürokratik kurumsal yapıyı da yeniden örgütleyiyorlar ve sadece politikacıdan değil diğer eski bürokratik kurumlardan da yetki alıyorlar. Doğal olarak bu görevlerin ve yetkilerin kurumsal olarak yeniden belirlenmesi sancısız ve çoğu kez de çatışmasız olmuyor.

Eğer özerk kurum daha önce bir başka Bakanlık tarafından yapılan iş ayrıştırılarak oluşturulmuş ise ve uygulamada eski kurumla bir şekilde bağlantısı sürüyor ise bu özerklik için risktir ve eski bürokratik kurum yeni özerk kurumu hep arka bahçesi gibi görüyor, onun özerkliğini ve ayrılmasını içine sindiremiyor, her fırsatı yeni ÖK üzerinde vasesyet kurmak amacı ile kullanabiliyor ya da kullanmak istiyor. Bu durumda yeni özerk kurumun biraz daha mücadele etmesini gerektirir. Bizde Hazine hep SPK'yı arka bahçesi gibi görme eğilimini sürdürdü. SPK'nın kuruluşunun ardından yıllarca aracı kurum lisanslarını, yatırım fonu kuruluş izinlerini hep Hazine verdi. 1995 yılında çıkan Hazine Müsteşarlığı Kuruluş yasasında "SPK'nın ilgili Bakanı ile ilişkilerini tanzim

etmek” gibi hükümleri bile gizlice yasalara koydular. Altın Borsası yönetim kurulunda Hazine temsilcisi oldu.

Eğer yeni kurulan özerk kurum yeni bir alanı düzenleyecek ve denetleyecek ise işi biraz daha kolay olabilir. Çünkü bu kurum bir başkasına ait yetkiyi devralmıyor. Yani özerk kurum sadece siyasetçi ile değil “eski tarz iş yapan” Bakanlık ve Kurumlarla da ilişkilerini düzenlemek ve özerkliğini kazanma mücadelesi vermek zorunda.

Yukarıda endüstrinin ÖK'lara yönelik olarak “Regulatory Capture” dediğimiz olgudan bahsettim. ÖK'lara yönelik bu tehlike sadece endüstriden gelmez. Bürokrasi içindeki bazı bürokratik klikler ve gruplar da yeni kurulan ya da daha önce kurulmuş olan bir ÖK'u kuşatmak ve esir almak isteyebilirler. Bu kavram özellikle ülkemizde ÖK'lara yönelik çok önemli bir tehdittir. Bunun amaçla, bu bürokratik gruplar ya kuruluş yasalarında ÖK atanacak üyelerin belirli bir kısmının temsil ettikleri kurumdan atanmasını sağlayacak düzenlemeler yaptırabilirler ya da böyle bir düzenleme yoksa bile atamalarda fiilen etkili olarak buralara bu kliğe mensup ya da yakın kişilerin atanmasını sağlayabilirler. Maliye/Hazine geleneğinin çok etkili olduğu bu konuda etrafımıza baktığımızda açık örnekleri görmemiz olası.

Bernstein (1955) ÖK'ların diğer ÖK'lar ve kamu kuruluşları ile olan ilişkileri açısından “Çapraz Yaptırım (Cross Sanction)” kavramına işaret etmektedir. Çapraz yaptırım bir kurumun gücünün diğer kurumların düzenlemelerini uygulamada kullanımınıdır. Çoğu kez ÖK'lar, yaptıkları düzenlemeleri uygulayabilmek için diğer kamu kurumlarının gerek kamusal güç ve otoritesinden gerekse onların da yaptıkları düzenlemeleri izlemesinden ve gözetiminden yararlanmak gereksinim duyabilirler. Eğer diğer kurumlar da ÖK'un yaptıkları düzenlemelerin uygulama ve yaptırımı için gerekli işbirliğini sağlarsa ÖK'un etkinliği artar. Ancak uygulamada çoğu kez diğer kurumlar ÖK'u bu açıdan desteklemede bazen çekingen ve isteksiz davranmakta bazen de bilinçli olarak sorunu kendilerinin sorunu gibi görmemektedirler. Hatta bazen diğer kurumlar, bürokratik kurumlar arası çekişmenin, kıskançlığın etkisiyle ÖK'un yaptığı düzenlemeleri etkisiz kılıcı davranışlarda bile bulunabilirler. ÖK özellikle düzenlemelerini uygulayabilmek için diğer kurumlarla işbirliğine gereksinim duyuyor ise, ki çoğu kez duyar, bağımsız hareket etme olanakları zayıflar. Bu da daha önce değindiğim kurumlar arasında bir eşgüdüm sorunudur. Politikacı en azından bu konudaki niyetini göstermek açısından ÖK'ların yasalarında diğer kurumların bunlarla işbirliği yapmasını ya da ÖK'un diğer kurumlardan bilgi almasını sağlayacak bazı hükümleri yasalara (Örneğin Bankalar Kanunu m.3/9 ve

5/4; Sermaye Piyasası Kanunu m.24; Kamu İhale Kanunu m.53; Elektrik Piyasası Kanunu m.5/t gibi) yerleştirmiştir. Ancak uygulamada yasa zorunluğu aktif bir işbirliği ve birlikteliğe yetmemektedir. Burada politikacının ÖK'u destekleyici eş güdüm sağlama gücü devreye girer.

MEDYADAN BAĞIMSIZLIK

97 ülkeyi kapsayan bir araştırma büyük medya kuruluşlarına devletin ya da bazı özel ailelerin sahip olduğunu; medya sahipliği ile basın özgürlüğü, politik ve ekonomik haklar arasında yakın bir ilişki olduğunu göstermektedir. (Djankov et. al. 2001)

Medya ile ÖK'ların ilişkileri bu kurumların özerkliği açısından oldukça önemlidir ve ülkemizdeki medyanın sahiplik yapısı bunu daha önemli hale getirmektedir.

Ülkemize baktığımızda büyük medya gruplarının (Doğan, Uzan, Çukurova, Doğuş, Bilgin, İhlas) ÖK'ların hemen tümünü ilgilendiren alanda faaliyette bulduklarını görüyoruz: SPK, RTÜK ve BDDK'nın alanında Doğan, Uzan, Çukurova, Doğuş, Bilgin, İhlas; Telekomünikasyon Kurulu'nun alanında Çukurova, Uzan; Enerji Piyasası Kurulu'nun alanında Uzan gruplarının yatırımları var. Doğal olarak Rekabet Kurumu da bütün medya gurupları ile ilgili.

Medya gurupları ile ilişki iki açıdan ortaya çıkabilir;

Birincisi medya guruplarının ÖK'ların görev alanı içinde yatırımlarının olması ÖK'ları alacağı kararlarda ve uygulamalarda duraksamaya, tereddüte, kuşkuya hatta korkuya sevk ederek ÖK'ların özerk, bağımsız bir biçimde görev yapmalarını olumsuz etkileyebilir. Bu olumsuzluk medya grubunun davranışlarına bağlı olarak değişebilir. Bazı medya gurupları ellerindeki medya gücünü ÖK'ları tehdite ve korkutmaya kadar götürmek isteyebilir ya da götürebilir. Zaten bu bize yabancı değil. Elindeki medya gücünü çıkarları için kullanmaktan bu medya guruplarından birisinin TV'si defalarca kapatıldı, yargıda çeşitli kez mahkum oldu. Yani medya gücünün ÖK'a karşı kullanımı tescil edildi.

Buradaki sorun kanımca medya gurupları arasındaki rekabetin çatışmaya dönmesi ile daha da önemli hale gelebilir. ÖK'lar kendi görev alanı ile ilgili olarak, guruplar arasındaki bu çatışma nedeniyle görevini yapmada zorlanabilir, daha da kötüsü özerkliğini riske atıcı durumlara karşılaşılabılır.

Medya ile ilişki manüplasyon, insider trading gibi nedenlerle bilginin son derece önemli olduğu sermaye piyasalarında daha da önemli olmaktadır. Bu konuda medyanın etik kurallara bağlılığı son derece önemli.

İkinci bir sakınca da tersi yönde işleyebilir. ÖK elindeki yetki ve gücü düzenleme/denetim alanı içindeki medya gruplarına karşı kullanarak medyanın haber ve eleştiri işlevini baskı altına alabilir; köşe yazarlarını susturabilir veya işten attırabilir. Ya da diğer ticari işleri nedeniyle ÖK'la işi olan medya ÖK yöneticisini topluma başarılı ve etkili bir kurum yöneticisi olarak takdim edip imaj yapıcı işlev üstlenebilir. Politikacının yaptığını, politikacı kadar güç elde tutanın yapmamasını engelleyecek ne var. Bu yaklaşım kısa dönemde ÖK'un yönetimindeki kişiye güç veriyor gibi gözükse bile orta vadede ÖK'un özerkliğine ters yönde etkide bulunur.

Bir de ÖK'da çalışan bazı kişilerin medyadaki bazı görevlilerle kurabileceği informal bilgi sızdırma/destek ilişkisi vardır ki bunun gerek ÖK'un kurumsal şeffaflığı gerekse yönetimi açısından çok ciddi sakıncaları vardır.

KÜRESELLEŞME İLE ULUSLARARASI KURUM VE ÖRGÜTLERDEN BAĞIMSIZLIK

Küreselleşme ile uluslararası kurum ve örgütlerle ÖK'ların ilişkilerinde birbiriyle zıt iki eğilim ve gelişim var.

Bu eğilimlerden ilki gerek küreselleşmenin etkisiyle gerekse uluslararası kuruluşların etkisiyle gelişmekte olan ülkelerden gelişmiş ülkelere kadar ÖK'ların kurulmaya başlaması, kurulmuş olanların birleştirilme ya da yeniden örgütlenmesi, yetkilerinin ve görevlerinin artırılması olgusu. Diğer eğilim ise küreselleşme ile ve uluslararası kuruluşların etkinlik alanlarının genişlemesine koşut olarak ÖK'ların hareket alanlarının daralması, yetkilerinin aşınması.

Aslında kendileri de birer bürokratik kurumlar olan bazı uluslararası kuruluşlar özerk kurullar kurulmasını bazan teşvik ederlerken bazen de zorluyorlar ve özellikle de gelişmekte olan ülkelerde güven duymadıkları politikacının alanını daraltmak için bunu bir araç ve yöntem olarak dönüştürüyorlar. Örneğin IMF destekli birçok istikrar programının ön koşulları arasında ÖK'lar kurma şartı yer alıyor. Bazen da OECD, Dünya Bankası gibi diğer uluslararası kuruluşlar bu tür kurumların kurulmasını teşvik ediyor. Bir başka deyişle uluslararası bürokratik kurumlar yerel bürokrasiyi güçlendirmeyi bir politika olarak

benimsemiş durumdadır. Diğer yandan aynı eğilim AB gibi bölgesel kuruluşlar tarafından da sürdürülüyor. Küreselleşme ulus devletlerin hükümlerinin azalmasına yol açıyor. Bu gelişmeler aynı zamanda birer düzenleyici otorite olan ÖK'ların da düzenledikleri coğrafyada ve alanda yetkilerinin azalmasına güçlerinin, otoritelerinin aşınmasına neden oluyor. Diğer yandan küreselleşme ulusal düzenlemelerin birbirine yaklaşması (convergence) sonucunu doğuruyor. Bu nedenle ÖK'lar küreselleşme karşısında özerkliklerini bir ölçüde yitirmeye başladılar.

Aslında ÖK'ların düzenledikleri/denetledikleri alanlar küreselleşmenin etkisi altında, Garten (2000)'in deyişiyle iş yaşamı küreselleştikçe rekabet/antitröst konuları da küreselleşmek durumundadır. (ayrıca bkz. Evenett et. al. 2000).

Küreselleşme mali piyasalarda çeşitli şekillerde ortaya çıkıyor;

- Bilgi ve iletişim teknolojilerindeki yenilikler,
- Deregülasyon ile sınır ötesi sermaye akımlarını kolaylaştıran ve piyasalara ulaşımı sağlayan hükümet politikaları,
- Pazar katılımcılarının kurumsallaşması ve profesyonelleşmesi,
- Yeni finansal ürünleri gelişmesi

Baum (2000)'a göre küreselleşmiş piyasalar ulusal politika yapıcılarını "olanaksız üçlü-impossible trinity" denilen bir üçlem (trilemma) ile karşı karşıya bırakmaktadır. Bir politika yapıcı bir finansal sistemi dizayn ederken üç amacı gerçekleştirmeyi istemektedir; 1) Ulusal hükümlerinin sürmesi, 2) Düzenlenen, denetlenen ve bir ölçüde de korunan finansal piyasalar, 3) Küreselleşmiş piyasaların yararları. Ancak bu üç amaç birbiriyle uyumsuzdur. Bu üçlüden ikisini gerçekleştirmek için üçüncüden vazgeçmek gerekir. Ulusal hükümlerini koruyarak mali piyasaları düzenlemek temel amaçlar ise piyasaların bütünleşmesinden, entegrasyonundan vazgeçmek zorundayız. Diğer yandan mali piyasaların bütünleşmesi ve küresel düzenleme hakim hedefler ise bunun bedeli ulusal hükümlerinden vazgeçmedir. Nihayet, politika yapıcılar hükümlerini korumayı ve aynı zamanda mali piyasaların bütünleşmesini arzuluyorsa küresel düzeyde tümüyle serbest piyasa yapısını kabul etmek zorundadırlar.

Küreselleşme karşısında ulusal otoritelerin uygulayabilecekleri stratejiler belirlidir. Bu stratejileri Baum üç ana guruba ayırmaktadır:

- 1) İşbirliği Yapmayan (Non-cooperative) Stratejiler; Bu stratejiler iki zıt stratejiyi içermektedirler. Birincisi "Laissez-faire Yaklaşımı" olarak nitelenmektedir. İkincisi ise "Saldırgan Tekyanlılık-Aggressive Unilateralism" olarak isimlendirilmektedir.

- 2) Kısmen İşbirliğine Dayalı Stratejiler;
- 3) Gerçek İşbirliği Stratejileri; Burada üç tür strateji vardır:
 - a) Harmonizasyon, Uyumlaştırma
 - b) Karşılıklı Tanıma
 - c) Hukuksal Dayatımda İşbirliği (Cooperation in Enforcement)

AB'nin modeli "Minimum Harmonizasyon"a dayanırken BIS, IOSCO gibi kuruluşların yaklaşımı "Paylaşılmış Uluslararası Standartlar" modeli. OECD, AB, BIS, IOSCO ve hatta IMF ve Dünya Bankası gibi kuruluşlar mali piyasalardaki standartları belirleyerek düzenlemeleri asgari uyumlaşmasını ve standartların paylaşımını sağlıyorlar. Bu standartları yok varsaymak dış dünya ile entegrasyonu yok varsaymak anlamına geliyor.

Örneğin BIS'in sermaye yeterlik rasyosu bankacılıkta ulusal düzenlemelerin ve hatta AB gibi bölgesel birliklerin düzenlemelerinin temelini oluşturuyor. SPK'nın diğer ülkelerin otoriteleri ile imzaladığı "Memoranda of Understanding (MOUs)" hukuksal dayatımda işbirliğinin örneği.

Bu açıdan baktığımızda küreselleşme olgusu karşısında bir kaç nedenle ÖK'ların özerklikleri sınırlama altında;

Birincisi yapılacak düzenlemelerde uluslararası standartlar, ilkeler ve gelişmeler dikkate alınmak zorunda. Bu konuda bazı standartlarda yerel, ulusal ÖK'ların hareket alanı çok dar iken bazılarında biraz daha geniş. Örneğin SEC sermaye piyasalarını düzenlemede bütün dünyada örnek alınıyor ve belirleyici oluyor; ayrıca hem ulusal hem de uluslararası düzeyde yaptırım gücü ve otoritesi fazla. Bazı konularda uluslararası standartlarla uyumsuzluk yaptırım bile getirebiliyor.

İkincisi, piyasaların küreselleşmesi sonucu fon akımlarının sınırlar arasında serbestçe dolaşımı ulusal düzenlemelerin denetim ve gözetimi ile yaptırım uygulamasını güçleştiriyor. Bu nedenle ulusal otoriteler kuralların uygulanması için işbirliği yapma zorunluğu ile karşı karşıyalar.

Üçüncüsü de ulusal ÖK'lar hükümetlerinin imzaladığı uluslararası sözleşmeleri dikkate almak durumundadırlar.

Dördüncüsü de ÖK'lar hükümetlerinin IMF gibi kurumlarla imzaladığı stand by sözleşmeler ve imzalanan niyet mektupları gibi belgelerde yüklenilen taahhütleri dikkate alarak düzenleme yapmak ve politika izlemek zorundadırlar.

HESAP VERME VE BAĞIMSIZLIK

Behn (2001) hesap verebilirliği ya da verilebilirliği dört kategoriye ayırıyor:

- i) Mali Hesap Verebilirlik (Accountability for Finances): Mali konularda hesap verilebilirliği kapsamaktadır.
- ii) Adil ve Dürüst Olma Konusunda Hesap Verebilirlik (Accountability for Fairness)
- iii) Gücün Kullanımı (Ya da Kötüye Kullanımı) Konusunda Hesap Verebilirlik (Accountability for the Use/or Abuse of Power)
- iv) Performans Konusunda Hesap Verebilirlik (Accountability For Performance)

zerk kurumların denetlenmesi/teftişı açısından baktığımızda bu nedenle birkaç konuyu birbirinden ayırmak gereklidir. Yukarıdaki tasnifteki (iii) ve (iv)'dekileri K'ların faaliyetlerinin "yerindelik" denetimi olarak görebiliriz.

K'ların nasıl denetlenecekleri son bir yıldır gündemimizin önemli bir konusunu oluşturuyor. Konu aynı zamanda K'ların özerkliği ile doğrudan ilgili. Bu kuruluşların özerklikleri ile uygun düşen bir model ve yaklaşım içinde denetlenmeleri gerekli; aksi takdirde özerklik açısından ciddi riskler yaratabiliriz. Diğer yandan denetim yöntemi ve yaklaşımı bu kurumların özerkliklerini sınırlamak amacıyla da kullanılabilir. Ayrıca bu kuruluşların hesap veren kurumlar olmaları gereğine de yukarıda değindim. Uygun bir biçimde hesap vermeyen kurumlar, özerk olmaktan çıkıp başına buyruk kurumlar olabilirler ki bu da orta dönemde bu kurumların özerkliğine zarar verici gelişmelere neden olur.

Ancak bankacılığı düzenleyen ve denetleyen otoritelerin sorumluluklarının sınırlanması konusunda da bir başka eğilim var. Bu konuyu daha önce bir yazımda (Karacan, 9) ele aldığımdan burada kısaca aktarmak istiyorum.

1997 yılında yayınlanan ve gözetim sisteminin etkin olarak işleyebilmesi için gerekli 25 temel ilkedен oluşan Basel Core (Temel) İlkelerinin 1'inci ilkesinde bankacılık sisteminin gözetimini yapanlar için hukuksal bir korumanın varlığını bankacılık sisteminin gözetimi ile ilgili yasal çerçevenin gerekli bir unsuru olarak ifade ediyor. BIS'in böyle bir ilkeyi koymasının gerisinde bir kaç neden var. Birincisi özellikle sistemik krizlerde ve gelişmekte olan ülkelerde bankacılık gözetim ve denetimi ile sisteminin yapılanmasının yenilenmesi ciddi sorunlar ve dirençlerle karşılaştığından otoritelerin görevlerini iyi yapabilmeleri için bir koruma gerekebilir. İkincisi özellikle gelişmekte olan ülkelerde hukuksal altyapının niteliğinden kaynaklanan sorunlar, politikacının (zellikle

hükümet değişikliklerinde yeni hükümetlerin) gözetim otoriteleri üzerinde teknik denetim yerine politik denetim yapması koruma gereğini ortaya çıkarabilir. Üçüncüsü de kendisi de bürokratlardan oluşan, atama ile gelen kişilerden oluşan bir örgüt olan BIS'in bir dayanışma sergilemekte olma olasılığıdır.

Bankaları düzenleyen/denetleyen otoritelerin ve burada görev yapan kişilerin hukuksal sorumlulukları ile ilgili yazın son derece sığ. İngilizce yazında benim belirleyebildiğim bir kaç çalışma var. Bunlardan özellikle üç tanesini önemli görüyorum. Bunlar sırasıyla Hükes (2000), Smits-Lubert (1999) ve Delston (1999)'in çalışmalarıdır.

Delston, bankacılığın düzenleme ve denetimi ile görevli otoritelerin sorumluluklarını 20 ülkede (ABD, Almanya, Avusturalya, Birleşik Krallık, Danimarka, Ekvador, Filipinler, Güney Afrika, Hindistan, Hong Kong, İrlanda, İspanya, İsveç, İsviçre, Japonya, Kanada, Malezya, Norveç, Singapur, Yeni Zelanda) yürürlü mevzuatı inceleyerek ortak unsurları esas alarak bir sınıflama yapmıştır. Bu 20 ülkenin 12'sinde bütün kamu görevlilerin kapsayan bir düzenleme yerine bankacılık sisteminin gözetimini yapan kişileri spesifik olarak koruyucu yasal düzenlemeler vardır. Görevlilerin hem eylemleri hem de ihmalleri (hata-omissions) koruma kapsama alanı içindedir. Görevlilerin kendilerine görev veren yasa içinde kalan bütün eylemleri korumanın kapsamı içindedir. (Ayrıntı için Karacan (9))

Bankacılığı düzenleyen/denetleyen otoritelere sağlanan bu korunma kalkanı diğer ÖK'lar için düşünülüyor. Kanımca düşünülmemesi doğru bir yaklaşımdır. Bence bu koruma kalkanının diğer ÖK'lara doğru genişletilmesi son derece yanlıştır.

Ancak buradaki en büyük sorun ÖKKO'da yer alan kişilere karşı gerek hukuk gerekse ceza davası açmanın kolaylıkla ÖK taciz etme, görevlerini yapmada tereddüte sevk etme amacıyla gerek politikacı gerekse sektör tarafından kullanılabilirdir. Yukarıda ABD ili ilgili olarak SEC'e yönelen bir örneğe değindim. Bu açıdan ülkemizde de dava açmayı ÖK'u sindirme, taciz etme, görevini yapmaktan caydırma amacıyla kullanan gruplar ve örnekler çokça yaşandı. Eğer bu yöntemi kullananlar/kullanmak isteyenler amaçlarına ulaşır ve ÖK'un üzerinde caydırıcı etkide bulunurlarsa bu ÖK'un özerkliğini zedeleyici bir sonuç yaratabilir.

Şimdiki ÖK'ların hesap vermeleri konusunu yakından ele alabiliriz:

1. Mali Açıdan Hesap Verme

Birinci ayırım yapılması gereken konu özerk kurumların akçalı işlemlerinin denetimidir. Bu yukarıdaki mali hesap verilebilirliği kapsamaktadır. Bir kamu kurumu olarak özerk kurumların akçalı işlemlerinin mutlaka denetlenmesi ve bu denetimin de her yıl periyodik olarak yapılması gerekir. Kamu parası harcayan bir kurumun özerk bile olsa parasal işlerinin denetim dışı kalması dünyanın hiçbir yerinde hatta özerk kurumların en geniş anlamda özerk oldukları ABD bile düşünülmemektedir. Burada temel ilke, kamu parasını kullanan kim olursa ve hangi kurum olursa olsun bir başka görevli kurumca denetlenmelidir. Bu denetleyici kurumun kim olacağı ve denetimin nasıl yapılacağı ise bir siyasal tercih/karar konusudur.

ÖK'ların mali açıdan denetiminde son günlerde Ankara'da "meydan savaşları" yaşanıyor. Herkes ÖK'ları kendisinin denetlemesi gerektiğini, bu işi kendisinin daha iyi yapacağını söylüyor. Bu mücadelenin gerisinde de "denetlediğin kurumu kontrol edersin" felsefesi, anlayışı yatıyor. Nihai amaç denetim yoluyla ÖK'u kontrol etmek.

ÖK'u kimin denetleyeceği aslında yetkiyi ÖK'a yetkiyi kimin verdiği ile ilgili. Aslında yetki verenin, devredenin aynı zamanda denetim hakkına da sahip olması işin özünde yatıyor. Yetkiyi parlamentonun verdiğini kabul ediyorsak denetim oranın adına olmalı; yok yetkiyi veren Hükümet ise denetleme yetkisi de Hükümet tarafından kullanılmalı.

ÖK'ların mali açıdan nasıl denetlenecekleri kendi özel kanunlarında yer alıyor idi. Üç kurum örnek olarak vermek istiyorum: BDDK'nin kuruluşunu düzenleyen BnKn ilgili Bakan'ın BDDK ve TMSF'nun yıllık hesapları ile harcamalarına ilişkin işlemlerini Sayıştay Denetçisi, Başbakanlık Müfettişi ve Maliye Müfettişinden oluşan bir komisyona denetleteceğini; denetleme sonuçlarıyla ilgili tedbirleri alacağını; denetim sonuçları ile bunlara ilişkin işlemleri ve alınan tedbirleri gösterir bir raporu Bakanlar Kurulu (BK)'na sunacağını öngörmüştü (m. 3/2). Benzer bir hüküm bir diğer özerk kurum olan SPK için Sermaye Piyasası Kanunu (SPK)'nda yer almakta ve ilgili Bakan'ın SPK'nın yıllık hesapları ve harcamalarına ilişkin işlemlerini denetleteceğini; denetleme sonuçlarıyla ilgili tedbirleri alacağını; denetim sonuçları ile bunlara ilişkin işlemleri ve alınan tedbirleri gösterir bir raporu Bakanlar Kurulu (BK)'na sunacağını öngörmüştü (m. 17/3 ve 4). Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun (RKHK), özerk bir kurum olan RK'nun hesaplarının Sayıştay denetimine tabi olduğunu hükme

bağlamıştı (m. 33). Bence üç kurum içerisindeki en isabetli düzenleme RKHK'daki yöntemdi.

Ancak 31 Ocak 2002 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanan 4743 sayılı Kanun ÖK'ların kendi yasalarındaki özel düzenlemeleri ve birbirinden farklı sistemleri kaldırmıştır. Yasaya göre (m. 7/1) "Özel kanunla kurulmuş kamu tüzel kişiliğini ve idari ve mali özerkliği haiz kurul, üst kurul ve bunlara bağlı kurumların yıllık hesapları Başbakanlık tarafından belirlenen Başbakanlık müfettişi, Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu denetçisi ve Maliye müfettişinden oluşan bir komisyon tarafından denetlenir." Ayrıca bu denetimin mutlaka Başbakan tarafından onaylanan kişilerce yapılması gerektiğini düşünüyorum. Bu üç kurumun birbirinden ayrı tek başına canı istediğinde ÖK'a denetim için müfettiş/denetçi gönderemeyeceği kanısındayım. Böyle bir uygulama ÖK'un özerkliğine zarar verir. Burada bir başka sorun denetimin mutlaka her yıl ve yıllık olarak yapılması gereğidir. Kanımca Başbakanlık bu denetimin yapılmamasına karar veremez ve vermemelidir. ÖK'un hesabını her yıl vermemesi kısa vadede bazı kişisel rahatlıklar sağlar gibi görünse de kurumsal açıdan ÖK'un özerkliğini ileride sıkıntıya sokar ve denetim mekanizmasının onun üzerinde bir tehdit aracına dönüşmesine yol açar. "Dostlarımıza adil davranır, düşmanlarımıza yasayı uygularız." anlayışına teslim olmak pek uygun değildir. Nitekim Hazine'den sorumlu bir Devlet Bakanı geçmişte mutlaka yapılması gereken yıllık akçeli denetimleri kendisine bağlı bir ÖK'da hatalı olarak yaptırmadı.

Burada birkaç durum var. Öncelikle ÖK'ların hepsi için aynı ilkenin uygulanması isabetlidir. Ancak denetimin kimin tarafından yapılması gerektiğinde soru işareti var. Yasa taslağının ilk şeklinde denetimi yapacak yer Sayıştay olarak gösteriliyor iken Bütçe Plan Komisyonunda Yürütmenin emrindeki kurumlardan gelen üçlüden oluşan bir komisyona dönüştürülmüştür. Yapılan değişikliğin isabetli olmadığını ve bunun ÖK'ların özerkliği açısından uygun olmadığını düşünüyorum.

Özellikle ÖK'a temsilci gönderen ve bu kurumun yönetiminde aktif belirleyici duruma geçen kuruluşların denetim işlevinde yer alması hem denetim açısından sakıncalıdır, hem de ÖK'un özerkliği açısından sakıncalıdır. Temel ilke yönetim ve denetimin aynı kurum ve kişilerde birleşemeyeceğidir. Bu açıdan ülkemizdeki ÖK'larının yönetimlerinin oluşum ve denetiminde birliktelik ortaya çıkmaktadır. Bu açıdan yeni kurulan KİK çok ilginç bir kurum. Bu kurumun denetiminde hakim olan ve ilgili Bakanlığı Maliye Bakanlığının aynı zamanda denetimi üstlenmesi sakıncalı. Ayrıca KİK'e Sayıştay ve Danıştay gibi bu kurumların denetiminde yer alan kurumların temsilcisi göndermesi de sakıncalı. Bu

geçmişte SPK açısından söz konusu idi. Hazine hem SPK'nın üyelerini ve Başkanını aday gösteriyor hem de denetliyordu. Ayrıca bu durum halen Maliye Bakanlığı'nın temsilci gönderdiği SPK, BDDK gibi kurumlar için de sürüyor. Bu nedenle SPK'nın da İMKB Başkanı için iki aday önermesini doğru bulmuyorum.

Bazılarının sandığı gibi Sayıştay denetimi politik baskıya dönüşmez. Tam tersine seçilen yöntem ÖK'lar üzerinde hem politik hem de bürokratik baskı getirebilir.

2. Uygunluk Denetimi

İkinci ayırım yapılması gereken konu ise özerk kurumlarda yerindelik ve uygunluk denetimidir.

O zaman özerk kurumların karar ve işlemlerinin uygunluk ve yerindeliğinin denetimi nasıl yapılacaktır?

Bu denetimi özerk kurumun karar ve işlemlerinden etkilenen kişi ve kurumlar bağımsız yargı yoluyla yapacaklardır. Anayasanın 125'inci maddesi çerçevesinde özerk kurumların kararlarına karşı yargı yolu kullanılacaktır. Bu kurumların düzenlemeleri, kararları, işlemleri idari işlem oldukları için idari yargıya tabidirler. Nitekim BnKn m. 20/5 BDDK'nın; RKHK m. 55 ise RK'nın kararlarına karşı ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'da idari dava açılabileceğini özel olarak düzenlemişlerdir. SPKn.'da özel bir hüküm olmadığından idari yargılamanın genel esasları uygulanacaktır. Ayrıca bu kurumlar kendi yetkilerini kendi sorumlulukları altında kullandıkları için hem Kurul üyelerine hem de kurumun kendisine karşı adli yargı yoluna başvurulabilmektedir. Bu nedenle bu kurumların yaptıkları düzenlemeler, aldıkları karar ve işlemlerden etkilenen herkes idari ve adli yargı yoluyla haklarını arayarak bu kurumların yargı tarafından denetlenmesini sağlayabilirler ve zaten sağlamaktadırlar. Aslında bu denetim yolu devletin diğer kurum ve organlarının çok arkadan gelen ve bazen politik baskı amacıyla kullanılacak denetiminden de daha etkin ve sonuç alıcıdır.

ÖK'ların kararların ve işlemlerini yargılarken mahkemeler nasıl davranacaklardır? Yargının bağımsız olduğunda kuşku yok, ama mahkemeler ne kadar bağımsız ise ÖK'lar da o kadar bağımsız. Bu nedenle mahkemelerin ÖK'ların kendilerine bırakılan tercih seçeneklerinden hangisini seçtiklerini ancak usul hukukuna uygunluk ile kanunun açıkça düzenlediği hükümlere uygunluk ve emredici yasa hükümleri karşısındaki durumu açısından ele almalıdırlar. Yargı, ÖKKO

yerine geçerek karar verme ve tercihte bulunma sonucunu doğuracak biçimde hüküm tesis etmemelidir. ÖK ile Yargı ilişkileri bir başka incelemenin konusu olacak kadar ilginç.

ÖK'ların yaptıkları düzenlemeler, yasayla kendilerine verilen görevler çerçevesinde aldıkları kararlar ve yaptıkları işlemler nedeniyle acaba kamuda yer alan başka denetim/teftiş kurumları tarafından uygunluk ve yerindelik denetimine tabi tutulabilirler mi ve tabi tutulmalı mıdır? Bu soruya yanıtım olumsuzdur. Yani bu kurumlar kamuda yer alan başka denetim/teftiş kurumları tarafından yukarıda belirttiğim kararlar ve işlemler nedeniyle uygunluk ve yerindelik denetimine tabi tutulamazlar ve tabi tutulmamalıdır. Bu ÖK'ların özerklikleri açısından son derece önemlidir. Bunu nedenlerimle açıklamaya çalışayım.

Birinci nedenim, bu özerk kurumların kendi özel yasalarında akçalı denetimlerinin nasıl yapılacağı gösterilirken karar ve işlemlerinin uygunluk ve yerindeliliğinin denetime tabi tutulacağı konusunun sessiz geçilmesi, yani özel bir hüküm konulmamış olmasıdır. Eğer yasa koyucu bu konuda bir denetim öngörmek istese idi mutlaka özel bir hüküm koyardı. Koymadığına göre özerk kurumların felsefesine uygun olarak bu kurumların denetimini Anayasa'nın 125'inci maddesi çerçevesinde Yargıya bırakmış demektir. Tam tersine özel yasalarda bu kurumların idari özerklikleri açık ve net bir biçimde düzenlenmiştir.

Hatta SPKn.'nun eski şeklinde "yıllık hesapları ile her türlü işlemlerini denetlemeye" olarak yer alan hükmü 4487 sayılı yasa ile doğru bir biçimde değiştirilerek "yıllık hesaplarına ve harcamalarına ilişkin işlemlerini denetletir" olarak değiştirdine göre uygunluk denetimi istemediğini göstermiş ve SPKn. ile BnKn. ve RKHK arasında uyum sağlamıştır. SPKn. SPKr.'nun idari açıdan özerk olduğunu söylemekle (m.17/1) yetinmemiş "yetkilerini kendi sorumluluğu altında bağımsız olarak kullanır." demiştir (m.17/2).

RKHK bu konuda bir adım ileri giderek "Kurum görevini yaparken bağımsızdır. Hiç bir organ, makam, merci ve kişi Kurumun nihai kararını etkilemek amacıyla emir ve talimat veremez." demiştir (m.20/3).

BnKn. ise BDDK'nın idari özerkliğe sahip olduğunu ifade etmektedir (m.3/1). Ancak BnKn. gerek SPkn. gerekse RKHK ile kıyaslandığında bu özerkliği ifade etmede çok başarılı bir düzenlemeye sahip değildir.

Ancak burada birbirine karıştırılmaması gereken uygunluk/yerindelik denetimi ile özerk kurumu yönetenlerin suç oluşturacak eylemlerinin denetimidir. Örneğin kurul üyeleri Bnkn m. 22/7

ve 9 kapsamında yaptırma bağlanmış olan sır saklama yükümüne aykırı davranabilirler. Yine Kurul üyeleri BnKn m. 3/5 ile yasaklanan eylemlerde bulunabilirler. Bu nedenle özerk kurumlar soruşturmadan muaf kurumlar değildirler. Nitekim bu soruşturmayı olanaklı kılan ve BnKn. M. 3/8'de yer alan "Kurul üyeleri, görevleri esnasında veya görevleri nedeniyle işledikleri ve kendilerine karşı işlenen suçlar bakımından Devlet memuru sayılırlar. Buna ilişkin soruşturmalar, Kurul üyeleri için ilgili Bakanın izin vermesi kaydıyla genel hükümlere göre yapılır." hükmünü nasıl yorumlamak gerekir? Benzeri hüküm SPKn. m.26 ile RKHK m.60'da da vardır. Ancak bu kanunlar Bakan ön izni koşulu aramamakta ve kovuşturmanın genel hükümlere göre yapılacağını söylemektedirler.

Bence BDDK'nın özerk bir kurum olması nedeniyle soruşturmanın Bakanın ön iznine bağlanması yanlıştır ve soruşturma doğrudan savcılar tarafından yürütülebilmelidir. Tam tersine soruşturmanın Bakan iznine bağlı olması izin mekanizmasının Kurul'un üzerinde Demokles'in kılıcı gibi sallandırılarak BDDK'ya politik baskı yapmaya dönüşebilir. Diğer yandan Bakan bu soruşturma için ya doğrudan savcılara izin verebilir ya da Başbakanlık Teftiş Kuruluna bir rapor hazırlatarak bu rapor doğrultusunda işlem yapabilir. Ancak hangi yöntem izlenirse izlensin bu madde kapsamında yapılacak soruşturma ve takibat yerindelik ve uygunluk denetim ve soruşturması biçiminde olamaz. Aksi takdirde BDDK'ya bırakılmış olan karar verme, inisiyatif ve yetki kullanma konusundaki tercihlerin yerine müfettişler/denetçiler tarafından beyan edilen tercihler geçer. Bu ise yasayla bir kuruma verilen tercihte bulunma yetkisinin bir başka kurum tarafından kullanılması anlamına gelir.

İkinci nedenim bu özerk kurumların kurulmalarının gerisindeki temel felsefeye dayanmaktadır. Eğer özerk kurumların aldıkları kararlar ve işlemler politikacıya bağlı olarak görev yapan bir başka denetim kurulu tarafından yerindelik ve uygunluk denetimimine tabi tutulur ise çeşitli sakıncalar ortaya çıkabilir. Öncelikle, bu durumda özerk kurumun karar alma mekanizmasında ileriye yönelik olarak duraksamalar, tereddütler, çekingenlikler ve hatta korku yaratabilir. Diğer yandan bu tür denetim özerk kurum üzerinde politik baskı yapmak amacıyla da kullanılabilir. Böylece özerk kurum kurma amacı ile hedeflenenin uzağında bir yerlere gitmiş oluruz.

Yasa hükümleri dikkate alındığında yasa koyucunun doğru bir tercih yaparak bu kurumların özerk olmalarını açıkça benimsediğini görüyoruz. Bu işin mahiyetine ve felsefesine uygun bir yaklaşımdır. Bu nedenle özerk kurumların yaptıkları düzenlemeler, yasayla kendilerine verilen görevler çerçevesinde aldıkları kararlar ve yaptıkları işlemler

nedeniyle kamuda yer alan başka denetim/teftiş kurumları tarafından denetlenmemelidirler.

Üçüncü nedenim özerk kurumların çalışma ve karar alma süreçlerine dayanmaktadır. Özerk kurumlar geleneksel bürokratik kurumlardan farklı olarak emir komuta zinciri içinde Bakan-Müsteşar-Genel Müdür ve aşağıya doğru giden hiyerarşik bir karar alma ve işlem yapma sürecine sahip değildirler. Bir başka deyişle özerk kurumlarda kurul başkanı kurul üyelerinin amiri konumunda olmadığı gibi karar alma sürecinde kurulda görev yapan üyeler oylarını kullanmakta bağımsızdırlar. Diğer yandan geleneksel bürokratik işleyişde işlem ve kararlar sonuçta tek bir kişinin karar vermesi ve iradesi ile oluşmaktadır. Halbuki özerk kurumlarda mutlaka oy çokluğu, bazanda ağırlaştırılmış oy çokluğu ile karar almak gerekir. Yani kolektif bir karar alma süreci vardır. Bu süreç içinde konular tıpkı Anayasa Mahkemesi, Yargıtay'ın Dairelerindeki gibi tartışılarak, üzerinde düşünülerek, karşılıklı ikna ya da karşıtlıkla ve nihayet gerektiğinde itiraz ve karşı oy şerhleri ile karara bağlanmaktadır. Böylesine titiz bir sürecin sonunda verilen kararlar teorik olarak geleneksel bürokrasinin tek kişiye dayanan kararından daha sağlıklı olabilir ve olmalıdır da. Böylesine bir süreç içinde verilen kararı hem de olayın etkisi geçtikten ve koşullar değiştikten sonra bir müfettişin ya da denetim elemanının bakış açısından uygunluk ve yerindelik denetimine tabi tutarak kolektif aklın ürünü olan bir kararı tek bir kişinin kararı ile yargılamak ne işin doğasına ne hakkaniyete uygun düşer.

Nitekim Blinder-Morsa (2000) tarafından yapılan bir çalışma bir grup tarafından verilen kararların bireysel olarak verilen kararlardan daha üstün olduklarını göstermiştir. Bulgulara göre grup kararları oy çokluğu aranan hallerde tek bir kişinin verdiği kararlardan daha geç alınmamaktadır; gecikme sadece oybirliği aranan kararlarda ortaya çıkmaktadır. Diğer yandan Bernstein (1955) idari düzenleme için Kurul yönteminin ideal bir tip olduğu savunmasının büyük çoğunluğunun makul ve doğru karar almada, kamu yararını güvenilir bir biçimde yorumlamada, çalışanların uzmanlıklarını geliştirmekte, hem politikacılara hem de sektörün çıkarlarına karşı bağımsız kalmakta bir grup kurul üyesinin tek bir idareciden daha iyi teçhiz edilmiş olacağına ilişkin beklentilere dayanmakta olduğunu söylemektedir. Bu nedenle teorik olarak kişinin uzmanı olarak kabul edilen ve yasaya göre en az nitelikleri belli kişilerin yasaya dayanarak aldıkları kararların ve tercihlerin o işin uzmanı olmayan tek bir müfettişin/denetçinin ya da DDK üyesinin karar ve tercihlerinden daha kötü, yanlış ve isabetsiz olacağını sanmak yanlışların en büyüğüdür.

Ancak bu ulaştığım sonucun DDK'nu düzenleyen ve “.. tüm kamu kurum ve kuruluşlarında her türlü inceleme, araştırma ve denetlemeleri yapar” diyen Anayasa'nın 108'inci maddesi açısından bir geçerliği var mı? Bence yapılması gereken Anayasa'nın 108'inci maddesini yorumlama tarzını yenilemektir. Anayasa'nın yürürlüğe girdiği tarihte ülkemizde kamu yönetiminde özerk kurum geleneği yoktu ve o günlerde tek örnek de yeni kurulmuş ve kurulduğundan da kimsenin haberi olmadığı SPK vardı. Eğer bugün olsa idi Anayasa'yı hazırlayanlar m.108/2 de silahlı kuvvetler ve yargıyı DDK'nun görev alanı dışında tuttıkları gibi özerk kurumlar için de bu istisnayı koyabilirlerdi ya da özel bir düzenleme yapabilirlerdi. Bir de yasa metinlerini ruhu ve özüyle yorumlarsak DDK'nun özerk kurumlarda uygunluk denetimi yapamayacağı kanısını taşıyorum.

3. Performans Konusunda Hesap Verebilirlik

ÖK'lar açısından en önemli konu bir bu kurumların performansları açısından hesap verebilirlikleridir. Çünkü bu tür hesap verme Hükümete ve politikacılara hesap verme yansira topluma (kamuoyuna, sektöre) faaliyetleri, işlemleri ve başarısı hakkında hesap vermeyi de kapsıyor. Aslında bu tür hesap vermenin içeriği, nasıl ve hangi yöntemler kullanılarak yapılacağı, sonuçlarının neler olacağı konusunda tam ve anlaşılmalı ilkeler ve standartlar yok; üzerinde anlaşılmalı tam ve mutlak doğrular da yok ve konu yeni yeni gelişiyor.

i) Politikacıya Hesap Verme

ÖK'lar herşeyden önce kendilerine görev ve yetki veren, atayan politikacıya performansları ile ilgili hesap vermek durumundadırlardır.

ÖK'ların hesap vermelerini standartlaştıran bir düzenleme 4743 sayılı Kanun'da yer aldı. Buna göre (m.7/2) “ÖK'ların faaliyetleri hakkındaki yıllık rapor, her yılın Mayıs ayı sonuna kadar Bakanlar Kuruluna sunulur. Bu kuruluşlar faaliyetlerine ilişkin olarak yılda bir defa Türkiye Büyük Millet Meclisi Plan ve Bütçe Komisyonunu bilgilendirirler.”

Bakanlar Kuruluna sunulan yıllık rapor kanımca bu kuruluşların bütçelerini ve üçlü komisyon tarafından yapılan denetim raporunu da içermelidir. Bakanlar Kurulu böylece bu kuruluşların harcamalarını, kullandıkları kaynakları da dikkate alarak yaptıklarını ve performanslarını değerlendirecektir. Yasada bu rapora dayanarak Bakanlar Kurulunun ÖK ibra edip etmeyeceği yönünde bir hüküm yok. Ancak kanımca bir ibra etme ya da etmeme olmalı. Ancak ibranın hangi sonuçlara yol açabileceği tartışmalıdır. İbra etmemenin sonucu olarak ÖKKO'nın

kısmen ya da tamamen görevden alınması gerekebilir. O zaman da konu ÖK'a politik müdahaleye dönüşebilir mi sorusunu gündeme getirir.

ÖK'ların faaliyetlerine ilişkin olarak yılda bir defa Türkiye Büyük Millet Meclisi Plan ve Bütçe Komisyonunu bilgilendirmeleri isabetli ve yerinde bir düzenlemedir. Böylece ÖK'lar kendilere yetki delege eden kuruma hesap vermek, uygulanan politikalar ile uygulanması düşünülen politikaları tartışmak olanağına kavuşurlar.

ii) Topluma Hesap Verme

Behn (2001)'in belirttiği gibi ÖK'lar "Adil ve Dürüst Olma Konusunda Hesap Verebilirliğe"; Gücün Kullanımı (Ya da Kötüye Kullanımı) Konusunda Hesap Verebilirliğe" sahip olmaları gerektiği gibi aynı zamanda topluma karşı "Performans Konusunda Hesap Verebilirliğe" de sahip olmalıdırlar.

Behn (2001)'e göre "Biz toplum olarak devletin çalışanlarına ve onunla sözleşmesel ilişkiye girenlere karşı adil olmasını; devletin değişik programlarından yararlananlara karşı adil olmasını; devletin vatandaşlarına hizmet verirken, vatandaşlarını vergilerken, vatandaşlarını yasaları ihlal ile suçlarken adil olmasını isteriz. Biz devletin adil olmasını isteriz hem de olağanüstü, istisnai bir şekilde adil olmasını isteriz."

Clinton döneminde Bakanlık yapmış olan Robert B. Reich (1990) şöyle diyor: "Kamu görevlileri sadece çoğunluk seçmenlere değil azınlık seçmenlere, çocuklar ve henüz doğmamış nesillere de karşı da hesap verme durumundadırlar. Böylesi özel bir hesap verebilirlik toplumun üyeleri (veya gelecekteki üyeleri) olarak onların temel hakları ile ilgilidir."

Hesap verilirlik konusunda çok zengin bir yazın var. Burada Özellikle Behn (2001), Finkelstein (2000), Flinders-Smith (1999) Hahn-Litan (1997), Kearns (1996), Schedler et. al. (1999), Sheldon (1996) ve Smith-Hauege (1971)'i zikretmek istiyorum.

Toplum ve sokaktaki vatandaş için ÖK neyi ifade etmektedir? ÖK görevini iyi yaparsa, kendine verilen misyon ve görevi yerine getirirse, yani başarılı olursa bundan sadece kamu yönetimi ve düzenlediği sektör değil sokaktaki insan da yararlanır. ÖK'lar sokaktaki insanın gelirini ve yaşam kalitesini yükseltmeli, toplumun kamuya ve ülkesine duyduğu güveni, bağlılığı artırmalı, geleceğe ilişkin beklentilerini ve umutlarını iyileştirmeli ve en nihayet ÖK'un bizzat kendisine duyulan güveni ve başarısına olan inancı pekiştirmelidir. Eğer RK, iş yaşamında rekabetin etkinliğini sağlarsa bundan sokaktaki insan daha iyi kaliteli malı daha ucuza alarak yararlanır; rekabetin bozulması nedeniyle iş yaşamında

bazı gruplar hakim konuma geçerlerse bunun ekonomik ve toplumsal yaşamdan politikaya kadar olumsuz etkileri ortaya çıkar. Mali piyasaları düzenleyen denetleyen kurumlar başarısız olurlarsa gerek mali kesimdeki gerekse ekonominin genelindeki istikrar bozulur, mali kurumlar batır, kaynaklar israf olur, kamusal yükler artar, insanlar paralarını kaybederler. Sonuç fakirleşmedir, işsizliktir, enflasyondur. Bu nedenle ÖK'ların topluma hesap vermesinin mihenk taşı onların başarılarıdır. Başarısız olan bir kurum son tahlilde sokaktaki insan için bir maliyet demektir.

ÖK'ların başarılı olup olmadıkları bazen net olarak görünmeyebilir. Örneğin bir ÖK aldığı bir kararı başarı ile uygulayabilir ve bu düzenleme soyut olarak ele alındığında iyi bir düzenleme/uygulama gibi görünebilir. Ancak bu düzenleme gerek ÖK'un kendi alanında gerekse başka alanlarda ters etkilere ve olumsuz sonuçlara neden olabilir. Sunstein (1997) bu konuda ABD'deki ortaya çıkan çok sayıdaki paradokslara işaret ediyor. Sağlık alanında getirilen bir çok düzenleme, kurumlar tek bir risk üzerinde odaklanıp diğer riskleri ihmal ettiklerinde sağlık risklerini artırabilir. Ülkemizde bir süredir bankaların hacimlerinin küçük olduğu ve bunların birleşme gibi yollarla büyümeleri gerektiği söyleniyor. Bankacılık sektörü eğer bir kaç bankada yoğunlaşarak sektörde rekabet azalır, rekabet ve rekabetin sağladığı fiyat, ürün kalitesi, yenilikler gibi konular ne olacaktır? BDDK yasadaki yetkiye dayanarak halka açık bankaların küçük pay sahiplerine ait hisselerin de mülkiyetine el koyuyor; ancak bunun orta vadede sermaye piyasalarında yaratacağı maliyetler var ve bu hiç dikkate alınmıyor.

ÖK'lar topluma daha çok hesap verdikçe ve performansları konusunda toplumu ikna ettikçe ve toplumun desteğini aldıkça daha fazla özerk olurlar. Topluma karşı hesap verebilirliğini iyileştirmeyen bir ÖK'un özerkliğini iyileştirmesi olası değildir. Ayrıca toplumun ÖK üzerindeki denetimi sonuçları bakımından sanıldığından daha etkili bir denetimdir.

Topluma hesap vermenin yolu öncelikle, ÖK'ların kurumsal şeffaflığından geçer. ÖK'lar düzenledikleri/denetledikleri sektörün özelliklerini de dikkate alarak olabildiğince şeffaf olmalı kamuya bilgi sunmalıdırlar. Bu hem ÖK'un uygulayacağı prosedürler ve yöntemler açısından geçerli hem de yaptığı işler, aldığı kararlar açısından. Bu nedenle her ÖK topluma hesap vermenin bir aracı olarak kamuya açıklama ve şeffaflık için kendisine uygun yöntemler ve araçlar bulup geliştirmelidir. Ayrıca bunun zamanlaması da önemlidir. Yapılacakların zamanında ve yeterli içerikte yapılması esastır.

Bu açıdan, hem 4743 sayılı Kanun'a göre (m.7/2) "ÖK'ların faaliyetleri hakkında her yılın Mayıs ayı sonuna kadar Bakanlar Kuruluna sunulan faaliyet raporu ve bu rapor hakkındaki Bakanlar Kurulunun değerlendirmeleri ve kararı hem de bu kuruluşların faaliyetlerine ilişkin olarak yılda bir defa Türkiye Büyük Millet Meclisi Plan ve Bütçe Komisyonuna yaptıkları bilgilendirmenin dokümanları kamuoyuna açıklanmalıdır."

KAYNAKLAR

- Müslüm Akıncı; Bağımsız İdari Otoriteler ve Ombudsman, Beta, 1999.
- Robert Baldwin; Rules and Government, Clarendon Press, 1996.
- R. Baldwin-C. Scott-C. Hood; A Reader on Regulation, Oxford University Press, 1998.
- Howard Ball; Federal Administrative Agencies-Essays on Power and Politics, Prentice-Hall, 1984.
- Eugene Bardach; Getting Agencies to Work Together, Brookings, 1998.
- Harald Baum; Globalizing Capital Markets and Possible Regulatory Responses, "Jurgen Basedow-Toshiyuki Kono (Editors), Legal Aspects of Globalization, Kluwer, 2000" içinde.
- Marver H. Bernstein, Regulating Business by Independent Commission, Princeton University Press, 1955 (Yeniden basım Greenwood Press, 1977).
- R. D. Behn; Rethinking Democratic Accountability, Brookings, 2001.
- Alan Blinder; Central Banking in Theory and Practice, The MIT Press, 1998.
- Alan Blinder; Is Government too Political?, Foreign Affairs, November/December 1977.
- Alan S. Blinder-John Morsa; Are Two Heads Better than One? An Experimental Analysis of Group vs. Individual Decisionmaking, NBER Working Paper September 2000.
- J. P. Chamberlain-N. T. Dowling-P. R. Hays; The Judicial Function in Federal Administrative Agencies, Books for Libraries Press, 1842 (yeni basım 1970).
- R. E. Cushman; The Independent Regulatory Commissions, Oxford University Press, 1941.
- R. S. Delston; Statutory Protections for Banking Supervisors, The World Bank Financial Sector Website Paper No: 4, 1999.

- S. Djankov-C. McLeish-T. Nenova-A. Shleifer; Who Owns the Media?, NBER Working Paper 8288, May 2001.
- M. A. Eisner-J. Worsham-E. J. Ringquist; Contemporary Regulatory Policy, Lynne Rienner Publishers, 2000.
- S. J. Evenett-A. Lehmann-B. Steil (Editors); Antitrust Goes Global-What Future for Transatlantic Cooperation?, The Brookings Institution, 2000.
- E. Ferran-C. A. E. Goodhart; Regulating Financial Services and Markets in the 21st Century, Hart Publishing, 2001.
- Neal D. Finkelstein; Transparency in Public Policy-Great Britain and the United States, St. Martin's Press, 2000.
- M. V. Flinders-M. J. Smith; Quangos, Accountability and Reform-The Politics of Quasi-Government, Macmillan, 1999.
- Henry J. Friendly; The Federal Administrative Agencies-The Need for Better Definition of Standards, Harvard University Press, 1962.
- Jeffrey E. Garten; As Business Goes Global, Antitrust Should, too, Business Week, November 13 2000.
- C. A. E. Goodhart-P. Hartmann-D. Lewellyn-L. Rojas Suarez- S. Weisbrod; Financial Regulation-Why, How and Where Now?, Routledge, 1998.
- A. Şeref Gözübüyük-Turgut Tan; İdare Hukuku Cilt I Genel Esaslar, 2. Bası, Turhan Kitabevi, 2001.
- R. W. Hahn-R. E. Litan; Improving Regulatory Accountability, American Institute, 1997.
- S. Hamil-J. Michie-C. Oughton-S. Warby (Editors); Football in the Digital Age: Whose Game Is It Anyway?, Mainstream Publishing, 2000.
- E. P. Hoyt; William O. Douglas- A Biography, Eriksson, 1979.
- E. H. G. Hüpkens; The Legal Aspects of Bank Insolvency-A Comparative Analysis Western Europe, the United States and Canada, Kluwer, 2000.
- Ali İhsan Karacan; Finans, Ekonomi ve Politika, Creative Yayıncılık, 1997.
- Ali İhsan Karacan (1); Politika ve Politikacı Ekonomiden Dışlanabilir mi?, Dünya, 2 Mayıs, 2001.
- Ali İhsan Karacan (2); BDDK'nın Özerkliği mi? Geçmiş Olsun, Dünya, 16 Mayıs, 2001.
- Ali İhsan Karacan (3); Özerk Kurullar Eski Tarz Siyaset Yapmanın Yeni Araçları mı?, Dünya, 13 Haziran, 2001.
- Ali İhsan Karacan (4); Özerk Kurullar Eski Tarz Siyaset Yapmanın Yeni Araçları mı?-II, Dünya, 20 Haziran, 2001.

- Ali İhsan Karacan(5); Devlet Denetleme Kurulu Acaba BDDK'yı Denetlemeli mi?, Dünya, 19 Eylül, 2001.
- Ali İhsan Karacan (6); Devlet Denetleme Kurulu Acaba BDDK'yı Denetlemeli mi?-II, Dünya, 26 Eylül, 2001.
- Ali İhsan Karacan (7); BDDK'nın Karar Alma Süreci ve Yaptığı Suç Duyuruları Yasalara Uygun mu?, Dünya 24 Ekim, 2001.
- Ali İhsan Karacan (8); Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulunu Bekleyen Bazı Sorunlar Üzerine-Bir Tekrar, Dünya, 14 Aralık, 2001.
- Ali İhsan Karacan (9); Bankacılığın Düzenleme/Denetimi ve Sorumluluk, Dünya, 11 Ocak, 2002.
- Ali İhsan Karacan (10); Özerk Kurumların Düzenleme Yetkileri ve Anayasaya Uygunluk Sorunu, Dünya, 18 Ocak, 2002.
- Ali İhsan Karacan (11); Kamu Kurumları ve Düzenleme, Dünya, 1 Mart, 2002.
- Ali İhsan Karacan (12); Özerk Kurumların Özerkliği-I, Dünya, 5 Nisan 2002.
- John Kay; Look and Learn from Enron, Financial Times, 4 Nisan 2002.
- Kevin P. Kearns; Managing for Accountability-Preserving the Public Trust in Public and Nonprofit Organizations, Jossey-Bas, 1996.
- M. Khademan; The SEC and Capital Market Regulation- The Politics of Expertise, University of Pittsburgh Press, 1992.
- Louis M. Kohlmeier, Jr.; The Regulators-Watchdog Agencies and the Public Interest, Harper and Row, 1969.
- G. A. Krause; A Two-Way Street-The Institutional Dynamics of Modern Administrative State, University Of Pittsburgh Press, 1999.
- James M. Landis;The Administrative Process, Yale University Press, 1938.
- James M. Landis; Report on Regulatory Agencies to the President-Elect, December 1960.
- Thomas K. McCraw; Prophets of Regulation-Charles Francis Adams, Louis D. Brandeis, James M. Landis, Alfred E. Kahn, Harvard University Press, 1984.
- Kenneth J. Meier; Politics and Bureaucracy-Policymaking in the Fourth Branch of Government, Wadsworth Publishing, 1993.
- S. M. Phillips-J. R. Zecher; The SEC and the Public Interest, The MIT Press, 1981.
- Tony Prosser; Law and The Regulators, Clarendon, 1997.
- Robert B. Reich; Public Management in a Democratic Society, Prentice Hall, 1990.

- M. Sagarin; Washington Alphabet-Seven Agencies that Regulate Business, Lothrop, 1968.
- Bernard Schwartz; The Professor and the Commissions, Alfred A. Knopf, 1959.
- Schsdler-L. Diamond-M. F. Plattner; The Self-Restaining State-Power and Accountability in New Democracies, Lynne Reinner Publishers, 1999.
- D. R. Seldon; Achieving Accountability in Business and Governments-Managing for Efficiency, Effectiveness and Economy, Quorum, 1996.
- Martin Shapiro; Who Guards the Guardians? Judicial Control of Administration, University of Georgia Press, 1988.
- L. R. Smith-D. C. Hague; The Dilemma of Accountability in Modern Government-Independence versus Control, St. Martin Press, 1971.
- R. Smits-R. Luberti; Supervisory Liability: An Introduction to Several Legal Systems and a Case Study, "M. Giovanelli-G. Heinrich (Editors), International Bank Insolvencies: A Central Bank Perspective, Kluwer, 1999" içinde.
- George J. Stigler; The Citizen and the State, University of Chicago Press, 1975.
- Alan Stone; Economic Regulation and the Public Interest-The Federal Trade Commission in Theory and Practice, Cornell University Press, 1977.
- Cass R. Sunstein; Free Markets and Social Justice, Oxford University Press, 1977.
- W. K. Viscusi-J. M. Vernon-J. E. Harrington, Jr.; Economics of Regulation and Antitrust, 2nd Edition The MIT Press, 1998.
- Welborn; Governance of Federal Regulatory Agencies, The University of Tennessee Press, 1977.

**KOLAYLAŖTIRICI EYLEMLER BAĞLAMINDA
ANLAŖMA, UYUMLU EYLEM VE
BİRLİKTE HAKİM DURUMUN KÖTÜYE KULLANILMASI**

H. GökŖin KEKEVİ*

“Ne gülüyorsun? Anlattığım senin hikayen!”

* *Rekabet Uzmanı. Çalışmadaki görüşler, Rekabet Kurumunu bağlayıcı değildir. Gerek bu makalenin gerekse de bu makaleye esas teşkil eden rekabet uzmanlığına yükseltme tezinin hazırlanmasındaki değerli katkılarından dolayı, meslektaşlarım M.Haluk ARI, Ali DEMİRÖZ, M.Akif KAYAR ve Yaşar TEKDEMİR ile sevgili eşime teşekkür ederim.*

Horatius, Hiciv 1

GİRİŞ

Sigara dumanıyla dolu odada, dört şirketin müdürü fiyat anlaşması yapabilmek için tartışıyor. Lider firmanın müdürü, fiyatların 4 Nisan'dan itibaren 1.000.000 TL artırılması gerektiğini söylüyor. En büyük rakibiye, 7 Nisan'da 2.000.000 TL'lik artışın daha uygun olacağı şeklinde cevap veriyor. Uzlaşma, küçük oyuncuların, iki tarafı, ortak çıkarları için en iyisinin 4 Nisan'da 2.000.000 TL'lik artış olacağı konusunda ikna etmeleriyle sağlanıyor.

Bu duruma rekabet otoritelerinin hoşgörüyüyle bakmayacağı açıktır. Peki aşağıdaki örneğe ne tepki verilecektir?

Yukarıdaki dört teşebbüsten ilki, Mart başında, fiyatlarını 4 Nisan'da 1.000.000 TL artıracığını ilan ediyor. En büyük rakibinin 7 Nisan'da 2.000.000 TL artış yapacağı duyurusu, bunu takip ediyor. Kalan iki teşebbüse, onların ardından, fiyatlarını 4 Nisan'da, 2.000.000 TL artıracaklarını duyuruyor. Bunun üzerine, ilk firma, artışın 2.000.000 TL olacağına; ikinci firmaysa, fiyatının 4 Nisan'dan itibaren geçerlilik kazanacağına dair yeni ilanlar veriyor. İlgili teşebbüsler, nakliye maliyetinin önemli olduğu ürünlerinin, değişik bölgelerdeki fabrikalardan temininden kaynaklanabilecek fiyat farklılıklarını, "teslim fiyatlandırması"¹ uygulayarak engelliyor. Fiyat tespitine ilişkin sorunu bu şekilde aşan firmalar, Birliklerince toplanıp yayımlanan satış miktarı bilgileri vasıtasıyla rakiplerinin duyurdukları fiyatın altında satış yapıp yapmadığını takip edebiliyor. Kaldı ki, sektörde alıcılarla yapılan sözleşmelerde "en çok kayırlan müşteri" şartı bulunduğu için, rakiplerinin indirim yapmayacağından da emin durumdalar. Çünkü iyi biliyorlar ki, yapılacak indirimin tüm alıcılara yansıtılması gereğinden kaynaklanan maddi kayıp, düşük fiyattan satış güdüsünü ortadan kaldıracak önemli bir etkidir.

Bu ikinci örnekte² de "rekabet kısıtlanmıştır" denilebilir mi? Kuşkusuz "evet". Peki, yukarıdaki davranışlara, rekabet otoriteleri, "antitröst kuralları ihlal edilmiştir" değerlendirmesi yaparak müdahale edebilir mi? Cevabınız yine "evet"se, antitröst hukuku tarihindeki pek çok davada yanlış sonuçlara ulaşıldığını da söylüyorsunuz demektir. Gerçekten de yukarıdaki örnekte, bağlayıcı olmayan ve çok önceden yapılan fiyat duyuruları, teslim fiyatlandırması, bilgi değişimi ve en çok

¹ Satış fiyatının nakliye maliyetini de kapsadığı fiyatlandırma yöntemi.

² Her iki örnekte de Elzinga (1984, 10)'dan esinlenilmiştir.

kayırlan müşteri şartı, birçok benzeri araçla birlikte (rekabete cevap verme şartı, belli koşulların varlığı halinde dikey kısıtlamalar, ortak girişimler, teşebbüs birlikleri gibi), teşebbüslerin antirekabetçi uzlaşmaya varmasına ve sürdürmesine imkan verdiği için **“kolaylaştırıcı eylemler”** olarak adlandırılmaktadır. Ancak bunlar, “Kolaylaştırıcı Eylemlere Genel Bir Bakış” başlıklı 1. Bölüm’de belirtileceği üzere, rekabet gereğince de ortaya çıkmış olabilir. Dolayısıyla, antitröst otoritelerinin, değer yargısı ifade eden “kolaylaştırıcı” sıfatını reddettiği kararlar da bulunmaktadır. Bu ikilemi çözmeye çalışan davaları dört grupta toplayabiliriz:

- a) Bu eylemlerin, fiyat tespiti gibi üst anlaşmaların delili olarak değerlendirildiği davalar.
- b) Yalnızca bu eylemleri gerçekleştirmek için yapılan anlaşmalara ilişkin davalar.
- c) Tek yanlı-bağımsız kararlarla ortaya çıkan eylemlerin oligopolistik pazarlarda antirekabetçi sonuçların ortaya çıkmasına yol açtığı iddiasına ilişkin davalar.
- d) Bu tür araçların bulunduğu pazarlarda, tek başına hakim durum yaratmasa da, yoğunlaşmalara müdahale eden kararlar.

Dikkat edileceği üzere, yukarıdaki davalarda, bir eylemin kolaylaştırıcı olup olmadığı ikilemi çözülmeye çalışılırken başka sorunlarla da karşılaşılacaktır. “Anlaşma nedir? Nasıl ispatlanır?”, “Oligopolistik pazarlardaki paralel davranışlarla nasıl mücadele edilebilir?” gibi sorular, antitröst mercilerinin yanıtını beklemektedir. Nitekim makalenin 2. ve 3. bölümlerinde, sırasıyla, Amerika Birleşik Devletleri [ABD] ve Avrupa Birliği [AB] rekabet otoritelerinin cevap çabaları ele alınacaktır. Hemen belirtmek gerekir ki, verilen yanıtlar, her iki sistemde de, insanoğlunun yaratıcılığındaki sınırsızlığa çare bulabilmeleri için karar mercilerine tanınan yorum yetkisinin kullanılmasıyla zaman içinde değişim göstermiştir. Bu değişime neden olan etkenlerin belirtilmemesi, hatalı sonuçlara ulaşılmasına yol açabilir (Black 1992, 200). Dolayısıyla kolaylaştırıcı eylemlere ilişkin davalar, ilgili dönemin rekabet düşüncesindeki baskın özellikler ortaya konularak değerlendirilecektir.

Son bölümdeyse, Türk rekabet hukukunun konuya ilişkin kavramları tartışılıp, çeşitli öneriler getirilecektir.

4. KOLAYLAŞTIRICI EYLEMLERE GENEL BİR BAKIŞ

Çalışmamızda ağırlık verilecek kolaylaştırıcı eylemlerin rekabet üzerindeki etkileri, OECD’nin “Oligopoly” başlıklı çalışmasında, bu

araçların baskın özelliğine göre yapılan sınıflandırmaya tabi tutularak incelenebilir (OECD 1999, 237-243).

1.1. Rakiplerin Uzlaşmaya Varmasını Kolaylaştırıcı Araçlar

1.1.1. Bağlayıcı Olmayan Fiyat Duyuruları ve Fiyat Formülleri

Fiyatını artırmak isteyen bir teşebbüsün bu niyetini, bağlayıcı olmayan ve çok önceden yapılan duyurularla açıklaması, öncelikle, rakiplere düşünme ve cevap verme süresi sağlayan uzlaşma teklifi işlevi görür. Ardından da, onların fiyat artırmaması, farklı tarihte veya miktarda değişiklik yapması gibi davranışlarına uyum gösterme imkanı sağlar.

Ancak fiyat duyurularının “ucuz konuşma” niteliğinde olduğu unutulmamalıdır; çünkü, rakiplerin teklifi kabul edip etmeyeceği belli değildir (OECD 1999, 238). Kaldı ki, fiyat duyurularının olumlu etkileri de bulunmaktadır. Örneğin, müşterilere tek tek değişiklik haberi verilmesi maliyetleri artırıcı, bazı pazarlardaysa imkansızdır. Keza, önceden yapılan duyurular, müşterilerin plan yapabilmelerini de sağlamaktadır. Bu nedenle, rekabet otoritelerinin fiyat duyurularına müdahale isteğine, bazı durumlarda, bizzat pazardaki müşteriler karşı çıkabilmektedir (Novshek 1996, 16).

“Fiyat formülleri”yse, fiyat duyurularının bir türüdür. Teşebbüslerin, fiyatlarını belirlerken kullandığı formülleri kamuoyuna duyurması, rakiplere verilen mesaj olabilir. Ancak yukarıda söylenen nedenlerden dolayı, her davada bu sonucu çıkarmak mümkün değildir (OECD 1999, 239).

1.1.2. Teslim Fiyatlandırmaları

Nakliye maliyetinin önemli olduğu sektörlerde, satıcı ve alıcılar birbirinden farklı bölgelere dağılmışlarsa, nihai fiyatlar birbirinden farklılaşacaktır. Bu sektörlerde, ürünün homojen ve talep esnekliğinin düşük olma koşulları da bulunuyorsa (Phlips 1976, 7), fiyat tespiti konusunda uzlaşma arayışı içinde olan teşebbüsler “teslim fiyatlandırması”yla bu sorunu aşabilir. Teslim fiyatlandırmalarının çeşitli türleri vardır (Bianchi 1982, 9-12; Phlips 1976, 9-11):

Tek Baz Noktası Sistemi: Bu yöntemin uygulanabilmesi için öncelikle üç hususun belirlenmesi gerekir; (1) baz nokta, (2) temel fiyat, (3) navlunun hesaplanmasında kullanılacak ortak kriter (demiryolu fiyat tarifesi ya da belli bir formül gibi). Bunlar sayesinde satıcılar, alıcılara uygulayacakları teslim fiyatını, temel fiyatın üzerine, nakliye baz noktadan yapılmış gibi

hesapladığı navlunu ekleyerek belirler. Böylece ülke çapında aynı fiyat oluşur.

Birden Fazla Baz Noktası Sistemi: Yukarıdakinden farklı olarak, bu sistemde iki ya da daha fazla baz nokta bulunmaktadır. Satıcılar, teslim fiyatını, alıcıya en yakın baz noktadan nakliye yapılmış gibi hesaplar.

Nakliye Eşitleme Sistemi: Bu yöntem temel olarak birden fazla baz noktası sistemine benzemektedir; tek farkı, tüm üretim merkezlerinin baz nokta olarak kabul edilmesidir. Dolayısıyla satıcılar, teslim fiyatını, alıcıya en yakın rakipten satış yapılacakmış gibi hesaplar.

Birden Fazla Bölge Fiyatlandırması Sistemi: Bu yöntemde, bir bölgedeki her alıcıya aynı teslim fiyatı uygulanırken, bölgeler arasındaki fiyatlar farklılık gösterir.

Tek Bölge Fiyatlandırması Sistemi: Teslim fiyatının, nakliye nereye yapılırsa yapılsın değişmediği fiyatlandırma yöntemidir.

Yukarıdaki fiyatlandırma sistemlerinin, özellikle de baz nokta yöntemlerinin, en önemli avantajı, bir kere uygulamaya konulduktan sonra, yeni uzlaşmalara gerek kalmaksızın antirekabetçi sonuçları kendiliğinden üretebilmesidir (Witlox 1992, 73). Ancak bunların her zaman için rekabete aykırı olduğunu söylemek mümkün değildir. Örneğin, uygulanan yöntem müşterilerin talebi üzerine doğmuş ve devam etmekte olabilir. Keza, küçük bir teşebbüs, ana merkezde yoğunlaşan büyük firmalarla rekabet edebilmek için, bu merkezi “baz nokta” olarak kabul edip satış fiyatını belirleyebilir.

1.2. Rakiplerin Uzlaşmadan Sapanları Tespit Etmelerini Kolaylaştırıcı Araçlar-Bilgi Değişimi

Bilgi değişimi, antitröst dünyasında, rakip teşebbüslerin, rekabete ilişkin kararları etkileyebilecek ticari bilgileri değiştirmesi şeklinde tanımlanabilir (Azcuena 1994, 38). Bilgi değişimi, uzlaşmanın bozulup bozulmadığının saptanmasını kolaylaştırdığı için önemlidir. Gerçekten de, eksik bilgi içindeki firmalar satışlarındaki düşüşün genel talepteki azalmadan mı, yoksa, rakiplerin rekabetçi davranışlarından mı kaynaklandığını tam olarak bilemezler. Bu belirsizlik teşebbüslerin aldatma isteğini artırır; tersi şekilde, şeffaf pazarlarda aldatıcı davranışlardan kaynaklanacak rekabet olasılığı daha düşüktür (Sanz 1996, 32). Nitekim ABD Yüksek Mahkeme [YM]'sinin *Brooke Group Ltd. v. Brown&Williamson Tobacco Corp.* kararındaki “Belirsizlik oligopolün en büyük düşmanıdır” ifadesi bunu özlü biçimde ortaya koymaktadır (Kaserman ve Mayo 1995, 183).

Ancak bilgi değişiminin olumlu etkileri de bulunmaktadır. “Bilgi Çağı” olarak adlandırılan günümüzde teşebbüslerin bilgi değişimi, doğru kararlar verebilmek, inovasyon yaratabilmek için elzemdir. Nitekim Teece’nin bir yazardan aktardığı gibi “bilgi değişimi, Silikon Vadisinin ayırıcı ve baskın karakteridir” (Teece 1996, 56). Bu özellikleri bilgiyi, değerli bir emtia haline getirmiş ve *benchmarking* kavramının gelişimini sağlamıştır. *Benchmarking*, yabancı bir teşebbüsün herhangi bir biriminin incelenmesi, bu inceleme neticesinde elde edilen sonuçların mevcut yapıyla kıyaslanması ve bu kıyaslamadan çıkarılacak sonuçların uygulanması şeklinde üç aşamadan oluşan bir örgüt geliştirme yöntemidir. 19. yüzyılın sonlarında Japonya’da ortaya çıksa da, sıklıkla kullanılan bir yöntem haline gelmesi, 1970’lerde fotokopi makinası üreticisi Xerox’un posta şirketi L.L.Bean’in depolama birimlerine ilişkin *benchmarking* çalışmasının ardından kazandığı başarıyla olmuştur (Bendell ve Boulter 1999, 434; Carle ve Johnsson 1998, 74; Jorde ve Teece, 8).

Refah etkilerinin açık olduğu yukarıdaki gibi durumlardan dolayı bilgi değişimi konusunda dikkatli olunmalı, her davanın özel koşullarına göre değerlendirme yapılmalıdır.

1.3. Rakiplerin Uzlaşmadan Sapanları Cezalandırmalarını Kolaylaştırıcı Araçlar-En Çok Kayrılan Müşteri Şartı

Rakipler arası uzlaşmanın yürüyebilmesi, aldatma güdüsünün mümkün olduğunca azaltılmasına bağlıdır. En çok kayrılan müşteri şartı bu amaca hizmet eder. Bir müşteriye yapılan indirim diğerlerine de yansıtılması zorunluluğunun ağır bir maliyet olduğu açıktır. Bu durum, uzlaşmanın çözülmesine yol açabilecek indirimleri engeller. En çok kayrılan müşteri şartının üç etkisi daha bulunmaktadır. Birincisi, ilgili teşebbüslere, neden hiç indirim yapmadıkları sorulduğunda, maliyet bahanesinin arkasına saklanabilirler. İkincisi, bireysel durumların aksine, genel fiyat indirimi, rakiplerin hemen haberdar olmasını; dolayısıyla uzlaşmadan sapanların tespit edilebilmesini sağlar (Elzinga 1984, 11). Üçüncüsüyse, pazarlık yapma maliyetine katlanarak bir müşterinin elde ettiği indirimin diğer teşebbüslere de yansıtılmasının yarattığı *free-rider* etkisi, zamanla pazarlık yapma saikini ortadan kaldıracaktır (Baker 1995, 4).

Ancak en çok kayrılan müşteri şartı rasyonel gerekçelerle de ortaya çıkmış olabilir. Örneğin; müşteriler gelecekte ortaya çıkabilecek fiyat düşüşlerinden yararlanabilmek için, uzun vadeli sözleşmelerine bu

şartı koydurabilir. Dolayısıyla, her davanın özel koşullarına göre analiz yapılmalıdır.

5. ABD UYGULAMALARI

2.1. Tarihsel Gelişme

ABD antitröst hukukunun temel düzenlemesi olan Sherman Yasası açık uçlu ifadelerle yargıçlara geniş yetkiler vermiştir. Bu aynı zamanda, Yasa iktisadi kavramlarla yakından ilişkili olduğu için, ekonomistlere de sunulan bir fırsattır. Nitekim Amerikan rekabet hukuku iktisat yazınına bağlı olarak büyük değişim göstermiştir. İçinde “kolaylaştırıcı eylemlerin gelişimi”nin de inceleneceği bu değişim beş döneme ayrılabilir (Kovacic ve Shapiro 1999, 2).

2.1.1. Sherman Yasası'nın İlk Uygulamaları: 1890-1914

19. yüzyılın sonundaki iktisatçılardan çoğu Sherman Yasasını küçümsemiştir. Bunun da etkisiyle Yasanın ilk uygulamalarının “kasırga” niteliğinde olmadığı söylenebilir (Kovacic ve Shapiro 1999, 2-3).

Bu dönemde, başlangıçta tartışılan konu, rekabeti sınırlayıcı anlaşmanın varlığından ziyade, ilgili teşebbüslerce de kabul edilen kolektif davranışın hukukiliğidir. Buna örnek olarak, *US v. Trans-Missouri Freight Association* davası söylenebilir (Kovacic 1993, 15). Gerçekten de *Common Law*'daki “hoşgörülebilirlik” ilkesinin Sherman Yasası çerçevesinde de uygulanıp uygulanmayacağına ilişkin belirsizlik, anlaşmaların saklanması gereğini ortadan kaldırıyordu (Jacobson ve Marks 1985, 206). Ancak YM'nin görüşlerini ortaya koymaya başlamasıyla, teşebbüsler arayış içine girmiş ve çareyi yine bir YM kararında bulmuşlardır. Bir dizi birleşme neticesinde kurulan “Şeker Tröstü”nü hoşgörülebilirlikle karşılanması üzerine (*US v. E.C.Knight Co.*) birleşme dalgası başlamıştır. Bu durum, YM'nin, Northern Pacific ile Great Northern demiryollarının birleşmesini engellemesine kadar devam etmiştir (*Northern Securities Co. v. US*). Hükümet bu başarı üzerine ülkenin endüstriyel devlerine karşı birçok dava açmıştır. Bunlardan en önemlisi *Standard Oil Co. v. US*'dir. YM bu davada “*rule of reason*”ı antitröst analizinin temel yöntemi olarak kabul ederken, Standard Oil'in de bölünmesine karar vermiştir (Kovacic ve Shapiro 1999, 4).

Standard Oil, Hükümetin en mutlu olduğu anlardan biriydi. Ancak Kongre, *rule of reason* yönteminin, muhafazakar yargıçların zaten varolan Sherman Yasasını dar yorumlama eğilimlerini artırmasından korkmuştur. Bunun için, 1914'te, mahkemelerin yorum imkanını mümkün olduğunca ortadan kaldıracak şekilde ayrıntılı yasaklamalar içeren

Clayton Yasasını çıkarmıştır. “Federal Trade Commission-Federal Ticaret Komisyonu [FTC] Yasası”yla da antitröst meselelerinde uzmanlaşacak bir yönetsel yapı kurmuştur (Kovacic ve Shapiro 1999, 5). FTC Yasasının, para ve hapis cezası ile tazminat davası yaptırımlarını içermeyen, ancak ilgili teşebbüslere “rekabetin tesisi için emir” verilebilmesini sağlayan 5. maddesi, kolaylaştırıcı eylemlere ilişkin pek çok davada kullanılmıştır (Areeda 1986, 243).

2.1.2. Rule of Reason’ın Yükselişi: 1915-1936

Yeni yasaların antitröst uygulamalarına vites artıracakları bekleniyordu; ancak çeşitli nedenlerle bu beklenti gerçekleşmemiştir (Kovacic ve Shapiro 1999,5):

İlk olarak, 1912’de A.J.Eddy’nin yazdığı “Yeni Rekabet” kitabının etkilerinden bahsedilmelidir. Eddy, rekabet yerine işbirliği tercihini yaparken, modern teorilerin formüle ettiği “gizli fiyat indirimlerini ortadan kaldırmak için bağitlanan fiyatların açık olması gereği”ni, ilginç şekilde daha o zamandan kavramış ve fiyat indirimlerini sınırlamanın yolu olarak, fiyat bilgisi değişimini savunmuştur. Bir avantajı da Sherman Yasasını açıkça ihlal etmemek olan yöntem, ilk yıllardaki belirsizlikler büyük ölçüde ortadan kalktığından, arayış içinde olan teşebbüsler tarafından hızla benimsenmiştir (Kühn ve Vives, 61-62).

İkinci olarak, “Savaş Endüstrileri Kurulu [SEK]” deneyiminin etkilerinden bahsedilmelidir. 1.Dünya Savaşı sırasında üretim planlaması yapan SEK’in çoğu personeli büyük endüstrilerden alınmıştı. Bunun için SEK’in kararları genellikle özel sektörün çıkarlarına göre şekilleniyordu. SEK savaşın ardından dağılsa da, özel sektör, bu dönemde elde ettiği olumlu çalışma koşullarının devamı için kulis yapmış; sınırsız rekabetin kaynak israfına neden olacağı görüşünü savunmuştur. Doktrince de desteklenen bu görüş, Hükümet üzerinde de etkilerini göstermiştir. Nitekim, Başkan Hoover bile, işletmelere, teşebbüs birlikleri kanalıyla bilgi değiştirmek ve rekabetin olumsuzluklarını engellemek için işbirliği tavsiyesinde bulunmuştur (Kovacic ve Shapiro 1999, 5-6).

Bu altyapı, “Birlikçilik” akımının başlamasına neden olmuş; yüzlerce teşebbüs birliği kurulmuştur. Birlikler yalnızca bilgi değişimine değil, aynı zamanda “Ahlak Kuralları”, “Adil Rekabet Kuralları” gibi adlarla anılan, rekabetin engellenmesi için tasarlanmış sektörel kuralların yürütülmesine de aracılık etmekteydi (Bissocoli 2000, 80-81). Bu duruma rekabet otoritelerinin müdahalesi gecikmemiştir. 19. yüzyılın sonunda tröstleşmeye konu olan sektörlerin hemen hepsine (Ilicak 2001, 16-17) teşebbüs birliği aracılığıyla gerçekleştirilen faaliyetlerden dolayı

soruşturma açılmıştır. Bunlardan dördünün nihai kararıyla YM tarafından verilmiştir.

İlk karar *American Column&Lumber Co. v. US*'dir. İlgili teşebbüslerin, birlik bünyesinde örgütlenerek detaylı bir bilgi değişim sistemi kurmaları, YM'nin Sherman Yasasının ihlal edildiği sonucuna ulaşmasında etkili olmuştur. Ancak asıl olarak göz önünde bulundurulacak delillerin, Birlik'te yapılan toplantılarda üretimin kısılmasına ilişkin konuların görüşülmesi ve fiyatların olağan dışı biçimde artması olduğu söylenebilir (Areeda ve Kaplow 1997, 299-304).

Bilgi değişiminin tartışıldığı ikinci karar, *American Linseed Oil Co. v. US*'dir. Teşebbüs birliği bünyesinde, detaylı bilgi değişimi gerçekleştirilmiş, düzenli toplantılar yapılmış ve neticede fiyatlar artmıştır. YM, *American Column*'ün ışığında, Sherman Yasasının ihlal edildiğine karar vermiştir (Hovenkamp ve Sullivan 1999, 216).

Üçüncü (*Maple Flooring Manufacturer's Association v. US*) ve dördüncü (*Cement Manufacturers Protective Association v. US*) kararlarda 1925 yılına aittir. YM, *Maple Flooring*'de, ilgili teşebbüslerin Birlik çatısı altında değiştirdikleri ortalama üretim maliyeti ve navlun bilgilerinin üzerine, önceden belirlenecek bir kar marjı konularak fiyat tespitinin mümkün olduğunu kabul etmiş; ancak buna ilişkin delillerin yetersiz kaldığını söylemiştir. YM, Birlik toplantılarında fiyata ilişkin görüşme yapılmadığını; Birlik dışındaki görüşmelereyse Hükümetin suçlama yöneltmediğini belirtmiştir. Bunların ardından da, davadaki bilgi değişiminin, fiyat tespiti gibi sonuçların doğmasında doğrudan etkisi olmadığı, dolayısıyla Sherman Yasasına aykırılığın bulunmadığı sonucuna ulaşmıştır (Areeda ve Kaplow 1997, 304-308).

Cement Manufacturers'in konusuysa, Birlik vasıtasıyla müşterilerin ödeme güçlerine ve bağitlanan iş sözleşmelerine ilişkin bilgi değişimidir. YM iki değişim konusunu da yasal bulmuştur (Areeda ve Kaplow 1997, 334-335).

İki kararda da YM ilk bakışta haklı görünse de, bazı hususların altı çizilmelidir. *Maple Flooring*'de, Birlik'in, 1921'e kadar sektörde minimum fiyatın uygulanmasına aracılık ettiğine, bu tarihten sonraysa dava konusu bilgi değişimine başladığına dikkat edilmemiştir (Kühn ve Vives, 65). Ayrıca 6000 ayrı noktaya nakliye maliyetinin yayımlanması gibi kapsamlı bir bilgi değişiminin gerekçesine ilişkin olarak da tartışma yapılmamıştır (Azcuena 1994, 43). *Cement Manufacturers*'daysa fiyatların birlikte değişimi gözardı edilmiştir (Hovenkamp ve Sullivan 1999, 221). Bunların sebebini, YM'nin üye kompozisyonundaki değişikliklik

neticesinde dönemin baskın görüşlerinin etkisindeki hakimlerin çoğunluğa geçmesiyle açıklayabiliriz (Kühn ve Vives, 66). Gerçekten de Yargıç Holmes'un *American Column*'de bilgi değişiminin faziletlerini anlatan muhalefet şerhi, bu iki kararda çoğunluk görüşü haline gelmiş³; "seçkin" şeklinde tanımlanan iktisatçıların görüşlerine dayanılarak, teşebbüs birlikleri kanalıyla bilgi değişiminin, işletmelerin etkin kararlar vermesini sağladığı söylenmiştir. Seçkin(!) ekonomistler, çimento gibi homojen ürünlerde, tek bir fiyatın varlığının kaçınılmaz olduğu şeklinde de görüş bildirmiştir (Whitney 1958, 293).

Bu iki kararda "Department of Justice-Adalet Bakanlığı [DOJ]"un da yaptığı hatalarla etkili olduğu söylenebilir. Örneğin, *Maple Flooring*'de Birlik dışındaki fiyat görüşmelerine vurgu yapılabilirdi. *Cement Manufacturers*'daysa mazur görülebilecek istatistiki eylemlerden hareket edilmiş; yukarıda değinilen iktisatçıların görüşleri çerçevesinde başarılı olacağı şüpheli olsa da, baz nokta fiyatlandırmasından kaynaklanan fiyatların birlikte değişimi konusu gündeme getirilmemiştir (Whitney 1958, 293-294). Nitekim Hükümetin bu hataları, Kovacic ve Shapiro (1999, 8)'nin "dönemin antitröst yönetimine atamaların sönük olduğu" ifadesini açıklamaktadır. Konuya ilişkin en ilginç sözse, FTC Yasası'nın mimarlarından Louis Brandeis'nin dönemin FTC üyelerini "aptal" olarak adlandırmasıdır.

YM, yukarıda özetlenen, rakipler arası işbirliğine büyük hoşgörüyü yaklaşan yapısına rağmen, belli bir döneme kadar, iyi gizlenememiş(!) anlaşmaların *Chicago Board of Trade v. US*'le getirdiği ayrıntılı *rule of reason* analizine tabi tutulmadan *per se* kuralı çerçevesinde yasaklanabileceği düşüncesini korumuştur. *US v. Trenton Potteries Co.* bunun göstergesidir. Ancak 1929'daki buhranın ardından rekabete dayalı modelin tamamen reddi ve NIRA'ya götüren gelişmeler, YM'nin bile pazar ekonomisine olan inancını yitirmesine neden olmuştur. Bunun açık örneği, *Appalachian Coals, Inc. v. US*'de, arz kısıtlama planı gibi çıplak bir yatay kısıtlamayı bile yasaklamayı reddetmesidir. YM'nin bu kararı sonradan "kriz dönemi gafleti" olarak adlandırılacaktır (Kovacic ve Shapiro 1999, 7).

2.1.3. Pazar Yapısı ve Per Se Kuralına Vurgu: 1936-1972

1930'ların ortalarında planlama modelleri parılığını kaybetmiş; Başkan Roosevelt restorasyonun rekabetle sağlanacağına inanan danışmanlarına kulak vermiştir. Serbest pazar rekabetini ve bu

³ *American Column*'deki çoğunluksa bu iki kararın önceliklerden farklı olmadığını söyleyen bir muhalefet şerhi yazmıştır.

çerçevede antitröst kurallarını öne çıkaran bu düşüncenin arkasında, Chicago Üniversitesi iktisatçılarından H.Simons, J.Viner ve F.Knight yer almaktaydı. Bu çerçevede DOJ'a, T.Arnold'la doruğa çıkan parlak atamalar yapılmıştır. Ancak rekabet otoritelerinin önünde, geçmişteki YM kararlarından kalan iki engel bulunmaktaydı. Bunlar, antitröst hukukunun özüne tamamen aykırı niteliğiyle *Appalachian Coals* ve yaptığı *rule of reason* tanımıyla pek çok davanın yetersiz inceleme gerekçesiyle müdafî lehine sonuçlanmasına neden olan *Chicago Board of Trade*'di (Kovacic ve Shapiro 1999, 9).

YM öncelikle bu engelleri ortadan kaldırmıştır. İlk olarak *US v. Socony-Vacuum Oil Co.*'dan bahsedilebilir. Fiyatı etkileyen tüm anlaşmaların *per se* yasaklanması sonucuna götüren bu karar, aşırı gözükse de, amacı Sherman Yasası'nın hayata döndürülmesiydi (Kovacic ve Shapiro 1999, 9-10).

Bunun ardındansa, anlaşma tanımını genişleten ve anlaşmaların "ikincil delil"lerle de ispatlanabileceğini söyleyen içerikleriyle *Interstate Circuit, Inc. v. US, American Tobacco, Co. v. US* ve *US v. Paramount Pictures, Inc.* kararları zikredilmelidir (Kovacic 1993, 22-23).

Bu kararların anlaşma tanımını genişletmesi, oligopolistik bağımlılığın da bir anlaşma türü olup olmadığı tartışmalarına neden olmuştur. Ancak YM *Theatre Enterprises, Inc. v. Paramount Film Distributing Corp.*'la tartışmaya son noktayı koymuştur; ***bilinçli paralellik, ilave faktörler olmadan tek başına ihlal değildir.*** YM'nin bu noktaya gelmesinde etkili olan kararlardan ikisi *FTC v. Cement Institute* ve *Triangle Conduit&Cable Co. v. FTC*'dir.

Whitney, *Cement Institute* hakkında, "YM'nin iş çevrelerinde bu kadar heyecan yaratan başka bir antitröst kararı yoktur" ifadesini kullanmıştır (1958, 300). Heyecanın sebebi, 1880'de çelik endüstrisinde kullanılmaya başlandıktan sonra (Benson ve Greenhut 1989, 40), nakliye maliyetinin önemli olduğu tüm sektörlerde yaygınlık kazanan baz nokta fiyatlandırma sisteminin yasaklanmasıydı. Baz nokta fiyatlandırmasıyla mücadele daha 1920'lerde başlamıştı. FTC, 1921'de, çelik endüstrisinde kullanılan tek baz noktası sistemine ilişkin olarak, FTC Yasası'nın 5. maddesini ihlal ettiği gerekçesiyle soruşturma başlattı. Dava 1924'te, üreticilerin bu sistemi kullanmayacaklarını taahhüt etmeleriyle kapandı. Ancak sorun yine çözülmemişti; çünkü bunun yerine, birden fazla baz noktası yöntemi kullanılmaya başlanmıştı (McCarthy, Oppenheim ve Weston 1981, 209). Nitekim FTC, fiyat ayrımcılığını yasaklayan Robinson-Patman Yasası'ndan da (1936) destek alarak, bu sisteme

karşı da mücadeleye girişti. Bu çerçevede 1937’de, Çimento Enstitüsü bünyesinde yapılan faaliyetlerden dolayı dava açıldı. Çimento üreticileri, YM’nin 1925’teki kararından önce kapattıkları eski Birliklerinin yerine, bir FTC Komiserinin de gayriresmi teşvikiyle(!), Çimento Enstitüsü’nü kurmuştu. Birlik’in amacı, endüstri için ahlak kuralları oluşturmaktı. Bu kuralların başında da, üyelerin “birden fazla baz noktası fiyatlandırmasını” kullanması geliyordu (Whitney 1958, 295). Nitekim bundaki başarı YM kararında ortaya konulmuştur. Kapalı zarf usulüyle yapılan kamu ihalelerinin birinde, farklı bölgelerdeki 11 üreticinin tamamı, 3.286854 fıçı/\$ teklifinde bulunmuştur ki, bunun gibi binlerce örnek bulunmaktadır. Sistemin bozulmaması için, FOB satışlar engellenmiş⁴, plana uymayan teşebbüsler buldukları bölge “baz noktası” ilan edilerek zarara uğratılmıştır. YM, bu veriler çerçevesinde, çimento üreticileri tarafındaki iktisatçıların “çimento gibi ürünlerde fiyat rekabeti olamaz; sistemin ortaya çıkışıysa rekabetin sonucudur” şeklindeki görüşlerini değil; “sistemin anlaşma neticesinde ortaya çıktığı”ni söyleyen iktisatçıların görüşlerini yeğlemiştir. Kararın asıl heyecan yaratan yanıysa, dipnotlarından birindeki, “FTC m.5’in ihlal edildiğinin söylenebilmesi için anlaşmanın varlığının gerekmediği” şeklindeki ifadeydi. Bu ifade, iş çevrelerinde, ortaya çıkışı anlaşmayla olmasa da, sistematik biçimde uygulanan tüm fiyatlandırma yöntemlerinin ihlal olarak kabul edilebileceği şüphesini uyandırmıştır (Areeda ve Kaplow 1997, 323-327).

Bu şüpheler, YM’nin, oyların eşitliğinden dolayı görüş bildiremeden kabul etmek durumunda kaldığı *Triangle Conduit* davasında daha da artmıştır. Bu davada 7.Temyiz Mahkemesi, FTC’nin “baz nokta fiyatlandırma sistemi kullanılarak rekabetin kısıtlanması için anlaşma yapılmasına son verilmesi” şeklindeki kararını onaylamıştı. Asıl tartışma yaratansa, FTC’nin bu anlaşmada yer almayan ama yine de baz nokta fiyatlandırmasını kullanan iki teşebbüse getirdiği “anlaşmaya dayanmaksızın, bireysel olarak, rakiplerin de aynı şekilde davranacağı bilgisiyle rekabetin kısıtlanması sonucunu doğuracak şekilde teslim fiyatlandırma yöntemlerinin kullanımı” yasağının kabulüydü (Silcox 1984, 445-448).

Cement Institute kararının ardından, U.S.Steel’in Başkanı I.S.Olds iki alternatifleri olduğunu söylemiştir; “YM yargıçlarını eğitmek ya da yasal çare aramak” (Edwards, 400). İş çevreleri ikinci yolu seçmiş, yoğun çabalarıyla 1950’de, Senatör O’Mahoney’nin yasa teklifi kabul

⁴ Çünkü bu satışlar, nakliye maliyetine ilişkin belirsizlik yaratarak sistemin çökmesine neden olmaktadır (Turner 1962, 674).

edilmiştir. Teslim fiyatlarının bağımsız olarak uygulanmasını ve rekabet gereği olarak indirim yapılabilmesini mevcut yasaların kapsamından çıkaran teklifin muğlak ifadeleri, bir Senatörün şu değerlendirmesine neden olmuştur; “ABD’nin antitröst yasalarını zayıflatmak için bir öneri” (Edwards, 428). Nitekim Başkan Truman, yasa teklifini “Kongre üyelerinin bile anlamı üzerinde uzlaşmadığı metnin antitröst uygulamalarını muğlaklaştıracağı” gerekçesiyle veto etmiş; iş çevrelerine güvence olarak, FTC’nin yasama sürecinde Kongre’ye yazılı olarak verdiği “bu tür fiyatlandırma sistemlerinin yalnızca anlaşmanın varlığı halinde yasaklanacağı” görüşünü göstermiştir (Edwards, 430). Gerçekten de FTC, yoğun baskının etkisiyle, 1970’lerin ortalarına kadar konuyu bir daha gündeme getirmemiştir. Bağımsız davranışların yasaklanabilmesine ilişkin bu tartışmaların, YM’nin *Theatre Enterprises* kararını da etkilediği söylenebilir.

FTC bu konuda geri adım atsa da, genel olarak antitröst yasaları, 2.Dünya Savaşı sonrası dönemde giderek artan sertlikle uygulanmıştır. Bunda etkili olan faktörler şunlardır:

Amerikalılar, Alman endüstrisindeki karteller şeklindeki yoğunlaşmaların, faşizme yol açtığını doğru bir şekilde saptamıştır⁵. Bu nedenle “rekabeti önemli ölçüde azaltacak” yoğunlaşmaların kontrol edilebilmesi için 1950’de “Celler-Kefauver Yasası” çıkarılmıştır (Wesseling 2000, 13).

McCarthy döneminin “gizli planların varlığı” hezeyanlarının da etkileri olmuştur. Bu yıllarda yargıçlar, “işletmeler arasında gizli anlaşmaların yaygın olduğu” düşüncesindedir. Bu korkular, elektrik türbini pazarında, General Electric [GE] ve Westinghouse gibi önde gelen şirketlerin anlaşma içinde olduğunun ortaya çıkarılmasıyla daha da artmıştır (Baker 1993, 175-176).

Antitröst uygulamalarının sertleşmesinde, dönemin iktisat görüşleri de etkilidir. E.Chamberlin, 1933’te, oligopol pazardaki teşebbüslerin, rakiplerinin karşılık vereceğini bildiğinden indirim isteksiz olacağını; bu nedenle oligopol piyasalardaki parametrelerin, tekellerin bulunduğu pazarlara benzediğini söylemiştir. Chamberlin’in ardından, Harvard Üniversitesi’nden E.S.Mason ve J.S.Bain yaptıkları çalışmalarla “Yapı-Davranış-Performans [Y-D-P]” paradigmasını geliştirmiştir. Yapısalcı Okulun bu paradigması şu şekilde özetlenebilir. Bir endüstrideki pazar sonuçları, alıcı ve satıcıların davranışlarına bağlıdır.

⁵ Nitekim Rita Hayworth’ın başrolünde oynadığı “Gilda” filmindeki (1946) uluslararası bir kartelin iktidarını ele geçirme mücadelesi, dönemin bu belirgin korkusunu yansıtmaktadır.

Bu davranışları, ilgili pazarın yapısı belirler. Pazarın yapısıysa, teknoloji ve tercihlere bağlıdır. Dolayısıyla devlet, antitröst politikası gibi araçlarla bu temel koşullara müdahale ederek, yapı, davranış ve performansı belirleyebilir. Yoğunlaşmış pazarlardaki firmaların karlılığının daha yüksek olduğu, Bain'in çalışmasıyla ortaya konulmuştur. Bu nedenle, yoğunlaşmış pazarların oluşması engellenmeli; mevcut olanlara da müdahale edilmelidir (Van Cayseele ve Van Den Bergh, 472-474).

Bu görüşlerin antitröst hukukuna uyarlanması D.Turner tarafından yapılmıştır. Turner, oligopolistlerin salt paralel fiyatlandırmada bulunmasının Sherman Yasası m.1 çerçevesinde ihlal kabul edilmesi görüşünü reddetmektedir. Turner'a göre, bu fiyatlandırma karşılıklı bağımlılığın gereğidir. Dolayısıyla bu davranışı cezalandırmak hukuk ilkelerine aykırıdır. Keza, bu kaçınılmaz eyleme uygun yaptırım bulmak da mümkün değildir. Çünkü teşebbüslerden maliyetlerine bağlı olarak fiyat değiştirmeleri ya da rakiplerinin davranışlarını dikkate almadan hareket etmeleri istenemez. Bu nedenlerle, oligopol pazarlara müdahale, ileride değinilecek "paralel davranış ve artı faktörler" yaklaşımının yanında, "büyük firmaların bölünmesi" şeklinde yapılmalıdır. Ayrıca, yoğunlaşmaların artması, sıkı birleşme kontrolü politikasıyla engellenmelidir (Baker 1993, 171-174).

Turner'ın görüşleri, bir dönem kendisinin de başında olduğu Antitröst Dairesi ve FTC tarafından hayata geçirilmiş; FTC Yasası m.5 kullanılarak "**birlikte tekel teorisi**" çerçevesinde oligopolistik sektörlere savaş açılmıştır. Oligopol pazarlardaki teşebbüslerin, aralarında anlaşma olmaksızın tekelleştiklerini söyleyen ve yaptırım olarak da "bölünme" gibi yapısal tedbirler öngören bu teori, sırasıyla, 1972 ve 1973'de başlayan *Kellogg* ve *Exxon* davalarında kullanılmıştır. Uzun yıllar süren soruşturmalar, White (2000, 138)'in benzetmesiyle "FTC'nin Vietnam Savaşı'na" dönmüş; dönemin değişen antitröst ikliminin de etkisiyle, sonuç alınmadan kapatılmıştır. Gerçekten de, FTC'nin özellikle *Exxon*'daki "davanın uzunluğu, karmaşıklığı ve gelişme sağlanamaması nedenleriyle kamu yararının kalmaması" şeklindeki kapatma gerekçesi düşünüldüğünde (Kovacic 1993, 74-75), Shughart II (1995, 322)'nin "birlikte tekel teorisi" için kullandığı "en sonunda kendi ağırlığından çöktü" sözlerine katılmamak mümkün değildir.

Yoğunlaşmaların engellenmesi için de sıkı bir birleşme kontrolü politikası yürütülmüş; 1968 tarihli Birleşme Rehberi çerçevesinde CR4'a bakılarak yoğunlaşmış olduğuna karar verilen pazarlarda %4'lük artışlara dahi müdahale edilmiştir (Baker 1993, 173-174). Bu politikaya YM de izin vermektedir. Nitekim *US v. Von's Grocery Co.* davasında Yargıç

Stewart'ın, YM'nin birleşmelere ilişkin kararlarında istikrarlı olarak gördüğü yegane hususu belirttiği şu ünlü muhalefet şerhi, dönemin ruhunu da çok güzel yansıtmaktadır; "Hükümet her zaman kazanıyor". Hemen belirtmek gerekir ki, günümüzdeki pek çok yazar, Yargıç Stewart'ın bu feryadını haklı bulmaktadır (Kovacic ve Shapiro 1999, 11-12).

1960 sonrasına damgasını vuran yapısalci akımın etkilerini, bilgi değişimine ilişkin *US v. Container Corp. of America* kararında da görebiliriz. Dava konusu üreticiler, talep eden rakiplerine, en son uyguladıkları fiyatı söylemekte ve bu davranış fiyat stabilizasyonuna yol açmaktaydı. Bu nedenle YM, Sherman Yasası m.1'in ihlal edildiğine karar vermiştir. Ancak çoğunluk görüşünün, "(oligopolistik pazarlarda) fiyat bilgisi değişiminin antirekabetçi amaç veya etki olmasa bile yasaklanabileceği" şeklinde *per se* bir yaklaşım benimsendiğini düşündürten muğlaklığı, Yargıç Fortas'ın eleştirisine ve fiyatların stabilizasyonu ortaya konulduğundan sonuca değil ama, genel gerekçeye muhalefet şerhi yazmasına neden olmuştur. Yargıç Douglas'ın kaleme aldığı ve dönemin baskın görüşlerinin etkisiyle pazarın yapısına bağlı olarak bilgi değişiminin değerlendirildiği çoğunluk kararıyla, Fortas'ın geleneksel çizgideki, sonuçlara da bakılması gerektiği görüşü arasındaki çatışma, 6 yıl sonra, dönemin değişen rüzgarlarının katkısıyla giderilecektir (Hovenkamp ve Sullivan 1999, 224-229).

2.1.4. Chicago Okulu'nun Yükselişi: 1973-1991

Yukarıda da değinildiği üzere, taraf olan şirketler nedeniyle türbin pazarında ortaya çıkarılan kartel büyük yankı uyandırmıştı. Ekonomistlerin dikkatiniyse davanın başka bir boyutu çekmişti. İlgili şirket yöneticileri, sık aralıklarla toplanmışlar, halka açık telefonlar, isimsiz mektuplar gibi kanallarla haberleşmişlerdi. Ama bütün çabalarına rağmen, üstelik oligopolistik fiyatlandırmaya da uygun bu pazarda, kartel kırılıyordu; talebin arttığı zamanlarda işler yolunda gidiyor, düştüğü dönemlerdeyse disiplin bozuluyordu. Bu durum iktisatçıların oligopolle ilişkin mevcut teorilere güvenini sarsmıştı. Nitekim Chicago Üniversitesi'nden G.Stigler 1964'te ünlü makalesini kaleme aldı; "Bir Oligopol Teorisi" (Elzinga 1984, 6-7; Waldman 1998, 86).

Stigler'a göre, rakipler arasında uzlaşmanın kurulup yürütülebilmesi için üç koşul gereklidir. İlk olarak, uzlaşma unsurları açıkça belirlenebilmelidir. Çünkü, örneğin, fiyat dışındaki rekabet unsurlarıyla satışlar artırılarak uzlaşma delinebilir. İkinci olarak, uzlaşmadan sapanları tespit edecek mekanizma kurulmalıdır. Üçüncü olarak da, tespit edilen sapmaların cezalandırılmasına imkan veren

mekanizmalar gereklidir. Eğer bunların üçü birden yoksa firmalar rekabetçi davranışları tercih edecektir. Çünkü her teşebbüs rakibinin güçlü bir aldatma güdüsüne sahip olduğunun farkındadır ve rakibinin bu davranışının kendisine maliyeti büyük olacağından rekabetçi fiyatı tercih edecektir. Dolayısıyla oligopol pazarlarda rekabet seviyesinin üzerinde fiyat kaçınılmaz değildir (Baker 1993, 150-153). Nitekim çalışmasının devamında yoğunlaşmayla karlılık arasında ilişki olmadığını gösteren bulgulara yer vermiştir (Stigler 1964, 56-59).

Stigler'in "Y-D-P paradigması"nın yanlışlayan görüşleri, konuyla doğrudan ilgisi olmadığından değinilmeyecek diğer tezlerle birlikte, önde gelen isimleri R.Bork, R.Posner, F.Easterbrook, E.Gellhorn ve B.Bock olan Chicago Okulu'nun, dönemin antitröst uygulamalarını eleştirmesine dayanak teşkil etmiştir. Kökeni 1950'lerde A.Director'ın Chicago Üniversitesi'nde yaptığı çalışmalara dayanan Okul, Simons'dan yıllar sonra yine devletin müdahalelerine savaş açmış (tabi ki bu müdahale eskisinden daha farklıdır); ancak bu sefer savaşın merkezine "etkinlik" kavramını oturtmuştur (Kovacic ve Shapiro 1999, 13).

Chicago Okulu'nun görüşleri 1970'lerin ortalarından itibaren antitröst uygulamalarını etkilemiştir. Bunda, Başkan Nixon ve Reagan'ın yaptığı atamalar yanında, Amerikan firmalarının yabancı teşebbüslere karşı pazar kaybetmeye başlaması da etkili olmuştur. Bazıları bu durumu, 2. Dünya Savaşı'nın yaralarını saran Alman ve Japon firmalarının pazara girmesinin doğal sonucu şeklinde açıklasa ve antitröstün "günah keçisi" haline getirilmesinin hatalı olduğunu söylese de (Fox ve Pitofsky 1997, 239), "1950 ve 60'ların uygulamalarının aşırıya giderek, benzeri kısıtlamalara tabi olmayan yabancı firmalar karşısında, Amerikan firmalarını zayıflattığı" tezi daha büyük kabul görmüş ve "etkinlik" kavramının kullanımını güçlendirmiştir (Kovacic ve Shapiro 1999, 13).

Chicago Okulu'nun kolaylaştırıcı eylemlerle ilgili davalardaki etkisi, öncelikle, YM'nin *US v. Citizens&Southern National Bank* kararında görülebilir. Kararda *Container*'daki Yargıç Potter'in görüşüne atıf yapılarak şu söylenmiştir; "Fiyat bilgisinin değişimi tek başına Sherman Yasası'nın *per se* ihlali değildir". Bu ifade, 6 yıllık tartışmanın, Stigler'in görüşleri çerçevesinde sürpriz olmayan şekilde, Yapısalcı Okul görüşünün yenilgisiyle sona erdiği anlamına gelmektedir (Hovenkamp ve Sullivan 1999, 229).

1970'lerin ikinci yarısından itibaren Amerikan antitröst mercileri, yine Stigler'in görüşleri çerçevesinde, oligopolistik teşebbüslerin

bölünmesi gerektiği yönündeki düşüncelerini bir yana bırakarak, mücadelelerini, paralel fiyatlandırmayı kolaylaştıran araçlara yöneltmiştir. Bunda Posner'in de dolaylı etkisi olmuştur. Posner'e göre, oligopolistik piyasalarda rekabetçi seviyenin üzerinde fiyatlandırma, kaçınılmaz olmadığına göre, teşebbüslerin, Sherman Yasası m.1'i ihlal eden ve yalnızca iktisadi deliller kullanılarak da ispatlanabilecek uzlaşmalarının sonucudur. Paralel fiyatlandırma "yapısal" değil, "gönüllü" olduğundan, "pazar yapısına müdahale" yerine, "davranışsal yaptırımlar" kullanılabilir. Posner'in görüşleri, iktisadi delillerin elde edilmesi ve yorumlanmasındaki güçlükler gibi nedenlerle tam olarak kabul görmemiştir. Yine de, Posner'in, Stigler'in makalesini bir ölçüde genişleterek antitröst makamlarının görüşlerindeki değişiklikte etkili olduğu söylenebilir (Bishop 1983, 312-313; Hovenkamp ve Sullivan 1999, 298-304). Bu değişikliğin ilk sinyali, *US v. General Electric Co.* davasıdır.

Türbin pazarındaki ünlü kartelin ortaya çıkarılmasının ardından, bu piyasada başlayan "ölümüne" rekabet, önce GE'nin, ardından da Westinghouse'un, ürün fiyatlarının hesaplanma formüllerini gösteren kitapçıklar yayımlamaları ve bir müşteriye yapılacak indirimden, diğer alıcıların da yararlanacağını söylemeleriyle son bulmuştur. DOJ, GE'nin fiyat duyurularıyla Westinghouse'a anlaşma için davette bulunduğunu; Westinghouse'un da bu daveti anladığını gösteren şirket belgeleri olduğunu da söylemiş ve iki teşebbüsün anlaşma içinde olduğunu iddia etmiştir. GE ve Westinghouse bu iddiayı kabul etmemiş; fiyatların aynı olmasını, "GE'nin fiyat liderliği-bilinçli paralellik"le açıklamıştır. Buna rağmen, DOJ'la uzlaşmayı kabul ederek, "fiyatlarını, rakibe sinyal olabilecek şekilde açıklamama" taahhüdünde bulunmuşlardır (Kovacic 1993, 50-52).

"Kolaylaştırıcı araçlar", yukarıda, Sherman Yasası m.1 kapsamındaki bir anlaşma iddiasına delil olarak kullanılmıştır. FTC ise bunlara çok daha büyük bir anlam yükleyecek; rakiplerin, anlaşma olmadan, bağımsız olarak benimsediği eylemlerin antirekabetçi sonuçların elde edilmesini kolaylaştırmasını, FTC Yasası m.5'in ihlali şeklinde değerlendirecektir. Yaptırım uygulanabilecek bir davranış olduğu için, oligopolistik pazarlardaki paralel davranışlarla mücadelede kullanılabilmesi söylenen bu yaklaşım, "**kolaylaştırıcı eylemler teorisi**" şeklinde adlandırılmaktadır. Bu teorinin kullanıldığı⁶ *Ethyl* kararında, FTC, benzin katkısı üreticileri du Pont, Ethyl, PPG ve Nalco'nun bağımsız-tek yanlı olarak benimsediği aşağıdaki eylemlerin, rekabetçi

⁶ Teorinin ilk uygulaması olan *Boise Cascade* kararına ilişkin olarak bkz. Hovenkamp ve Sullivan 1999; *Sileox* 1984.

seviyenin üzerinde paralel fiyat oluşumunu kolaylaştırarak, rekabetin önemli ölçüde azaltılmasına ve m.5'in ihlal edilmesine neden olduğunu söylemiştir:

- 1) Teslim fiyatlandırması uygulanması,
- 2) Fiyat artışlarının çok önceden duyurulması,
- 3) "En çok kayırlan müşteri" şartı çerçevesinde, hiçbir müşteriye diğerlerinden daha yüksek fiyat uygulanmayacağı taahhüdü.

FTC pazarda rekabetin tesisi için en büyük iki üretici olan du Pont ve Ethyl'e "fiyat değişikliklerini 30 günden daha önce duyurmalarını" ve "sözleşmelerinde 'en çok kayırlan müşteri' şartının yer almasını" yasaklarken, "alıcıların talebi halinde üretim merkezi fiyatıyla satış yapılmasını" emretmiştir.

Kararın iptali için açılan davayı görüşen 2.Temyiz Dairesi (*E.I. du Pont de Nemours&Co. v. FTC*), gizli bir anlaşmanın yokluğunda, oligopolistik pazarlardaki teşebbüs davranışlarının m.5 kapsamında yasaklanabilmesi için, en azından; (1) antirekabetçi niyet ya da amacın varlığının veya (2) bağımsız, hukuki ve rasyonel bir gerekçenin olmadığı gösterilmesi gerektiğini söylemiştir. Mahkemeye göre, Ethyl'in pazarda rakibi olmadığı dönemde dava konusu eylemleri kullanmaya başlaması ve ardından pazara giren rakiplerinin de bunları benimsemesi, bir yandan antirekabetçi amacın yokluğunu, öte yandan da rasyonel gerekçenin varlığını göstermektedir. Mahkeme bu veriyi temel alarak FTC'nin kararını iptal etmiştir (Hay 1984; Kovacic 1993, 75-79).

FTC, *Ethyl* kararını, Stigler'in teorisini, Posner'in görüşü çerçevesinde iktisadi delillerle ispatlayarak vermiştir. Gerçekten de kararda, ilgili pazardaki antirekabetçi sonuçlar, buna neden olan eylemler ve hatta bazı sektör çalışanlarının ifadeleri çerçevesinde, bu eylemlerin belli bir zaman sonra hangi sonuçlara ulaşılacağına bilgisiyle kullanılmaya başlandığı ortaya konulmuştur. Nitekim davaya ilişkin olarak antitröst meselelerinde "şahin" olarak nitelendirilemeyecek Prof.Easterbrook'un yaptığı şu değerlendirme ilginçtir; "eğer *Ethyl*'de yeterli delil yoksa, hiçbir zaman yeterli delil olmayacaktır..." (Jacobson ve Marks 1985, 226). Buna rağmen Mahkemenin iptal gerekçesi, belki de, FTC Başkanı J.C.Miller III'ün çoğunluk kararına karşı yazdığı şu muhalefet şerhinde bulunabilir; "antitröst hukukunun sınırlarına gözüpek yeni bir macera...". Miller, kolaylaştırıcı eylemlerin, "anlaşma" kavramı içinde oligopollerle mücadelede kullanılmasına karşı olmamakla birlikte, çoğunluk görüşünün, "işletmelere rehberlik etmekten uzak, belirsiz nitelikte olduğu"nu düşünmekteydi (Kovacic 1993, 76). Nitekim Mahkeme

de, Miller'ın düşüncelerini benimsemiş görünmektedir. Anlaşma olmadan benimsenen davranışların FTC Yasası m.5'i ihlal edebileceğini kabul etmesine rağmen, öne sürdüğü koşullar, gizli bir anlaşmanın varlığının ispatlanmasında kullanılan, ileride değinilecek "artı faktörler"den farklı değildir. Konuya bakış açısı bu yönde olan, üstelik ilgili teşebbüslerin oligopol pazarların antirekabetçi sonuçları kendiliğinden doğuracağı savunmasını da kabul eden Mahkemenin, büyük ölçüde iktisadi delillere dayanan FTC kararını, bu delillerin yine ileride değinilecek kolayca çürütülebilme özelliğinden yararlanarak iptal etmesi zor olmamıştır.

Ethyl'deki olumsuz netice, antitröst makamlarının yalnızca kolaylaştırıcı eylemlere dayanarak anlaşma iddiasında bulunmalarına ya da bu eylemler üzerinden oligopolistik fiyatlandırmaya saldırmalarına, 1990'lara kadar ara vermelerine neden olmuştur. Tersine şekilde, 1982 Birleşme Rehberi ile birleşmelerin kontrolünde, yine Stigler'in görüşleri çerçevesinde yoğunlaşma oranı ve giriş engellerinin dışındaki unsurlara da bakılmaya başlanmış; bunlar içinde de endüstrinin anlaşma yapma ve uygulama yeteneğini gösteren kolaylaştırıcı eylemler önemli yer tutmuştur (Ginsburg 1993, 85).

2.1.5. Post-Chicago Sentezine Doğru: 1992'den Bugüne

Chicago Okulu'na, modern iktisat teorileri çerçevesinde yapılan eleştiriler, yeni bir sentez oluşturmaktadır. Bu süreçte, antitröst uygulamaları belli açılardan sertleşirken, belli açılardan da yumuşamaktadır. Örneğin, "etkinlik" kavramı çerçevesinde birleşmelere daha hoşgörülü bakılırken, *Staples/Home Depot* birleşmesi, iktisadi analizlere dayanılarak yapılan dar pazar tanımlarıyla yasaklanabilmektedir (Kovacic ve Shapiro 1999, 16-18).

Bu sürecin konumuzla ilgili örneği, Stigler'in yukarıda değinilen görüşlerinin, yeni oyun modelleri çerçevesinde kısmen de olsa yanlışlanmasıdır. Buna göre, eğer oyun tek hamleden oluşuyorsa, Stigler'in dediği gibi rakibin aldatacağı düşüncesiyle rekabetçi fiyat oluşmaktadır. Fakat tekrarlanan hamlelerden oluşan oyunda sonuç değişebilir. Çünkü uzlaşmayı bozmanın bedeli, rakipler bir daha anlaşmaya yanaşmayacağından, gelecekte kartel fiyatını elde edememek olabilir. Dolayısıyla her firma şu seçimi yapacaktır; "bir kere aldat ve sonsuza kadar rekabet et" ya da "asla aldatma ve sonsuza kadar kartel fiyatını kazan". Genellikle teşebbüsler ikincisini tercih etmekte ve kartel fiyatını bozmamaktadır (Andersson 2000, 11-12). Görüldüğü üzere, modern teoriler, Stigler'in her türlü koordinasyonun nihai tahlilde başarısının, anlaşma koşullarından sapmaları tespit edip

cezalandırarak kolaylaştırıcı araçların varlığına bağlı olduğu görüşünü kabul etmektedir. Ancak ondan farklı olarak, karşılıklı bağımlılığın uzun dönemde rekabet üstü fiyatlandırmaya yol açabileceğini gösterip yeni bir sonuca ulaşmaktadır (OECD 1999, 20). Kolaylaştırıcı eylemlerin uzlaşmalar bakımından öneminin çağdaş kuramlarla da desteklenmesi, bu dönemde de konuya ilişkin davaları gündeme getirmiştir:

İlk olarak *In re Coordinated Pretrial Proceedings in Petroleum Products Antitrust Litigation* davasından bahsedilmelidir. Davacının sunduğu deliller arasında, dağıtıcıların sözleşmeleri nedeniyle bir şirketten mal almak zorunda olması, dolayısıyla daha iyi fiyat için diğer şirketlere gidememesine rağmen, ilanlar yoluyla toptan fiyatların duyurulması da vardı. Müdafiler, duyuruları, rakiplerin fiyat artışını takip etmeleri ümidiyle yaptıklarını kabul etmişlerdi. Mahkeme, sektörün fiyat performansı, *Ethyl* davasında incelenen benzin katkısı pazarına kıyasla daha zayıf olmasına rağmen, üreticiler arasındaki doğrudan iletişimi de göz önünde bulundurarak anlaşmanın varlığına hükmetmiştir (Lopatka 1996, 898-899).

İkinci olarak, *US v. Airline Tariff Publishing Co.* davasından bahsedilebilir. ATP, havayolu şirketleri tarafından, fiyat bilgilerinin değişimine aracılık etmesi için kurulmuş bir ortak girişimdir. Bu sayede şirketler, rakiplerin uçağından da yer satılabilmektedir. Ancak DOJ'a göre sistem, zamanla, "İlk Uygulama Tarihi [İUT]" ve "Son Uygulama Tarihi [SUT]" vasıtasıyla rakiplerle fiyat tespiti için kullanılmaya başlanmıştır. İUT, fiyatın hangi tarihten önce kullanılmayacağını; SUT ise, fiyat uygulamasının hangi tarihte sona ereceğini göstermektedir. Bu tarihlerin her ikisinde de, müşterilere karşı taahhüt bulunmamakta; şirketler değişiklik yapabilmektedir. Bu nedenle, fiyat artırmak isteyen teşebbüsler, mevcut fiyat için SUT ve yeni fiyata ilişkin İUT belirlemektedir. Bu yeni fiyatın rakipler tarafından kabul görmesi halinde, uygulama başlamakta; aksi durumdaysa, ya fiyat geri alınmakta ya da İUT ertelenip rakiplere düşünmeleri için vakit verilmektedir. Şirketlerde, "Artış teklifimizi, ...firmasının kabul edip etmeyeceğini göreceğiz" ifadelerinin yer aldığı belgeler de bulunmuştur. Sanal alemdeki bu yapının, sigara dumanıyla dolu odada, "sen fiyatını artırırsan ben de artırım" şeklindeki anlaşma teklifinden farkının bulunmadığını söyleyen DOJ'un, Sherman Yasası'nın ihlal edildiği iddiasıyla açtığı dava, ilgili teşebbüslerle anlaşma yapılmasıyla sona ermiştir. Buna göre, havayolu şirketlerinin İUT kullanımı yasaklanmış; SUT ise, promosyon amaçlı kullanımlarla sınırlanmıştır. Böylece, tüketicilere yönelik bağlayıcılığı

olmayan fiyat duyurularının yapılması engellenmiştir (Baker 1996, 5-6; Borenstein 1994; Kühn ve Vives, 69-71).

Kolaylaştırıcı araçların varlığı, bu dönemde, yoğunlaşmalara, 1992 Birleşme Rehberi'ndeki "koordine bağımlılık" teorisi çerçevesinde müdahale gerekçesi olarak da kullanılmıştır. Örneğin *Degussa/E.I.du Pont* davasında, pazarda "teslim fiyatlandırmasının kullanımı, fiyat artışlarının önceden duyurulması, müşteri sözleşmelerindeki 'rekabete cevap verebilme' hükümleri", birleşmeye izin, koşullu olarak verilmesinin en önemli gerekçesi olmuştur (Parker 1998, 7-10).

2.2. Genel Değerlendirme

"Giriş" bölümünde, makalede incelenecek üç hususun "kolaylaştırıcı eylemler", "anlaşma" ve "oligopolistik fiyatlandırma sorunu" olduğu söylenmişti. Değerlendirmelere bunlardan en geneli olan "oligopolistik bağımlılık" konusuyla başlanabilir.

Oligopolistik fiyatlandırma ile mücadele için geliştirilen teorilerden "birlikte tekelleşme", *Kellogg* ve *Exxon* davalarındaki başarısızlıktan sonra tarih sayfalarındaki yerini almıştır. "Kolaylaştırıcı eylemler" teorisiyse, OECD'nin "Oligopoly" başlıklı çalışmasında yer alan ABD görüşlerinde de belirtildiği üzere, hala yaşamaktadır (OECD 1999, 205). Nitekim FTC'nin, ilgili teşebbüslerin bağımsız olarak uygulamaya başladığı "minimum reklam fiyatı" şeklindeki dikey kısıtlamanın yatay uzlaşmayı kolaylaştırdığı iddiasından hareket ederek açtığı bir soruşturma, 2000 yılında tarafların uzlaşmasıyla sona ermiştir (Leary 2000, 1-5). Ancak *Ethyl* davasıyla getirilen ispat standartlarının, Amerikan antitröst mercilerinin işini güçleştirdiği de açıktır. Dolayısıyla oligopolistik fiyatlandırma ile mücadelede en etkin araç hala, *Theatre Enterprises* kararı çerçevesinde ilave faktörleri gösterip, paralel davranışların anlaşmadan kaynaklandığını ortaya koymaktır.

Anlaşma kavramına ilişkin olarak öncelikle belirtilmesi gereken husus, Sherman Yasası m.1'de, "sözleşme, kombinasyon, gizli plan" üçlemesi yer alsa da, uygulamada bunların birbirinin yerine kullanıldığıdır (Areeda 1986, 7). Rekabeti sınırlayıcı anlaşmaların çoğunlukla gizlice yapılması, bunların varlığının, "dolaylı-ikincil delil"lerle, başka bir deyişle "artı faktörler"le ortaya konmasına neden olmaktadır. YM, *Continental Ore Co. v. Union Carbide&Carbon Corp.* davasında, "delillerin parçalanmaması, resme bütün olarak bakılması gerektiğini" söylemiştir (Kovacic 1993, 36). Buna rağmen artı faktörleri, didaktik amaçlı olarak, Monti (1996, 65-66)'nin "iktisadi" ve "maddi" deliller şeklindeki ayırımından

hareketle incelemek yerinde olacaktır (Baker 1993; Kovacic 1993; OECD 1999):

1) İktisadi Nitelikli Deliller

İktisadi nitelikli delillere örnek olarak aşağıdakiler söylenebilir:

- Teşebbüslerin performansının işbirliği sonucunu desteklemesi,
- Endüstrinin özelliklerinin rekabetten kaçınılmasını kolaylaştırması,
- Teşebbüslerin geçmişte rekabeti sınırlayıcı anlaşma içinde olmaları,
- Teşebbüslerin kolaylaştırıcı eylemleri kullanması,
- Teşebbüslerin birlikte hareket etmeleri için rasyonel bir gerekçenin varlığı,
- İşletmelerin, kolektif biçimde gerçekleştirilmedikçe aleyhine olan davranışlar,
- Pazardaki duruma, uyumlu eylem dışında rasyonel açıklama getirilememesi.

Posner, yalnızca yukarıdaki deliller kullanılarak oligopolistlerin anlaşma içinde olduğunun gösterilebileceğini söylese de, bu kolay değildir. Öncelikle iktisadi nitelikteki delillerin elde edilmesinin zor olduğu söylenmelidir. Keza, teşebbüsler, maddi delillerin yokluğunda öne sürülen görüşlere cevap vermekte zorlanmamaktadır. Bu durum, teşebbüslerin yaptığı savunmalarla ortaya konabilir (Baker 1993; Hay 2000, 122-127).

Teşebbüsler öncelikle atomistik bir piyasa tablosu çizerek, böyle bir yapıda anlaşma yapmanın imkansız olduğunu söylemektedir. Rekabet otoritesinin pazarın "oligopol" olduğunu ortaya koyması halindeyse, öncelikle, paralel davranışın bulunmadığı ileri sürülmektedir. Uzlaşmanın hemen hiçbir zaman mükemmel olmaması, istisnai farklılıklar ortaya çıkarabilmektedir. Ancak maddi delillerin yokluğunda teşebbüsler bunu sonuna kadar kullanmaktadır. Ardından, davranışların rasyonel gerekçesinin olduğu iddia edilmektedir. *Ethyl* örneğinde görüldüğü üzere akla yatkın nedenler bulmak zor değildir ancak hiçbir şey bulunamazsa şu söylenmektedir; "Koordinasyon içinde hareket etsek bile-ki böyle hareket etmiyoruz-bunun için anlaşma yapmamıza gerek yok" (Baker 1996, 4). Bu silsile içinde anlaşmanın varlığını ortaya koymak için kullanılan iktisadi deliller çürütülebilmektedir. Bu durum aşağıda değinilecek maddi delillerin önemini artırmaktadır.

2) Maddi Deliller

Maddi delillerin başında, *smoking gun* niteliğindeki notlar, teşebbüsler arası toplantı ve iletişimi gösteren diğer deliller gelmektedir. Özellikle üç durumda mahkemelerin bu iletişimi anlaşma delili olarak kabul etme olasılığı artmaktadır. Birincisi, toplantı veya bilgi değişiminin gizli yapılmasıdır. İkincisi, teşebbüsler arası ilişkinin ardından ortak davranışın varlığıdır. Üçüncüsüyse, bilgi değişiminin, gelecekteki davranışlara ilişkin olarak “uzlaşma-ortak anlayış yaratabilecek” niteliğindedir. Görüldüğü üzere, rekabete duyarlı bilgi değişimi boyutuyla kolaylaştırıcı eylemler, bu kümede de yer almaktadır.

Bu bilgiler çerçevesinde şu sonuca ulaşılabilir. Kendisi de bir iktisatçı olan Prof.Elzinga (1984, 25-26)'nın, antitröst tarihinin önemli davalarında, iktisatçıların birbirleriyle çelişen görüşlerini ortaya koyduktan sonra söylediği üzere, iktisatın rekabet hukuku uygulamalarında önemi yadsınamaz. Pazar yapısının kartele uygunluğu, teşebbüslerin performanslarının “rekabetçi” ya da “antirekabetçi” nitelendirmelerinden hangisine yakın olduğu gibi konularda, iktisatçılar önemli görevler üstlenmektedir. Ancak iktisadi yaklaşımlarla anlaşmanın varlığı kesin olarak ortaya konulamamaktadır. Bu durum Antitröst Dairesi'nde, Hercule Poirot, Miss Marple, Sherlock Holmesların istihdam edilmesini gerektirmektedir⁷. Çünkü mahkemeler çoğunlukla iktisadi nitelikteki delillerin, bunların ortaya çıkarttığı maddi delillerle harmanlanıp sunulması halinde anlaşmanın varlığı sonucuna ulaşmaktadır. Bu durum, sektör performanslarına rağmen *Ethyl ve Petroleum Products* davalarının sonuçlarından da anlaşılabilir.

Anlaşmanın ispatlanmasında maddi delillerin önemi, son yıllarda çeşitli değişiklikleri gündeme getirmiştir. İlk olarak, gizli kamera yerleştirilmesi, telefonların dinlenmesi gibi geçmişte fazla başvurulmayan soruşturma tekniklerinin kullanımının artması söylenebilir (Kovacic 1993, 10). İkinci olarak, 1978'de yürürlüğe giren “Af Programı”nın kapsamının 1993'te genişletilmesiyle elde edilen başarılı sonuçlardan bahsedilmelidir. Zarara uğrayanların tazminat hakkı saklı kalmak kaydıyla, işbirliği yapan teşebbüslere tam bağışıklık sağlayan değişiklik, 1990'da Sherman Yasası'ndaki cezaların artırılmasının da etkisiyle, Programın kullanımını yaygınlaştırmıştır. Nitekim HLR'a ve BASF'a para ve üst düzey yöneticilere hapis cezası verilmesiyle sonuçlanan ünlü vitamin karteli davasındaki delilleri, Rhone-Poulenc, aftan yararlanmak için DOJ'a vermiştir. Bu Programdan yararlanan teşebbüslerden sağlanan delillerle açılan davalarda verilen cezalar 1 milyar USD'yi geçmiştir (Hammond 2000; OECD 2001).

⁷ Benzer bir görüş için bkz.Monti 1996, 101-102.

Ancak tekrar başa dönülürse, oligopol pazarlarda anlaşma olmasa bile paralel fiyatlandırmalar ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla böyle bir yapı oluşumu, baştan engellenmelidir. Nitekim Amerikan mercileri yoğunlaşma kontrolü vasıtasıyla bunu gerçekleştirmektedir. Birleşmeler değerlendirilirken bakılan hususlardan biri de, pazarda uzlaşmanın kurulmasını ve yürütülmesini sağlayan araçların varlığıdır.

Değınileceği söylenen son konu olan kolaylaştırıcı eylemlere, Amerikan antitröst otoritelerinin bakışı, konunun, *rule of reason* çerçevesinde değerlendirildiği belirtilerek özetlenebilir. Ancak bu eylemleri gerçekleştiren teşebbüsler, Bingaman (1996, 4)'ın benzetmesiyle "barut fıçısı" üzerinde oturmaktadır. Çünkü fiyat tespiti gibi *per se* ihlal teşkil eden eylemlere giden yol bu araçlardan geçmektedir.

6. AB UYGULAMALARI

3.1. Tarihsel Gelişme

AB rekabet hukukunun siyasal amaçlar doğrultusunda şekillendiği söylenebilir. Dolayısıyla iktisadi yaklaşımlardan kaynaklanan dönemlerden bahsetmek mümkün değildir (Van Cayseele ve Van Den Bergh, 467). Bu nedenle, Van Der Woude (2000, 1)'nin, Komisyonun kartellerle mücadelesindeki yaptırımlarının artmasına bağlı olarak yaptığı üçlü ayırmadan hareket edilecektir.

3.1.1. 1962-1978

AB rekabet hukukunda kolaylaştırıcı eylemlerin gündeme gelmesi, 1968 tarihli "İşbirliği Anlaşmalarına İlişkin Duyuru"da bilgi değişimine ilişkin ilkelerin belirtilmesiyle olmuştur. Duyuru'da, teşebbüslerin davranışlarını etkileyerek, anlaşmayı kolaylaştıracak nitelikteki bilgi değişiminin m.81(1)'i ihlal edeceği söylenmektedir (Niemeyer 1993, 151).

Konu çerçevesinde değinilmesi gereken ilk davaysa *Dyestuffs*'dir. İlgili olayda Komisyon, fiyatlarını birlikte artıran teşebbüslerin uyumlu eylem içinde olduklarına karar verirken, bu iktisadi delilin yanında şu belgeleri de ortaya koymuştu; bayilere aynı saatte gönderilen artış duyurularındaki ifadelerin aynı olması, toplantı notları...Temyiz için başvurulmuş Avrupa Toplulukları Adalet Divanı [ATAD], öncelikle geniş bir uyumlu eylem tanımı yapmış, ardından da "teşebbüslerin rakiplerinin davranışlarını dikkate alarak hareket edebileceklerini, ama bu davranışlara ilişkin belirsizliklerin ortadan kaldırılıp işbirliği içinde hareket etmelerinin yasak olduğunu", "paralel davranışların, tek başına uyumlu eylem olmasa da, normal olmayan rekabet koşullarına yol açması

halinde, kuvvetli bir delil olacağını”, “ihlal sonucuna ulaşılabilmesi için pazardaki faaliyetlerin detaylı analizinin yapılması ve delillere bütün olarak bakılması gerektiğini” belirtmiştir (Soames 1996, 25-26). Ancak bu ifadelerle rağmen, ayrıntılı piyasa analizi yapmaması; büyük ölçüde iktisadi nitelikli delillere, özellikle de fiyat duyurularına ağırlık verip, bunlarla belirsizliklerin ortadan kaldırıldığını söylemesi, yıllarca sürececek bir tartışma başlatmıştır. Çünkü Korah (Jones 1993, 275) ve Joliet (Osti 1994, 179) gibi yazarlara göre, bu karar, başta iyi niyetli fiyat duyuruları olmak üzere bazı kolaylaştırıcı araçların, belirsizliklerin ortadan kaldırılması; oligopolistik fiyatlandırma gibi rasyonel paralel davranışların da, normal olmayan pazar koşulları olarak kabul edilip, geniş tanımlanmış uyumlu eylem çerçevesinde cezalandırılmasına yol açabilecektir (Korah 1997, 51).

Komisyonun doğruluğu genel kabul gören (Stevens 1995, 69) kararına ATAD’ın, belki de 1940’larda YM’nin yaptığı gibi rekabet hukuku uygulamalarını kuvvetlendirmek için yazdığı bu gerekçeye yapılan eleştiriler, 20 yıl sonra Joliet’nin “Raportör Yargıç” olarak görev yapacağı *Woodpulp*’ın temellerini atmıştır. Ama bu eleştirilerin etkilerini o dönemde bile gösterdiğini söyleyebiliriz. Gerçekten de *Sugar* davasında, maddi ve iktisadi delillerin hepsine değinilip, daha dikkatli bir dil kullanılmıştır.

Bu davada ATAD, “teşebbüslerin pazardaki politikalarını bağımsız olarak belirlemesi gerektiğini, bu bağımsızlık şartının rakiplerin davranışlarına akıllıca ayak uydurulmasına engel olmadığını, ama rakiplerle pazardaki davranışları etkileyecek şekilde doğrudan veya dolaylı ilişki kurulmasını da yasakladığını” belirtmiştir. Bu çerçevede, pazar paylaşımı şeklindeki paralel davranışları, bilgi değişimi ve toplantı notlarıyla belgelenen iletişimin belirsizlikleri kaldırmasıyla açıklayarak m.81(1)’in ihlal edildiğine hükmetmiştir (Soames 1996, 26). Paralel davranış yanında, uzlaşmayı gösteren belgelere dayanan bu yaklaşım, üstelik akıllıca ayak uydurmaların uyumlu eylem olmadığını açıkça söylemesine rağmen, “dolaylı ilişki” ifadesinden dolayı, oligopolistik pazarlardaki fiyat duyuruları ve liderliğinin m.81(1) kapsamında değerlendirilebileceği endişelerini ortadan kaldırmamıştır (Van Gerven ve Varona 1994, 591-592).

Yukarıdaki tartışmalar yapılırken, Komisyon da, bilgi değişimine ilişkin ilkeleri, 1978 tarihli 7.Rekabet Politikası Raporu’nda belirtmiştir. Buna göre, bilgi değişiminin hukukiliği, “bilginin niteliği” ve “ilgili pazarın yapısı”na bağlıdır. Birinci ilke çerçevesinde, geçmişe ait ve/veya ayrıntı içermeyen bilgilerin, rekabetçi kaygı uyandırma olasılığının, geleceğe ilişkin ve/veya detaylı bilgilerden daha düşük olacağı söylenmiştir. İkinci

ilke çerçevesindeyse, "rekabetçi-oligopolistik pazar" ayrımı yapılmış; rekabetçi piyasalarda müdahale edilmeyecek bazı bilgi değişimlerinin, oligopolistler arasında gerçekleştirilmesinin yasaklanabileceği söylenmiştir (Bissocoli 2000, 93-94).

3.1.2. 1979-1988

1970'lerin kriz ortamının yarattığı "Avrupa Karamsarlığı"nın yavaşlattığı bütünleşme sürecinin 1980'lerde tekrar hızlanması, Komisyonun da rekabet hukuku uygulamalarında daha aktif olmasını sağlamıştır. Nitekim Komisyon *Pioneer* kararında, "yeni, daha sert ceza politikası"nı haber vermiş; 1983'teki, 13.Rekabet Politikası Raporu'nda, "görece hafif cezaların uygulandığı 20 yıllık deneyimin, teşebbüsleri, açık kuralları bile ihlalden caydıramadığı"nı belirterek değişiklik mesajını tekrarlamıştır (Wils 1995, 40). Ancak bu dönemin farklılığı artan cezalarla sınırlı değildir. Komisyonun kararlarında, Roma Antlaşması ve ATAD içtihatlarıyla şekillenen kuralları esnetmek şeklinde bir yaklaşım da gözlemlenmektedir.

Bunun ilk örneği olan *Woodpulp*, Komisyonun, iktisadi nitelikli delillere dayanarak uyumlu eylemi ortaya koyma çabasını göstermektedir. Komisyona göre, üretim ve nakliye maliyetleri birbirinden farklı çok sayıda teşebbüsün faaliyet gösterdiği bu pazardaki paralel fiyat artışları, rakipler arasında fiyat duyuruları-ve yüzeysel bahsedilen maddi deliller-ile sağlanan iletişimin sonucudur (Van Gerven ve Varona 1994).

Polypropylene kararındaysa, Sherman Yasası m.1 uygulamalarına benzer şekilde, anlaşma ve uyumlu eylem birlikte kullanılmış; keza, uzlaşmaya ulaşılan anı tanımlayan statik yaklaşım yerine, rekabetin ihlal edildiği bütün süreci kapsayan "devam eden tek bir anlaşma" kavramı geliştirilmiştir (Joshua 1999a). Bunların yanında, kartelin ortaya konulmasında bilgi değişimine delil olarak yapılan vurgu da dikkat çekicidir (Kühn ve Vives, 102-105). Aynı yaklaşım, *PVC* ve *LdPE* kararlarında da bulunmaktadır.

Eskiden anlaşma ve uyumlu eylemi ayrı kullanan Komisyonun bu değişikliği, en başta, daha karmaşık ihlallerle karşılaşmasına bağlanabilir. Gerçekten de, bu iki kavramı, uzun süreli ve fazla teşebbüslü kartellerde ayırmak zordur (Antunes 1991, 57-58). Ayrıca değişiklik, avukatların, önce, "noter onaylı anlaşma bulunamadığından 'anlaşma yok'" deyip; ardından da, "madem ki herkes önceden anlaştığı şekilde davranmadı, o halde 'uyumlu eylem de yok'" şeklindeki şeytani savunmalarına da cevap niteliğindedir (Joshua 1999a, 7).

“Devam eden tek bir anlaşma” tanımlamasıysa, uzun dönemli kartellerde, ilgili teşebbüslerin uzlaşmalarını tek tek göstermenin imkansızlığı nedeniyle geliştirilmiştir. Bu yaklaşım sayesinde, deliller bütün olarak değerlendirilerek kartelin varlığı ortaya konulmakta; aksini gösteren kanıt olmadıkça, ilgili teşebbüslerin sürecin tamamına katıldığı varsayılmaktadır (Van Gerven ve Varona 1994, 606).

Komisyon, anlaşmaların uygulanabilmesinin bundan sapanların tespitine bağlı olduğu görüşünden hareketle, teşebbüsler arasındaki ticari sır niteliğindeki bilgilerin değişimini, üst bir anlaşmanın delili olarak kabul etmektedir. Çoğu davada anlaşmayı ortaya koyan açık deliller bulmanın imkansızlığı düşünüldüğünde, bu yaklaşımın ispat yükünü azaltacağı açıktır (Kühn ve Vives, 104-105).

Italian Flat Glass kararındaysa Komisyon eski bir teoriyi⁸ yeniden gündeme getirmiştir; birlikte hakimiyet ve kötüye kullanılması... Kararda ilginç olan husus, daha sonra “Court of First Instance-Bidayet Mahkemesi [CFI]”ın da belirteceği gibi, teşebbüslerin m.81(1)’i ihlal ettiği söylenen davranışlarının, m.82 çerçevesinde tekrar değerlendirilmesi ve birlikte hakim durumun kötüye kullanıldığı sonucuna ulaşılmasıdır. Rodger (1994, 19)’a göre bu durum, Komisyonun müdahale araçlarını genişletmek için bir girişimi olarak nitelendirilebilir. Nitekim Soames (1996, 30-31), birlikte hakimiyet kavramının yoğunlaşmaların kontrolü için gündeme getirilmiş olabileceğini söylemektedir. Sufirin ve Whish (1992, 76-77)’e göre ise, kavramın kullanılmasındaki amaç, liberalizasyon süreciyle tekellerin yerini oligopollerin aldığı sektörlerde, başta zorunlu unsurların kullanımı olmak üzere rekabetin tesisi için gerekli bir müdahale aracı kazanmaktır. Gerekçesi ne olursa olsun, Komisyon son yıllara damgasını vuracak tartışmalardan birini bu kararla başlatmıştır.

3.1.3. 1989 Sonrası

Komisyon, geliştirdiği altyapı çerçevesinde, 1991’deki 21.Rekabet Politikası Raporu’nda belirttiği üzere daha sıkı bir politika uygulamayı düşünüyordu (Wils 1995, 40-41). Ancak beklemediği bir engelle karşılaştı; Topluluk mahkemeleri... Gerçekten de verilen cezalar arttıkça, baskı gruplarının da sesleri yükseliyordu. Bunların “Komisyonun karar sürecinde teşebbüslerin haklarının yeterli olmadığı”, “Komisyon kararlarının ceza hukuku standartlarıyla değerlendirilmesi gerektiği; oysa delilleri incelemek konusunda alerjisi olan ATAD’ın genel denetimle

⁸ Birlikte hakimiyet kavramının gelişimi için bkz. Coronos 1982; Horgan 1993; Roos 1994; Schödermeier 1990; Stroux 2000.

yetindiği ve Komisyona karşı aşırı hoşgörülü olduğu” şeklinde özetlenebilecek eleştirileri belli usul kurallarının yeniden düzenlenmesine neden olmuştur (Joshua 1995). Ama asıl etkinin, 1989’da kurulan CFI’in, 1990’ların başında, Komisyonun tabiriyle “aşırı kuralcı” bir yaklaşım benimsemesi şeklinde ortaya çıktığı söylenebilir (Randolph 1993, 239). Nitekim bu dönemde Komisyon adına pek çok olumsuz karar verilmiştir.

İlk olarak *Polypropylene* davasından bahsedilebilir. Komisyonun kararını büyük ölçüde onaylasa da, CFI’in, “teşebbüslerin başvurularını ayrı davalar halinde kabul etmekle böldüğü delilleri, birde tek tek incelemesi”, Rekabet Dairesi çalışanlarında endişe yaratmıştır. Çünkü, Komisyonun kartel davalarındaki başarısı, delillerin bütün olarak değerlendirilmesine bağlıdır. Sonradan Kartel Birimi’nin başına geçecek Julian Joshua (1999a, 8)’nin “kartel anlaşmaları ticari sözleşmelere benzemez; uzlaşmalar nadiren yazılı hale getirilir. Bir kanıt katılımcıların hepsinde bulunmaz. Dolayısıyla delilleri yok etmekte en başarılı olanı ödüllendirmek yanlış olur...İhlalleri ve delilleri bütün olarak değerlendirmek yerine parçalamak savunma taktiğidir” şeklindeki sözleri bunu açıkça ortaya koymaktadır. Yine Komisyon çalışanlarından Guerrin ve Kyriazis (1992, 810-812), CFI’in uygulamasının sakıncalarını, “kartel üyelerinin, uyumlu davranışların dış görünüşünü değiştirmekle veya zaman zaman anlaşmayı bozucu hareketlerde bulunmakla cezalandırılmaktan kurtulabilecek olmaları” şeklinde açıklamıştır. Nitekim bu endişeler, CFI’in yargılama usulünden dolayı, “1977’den 1983’e kadar kartele katıldığı tespit edilen bir şirketin, Ocak-Mayıs 1981 arasında fiyat artışını başlatmadığı gerekçesiyle cezasının azaltılması” gibi tuhaf neticelerin ortaya çıkmasıyla doğrulanmıştır.

Italian Flat Glass’da CFI’in delilleri yine ayrıntılı biçimde inceleyip, cezaları önemli oranda azaltması endişeleri pekiştirmiştir. Komisyon için karardaki yegane iyi nokta, birden fazla teşebbüsün birlikte hakim durumda olabileceğinin kabul edilmesidir (Pope 1993).

CFI’in *PVC* kararının Komisyon üzerindeki etkileriniyse, Joshua şu sözlerle ifade etmektedir; “Açık bir fiyat tespit anlaşmasına ilişkin dosyanın temyizinin formalite olacağını beklerken büyük şok yaşadık” (1999a, 4). Gerçekten de, ATAD savcısı Van Gerven’in hazırladığı görüşte, “yalnızca üç çalışma dilinde kabul edilen kararın, diğer iki dilde hazırlanması için rekabetten sorumlu Komiserin yetkilendirilmesi” ve “kararın kabulünün ardından hukuk bürosunun içeriği etkilemeyecek değişiklikler yapması” şeklinde ifade edilen davranışların (Randolph 1993), CFI’i, kararın “yokluğu” sonucuna ulaştırması, herkesde büyük heyecan uyandırmıştır.

Komisyonu son darbe *Woodpulp*'la ATAD'dan gelmiştir (Joshua 1999a, 5). Davanın, raportör yargıç olarak görev yapan Prof. Joliet'nin 20 yıl önce *Dyestuffs*'a getirdiği eleştiriler çerçevesinde şekillendiği söylenebilir. ATAD, Joliet'nin görüşleri doğrultusunda, öncelikle, ayrıntılı pazar analizi yaptırmıştır. İlgili çalışmada, fiyat duyurularının maliyetlerini planlamak isteyen alıcıların talebiyle ortaya çıktığı, keza, duyurulan fiyatın altındaki bedellerle de sözleşme bağitlandığı; fiyatların, alıcıların birden fazla sağlayıcıyla çalışması gibi nedenlerle kısa sürede yayıldığı; rasyonel gerekçelerle ortaya çıkan bu şeffaflık, "az sayıda satıcı ve alıcılar grubu" şeklinde tanımlanabilecek pazar yapısıyla birleştirildiğinde, oligopolistik fiyatlandırma savunmasının kabul edilebileceği söylenmiştir. Analizleri yapan uzmanlar, anlaşmanın varlığı-yokluğu konusunda fikir beyan etmediklerini; sadece, paralel davranışlar için anlaşma dışında bir açıklamanın var olup olmadığını araştırdıklarını açıkça belirtmiştir (Van Gerven ve Varona 1994). Bu süreçte ATAD, Komisyon'dan, kararda dayanılan maddi delillerle, hangi teşebbüslerin, ne kadar süreyle uzlaştıkları arasındaki bağın kesin olarak kurulmasını istemiştir. Komisyon bu talebe, "delillerin teşebbüs ve süre bazında bölünmemesi gerektiğini" söyleyerek karşı çıkmıştır. Bunun üzerine ATAD, "ağaçlar için ormanı gözden kaçıran" bir yaklaşımla (Joshua 1999a, 5), tüm belgeleri değerlendirme dışı bırakmış ve pazardaki paralel davranışların oligopolistik fiyatlandırma neticesinde ortaya çıktığına; bunun da m.81(1) kapsamında olmadığına hükmetmiştir.

ATAD'ın bu sonuca ulaşmasında, Joliet'nin yanında, 1990'ların başında Komisyonu karşı esen rüzgarların da etkili olduğu söylenebilir. Komisyon kararının, deliller arasındaki bağların sıkı kurulum, iktisadi argümanlara fazla dayanılmasaydı daha iyi olacağını, Rekabet Dairesi çalışanları bile kabul etmektedir (Joshua 1995, 12). Ancak şu iki gerçeğin de altı çizilmelidir. Birincisi toplantı notları, teşebbüsler arası yazışmalar gibi önemli delillerin varlığıdır (Guerrin ve Kyriazis 1992, 803). Nitekim, toplam satışların %40'ını gerçekleştiren üreticilerin "fiyat takipçisi" olarak nitelendirilip karar kapsamı dışında tutulması, ATAD tarafından "çelişki" olarak nitelendirilse de, Komisyonun yalnızca paralel davranışlardan hareket etmediğinin göstergesidir (Berasategi 1997, 25). İkinci olarak, ATAD'ın, *Dyestuffs*'taki çizgisinden ayrıldığına dikkat edilmelidir; *Dyestuffs*'ta delillerin bütün olarak değerlendirilmesi gerektiği söylenirken, *Woodpulp*'da Komisyon'dan aksi talep edilmiştir (Joshua 1995, 10-12). Kanaatimizce, ATAD'ın yapması gereken, rasyonel paralel davranışların rekabet kurallarını ihlal etmediğini açıkça belirtmesi, ama bunun *Woodpulp*'da geçerli olmadığını söyleyip, Komisyonun cezalarını onaylamasıydı. Ama yukarıda değinilen nedenlerle, ekonomistlerin

cevabı üzerinde anlaşılamadığı “uyumlu eylem vardır-yoktur” ikileminde “yoktur” yanıtını seçmiştir.

ATAD, *Woodpulp*'da, Komisyonun ispat sorumluluğunu da büyük ölçüde artırmıştır. Kararda geçen, “paralel davranışların, tek rasyonel açıklaması uyumlu eylem olmadıkça, ihlal kabul edilmeyeceği” şeklindeki ifade, m.81(1)'in ihlalinin iktisadi delillerle ispatlanabileceği anlamına gelmektedir. Ancak yukarıdaki yanıt, “iktisadi nitelikli delillere” bel bağlamanın ne kadar problemliliğini, Komisyon çalışanlarının *Woodpulp* davası pahasına öğrenmelerini sağlamıştır (Joshua 1995, 10). Keza, ATAD'ın, gerek delillerin parçalanması gerekse de ihlalin varlığının kesin delillerle ortaya konulması yönündeki talebi, Komisyonun ispat yükümlülüğünü maddi deliller bakımından da artırmıştır. Gerçekten de, Komisyonun, kartelin varlığını ortaya koyup, aksini gösteren bir kanıt olmadıkça, ilgili teşebbüslerin bu sürecin tamamına katıldıklarını varsayan yaklaşımının, ATAD'ın getirdiği standartlar altında yaşaması mümkün değildir (Van Gerven ve Varona 1994, 606-607).

Komisyonun Kartel Birimi ikilemle karşı karşıyadır. Kısıtlı kaynaklarını anlaşmaları ortaya çıkarmak için kullanmaya devam mı etmelidir; yoksa gelişmiş uzlaşma yöntemleri, olumsuz mahkeme kararları ve teşebbüslerin giderek artan oyalayıcı taktikleri Komisyonun yetkilerini kullanılmaz hale mi getirmiştir?

Bir akademisyen olan Stevens (1995, 47)'in bu endişesi, Komisyon çalışanları tarafından da paylaşılıyordu. Örneğin, Joshua (1995)'nin Mahkeme kararlarını, Wils (1995)'inse, genel olarak Topluluk rekabet hukuku uygulamalarını sert şekilde eleştirdiği makalelerinde, “AB'nin haklara çok fazla vurgu yaparken yükümlülükleri ihmal ettiği”, “mahkemeler tarafından usul kurallarına gerçek amaçlarının ötesinde önem verildiği; örneğin *PVC* kararının teşebbüslerin haklarını korumak amacına hizmet etmediği” ve en önemlisi, “bu olumsuzlukların arkasında ABD'deki rekabet kültürünün aksine, Avrupa'nın kartel kültürünün yer aldığı” söylenmektedir. Bu eleştirilerin, ileride değinilecek mahkeme kararlarının Komisyon adına olumlu sonuçlanmasında büyük etkisi olmuştur. Ancak iki gelişmenin daha altı çizilmelidir. Birincisi, Joshua (1999a, 6)'nın hicivli bir üslupla belirttiği şu ifadede saklıdır; “Avukatlar Komisyonun yetkilerine saldırırken, ulusal hükümetler yetersiz uygulama sistemlerinin AB ile uyumlaştırılmasını teklif ediyordu”. Kanaatimizce, Topluluk rekabet kurallarının, rekabet yasalarını yeni kabul eden üye ya da üyeliğe aday ülkeler tarafından örnek alındığı bir dönemde bulunulması, mahkemelerin yaklaşımlarında etkili olmuştur. İkinci olaraksa, bütünleşme sürecinde vitesin daha da büyütülmesinin etkili olduğu söylenebilir. Gerçekten de *Woodpulp* sonrası gelişmeler, genellikle Komisyonun arzuladığı şekildedir.

Komisyon ilk olarak, *PVC* kararının temyizi için ATAD'a başvurmuştur. ATAD, Komisyon kararının "varlığı"na, ama önemli usul hataları nedeniyle iptaline hükmetmiştir. Bunun üzerine Komisyon, usul hatalarını düzeltip kararı bir daha kabul etmiştir.

Komisyon, *Polypropylene*'de geliştirdiği kavramları, yeni kararlarında da (örneğin *Cartonboard* ve *Cement*) kullanmaya devam etmiştir.

Yukarıda söylenen etkenler doğrultusunda, Komisyon, bu kararların temyizi için başvuru mahkemelerde istediği sonuçları elde etmeye başlamıştır. Gerçekten de *Cartonboard* ve *PVC*'de, CFI'in; *Polypropylene*'deyse, ATAD'ın verdiği kararların ortak özelliği, Komisyonun geliştirdiği kavramların büyük ölçüde kabul görmesidir (Art 1999; Jones ve Sufirin 2001; Joshua 1999a; McQuail 2000; Spinx 2000; Whish 2000b).

ATAD, *Polypropylene*'de uyumlu eylem kavramına açıklık getirmiştir. Mahkeme'ye göre uyumlu eylemin üç unsuru vardır; "uzlaşma", "davranış" ve "bu ikisi arasındaki nedensellik bağı". Ancak, *Sugar* kararında yapılan tanım çerçevesinde, aksi ilgili teşebbüslerce kanıtlanmadıkça, rakiplerin birbirleriyle değiştirdikleri bilgileri dikkate alarak davranışlarını belirledikleri karinesinin bulunduğu da eklenmiştir.

ATAD, ikinci olarak, m.81'in yazılışından hareketle uyumlu eylemin antirekabetçi etki olmasa bile ihlal teşkil ettiğini belirtmiştir. Bu çerçevede, teşebbüslerin antirekabetçi amaçlar içeren toplantılara katıldığının gösterilmesinin, aksi teşebbüslerce ispatlanmadıkça, ihlal için yeterli olacağını söylemiştir.

Bu karar, anlaşma ve uyumlu eylem kavramları arasındaki farkın büyük ölçüde kalktığını göstermektedir. Her ne kadar uyumlu eylem için uzlaşma ve davranışın birarada bulunması gerektiği söylene de, getirilen karinelerle yalnızca uzlaşmanın gösterilmesi yeterli kılınmıştır. Çünkü, teşebbüslerin rakiplerinden aldıkları bilgiden etkilenmeden davranışta bulduklarını ispatlamaları güçtür. Dolayısıyla, Komisyonun kararında belirtilen "önemli olan anlaşma ve uyumlu eylem arasındaki ayırım değil; m.81 kapsamındaki uzlaşmalar ile salt paralel davranışlar arasındaki ayırımdır" şeklindeki görüş kabul edilmiştir. Bu çerçevede, anlaşma ile uyumlu eylem arasındaki yegane fark, uyumlu eylemdeki delil yükünün biraz daha düşük olmasıdır (Neven, Papandropoulos ve Seabright 1998, 61). Komisyon elindeki delillerin anlaşma sonucuna ulaşmak için yeterli olmadığı durumlarda, başta bilgi değişimi olmak

üzere teşebbüsler arasındaki rekabetçi davranışları etkileyebilecek ilişkilere dayanarak uyumlu eylemden hareket edebilecektir.

Bu davalarda önemli olan diğer bir hususta, “devam eden tek bir anlaşma” kavramının onaylanmasıdır. Bu çerçevede, teşebbüslerin kartelin tüm eylemlerinden sorumlu tutulabilmesini ifade eden “birlikte sorumluluk” ilkesi de kabul edilmiştir.

Whish (2000b, 226)'in de söylediği gibi, mahkemelerin biçimsel yaklaşımdan kaçındığı bu kararlar, Komisyonun kartel politikasına yardımcı niteliktedir. Bu durum, Joshua'nın da hüznünü biraz olsun azaltmış ve mahkeme kararlarının yeni bir dönemin habercisi olabileceğini söylemiştir. Nitekim, ünlü avukat Prof. Van Bael (1995)'in “a la carte Cezalandırılma: AB Rekabet Hukuku Piyangosu” başlıklı makalesine cevap niteliğindeki şu sözleri sevincinin açık ifadesidir; “artık kartel üyeleri rakiplerinin masasında ‘a la carte’ yemek yediklerini iddia edemeyecekler” (Joshua 1999a, 16). Ancak mahkeme kararlarında, Komisyon açısından hala önemli sorunlar bulunmaktadır. Bunlara örnek olarak, teşebbüslerin iddialarının ayrı davalarda incelenmeye devam edilmesi (*Polypropylene*), tartışmalı usul kurallarının ihlalden dolayı cezaların kaldırılması (*Cement*) söylenebilir.

Bu dönemde, Komisyona önemli bir destek de *UK Tractors* davasıyla sağlanmıştır. Komisyon, Birleşik Krallık'ta faaliyet gösteren teşebbüslerin bilgi değişim anlaşmasına ilişkin muafiyet talebini reddetmiştir. Gerekçe, yoğunlaşmış pazardaki detaylı bilgi değişiminin, teşebbüslerin rekabet güdülerini ortadan kaldıracağı ve giriş engeli yaratacağıdır. Karar ATAD tarafından da onaylanmıştır. Önceki davalarda m.81(1)'i ihlal ettiği söylenen bilgi değişimi, her zaman fiyat tespiti gibi üst anlaşmaların parçasıyken, *UK Tractors*'da ilk kez tek başına bilgi değişimi yasaklanmıştır (Green ve Robertson 1997, 524). Görüşleri 1968'den beri belli olan Komisyonun, salt bilgi değişim anlaşmalarına ilişkin ilk kararını 1992'de vermesi tesadüf müdür? Sorunun cevabı, OECD'nin “Oligopoly” çalışmasında belirtilen Komisyon görüşlerinde bulunabilir. Komisyon, oligopolistler arasında anlaşmayı gösteren deliller yoksa, uzlaşmayı kolaylaştıran araçlarla mücadele edeceğini söylemiş ve örnek olarak da *UK Tractors* kararını göstermiştir (OECD 1999, 214-215). Lenares (1997, 71)'in “yoğunlaşmış pazarlardaki detaylı bilgi değişiminin her zaman rekabetin kısıtlanması sonucunu doğurmayacağı” şeklindeki eleştirisinde haklılık payı olsa da, Topluluk'un muafiyet rejimi çerçevesinde alınan bu kararlar, yoğunlaşmaların kontrolü arasında benzerlik kurulabilir. İkisinde de, gelecekte ortaya çıkma olasılığı yüksek davranışların denetlenmesinde yaşanacak zorluklar göz

önünde bulundurulur, müdahale önceden yapılmaktadır. Dolayısıyla “ikinci en iyi çözüm” yaklaşımı çerçevesinde alınmış bu karar, oligopolistik fiyatlandırmayla mücadelede, kabul edilebilir ve etkili bir araçtır. Aynı zamanda, teşebbüsler arası bilgi değişiminin anlaşmaların ispatında önemli bir delil olduğuna dair mesajı da tekrarlamaktadır (Kühn ve Vives, 112-113).

Komisyon için bu dönemdeki bir diğer olumlu gelişme, birlikte hakimiyet kavramının, gerek kötüye kullanma gerekse de yoğunlaşmaların kontrolüne ilişkin davalarla geliştirilmesine mahkemelerin izin vermesidir. Konunun incelenmesine “birlikte hakim durumun kötüye kullanılması”na ilişkin kararlardan başlanabilir.

Komisyon, *Italian Flat Glass*’ın ardından *French-West African Shipowners’ Committees* ve *Cewal* kararlarını kabul etmiştir. Bu kararların ortak özelliği, m.81(1)’den hareket edilebilecekken birlikte hakim durumun kötüye kullanılmasından ceza verilmesinin tercih edilmesidir (Jones ve Sufrin 2001). *Cewal* kararının iptali için başvuru ATAD, ilgili olayda birlikte hakim durumun kötüye kullanıldığını kabul etmiştir (Fernandez 2000).

Diğer bir önemli karar, ATAD’ın “birlikte hakim durumun tek başına kötüye kullanılabileceğini” söylediği *Irish Sugar*’dır. Ancak bu tespitin, Irish Sugar ile %51 hissesine sahip olduğu halde yönetimini tek başına kontrol edemediği dağıtıcısına ilişkin olduğuna dikkat edilmelidir. Komisyon, bu iki teşebbüsü tek bir ekonomik varlık olarak kabul edebileceği halde, birlikte hakim durum nitelendirmesi yapmayı tercih etmiştir (Monti 2001, 142).

Birlikte hakim durum kavramının 4064/89 sayılı Birleşme Tüzüğü⁹ [Birleşme Tüzüğü] çerçevesinde gelişmiyse “kolaylaştırıcı eylemler” konusuyla çok daha yakından ilgilidir. 1986’daki 16.Rekabet Politikası Raporu’nda, birleşmelerin kontrolüne ilişkin düzenleme yapılması teklifindeki amaçlardan biri, “gizli uzlaşmalara imkan verecek oluşumların engellenmesi” şeklinde ifade edilmiştir (Sufrin ve Whish 1992, 77). Buna rağmen Birleşme Tüzüğü’nde, konuya ilişkin açık bir düzenleme yapılmamıştır. Komisyonun ilk kararlarında da, birlikte hakim durum iddiasını gündeme getirebileceği halde, buna başvurmadığı söylenebilir. Bu nedenle Komisyona, “oligopol kör noktası” bıraktığı şeklinde eleştiriler yöneltilmiştir (Ridyard 1992). Nitekim Komisyon, CFI’in *Italian Flat Glass* kararından 4 ay sonra, *Nestle/Perrier* birleşmesine, birlikte hakimiyet

⁹ Council Regulation (EEC) No:4064/89 of 21 December 1989 on the control of concentrations between undertakings.

kavramından hareket ederek müdahale etmiştir (Roos 1994, 65). Bu müdahalede, pazardaki sağlayıcıların “fiyatlarını kamuoyuna duyurmaları” ve “teşebbüs birlikleri kanalıyla rakiplerinin satış miktarlarını öğrenebilmeleri”nden kaynaklanan şeffaflık da, önemli bir rol oynamıştır (Stroux 2000, 27).

Komisyon, birlikte hakimiyet yaratacağı gerekçesiyle *Kali&Sanz/MdK* birleşmesine de müdahale etmiştir. Kararın iptali için başvurulmuş ATAD, Birleşme Tüzüğü'nün amacının etkin rekabetin korunması olduğundan hareketle, birlikte hakim durum yaratacak birleşmelere müdahale edilebileceğini söylemiştir (Stroux 2000, 28-32).

Komisyon, *Gencor/Lonrho* ve *Airtours/First Choice* birleşmelerine de, birlikte hakim durum yaratacağı için izin vermemiştir. Bu sonuca ulaşmasında, ilgili pazarlardaki fiyat ve satış miktarına ilişkin bilgilerin şeffaflığı da etkili olmuştur (Stroux 2000, 32-40).

3.2. Genel Değerlendirme

AB'ye ilişkin değerlendirmelere de “oligopolistik bağımlılık” konusuyla başlanabilir.

ATAD, *Woodpulp*'dan önceki birçok kararında bilinçli paralelliklerin m.81(1) kapsamında olmadığını belirtmiştir. Nitekim bu durum, belli yazarlar tarafından da kabul edilmiştir. Örneğin Whish, ATAD'ın, “fikri uyuşma”, “yükümlülüklerin karşılıklı kabulü” gibi ifadeleri çerçevesinde, uyumlu eylem kavramının geniş tanımlanmasına rağmen salt paralel davranışları kapsamadığını söylemiştir (Rodger 1995, 21-22). Buna rağmen, Joliet ve yakın arkadaşı Korah gibi akademisyenlerin *Dyestuffs* ile başlayan eleştirileri, *Woodpulp*'da, oligopolistik fiyatlandırmanın uyumlu eylem olarak değerlendirilemeyeceğinin söylenmesi ve bunun teşebbüsler için savunma olabileceğinin kabul edilmesine kadar devam etmiştir (OECD 1999, 213). Oligopolistik bağımlılıktan kaynaklanan paralel davranışlara, uyumlu eylemden hareketle ceza verebilmek için, teşebbüsler arasında uzlaşmayı gösteren maddi delillerin bulunması gerektiği artık genel kabul görmektedir (Aleso 1999, 383).

Oligopolistik fiyatlandırmaya m.81(1)'le müdahale edilemeyeceği anlaşılınca birlikte hakim durumun kötüye kullanılması kavramı tartışılmaya başlanmış, m.82'yle oligopol pazarlardaki hemen tüm davranışların denetlenebileceğine ilişkin fikirler ileri sürülmüştür. Komisyonun da bu yaklaşımı benimsediği, OECD'nin “Oligopoly” çalışmasına sunduğu görüşten anlaşılabilir. İlgili metinde, m.81'e göre

oligopol sorunuyla mücadelede çok daha uygun bir araç olduğu belirtilen m.82'yle, birlikte hakim durumda bulunan teşebbüslerin, bu hakimiyetlerini, rekabet üstü karlar elde etmek (sömürücü kullanım) veya rakiplerini pazarın dışına atmak (dışlayıcı kullanım) şeklinde kötüye kullanmalarına müdahale edilebileceği söylenmiştir. Bu çerçevede fiyat kontrolünün de uygulanabileceğinin belirtilmesi ilginçtir (OECD 1999, 215 ve 253-254). Komisyonun regülasyon aracı haline getirmeye bu kadar hevesli olduğu m.82'nin, oligopol pazarlara yönelik kullanımına ilişkin öneriler aşağıda özetlenmiştir.

1) Herşeyden önce, birlikte hakim durumun kötüye kullanılması kavramıyla oligopolistik fiyatlandırmaya müdahale edilebileceği söylenmektedir (Sufirin ve Whish 1992, 74-75). Ancak bu durum, Turner'ın ortaya koyduğu gerekçeler doğrultusunda oluşan, ATAD'ın "rakiplerin davranışlarına akıllıca ayak uydurulabileceği" şeklindeki görüşü çerçevesinde mümkün görülmemektedir (Monti 2001, 144-146).

2) Diğer bir öneri, oligopolistlerin rakiplerini pazarın dışına atma amaçlı uygulamalarda bulunması halinde, bunun birlikte hakim durumun kötüye kullanılması olarak değerlendirilebileceği şeklindedir (Fernandez 2000, 649-650; Tekdemir 1999, 21). Bazıları, bu davranışların birlikte hakim durumdaki teşebbüslerden yalnızca biri tarafından yapılması halinde de, m.82'nin kullanılabilmesini söylemektedir (Whish 2000a, 608). Bu eylemler genellikle karşılıklı bağımlılık neticesinde oluşmasa da, müdahale konusunda dikkatli olunmalıdır. Çünkü tek başına hakim durumda bulunan teşebbüslerin aksine, oligopolistler tarafından yapılan bu davranışlar, çoğu zaman pazardaki rekabetin göstergesidir (Jones ve Sufirin 2001, 693).

3) Üçüncü bir öneri, oligopolistik pazarlardaki teşebbüslerin tek yanlı olarak benimsedikleri kolaylaştırıcı eylemlerin m.82'den hareketle engellenmesidir (Fernandez 2000, 650; Stroux 2000, 45-46). Bu yazarların değinmekle yetindikleri konuyu ayrıntılı biçimde inceleyen Monti (2001, 151)'ye göre, müdahale için gerekli koşullar şunlardır:

- a) Teşebbüsler birlikte hakim durumda olmalı,
- b) Oligopolistler tarafından paralel davranışları kolaylaştırmak üzere *tasarlanmış* kolaylaştırıcı eylemler bulunmalı,
- c) Bu eylemler nesnel gerekçelerle açıklanamamalı,
- d) Eylemlerin sona erdirilmesi için somut emirlerin verilmesi ("en çok kayırlan müşteri şartını sözleşmelerinizden kaldırın" gibi) mümkün olmalıdır.

“Tasarlanmış” ifadesinin anlaşma anlamına gelip gelmediği, para cezası verilip verilmeyeceği gibi belirsizliklerine rağmen, ABD uygulamalarından esinlenilerek getirilen bu önerinin, ciddi bir tartışmanın başlangıcı olduğu düşünülmektedir.

4) Diğer bir düşünce, birlikte hakim durumdaki teşebbüslerin blok muafiyet kapsamında olduğu halde rekabeti bozucu etkiler ortaya çıkaran anlaşmalarına ceza verebilmek için m.82'nin kullanılabilmesi şeklindedir. Bu teklif de kabul edilebilir niteliktedir (Sufirin ve Whish 1992, 76).

Yukarıdaki önerilerin bazıları çerçevesinde m.82 oligopol pazarlara müdahale aracı olarak kullanılabilir. Ancak birçok karara rağmen, konu hakkında hala kesin bir yargıya varma imkanı yoktur. Çünkü birlikte hakim durum kavramı, ilgili kararlarda, salt anlaşmadan hareket etmemek için bunu güçlendiren bir “koz” (*Cewal* vb.) veya ilgili teşebbüsleri tek bir ekonomik varlık olarak kabul etmenin yerine geçen “joker” olarak kullanılmıştır (*Irish Sugar*). Kaldı ki Topluluk mahkemelerinin çelişkili kararları düşünüldüğünde, oligopolistik bağımlılığın birlikte hakim durum tanımlaması için yeterli bir bağ olduğu kabulüne bile, bu yöndeki açık işaretlere rağmen şüpheyle yaklaşılmalıdır (Fernandez 2000, 653).

82. maddenin kullanımına ilişkin belirsizliklerden dolayı, oligopolistik fiyatlandırmayla mücadelede gözler, yeniden anlaşma ve uyumlu eylem kavramlarına çevrilmiştir. Bu çerçevede paralel davranışların karşılıklı bağımlılık dışında bir nedenle ortaya çıkıp çıkmadığı araştırılmaktadır. *Woodpulp*'da, teşebbüsler arasındaki uzlaşmanın iktisadi delillerle ispatlanabileceği söylenebilir de, bunun zorluğu ilgili kararın sonucundan da bellidir. Dolayısıyla, yukarıda da belirtildiği gibi, maddi deliller ortaya konulmalıdır. *Polypropylene*, *UK Tractors* gibi kararlar Komisyonun işini kolaylaştırır da, teşebbüsler de buna göre tedbirler almaktadır. Örnek olarak, “kartel toplantılarının Zürih’de yapılması; bu seyahatin kayıtlarının ortadan kaldırılması ya da özel uçakla gidilmesi” (Joshua 1999b, 28), “oligopolistik bağımlılık savunması yapabilmek için, bir teşebbüsün fiyat artırımının ardından diğerlerinin takibi konusunda anlaşılması” (Soames 1996, 24), “teşebbüslerin şafak baskınında birbirlerine şifreli mesajlar göndermeleri” (Bellamy ve Child 1993, 176), “belgelerin saklanmak üzere evlere götürülmesi” (Monti 2000, 5) söylenebilir. Komisyon bu tür zorlukları aşmak için iki yöntem geliştirmiştir:

Birincisi, dedektiflik yetenekleri gelişmiş uzmanlardan oluşan Kartel Birimi'nin kurulmasıdır. Ayrıca son zamanlarda yapılan yerinde incelemelerde ekipler büyütülmüştür; bir teşebbüse 12 uzmanın gittiği durumlar bile olmaktadır (Peretz 2000, 5; Whish 2000b, 220).

İkinci olarak, 1996'da, kartel mensuplarını Komisyonla işbirliğine teşvik için "Merhamet Duyurusu" yayımlanmıştır. Bir Rekabet Dairesi çalışanının, "Komisyonun şu ana kadarki sonuçlardan memnun olduğu; kartellerdeki aldatma güdüsüne ilişkin teorinin doğruluğunun kanıtlandığı" şeklindeki sözleri, Duyuru'nun başarısını göstermektedir (Martinez 1998, 6).

Bu uygulamalara rağmen Komisyonun hala önemli sıkıntıları bulunmaktadır. "AB rekabet hukukunun John Grisham'ı" olarak nitelendirebileceğimiz Joshua (1995, 23)'nın hüznü bir şekilde ifade ettiği sorunlar şunlardır:

- 1) Yerinde incelemeye izin verilmemesi halinde, Komisyonun uygulayabileceği ciddi yaptırım bulunmamaktadır. Pasif direnişe çok daha yaygındır; belgeler "ayrıntılı inceleme" bahanesiyle uzmanların elinden alınmakta ve geri verilmemektedir.
- 2) Bilgi isteme talepleri yine yeterli yaptırım olmadığından, yanıtsız kalmakta ya da yanıltıcı davranılmaktadır.
- 3) Teşebbüsler kendilerinden alınan her belgeyi "ticari sır" olarak nitelendirirken, rakiplerinden alınanların tamamını "dosyaya ulaşım" hakkı çerçevesinde talep etmekte; usul kurallarını kullanarak Komisyonu iş göremez hale getirmektedir.

Bu sorunlardan dolayı 17 sayılı Tüzük'de, Komisyonun yerinde inceleme ve bilgi isteme yetkilerini artırma, yaptırımlarını çeşitlendirme amacına yönelik değişiklikler gündeme gelmiştir (Monti 2000, 6). Bunların gerçekleşmesi, Rekabet Dairesi çalışanlarını bir nebze olsun mutlu edecektir. Ancak asıl belirleyici olan Joshua (1995, 26)'nın şu talebinin nasıl karşılık bulacağıdır; "artık kartelleri biraz daha fazla cezalandırıp biraz daha az anlayışla karşılayalım". AB'deki rekabet kültürünün gelişmesine bağlı olarak verilecek yanıt, anlaşma, uyumlu eylem ve birlikte hakim durumun kötüye kullanılması kavramları ile kolaylaştırıcı eylemlerin bunların içindeki rolünü de belirleyecektir.

Benzer ifadeler yoğunlaşmaların kontrolü için de kullanılabilir. Komisyon *Airtours/First Choice* kararıyla, "birlikte hakim durum" yerine, ispatlanması daha kolay olan ABD'deki "rekabetin önemli ölçüde azaltılması" standartlarından hareket edebilmek için adım atmıştır (Whish

2001). Mahkemelerin vereceği olumlu cevap, Komisyonun oligopol pazarların oluşumuna müdahale imkanını artıracaktır. Ancak hangi yaklaşım kullanılırsa kullanılsın, kolaylaştırıcı eylemlerin oligopolistik pazarlardaki yoğunlaşmaların kontrolündeki önemini vurgulayan şu söz geçerliliğini koruyacaktır; “Aldatmanın saptanmasına imkan verecek şeffaflığın olmadığı pazarlarda birlikte hakim durum değerlendirmesi yapılmasına gerek yoktur” (Briones 1995, 12).

Son olarak, AB rekabet hukukunun kolaylaştırıcı eylemlere genel olarak bakışına değinilmelidir. AB’de de konu, *rule of reason* çerçevesinde değerlendirilmektedir. Tek istisna, yoğunlaşmış pazarlardaki rekabete duyarlı bilgi değişimidir. Topluluk muafiyet rejimi sayesinde elde edilen bu istisnai *per se* yaklaşım, Komisyonun oligopollerle mücadelesinde *ex-post* denetim için kullanabileceği bir araçtır.

7. TÜRKİYE UYGULAMALARI

Bu bölümde, “anlaşma-uyumlu eylem”, “birlikte hakim durum” ve “kolaylaştırıcı eylemler” kavramlarına ilişkin Rekabet Kurulu [Kurul] kararları incelenip, öneriler getirilmeye çalışılacaktır.

4.1. Rekabet Kurulu Kararlarına Genel Bir Bakış

4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun [RKHK], Roma Antlaşması’nda olduğu gibi, “anlaşma” ve “uyumlu eylem” şeklinde iki kavrama yer vermiştir. Bunların incelenmesinde ağırlık, daha tartışmalı olması nedeniyle “uyumlu eylem”e verilecektir. Ancak öncelikle, yapılacak değerlendirmelere ışık tutması amacıyla, Kurul’un ilk kez ayrıntılı biçimde uyumlu eylem tanımı yaptığı *Süt* kararında, açıklamalarını dayandırdığı Aslan (2001, 72-87 ve 229-231)’in görüşlerine değinmek yerinde olacaktır.

Aslan, “iki veya daha fazla işletmenin, ekonomik ve rasyonel gerekçelerle açıklanamayan ve bir anlaşmaya dayanmayan fakat bilinçli olarak birbirine paralel hale getirilmiş rekabeti sınırlayıcı pazar davranışları” şeklinde tanımladığı uyumlu eylemin, Kurul kararında da zikredildiği üzere, dört unsuru olduğunu söylemiştir:

1) İki veya daha fazla işletme olmalıdır.

2) **Bilinçli paralellik olmalıdır.** “Anlaşma” için, taraflar arasında, hukuken bağlayıcı olmasa bile karşılıklı irade açıklaması şeklinde mutabakat gereklidir. Buna karşılık uyumlu eylemde, işletmelerin pazar davranışları, anlaşma olarak nitelendirilemeyecek, ancak rakiplerin

davranışlarına ilişkin belirsizliği kaldıracak bir bağlantıya dayanan bilinçlilikle paralel hale getirilmiştir. Bağlantıya örnek olarak rakiplerin görüşmeleri, toplantılara katılmaları, hatta aynı otelde kalmaları söylenebilir. Bunun ardından gerçekleşen paralel davranışla, uyumlu eylem sonucuna ulaşılabilir. Oligopolistik pazarlardaysa arada hiçbir “bağlantı” olmadan pazar yapısı gereği bilinçli paralellik sağlanabilmektedir. İster oligopolistik piyasalarda, pazarın koşulları icabı olsun, isterse rekabetçi piyasalarda işletmeler arası “bağlantı”larla olsun rakiplerin davranışları bilinçli olarak paralel ve birbirine uygun hale geliyorsa uyumlu davranış vardır.

3) Bu paralel davranışların ekonomik ve rasyonel gerekçelerle açıklanamaması. Anlaşmanın yasaklanabilmesi için, ayrıntılı pazar analizi yapmadan, sadece “amacının” Kanuna aykırı olduğunun gösterilmesi yeterlidir. Buna karşılık uyumlu eylemde detaylı analiz yapılarak paralel davranışlarla rekabetin sınırlandırıldığının gösterilmesi gerekmektedir. Bu zorluktan dolayı, teşebbüslerin ekonomik ve rasyonel “haklı” gerekçeler göstererek aksini ispatlayabileceği uyumlu eylem karinesi getirilmiştir. İşletmelerin akıllıca davranışlarla kendilerini rakiplerine uydurmalarını rekabet kuralları engellememle birlikte, bu karine özellikle oligopolistik pazarlarda uygulama alanı bulacaktır. Bu pazarlarda akıllı davranış kaydıyla rekabetin sınırlandırılmasına göz yumulmaması gerekir. Oligopolistik piyasadaki tüm işletmeler paralel davranışlarda bulunuyorsa, bunun akıllıca davranmaktan çok birlikte işbirliği ihtimalini doğurması gerekir. Nitekim kendi karine önerisi de bu yöndedir.

4) Rekabetin sınırlandırılması. Yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde, “anlaşma ve uyumlu eylem kavramlarının birbirlerinden ayırt edilmesinin gerekli olmadığını” söylediği gerekçesiyle Sanlı eleştirilmektedir. Bu iki kavram arasında sonuçları itibarıyla fark görmeyen bir yaklaşım, uyumlu eylem karinesi, anlaşmalarla ilgili olarak hüküm ifade etmeyeceğinden Kanunun sistemine terstir.

“Birlikte Hakimlik: Oligopol Pazarı” başlığı altındaysa, oligopolistik piyasalarda RKHK m.6’nın kullanımına ilişkin öneriler getirilmiştir. Bu pazarlarda kendiliğinden başlayan rekabeti sınırlayıcı paralel davranışlar, uyumlu eylem kabul edilemeyecek kadar zayıf benzerlikteyse “birlikte davranış” kavramı kullanılabilir. Ayrıca birlikte hakim durumda olan teşebbüslerin bu konularını, paralel davranışlar olmadan, tek başına kötüye kullanmaları da yasaklanabilir.

Kurul, uyumlu eylem tanımını Aslan'a dayandırsa da, kararları, onun yukarıda özetlenen görüşlerinden önemli ölçüde farklılaşmıştır:

İlk olarak değerlendirilmesi gereken karar *Turkcell-Telsim*'dir. Dosyada, ilgili teşebbüsler arasında genel olarak paralel davranışların olmadığı; varolan paralelliklerinse oligopol piyasalarındaki klasik pazar davranışlarına uyduğu söylenerek, uyumlu eylemin bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Ardından gelen *Süt* kararında, "rekabet hukukunda paralel fiyatlandırmanın değil, bilinçli paralelliklerin yasaklandığı" söylenmiş; ilgili pazarın oligopolistik olması ve teşebbüslerin davranışlarının ekonomik ve rasyonel gerekçelerle açıklanabilmesinden dolayı, uyumlu eylemin bulunmadığına hükmedilmiştir.

Uyumlu eylemden dolayı ilk kez cezanın verildiği *Maya*'da, Aslan'ın görüşlerinden farklılaşma başlamıştır. Birincisi, rakipler arasındaki belirsizliklerin yok edilmesi amacına yönelik iletişimi gösteren maddi delillere rastlanmadığı ve fiyat artışları, tüketici fiyat endeksindeki artışların altında gerçekleştiği için, oligopolistik bağımlılık çerçevesindeki akıllıca ayak uydurmalar, fabrika çıkış fiyatlarındaki paralellığe, rasyonel gerekçe hatta zorunluluk olarak kabul edilmiştir. Oysa Aslan'ın yaklaşımı benimsenseydi, bu oligopolistik pazardaki maliyetlerden bağımsız paralel fiyat artışları, bağlantıya gerek olmaksızın, uyumlu eylem kabul edilip ceza verilebilirdi. Uyumlu eylemin varlığına hükmedilen "bayi satış fiyatlarının yükseltilmesi" konusunda da Aslan'ın görüşlerinden ayrılma vardır. Gerçekten de "10.03.1999 tarihi itibarıyla rakip firma temsilcisi Faruk Şenel ile yapılan görüşmeler neticesinde bu tip promosyonların durdurulması rakibinde düşük fiyatlı bağlantı yapmaması konusunda anlaşmaya varılmıştır", "Bursa merkezde rakiplerle anlaşmaya varılmıştır. Fiyatlar kademeli olarak yükseltilecek" gibi mutabakatı ifade eden delillere rağmen anlaşma sonucuna ulaşılmamıştır. Keza, Karar'da, Aslan'a göre uyumlu eylem için gerekli olan paralel davranışlar da gösterilmemiştir.

Uyumlu eylemin varlığına hükmedilen ikinci karar olan *Gazete*'deyse Aslan'dan uzaklaşma daha açıktır. Kurul, "(maliyetlerin farklı olduğu bu oligopol pazardaki) fiyat belirleme olayında, fiyat tespitinin rekabetin kısıtlandığı piyasalardaki eylemlere benzerliğinin ortaya konulması yeterli değildir. Bunun yanısıra, teşebbüsler arasında kendi bağımsız davranışlarını engelleyen rekabetçi davranışlar altında olmaması gereken bir ilişkinin ortaya konması da gereklidir" ifadesiyle, uyumlu eylem karinesini, yalnızca rekabeti sınırlayıcı paralel

davranışların gösterilmesine indirgemeyi reddetmiştir. Bunun yerine, uyumlu eylemin ortaya konulmasında, AB ve ABD'ye benzer şekilde, "gruplar arasındaki ilişki (maddi deliller) + fiyat hareketleri (iktisadi nitelikli deliller)" yaklaşımını benimsemiştir. Aslan'dan diğer bir farklılıkta, "Milliyet Gazetesi İcra Kurulu Kararları 26.08.1998" başlıklı belgede "Sabah grubu ile mutabık kalınarak Fotomaç ile Fanatik gazetesinin satış fiyatının 1 Eylül Salı gününden itibaren 40.000 TL'den 50.000 TL'ye artmasına karar verildi" şeklindeki mutabakatı gösteren ifade ve hatta belirtilen tarihte bu artışın gerçekleşmesine rağmen, anlaşma sonucuna ulaşılmamasıdır.

Kurul yukarıdaki kararlarında, "oligopolistik bağımlılığın hukukiliğini" kabul etmiş gözükse de, birlikte hakim durumun kötüye kullanılmasına ilişkin kararları, Aslan'ın oligopol pazarlardaki rekabeti sınırlayıcı paralelliklerin kontrol edilebileceği şeklindeki düşüncesine daha yakındır. Bu çerçevede özellikle *Cumhuriyet-Star* kararından bahsetmemiz gerekir. Kararda, ayrıntılı pazar analizi yapılmadan birlikte hakim durumda olduğu kabul edilen teşebbüslerin, birbirlerinin davranışlarını göz önünde bulundurmamak zorunda olduğu söylenmiştir. Bu kabule ve ilgili teşebbüsler arasında herhangi bir uzlaşma iddiasının olmamasına rağmen, fiyat indiriminin yıkıcı olup olmadığının tartışılması ve amaç, etki, süre dikkate alınarak kötüye kullanılma olarak değerlendirilemeyeceğinin söylenmesi, oligopolistik bağımlılığın hukukiliğini tartışmalı hale getirmektedir.

Bu kararın ardından, birlikte hakim durumun kötüye kullanılması nedeniyle para cezasının verildiği *Biryay I* ve *Biryay II* gelmiştir. Bunların birkaç açıdan *Cumhuriyet-Star*'dan ayrıldığı söylenebilir. Birincisi, her iki kararda da ilgili teşebbüslerin anlaşma içinde olduğu iddiasından hareket edilebilirdi. Gerçekten de *Biryay I*'de anlaşma iddiasından da ceza verilmiş; *Biryay II*'deyse "...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" şeklindeki ifadeyle ilgili teşebbüsler arasındaki uzlaşma vurgulanmıştır. İkincisi, ihlal olduğuna hükmedilen eylemler, fiyatlandırmadan farklı olarak oligopolistik bağımlılık neticesinde oluşmuş değildir. Üçüncüsüyse, ilgili teşebbüslerin birlikte hakim durumda olduğu nisbeten ayrıntılı biçimde ortaya konulmuştur.

Biryay I ve *Biryay II* arasındaysa, ilgili teşebbüsler birlikte hakim durumda olmadığı için kötüye kullanmanın bulunmadığına hükmedilen iki

karar yer almaktadır; *Hürriyet-Sabah-Bursa 2000-Olay* ve *ATAŞ. Hürriyet-Sabah-Bursa 2000-Olay* iki açıdan önemlidir. Birincisi, “birlikte hakim durum, bir anlaşma ile, birlikte davranış ile ya da pazarın özellikleri gereği ortaya çıkabilir” şeklinde bir tanım yapmıştır. İkincisi, *Cumhuriyet-Star* gibi, fiyat indirimlerinin kötüye kullanma olup olmadığını değerlendirmiştir.

“Kolaylaştırıcı eylemler”e ilişkin kararlara gelindiğinde, öncelikle *İGTOD*’da belirtilen “dikey kısıtlamaların yatay uzlaşmaları kolaylaştırdığı”na ilişkin görüşün haklılığının, pek çok kez ispatlandığı söylenmelidir. Buna örnek olarak, *LPG-Adıyaman*, *Çimento* ve *Biryay* kararları gösterilebilir. ABD ve AB bölümlerinde incelenen kolaylaştırıcı eylemlere ilişkin olarak, sadece iki karar bulunmaktadır.

Bunlardan birincisi “Türkiye Çimento Müstahsilleri Birliği [TÇMB]”ne gönderilen Başkanlık görüşüdür. İlgili yazıda, yoğunlaşmış ve giriş engellerinin yüksek olduğu çimento pazarında, ürünün de homojen niteliği düşünüldüğünde, sık ve ayrıntılı bilgi değişiminin, rekabetin doğasında bulunan risklerin bertaraf edilmesine yol açarak rekabet hukuku uygulamalarıyla önlenmek istenen davranış türlerini kolaylaştıracağı gerekçesiyle, Birlik bünyesinde yapılan bilgi değişim uygulamasına menfi tespit verilemeyeceği söylenmiştir. Bunun ardından da menfi tespit için gerekli koşullar sayılmıştır. Değiştirilecek bilgilerin rekabete duyarlılığını ortadan kaldıran bu şartlar, Komisyonun Rekabet Dairesi’nin bir çalışmasından esinlenilerek hazırlandığı için, AB’deki konuya ilişkin esasları Türk rekabet hukukuna sokmuştur.

İkinci olarak *Özel Okullar Derneği* kararından bahsedilmelidir. Kararda, öncelikle fiyata ilişkin bilgi değişiminin rekabet hukuku bakımından sakıncaları belirtilmiştir. Buna karşın, *Özel Okullar Derneği* bünyesinde yılda bir kez yapılan “Ücret Toplantısı” isimli buluşmalarda, fiyata ilişkin görüşmelerde bulunulmadığının tespiti ve daha önemlisi, pazarda gerek fiyat gerekse de fiyat dışı rekabetin varlığı nedenlerinden dolayı, RKHK’nin ihlal edilmediğine hükmedilmiştir.

4.2. Genel Değerlendirme

Değerlendirmelere, yukarıdaki sıra takip edilerek, anlaşma ve uyumlu eylem kavramlarından başlanabilir.

Aslan’a göre, “rekabeti sınırlayıcı paralel davranışların gösterilmesi” şeklinde tanımladığı uyumlu eylem karinesinin anlaşmalara genişletilmesi, daha fazla işletmeyi suçsuzluğunu kanıtlamak zorunda bırakacak; bu durum, istisnanın kapsamının genişletilmesi anlamına

geleceğinden idare hukukuna aykırı olacaktır. Karine anlaşmalar bakımından geçerli olmadığından, anlaşma-uyumlu eylem kavramları arasında sonuçları itibariyle fark görmeyen bir yaklaşım, Kanunun sistemine terstir. Bu görüşlerin kabul edilebilmesi için yukarıdaki tanım çerçevesindeki bir karinenin olası etkileri tartışılmalıdır:

İlk olarak, bu karinenin bir pazardaki rekabetin kısıtlandığını göstermek konusundaki yeterliliğinin şüpheli olduğu söylenmelidir. Çok sayıda teşebbüsün bulunduğu, rekabetçi olduğu düşünülen bir piyasada salt paralel davranışlara dayanan ihlal iddiası kimseyi ikna etmeyecektir. Nitekim Aslan da, bu tür piyasalarda uyumlu eylem için, ilgili teşebbüsler arasında bir "bağlantı"nın varlığının ortaya konulması gerektiğini söylemiştir.

Oligopolistik pazarlardaysa, Turner'ın ortaya koyduğu gerekçeler çerçevesinde, karşılıklı bağımlılıktan kaynaklanan paralellikler, anlaşma olarak kabul edilmemelidir. ABD ve AB'de de bu yaklaşım genel olarak kabul görmüştür.

İkinci olarak, yalnızca paralel davranışların gösterilmesi şeklindeki bir yaklaşımın, Kurulun ispat yükünü kolaylaştırmadığı belirtilmelidir. ABD'ye ilişkin bölümde değinildiği üzere, iktisadi nitelikli delillere rasyonel gerekçeler bulmak kolaydır. Nitekim *Gazete* kararında yalnızca paralel davranışlardan hareket edilseydi, fiyatlardaki farklılıklardan ve özellikle de "bayiler aracılığıyla rakibin fiyat stratejilerinin öğrenilip artış yapıldığı" şeklindeki savunmadan dolayı ihlal sonucuna ulaşılması zor olurdu.

Bu açıklamalar çerçevesinde şu sonuca ulaşılabilir. Yukarıdaki karine, bir yandan işletmelerin, rakiplerinin davranışlarına akıllıca ayak uydurmalarının uyumlu eylem suçlamasına konu olabileceğine dair haklı bir endişe duymalarına yol açabilecek, öte yandan da karşıt görüşler ileri sürülebilmesinin kolaylığı nedeniyle tercih sebebi olabilecek niteliktedir. Başka bir deyişle, işletmelere yükümlülük getireceği gerekçesiyle istisna olarak tanımlanan karine, yine Aslan'ın anlaşmaların ayrıntılı pazar analizi yapmadan, "amaç"tan hareketle yasaklanabileceği düşüncesi göz önünde bulundurulduğunda, ironik biçimde kurtuluş yolu haline gelebilir. Nitekim Kurul, uyumlu eylemin varlığına hükmettiği iki kararda da, bu şekilde bir karineye başvurmamıştır. Bu açıklamalar çerçevesinde, Aslan'ın, gerek karine tanımına gerekse de bundan hareketle yaptığı anlaşma-uyumlu eylem ayırımına katılmak mümkün değildir.

Kanaatimizce, konuya en doğru yaklaşım, uyumlu eylemin apayrı bir rekabet hukuku kavramı olarak değil de, RKHK ve gerekçesinde belirtildiği üzere, "anlaşmanın varlığının ispatlanmasında bir araç" olarak

kabul edilmesiyle mümkündür. Bu yaklaşımdan hareketle ve Komisyonun tecrübelerine de dayanarak, anlaşma-uyumlu eylemi bir bütünün parçaları olarak kabul edip yakınlaştıran ve yegane fark olarak, uyumlu eylemde delil yükünü düşüren bir karine yaklaşımının benimsenmesi şeklinde bir öneri geliştirilebilir. Buna göre, ilgili teşebbüsler arasında mutabakatı gösteren deliller bulunduysa, *smoking gun* niteliğindeki bu belgelerin gerçekliğini ortaya koyan bir analizle anlaşma sonucuna ulaşılabilir. Uyumlu eylemeye, gizli bilgilerin, fiyat listelerinin rakiplere gönderilmesi gibi net olarak mutabakatı değil ama ilişkiyi gösteren delillerin, rekabetin bozulduğunu gösteren pazar analizleriyle desteklenmesi halinde karar verilebilir. Dikkat edileceği üzere, ilişkinin ardından paralel davranış şartı aranmamakta, pazardaki iktisadi sonuçlara bütün olarak bakılmaktadır. İşte bu noktada uyumlu eylem karinesi devreye girmeli; bilgi değişiminin, antirekabetçi amaçlı toplantılara katılımın genel pazar davranışlarını etkilemediğinin ispatı, ilgili teşebbüslere bırakılmalıdır.

Bu yaklaşımın benimsenmesinin üç faydası vardır. Birincisi, teşebbüsler özellikle de oligopolistler, karşılıklı bağımlılıktan kaynaklanan paralel davranışlarının uyumlu eylem olarak kabul edilmeyeceğinden emin olacaktır. İkincisi, Kurul, uyumlu eylem karinesine işlerlik kazandıracak; konuya ilişkin tartışmalara son verebilecektir. Üçüncüsü, uzlaşmaya ulaşılan anı tanımlayan statik bir yaklaşım yerine, rekabetin ihlal edildiği bütün süreci kapsayacak biçimde anlaşma ve uyumlu eylem kavramları birarada kullanılabilir. Buna örnek *Gazete* kararından verilebilir. İlgili kararda değinilen “Milliyet Gazetesi İcra Kurulu Kararları 26.08.1998” başlıklı belgede “Sabah grubu ile mutabık kalınarak Fotomaç ile Fanatik gazetesinin satış fiyatının 1 Eylül Salı gününden itibaren 40.000 TL’den 50.000 TL’ye artmasına karar verildi” şeklindeki mutabakatı gösteren ifade ve belirtilen tarihte bu artışın gerçekleşmesi nedeniyle rahatlıkla bir anlaşmanın varlığından bahsedilebilir. Bu tarihi de kapsayan inceleme konusu dönemdeyse uyumlu eylem söz konusudur. Çünkü rakipler arasında, rekabetçi bir piyasada varolması gereken belirsizlikleri-bağımsız olarak karar alma gereğini ortadan kaldıran görüşmeler yapılmıştır. Bu görüşmelerin bazılarının ardından kartellerdeki aldatma gerçeği ve benzeri nedenlerle paralel davranışlar ortaya çıkmaya da, pazarda rekabetin bozulduğunu ortaya koyan analizlerin ışığında uyumlu eylem sonucuna ulaşılabilir.

Kısacası, AB rekabet hukukunda yıllarca süren tartışmaların ardından Sherman Yasası m.1 uygulamalarına öykünerek ulaşılan sonucu, Türk rekabet hukukunda da kullanmak mümkündür; “önemli

olan anlaşma ve uyumlu eylem arasındaki ayırım değil; m.4 kapsamındaki uzlaşmalar ile salt paralel davranışlar-bilinçli paralellikler¹⁰ arasındaki ayırımdır”.

Anlaşma-uyumlu eyleme ilişkin açıklamaların ardından, Kurulun, Komisyonun 40 yıllık tarihindeki yakın sayıda karar verdiği “birlikte hakim durumun kötüye kullanılması” konusuna ilişkin değerlendirmelere geçilebilir. Birlikte hakim durumun kötüye kullanılmasına ilişkin davalarda şu hususlara dikkat edilmesinin yerinde olacağı düşünülmektedir:

Birincisi, hakim duruma ilişkin davaların ön koşulu olarak 4. maddeden çok daha ayrıntılı bir pazar tanımı yapılmalıdır. Ardından da pazardaki birlikte hakimiyet gösterilmelidir. *Cumhuriyet-Star* kararındaki “...dört grubun faaliyette bulunduğu bu pazarın oligopolistik bir nitelik gösterdiği dikkate alınır, Doğan Grubu bu pazar payına rağmen en yakın rakibi olan Sabah Grubu’nun davranışlarını göz önünde bulundurmaksızın hareket edememektedir. Dolayısıyla Doğan Grubu’nun pazarda tek başına hakim durumda olduğu söylenemez. Diğer yandan, bu piyasada Sabah Grubu ile Doğan Grubu’nun ‘birlikte hakim durumda’ olabileceklerinden söz edilebilir” ve *Hürriyet-Sabah-Bursa 2000-Olay*’daki, “birlikte hakim durum, bir anlaşma ile, birlikte davranış ile ya da pazarın özellikleri gereği ortaya çıkabilir” ifadeleri çerçevesinde, Kurulun, oligopolistik pazardaki karşılıklı bağımlılığı teşebbüslerin birlikte hakim durumda olduğunun gösterilmesi bakımından yeterli kabul ettiği söylenebilir. Bu teşebbüslerden hangilerinin hakim durumda olduğuyorsa, açık biçimde ortaya konulmalıdır.

İkincisi ve daha önemlisi, birlikte hakim durumun kötüye kullanılması kavramının özünde önemli tehlikeler içerdiği unutulmamalıdır. Öncelikle, Kurulun m.4 çerçevesinde hukukiliğini kabul ettiği oligopolistik bağımlılığa müdahale edilmesine yol açabilir. Anlaşma iddiası olmadığından, karşılıklı bağımlılık çerçevesinde geliştiğini söyleyebileceğimiz fiyat hareketlerine müdahalenin tartışıldığı *Cumhuriyet-Star* ve *Hürriyet-Sabah-Bursa 2000-Olay* kararları, bunun açık örneğidir. Bu kararlar, kavramın diğer bir tehlikesini de göstermektedir. Tek başına hakim durumdaki teşebbüslerce yapılması halinde kötüye kullanma olarak nitelendirilebilecek davranışlar, oligopolistlerce yapıldığında, genellikle rekabetin varlığı anlamına

¹⁰ Çeşitli Kurul kararlarında “paralel davranış değil bilinçli paralellikler yasaktır” şeklinde bir ifade kullanılmıştır. Oysa oligopolistik bağımlılık, bilinçli bir paralelliktir; hatta iktisat yazınında “gizli anlaşma” olarak adlandırılmaktadır. “Oligopolistik bağımlılık” açıklamasının kabul edilmesi gerektiği düşünüldüğünde, yasaklanan davranışların, “bilinçli paralellikler” değil, “anlaşma-uyumlu eylem neticesinde ortaya çıkan paralellikler” şeklinde ifade edilmesi gerekir.

gelmektedir. Bunun açık örneği fiyat indirimleridir. Etkin biçimde çalışan iki teşebbüsün aralarında anlaşma olmadan fiyatlarını indirmeleri ve bunun neticesinde daha az etkin rakiplerinin piyasa dışına çıkması çoğunlukla rekabeti gösterir. Buna müdahale edilmesi, hatta tartışma konusu olması, işletmelerin rekabet etmemelerine yol açacaktır.

Bu açıklamalar çerçevesinde, birlikte hakim durumun kötüye kullanılması kavramına istisnai hallerde başvurulması gerektiği; bunun yerine, 4. maddeden hareket edilmesinin daha doğru olacağı söylenebilir.

Kanaatimizce, 6. madde asıl olarak “kolaylaştırıcı eylemler teorisi” çerçevesinde kullanılmalıdır. Daha açık ifadeyle, oligopolistlerin tek yanlı-bağımsız kararlarıyla ortaya çıkan fiyat duyuruları, teslim fiyatlandırması, en çok kayırlan müşteri şartı gibi eylemler, antirekabetçi sonuçların elde edilmesini kolaylaştırıyorsa, m.4 kapsamında bir uzlaşma söz konusu olmadığından birlikte hakim durumun kötüye kullanılması kavramıyla müdahale edilebilir. RKHK'nin 6. ve 27. maddelerinin cevaz verdiğini düşündüğümüz bu önerinin gerçekleştirilmesinde, aynı Yasadan kaynaklanan engeller de bulunmaktadır. Bunların başında, bu tip ayrıntılı analizler gerektiren davalarda soruşturmanın bir yıl içinde tamamlanmasının genellikle mümkün olmaması gelmektedir. Keza teşebbüslerin anlaşma neticesinde ortaya çıkmayan davranışlarına, rekabetin tesisi amacıyla müdahale edilirken, para cezası ve tazminat yaptırımları da uygulanmamalıdır. Oysa 16. maddenin en azından lafzından kaynaklanan para cezası verilmesi zorunluluğu ve RKHK'yi ihlal edenlerin m.57 ve 58 çerçevesinde tazminat ödemeye mahkum edilme olasılıkları buna engel yaratabilecek niteliktedir. Bu sorunların mahkemelerin hoşgörülü davranmasıyla aşılması halinde Kurul, oligopolistik pazarlara müdahalede önemli bir araç kazanmış olacaktır. Ancak bu konuda en uygun araç, İngiltere'deki “birlikte-davranışsal tekel” düzenlemesinin yapılacak bir yasa değişikliğiyle hukukumuzda kazandırılmasıdır. Bu kavrama ilişkin kısa bir açıklamayla, “birlikte hakim durumun kötüye kullanılması”na ilişkin açıklamalara son verilebilir.

Davranışsal tekel, Birleşik Krallık pazarında birlikte sahip oldukları pay en az %25 olan bağımsız teşebbüslerin antirekabetçi davranışlar içinde bulunmalarını ifade etmektedir. Yaklaşık 9-18 ay süren araştırma sürecinin ardından, ilgili teşebbüslerin birlikte tekel olduğuna karar verilirse, fiyat kontrolü, bilgi değişiminin engellenmesi, bayilik sözleşmelerindeki kısıtlayıcı hükümlerin kaldırılması gibi tedbirler gündeme gelmektedir. Buna karşılık para cezası ya da tazminat yaptırımı söz konusu değildir. 1973 tarihli Adil Ticaret Yasası'na dayanan “birlikte

tekel” düzenlemesinin, küçük revizyonların yapılmasına dair öneriler dışında, faydaları üzerinde uzlaşılması, kavramın, 1998’deki yeni Rekabet Yasasıyla da devam ettirilmesini sağlamıştır (Brent 1996; Friend; Rodger 1996; Rodger 1995).

Gerek 4 gerekse de 6. maddeye ilişkin açıklamalar, ABD ve AB’de de değinilen bir konuyu karşımıza çıkarmaktadır; maddi delillerin önemi ve elde edilmesi için yapılması gerekenler. Gerçekten de, teşebbüslerin rekabet hukukuna ilişkin bilgileri arttıkça, davranışlarının “karşılıklı bağımlılığa” değil de “uzlaşmaya” dayandığını göstermekte en önemli araç olan bu tür kanıtların bulunması giderek zorlaşmaktadır. Nitekim Kurulla benzer yetkilere sahip olan Komisyonun zaman içinde karşılaşmaya başladığı sorunlar bunun açık göstergesidir. Bu durum mevcut mevzuat çerçevesinde bazı yenilikler yapılmasının yerinde olacağını düşündürmektedir. Bunlara örnek olarak, daha kalabalık ekiplerle yerinde incelemeye gidilmesi, bunu engelleyen teşebbüslere, “esas”tan da ceza verilmesi halinde %10’luk üst limitin sonuna kadar kullanılması ve en önemlisi, kartel mensuplarını Kurulla işbirliğine teşvik etme amacına yönelik olarak bir Af Tebliği’nin çıkarılması söylenebilir. Ancak kanaatimizce konuya ilişkin en sağlıklı çözüm, ABD’deki gizli kamera yerleştirilmesi, telefonların dinlenmesi gibi soruşturma tekniklerinin kullanımına imkan verecek bir yasa değişikliğinin gerçekleştirilmesi olacaktır.

Bütün kontrol araçlarına rağmen oligopolistik pazarlarda antirekabetçi sonuçların oluşması yine de imkan dahilindedir. Dolayısıyla böyle bir pazar yaratacak ya da mevcut yapıyı güçlendirecek yoğunlaşmalara RKHK’nin 7. maddesi çerçevesinde müdahale edilmelidir. RKHK’de, ABD’deki “rekabetin önemli ölçüde azaltılması” kriteri yerine, AB’deki “hakim durum” ölçütünün benimsenmesi, “birlikte hakimiyet”in ispatlanmasını gerektirdiğinden, Kurulun işini zorlaştırmıştır. Ancak yine de başarılı sonuçlar elde edilebileceği düşünülmektedir. Bu çerçevede yapılacak değerlendirmelerde, ilgili piyasanın karşılıklı bağımlılık içinde yapılan davranışlarla antirekabetçi sonuçların ortaya çıkmasına müsait olup olmadığı tespit edilmeli; bunun içinde teşebbüslerin uzlaşmalarını kolaylaştıran araçların varlığı araştırılmalıdır.

Son olarak kolaylaştırıcı eylemlere ilişkin kararları değerlendirebiliriz. AB rekabet mevzuatındaki muafiyet sisteminin RKHK’de de benimsenmesi, oligopolistik fiyatlandırmayla mücadelede yoğunlaşma kontrolüne benzer bir araç kazanılmasını sağlamıştır. Gerçekten de RKHK m.5 sayesinde, rekabetin kısıtlanmasını kolaylaştırabilecek eylemlere, bu potansiyellerinden dolayı müdahale

edilebilmektedir. Bu madde çerçevesinde TÇMB'ye bildirilen Başkanlık Görüşü ile *Özel Okullar Derneği* kararı, Kurul'un bilgi değişimine bakış açısının Komisyonla paralel olduğunu göstermektedir. Gerçekten de kural olarak *rule of reason* yönteminin benimsendiği; buna karşılık, oligopolcüler arasındaki detaylı bilgi değişiminin *per se* ihlal kabul edildiği söylenebilir. Ancak gerek bilgi değişimi gerekse de diğer eylemlere ilişkin daha kesin ifadeler konuyla ilgili kararların artmasıyla kullanılabilir. Bu artışınsa çok da uzak olmayan bir gelecekte gerçekleşeceği tahmin edilmektedir. Çünkü kolaylaştırıcı eylemler teşebbüslerin rekabet otoriteleriyle tanışıklıkları arttıkça denetimden kurtuluş çaresi olarak başvurulan araçlardır. Oysa Türkiye'de aşağıdaki ifadeler hala rastlanmaktadır:

...Tüm kuruluşlarımızın kış döneminde üretimlerini programlı bir şekilde kısmaları; maliyetlerin asgariye indirilebilmesini teminen, gerektiğinde aynı bölgede çalışan kuruluşlar arasında işbirliği imkanlarını da zorlayarak düşük stokla çalışmaları...büyük önem taşımaktadır¹¹

Kuşkusuz bu cesurca(!) beyanlar, Rekabet Kurumunun etkinliğiyle ters orantılı olarak azalacaktır. Ancak antitröst yasalarına Türkiye'den çok daha önce sahip olan ülkelerin tecrübeleri göstermiştir ki, bunların azalması, rekabeti sınırlayıcı davranışların da azalması anlamına gelmemektedir. Aksine, ABD ve AB bölümlerinde değinildiği üzere, ihlaller daha planlı biçimde devam etmekte; insanoğlunun yaratıcılığının sınırsız olduğu bu alanda, yukarıda değinilen kolaylaştırıcı araçların yanına yenileri eklenmektedir. Keza ticaretin sanal aleme taşınması da yeni antirekabetçi işbirliği yöntemleri yaratmaktadır. Bunların başında gelen ve yakında Türkiye'nin de gündemine gireceğini düşündüğümüz, "Business-to-Business Electronic Marketplace [B2B]"lere kısaca değinerek değerlendirmelerimize son verebiliriz:

B2B, teşebbüslerin ürün ve hizmet alışverişi yapmak için biraraya geldikleri internet ortamındaki pazar yeridir. Daha çok alıcı ve satıcının karşılaşmasına imkan vermek, alış-satış maliyetlerini azaltmak gibi özellikleriyle etkinliği artırdıklarından, B2B'ler, kısa sürede yaygınlaşmış ve milyarlarca dolarlık ticaretin gerçekleştiği mekanlar haline gelmiştir. Nitekim ABD'de Haziran 2000 itibarıyla 600 B2B vardır; Avrupa'da da sayıları hızla artmaktadır. Ancak bu olumlu özelliklerine rağmen önemli antitröst sorunlarını da gündeme getirmektedir. Konumuzla ilgili problemler, bu mekanların teşebbüsler arası anlaşmaların kurulmasına

¹¹ Ekim 1998'de yayımlanan ... Üreticileri Derneği Dergisi'ndeki bu ifadeler Dernek Genel Sekreteri'ne aittir. Dergide aynı zamanda Dernek bünyesinde toplanan üye teşebbüslere ait ayrıntılı üretim vb. bilgiler de bulunmaktadır.

imkan vermesi veya açık bir anlaşma olmasa bile oligopolistik fiyatlandırmayı kolaylaştırmasıdır. Gerçekten de, B2B'lerin sözleşme görüşmelerini yürütebilmeleri için işletmelere sağladığı sohbet odaları, teşebbüslerin ajanda notu, seyahat belgeleri gibi deliller bırakmadan anlaşma yapmalarına imkan verebilir. Bunun dışında aldatmaların saptanabileceği şeffaf ticaret ortamı yaratan B2B'ler, sanal alemin hızlı misillemelere imkan veren niteliğiyle birlikte, teşebbüslerin rekabetçi davranışlardan kaçınmalarına yol açabilir. Bu sorunlara karşı, B2B'lerdeki şeffaflığı azaltmak, düzenli denetim gibi çözüm önerileri getirilmektedir. Ancak konunun gündeme geldiği bir davanın olmaması daha ayrıntılı yorumlar yapılabilmesini şu aşamada engellemektedir (Baker, 1996; Burnside 2000; DeSanti 2000; FTC 2000; Harbour 2001).

SONUÇ

Bishop (1999, 40) son yıllarda hemen her ülkenin birbiri ardına rekabet yasası kabul etmesini dört nedene bağlamaktadır:

- 1) Moda,
- 2) Rant,
- 3) Sansasyon,
- 4) İktisadi etkinlik.

Bu gerekçelerle kurulduğunu söylediği antitröst otoritelerinin yaşam evrelerini, "rekabet meselelerine bakış açıları"na göre üç döneme ayırmaktadır (1999, 39):

- 1) Çılgınca heves içinde olunması,
- 2) Kurnazca yüzeysellik,
- 3) Ciddi iktisadi yaklaşımların benimsenmesi (ABD mercileri bu aşamaya geçmiştir; Komisyon ise geçmek üzeredir).

Hayat dönemleri yukarıdaki gibi olan rekabet otoritelerinin yeni fikirlere verdikleri tepkiler de genellikle belli bir sırayı takip etmektedir (Bishop 2000):

- 1) Büyük bir hevesle benimsemek,
- 2) Yavaş yavaş geri adım atmak,
- 3) Sessizce gömmek.

Bu satırların yazarı, çok kapsamlı bir konuya ilişkin düşüncelerini kelime sınırı çerçevesinde ifade etmenin, Edmond Rostant'ın ölümsüz kahramanı Cyrano de Bergerac'ın ifadesiyle "herşey olmak isterken hiçbir şey olamama" riski taşıdığına farkındadır. Ancak şu iki hususu gerçekleştirebilmişse kendini başarılı sayacaktır:

Rekabet Kurumunun iktisadi etkinlik amacı için yukarıdaki 3'üncü yaşam evresine adım atmasına yardımcı olacak ve modern teoriler çerçevesinde asla gömülmeyecek kavramlardan biri olan "kolaylaştırıcı eylemler"i kullanmasını sağlamak,

ve

Kovacic-Shapiro'nun bilgisini, Elzinga'nın hicvini ve Joshua'nın hüznünü yansıtmak...

KAYNAKÇA

- ALESE, F. (1999), "The Economic Theory of Non-Collusive Oligopoly and the Concept of Concerted Practice Under Article 81", *E.C.L.R.*, No:7/1999, s.379-383.
- ANDERSSON, M. (2000), "Collective Dominance Under the EC Merger Regulation-An Analysis of Commission Decisions"(Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), College of Europe, Bruges.
- ANTUNES, L. (1991), "Agreements and Concerted Practices under EEC Competition Law: Is The Distinction Relevant?", *Yearbook of European Law*, 11, s.57-77.
- AREEDA, P.E. (1986), *Antitrust Law An Analysis of Antitrust Principles and Their Application*, Volume VI, Little, Brown and Company, USA.
- AREEDA, P.E. ve L. KAPLOW (1997), *Antitrust Analysis Problems, Text, Cases*, Fifth Edition, Aspen Publishers, New York, U.S.A.
- ART, J.Y. (1999), "Developments in EC Competition Law in 1998: An Overview", *Common Market Law Review*, No:36, s.971-1026.
- ASLAN, İ.Y. (2001), *Rekabet Hukuku*, Genişletilmiş 2. Basım, Ekin Kitabevi, Bursa.
- AZCUENAGA, M.L. (1994), "Price Surveys, Benchmarks and Information Exchanges", H. Albach, J.Y. Jin ve C. Schenk (der.), *Collusion through Information Sharing? New Trends in Competition Policy* içinde, Edition Sigma, Germany, s.37-49.
- BAKER, J.B. (1996), "Horizontal Price-Fixing in Cyberspace", *Remarks Before the 1996 Antitrust Conference: Antitrust Issues in Today's Economy-* New York, <http://www.ftc.gov/speeches/other/confbd4.htm> .
- BAKER, J.B. (1995), "Vertical Restraints with Horizontal Consequences: Competitive Effects of 'Most-Favored-Customer' Clauses", *Remarks Before Business Development Associates, Inc. Antitrust 1996 Conference-Washington, D.C.*, <http://www.ftc.gov/speeches/other/bakersp.htm> .
- BAKER, J.B. (1993), "Two Sherman Act Section 1 Dilemmas: Parallel Pricing, the Oligopoly Problem and Contemporary Economic Theory", *The Antitrust Bulletin*, Spring 1993, s.143-219.
- BELLAMY, C. ve G.D. CHILD (1993), *Common Market Law of Competition*, Fourth Edition, Sweet&Maxwell Limited, London, U.K.
- BENDELL, T. ve L. BOULTER (1999), "Competition Risks in Benchmarking", *E.C.L.R.*, No:8/1999, s.434-441.

- BENSON, B. ve M.L. GREENHUT (1989), *American Antitrust Laws in Theory and in Practice*, Avebury.
- BIANCHI, P. (1982), "Public and Private Control in Mass Product Industry: The Cement Industry Cases", Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands.
- BINGAMAN, A.K. (1996), "Recent Enforcement Actions by the Antitrust Division Against Trade Associations", *32nd Annual Symposium of the Trade Association and Antitrust Law Committee of the Bar Association of the District of Columbia-Washington, D.C.*
- BISHOP, B. (2000), "Economic Aspects in Major Merger Cases", *IBC Advanced EC Competition Law Conference, Brussels*.
- BISHOP, B. (1999), "The Anti-trust Epidemic-Causes and Prospects", M. Horspool ve J. Rivas (der.), *Modernisation and Decentralisation of EC Competition Law* içinde, Kluwer Law International, Netherlands, s. 39-47.
- BISHOP, W. (1983), "Oligopoly pricing: a proposal", *The Antitrust Bulletin*, Summer 1983, s. 311-336.
- BISSOCOLI, E.F. (2000), "Trade Associations and Information Exchange under US Antitrust and EC Competition Law", *World Competition*, Vol:23, No:1, s.79-106.
- BLACK, O. (1992), "Communication and Obligation in Arrangements and Concerted Practices", *E.C.L.R.*, No:5/1992, s.200-205.
- BORENSTEIN, S. (1994), "Rapid Price Communication and Coordination: The Airline Tariff Publishing Case", J.E.Kwoka,Jr ve L.J.White (der.), *The Antitrust Revolution Economics, Competition, and Policy* içinde, Third Edition, Oxford University Press, New York, s.310-326.
- BRENT, R. (1996), "The Certain Pursuit of Oligopoly: A Reply", *E.C.L.R.*, No:3/1996, s.163-165.
- BRIONES J. (1995), "Oligopolistic Dominance. Is There a Common Approach in Different Jurisdictions? A Review of Decisions Adopted by the Commission under the Merger Regulation", *European Study Conference-Brussels*,
http://europa.eu.int/comm/competition/speeches/text/sp1995_036_en.html.
- BURNSIDE, A. (2000), "Current Issues in Joint Venture Analysis B2B-Modernisation-Article 2(4) ECMR", *IBC Advanced EC Competition Law Conference, Brussels*.
- CARLE, J. ve M. JOHNSON (1998), "Benchmarking and E.C. Competition Law", *E.C.L.R.*, No:2/1998, s.74-84.

- CORONES, S.G. (1982), "The Application of Article 85 of the Treaty of Rome to the Exchange of Market Information between Members of a Trade Association", *E.C.L.R.*, 1982, s.67-85.
- DeSANTI, S. (2000), "The Evolution of Electronic B2B Marketplaces", *Remarks Before the Federal Trade Commission Public Workshop: Competition Policy in the World of B2B Electronic Marketplaces*, <http://www.ftc.gov/bc/b2b/b2bdesanti.htm> .
- EDWARDS, C. (UA), *The Price Discrimination Law*.
- ELZINGA, K.G. (1984), "New developments on the cartel front", *The Antitrust Bulletin*, Spring 1984, s.3-26.
- FERNANDEZ, P.M. (2000), "Increasing Powers and Increasing Uncertainty: Collective Dominance and Pricing Abuses", *E.L.REV.*, No:25, s.645-653.
- FOX, E.M. ve R. PITOFSKY (1997), "United States", E.M. Graham ve J.D. Richardson (der.), *Global Competition Policy* içinde, Institute for International Economics, Washington D.C., U.S.A. s.235-269.
- FRIEND, M. (UA), "Problems of Oligopolistic Markets The UK Experience", s.347-366.
- F.T.C. (2000), "Entering the 21st Century: Competition Policy in the World of B2B Electronic Marketplaces", *A Report by the Federal Trade Commission Staff*, October 2000.
- GINSBURG, D.H. (1993), "Nonprice Competition", *The Antitrust Bulletin*, Spring 1993, s.83-111.
- GREEN, N. ve A. ROBERTSON (1997), *Commercial Agreements and Competition Law Practice and Procedure in the UK and EC*, Second Edition, Kluwer Law International, London, U.K.
- GUERRIN, M. ve G. KYRIAZIS (1992), "Cartels: Proof and Procedural Issues", B.E. Hawk (der.), *Annual Proceedings of the Fordham Corporate Law Institute International Antitrust Law and Policy* içinde, s.773-843.
- HAMMOND, S.D. (2000), "Fighting Cartels-Why and How? Lessons Common To Detecting and Detering Cartel Activity", *The Third Nordic Competition Policy Conference-Sweden*, <http://www.usdoj.gov/atr/public/speeches/6487.htm>.
- HARBOUR, P.J. (2001), "B2B Basics and Antitrust Issues", *Federal Trade Commission Workshop on Emerging Issues For Competition Policy in The E-Commerce Environment-Washington, D.C.*, <http://www.ftc.gov/opp/ecommerce/comments/harbour.htm> .

- HAY, G.A. (2000), "The Meaning of 'Agreement' under the Sherman Act: Thoughts from the 'Facilitating Practices' Experience", *Review of Industrial Organization*, No:16, s.113-129.
- HAY, G.A. (1984), "Facilitating Practices: The Ethyl Case", J.E.Kwoka,Jr ve L.J.White (der.), *The Antitrust Revolution Economics, Competition, and Policy* içinde, Third Edition, Oxford University Press, New York, s. 182-201.
- HORGAN, G. (1993), "Joint Dominance: The Commission's Approach to the Control of Oligopolistic Markets" (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), College of Europe, Bruges.
- HOVENKAMP, H. ve E.T. SULLIVAN (1999), *Antitrust Law, Policy and Procedure Cases, Materials, Problems*, Fourth Edition, Lexis Law Publishing, Charlottesville, Virginia, U.S.A.
- ILICAK, A. (2001), "ABD'de Antitröst Hareketinin Ortaya Çıkışı ve Gelişimi" (Yayımlanmamış Uzmanlık Tezi), Rekabet Kurumu, Ankara.
- JACOBSON, J.M. ve D.H. MARKS (1985), "Price-fixing: an overview", *The Antitrust Bulletin*, Spring 1985, s.199-256.
- JONES, A. (1993), "Woodpulp: Concerted Practice and/or Conscious Parallelism?", *E.C.L.R.*, No:6/1993, s.273-279.
- JONES, A. ve B. SUFRIN (2001), *EC Competition Law Text, Cases, and Materials*, Oxford University Press, New York.
- JORDE, T.M. ve D.J. TEECE, (UA), "Rule of Reason Analysis of Horizontal Arrangements: Agreements Designed to Advance Innovation and Commercialize Technology", <http://www.ftc.gov/opp/global/jorde2.htm> .
- JOSHUA, J. (1999a), "Cartels and Conspiracies: The Turning of The Tide?", *IBC Advanced EC Competition Law Conference, Brussels*.
- JOSHUA, J. (1999b), "Cartel Enforcement", *Competition Policy Newsletter*, No: 1, s. 27-30.
- JOSHUA, J. (1995), "Attitudes to Anti-Trust Enforcement in the EU and US: Dodging the Traffic Warden, or Respecting the Law?", http://europa.eu.int/common/competition/speeches/text/sp1995_044_en.html .
- KASERMAN, D.L. ve J.W.MAYO (1995), *Government and Business The Economics of Antitrust and Regulation*, The Dryden Press Harcourt Brace College Publishers, USA.
- KORAH, V. (1997), *An Introductory Guide to EC Competition Law and Practices*, Sixth Edition, Hart Publishing, Oxford, U.K.

- KOVACIC, W.E. (1993), "The Identification and Proof of Horizontal Agreements Under the Antitrust Laws", *The Antitrust Bulletin*, Spring 1993, s.5-81.
- KOVACIC, W.E. ve C. SHAPIRO (1999), "Antitrust Policy: A Century of Economic and Legal Thinking", <http://www.haas.berkeley.edu/shapiro/century.pdf>
- KUHN, K.U. ve X. VIVES (UA), *Information exchanges among Firms and their Impact on Competition*, European Union-European Commission, Luxembourg.
- LEARY, T.B. (2000), "Distribution Law Developments At The Federal Trade Commission", *Distribution and Dealer Termination Seminar Law Journal Seminars-New York*, <http://www.ftc.gov/speeches/leary/ddtny000626.htm> .
- LENARES, L. (1997), "Economic Foundations of E.U. Legislation on Information Sharing among Firms", *E.C.L.R.*, No:1/1997, s.66-71.
- LOPATKA, J.E. (1996), "Solving the oligopoly problem: Turner's Try", *The Antitrust Bulletin*, Winter 1996, s.843-908.
- MARTINEZ, M. (1998), "Some Views on Pricing and EC Competition Policy", *Conference Legal Challenges of Pricing-Norton Rose*.
- McCARTHY, J.T., S.C. OPPENHEIM ve G.E. WESTON (1981), *"Federal Antitrust Laws"*, Second Edition, West Publishing Co., St.Paul, Minnesota.
- McQUAIL, T. (2000), "Price Collusion Between Competitors", *IBC Pricing in Europe Conference, London*.
- MONTI, G. (2001), "The Scope of Collective Dominance under Articles 82 EC", *Common Market Law Review*, No:38, s.131-157.
- MONTI, G. (1996), "Oligopoly: Conspiracy? Joint Monopoly?, Or Enforceable Competition?", *World Competition*, Vol:19, No:3, s.59-102.
- MONTI, M. (2000), "Fighting Cartels Why and How? Why should we be concerned with cartels and collusive behaviour?", *The Third Nordic Competition Policy Conference, Stockholm*.
- NEVEN, D., P. PAPANDROPOULOS ve P. SEABRIGHT (1998), *Trawling for Minnows European Competition Policy and Agreements Between Firms*, Centre for Economic Policy Research, Great Britain.
- NIEMEYER, H.J. (1993), "Market Information Systems", *E.C.L.R.*, No:4/1993, s.151-156.
- NOVSHEK, W. (1996), "Directions for Research in Information Sharing", H. Albach-J.Y. Jin-C. Schenk (der.), *Collusion through Information Sharing? New Trends in Competition Policy* içinde, Edition Sigma, Germany, s.13-26.

- O.E.C.D. (2001), "Report on Leniency Programmes to Fight Hard Core Cartels", *The Report was adopted by the Competition Law and Policy Committee in February 2001*.
- O.E.C.D. (1999), "Oligopoly", DAFPE/CLP(99)25
- OSTI, C. (1994), "Information Exchanges in the Obscure Light of Woodpulp", *E.C.L.R.*, No:3/1994, s.176-182.
- PARKER, R.G. (1998), "Trends in Merger Enforcement and Litigation", *The Annual Briefing for Corporate Counsel-Washington, D.C.*, <http://www.ftc.gov/speeches/other/parker.htm>.
- PERETZ, G. (2000), "Cartels and Fining Policy", *IBC Advanced EC Competition Law Conference, Brussels*
- PHILIPS L. (1976), *Spatial pricing and competition*, Competition-Approximation of legislation Series No:29, Brussels.
- POPE, D. (1993), "Some Reflections on Italian Flat Glass", *E.C.L.R.*, No:4/1993, s.172-175.
- RANDOLPH, F. (1993), "An Overview of the Recent Opinion in the PVC Appeal", *E.C.L.R.*, No:6/1993, s.235-239.
- RIDYARD, D. (1992), "Joint Dominance and the Oligopoly Blind Spot Under the EC Merger Regulation", *E.C.L.R.*, No:4/1992, s.161-164.
- RODGER, B.J. (1996), "A Response to Brent: 'Complex Monopoly': Oligopoly, the Public Interest and the 'Pursuit of Certainty'", *E.C.L.R.*, No:6/1996, s.344-346.
- RODGER, B.J. (1995), "Oligopolistic Market Failure: Collective Dominance versus Complex Monopoly", *E.C.L.R.*, No:1/1995, s.21-29.
- RODGER, B.J. (1994), "Market Integration and the Development of European Competition Policy to Meet New Demands: A Study of the Control of a Collective Dominant Position under Article 86 of the EC Treaty", *Legal Issues of European Integration*, No:1994/2, s.1-26.
- ROOS, D.J. (1994), *Article 86 EEC: A Definition of the Concept of Joint Dominant Positions in the Air Transport Sector*, Institute for European Law, Stockholm University, Stockholm.
- SANZ, F.C. (1996), "Information Exchange Mechanisms and EC Antitrust Policy", H. Albach, J.Y. Jin ve C. Schenk (der.), *Collusion through Information Sharing? New Trends in Competition Policy* içinde, Edition Sigma, Germany, s.27-36.
- SCHODERMEIER, M. (1990), "Collective Dominance Revisited: An Analysis of the EC Commission's New Concepts of Oligopoly Control", *E.C.L.R.*, No:1/1990, s.28-34.
- SHUGHART II, W.F. (1995), "Retrospect and Prospect", F.S. McChesney ve W.F. Shughart II (der), *The Causes and Consequences*

of Antitrust The Public Choice Perspective içinde, The University of Chicago Press, Chicago, U.S.A, s.319-322

- SILCOX, C.R. (1984), "Unfair methods of competition: the courts revive proof of injury to competition in antitrust cases under section 5 of the FTC act", *The Antitrust Bulletin*, Fall 1984, s.423-474.

- SOAMES, T. (1996), "An Analysis of the Principles of Concerted Practice and Collective Dominance: A Distinction without a Difference?", *E.C.L.R.*, No:1/1996, s.24-39.

- SPINKS, S. (2000), "Review of Major Events and Policy Issues", *IBC Advanced EC Competition Law Conference, Brussels*.

- STEVENS, D. (1995), "Covert Collusion and Conscious Parallelism in Oligopolistic Markets: A Comparison of E.C. and U.S. Competition Law", *Yearbook of European Law*, 15, s.47-78.

- STIGLER, G.J. (1964), "A Theory of Oligopoly", *J.Pol.Econ*, 72, s.44-61.

- STROUX, S. (2000), "Is EC Oligopoly Control Outgrowing its Infancy?", *World Competition*, Vol:23, No:1, s.3-50.

- SUFRIN, B. ve R. WHISH (1992), "Oligopolistic Markets and EC Competition Law", *Yearbook of European Law*, 12, s.59-83.

- TEECE, D.J. (1996), "Information Sharing, Innovation, and Antitrust", H. Albach, J.Y. Jin ve C. Schenk (der.), *Collusion through Information Sharing? New Trends in Competition Policy* içinde, Edition Sigma, Germany, s.51-68.

- TEKDEMİR, Y. (1999), "The Principle of Collective Dominance Under EC Competition Law: A New Approach to the Problem of Oligopoly" (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), The London School of Economics and Political Science, London.

- TURNER, D.F. (1962), "The Definition Of Agreement Under The Sherman Act: Conscious Parallelism and Refusals to Deal", *Harvard Law Review*, Vol:75, s.655-706.

- VAN BAEL, I. (1995), "Fining a la Carte: The Lottery of EU Competition Law", *E.C.L.R.*, No:4/1995, s.237-243.

- VAN CAYSEELE, P. ve R. VAN DEN BERGH (UA), "Antitrust Law", <http://allserv.rug.ac.be/gdegeest/5300book.pdf>.

- VAN DER WOUDE, M. (2000), "The Commission's Anti-Cartel Offensive", *IBC Advanced EC Competition Law Conference, Brussels*.

- VAN GERVEN, G. ve E.N. VARONA (1994), "The Wood Pulp Case and the Future of Concerted Practices", *Common Market Law Review*, No:31, s.575-608.

- WALDMAN, D.E. (1998), "The inefficiencies of 'unsuccessful' price fixing agreements", *The Antitrust Bulletin*, Spring 1988, s.67-93.
- WESSELING, R. (2000), *The Modernisation of EC Antitrust Law*, Hart Publishing, USA.
- WHISH, R. (2001), *European Competition Law*, Fourth Edition, Butterworths, London.
- WHISH, R. (2000a), "Collective Dominance", M. Andenas ve D. Fairgrieve (der.), *Judicial Review in European Law* içinde, Kluwer Law International, Netherlands, s.581-609.
- WHISH, R. (2000b), "Recent Developments in Community competition Law 1998/1999", *E.L. REV.*, No:25, s.219-246.
- WHITE, L.J. (2000), "Present at the Beginning of a New Era for Antitrust: Reflections on 1982-1983", *Review of Industrial Organisation*, No:16, s.131-149.
- WHITNEY, S.N. (1958), *Antitrust Policies: American Experience in twenty industries Volume 2: Famous Antitrust Cases*, Twentieth Century Fund, New York.
- WILS, W.P.J. (1995), "E.C. Competition Fines: To Deter or Not to Deter", *Yearbook of European Law*, 15, s.17-46.
- WITLOX, H. (1992), "Intra-enterprise co-operation, geographical price discrimination and the disunion of the 'internal' market", P.J. Slot ve M.H. Van Der Woude (der.), *Exploiting the Internal Market: Co-operation and Competition Toward* içinde, Kluwer Law and Taxation, s.61-76.

TÜRKİYE

Rekabet Kurulu Kararları

- LPG-Adıyaman, 26.11.1998 tarih ve 93-750/159 sayılı karar
- Özel Okullar Derneği, 11.02.1999 tarih ve 99-6/48-17 sayılı karar
- Çimento, 17.06.1999 tarih ve 99-30/276-166(a) sayılı karar
- İGTOD, 24.11.1999 tarih ve 99-53/575-365 sayılı karar
- Cumhuriyet-Star, 08.12.1999 tarih ve 99-56/599-381 sayılı karar
- Turkcell-Telsim, 14.12.1999 tarih ve 99-57/614-391 sayılı karar
- Süt, 23.03.2000 tarih ve 00-11/109-54 sayılı karar
- Maya, 27.06.2000 tarih ve 00-24/255-138 sayılı karar
- Gazete, 17.07.2000 tarih ve 00-26/291-161 sayılı karar
- Biryay I, 17.07.2000 tarih ve 00-26/292-162 sayılı karar
- Hürriyet-Sabah-Bursa 2000-Olay, 05.09.2000 tarih ve 00-33/356-200 sayılı karar
- ATAŞ, 19.09.2000 tarih ve 00-35/384-214 sayılı karar
- Biryay II, 14.12.2000 tarih ve 00-49/529-291 sayılı karar

Rekabet Kurumu Başkanlık Görüşleri

- TÇMB, 15.05.1998 tarih ve 1054 sayılı Görüş.

AMERİKA BİRLEŞİK DEVLETLERİ**YM Kararları**

- US v. E.C.Knight Co., 156 U.S. 1 (1895)
- US v. Trans-Missouri Freight Association, 166 U.S. 290 (1897)
- Northern Securities Co. v. US, 193 U.S. 197 (1904)
- Standard Oil Co. v. US, 221 U.S. 1 (1911)
- Chicago Board of Trade v. US, 246 U.S. 231 (1918)
- American Column & Lumber Co. v. US, 257 U.S. 377 (1921)
- American Linseed Oil Co. v. US, 262 U.S. 371 (1923)
- Maple Flooring Manufacturer's Association v. US, 268 U.S. 563 (1925)
- Cement Manufacturers Protective Association v. US, 268 U.S. 588 (1925)
- US v. Trenton Potteries Co., 273 U.S. 392 (1927)
- Appalachian Coals, Inc. v. US, 288 U.S. 344 (1933)
- Interstate Circuit, Inc. v. US, 306 U.S. 208 (1939)
- US v. Socony-Vacuum Oil Co., 310 U.S. 150 (1940)
- American Tobacco, Co. v. US, 328 U.S. 781 (1946)
- FTC v. Cement Institute, 333 U.S. 683 (1948)
- US v. Paramount Pictures, Inc., 334 U.S. 131 (1948)
- Triangle Conduit & Cable Co. v. FTC, 336 U.S. 956 (1949)
- Theatre Enterprises, Inc. v. Paramount Film Distributing Corp., 346 U.S. 537 (1954)
- Continental Ore Co. v. Union Carbide&Carbon Corp., 370 U.S. 690 (1962)
- US v. Von's Grocery Co., 384 U.S. 270 (1966)
- US v. Container Corp. of America, 393 U.S. 333 (1969)
- US v. Citizens & Southern National Bank, 422 U.S. 86 (1975)
- Brooke Group Ltd. v. Brown & Williamson Tobacco Corp., 509 U.S. 209 (1993)

Diğer Kararlar

- Triangle Conduit & Cable Co. v. FTC, 168 F.2d 175 (7th Cir. 1948)
- US v. General Electric Co., 1977 Trade Cas. (CCH) 61,659
- Boise Cascade Corp., 91 F.T.C. 1 (1978) / Boise Cascade Corp. v. FTC, 637 F.2d 573 (9th Cir. 1980)
- Exxon, 98 F.T.C. 453 (1981)

- Kellogg, 99 F.T.C. 8 (1982)
- Ethyl, 101 F.T.C. 425 (1983) / E.I. du Pont de Nemours & Co. v. FTC, 729 F.2d 128 (2d Cir. 1984)
- In re Coordinated Pretrial Proceedings in Petroleum Products Antitrust Litigation, 906 F.2d. 432 (9th Cir. 1990) cert.denied, 500 U.S. 959 (1991)
- US v. Airline Tariff Publishing Co. (1994), 1994-2 Trade Cas. (CCH) 70,687 (D.D.C. 1994)
- FTC v. Staples, Inc., 970 F. Supp. 1066 (D.D.C. 1997)
- Degussa Aktiengesellschaft, FTC Dkt. No. C-3813 (June 19, 1998) (consent order)

AVRUPA BİRLİĞİ

ATAD Kararları

- Cases 48/69 etc., ICI v. Commission (Dyestuffs) [1972] ECR 619
- Cases 40/73 etc., Suiker Unie v. Commission (Sugar) [1975] ECR 1663
- Cases C-89/85 etc., A Ahlstrom Oy v. Commission (Woodpulp) [1993] ECR I 1307
- Cases C-137/92P etc., Commission v. BASF and others (PVC Cartel I) [1994] ECR I-2555
- Case C-7/95P etc., John Deere Ltd v. Commission (UK Tractors) [1998] ECR I-3111
- Cases C-68/4 and 30/95, France and Others v. Commission (K&S/MdK) [1998] ECR I-1375
- Case C-51/92P etc., Hercules Chemicals NV v. Commission (Polypropylene) [1999] CMLR 976
- Case C-395&6/96P, Compagnie Maritime Belge Transports SA and Compagnie Maritime Belge SA v. Commission (Cewal) [2000] 4 CMLR 1076
- Case C-497/99R, Irish Sugar plc v. Commission (Irish Sugar) [2001] 5 CMLR 29

CFI Kararları

- Cases T-1/89 etc., Rhone-Poulenc SA v. Commission (Polypropylene) [1991] ECR II-867
- Cases T-68/89 etc., Societa Italiana Vetro SpA v. Commission (Italian Flat Glass) [1992] ECR II-1403

- Cases T-79/89 etc., BASF and others v. Commission (PVC I) [1992] ECR II-315
- Case T-35/92 etc., John Deere Ltd v. Commission (UK Tractors) [1994] ECR II-957
- Cases T-24-26&28/93 Compagnie Maritime Belge Transports SA and Others v. Commission (Cewal) [1996] ECR II-1201
- Cases T-334/94 etc., Sarrío SA v. Commission (Cartonboard) [1998] ECR II-1439
- Case T-102/96, Gencor Ltd v. Commission (Gencor/Lonrho) [1999] ECR II-753
- Cases T-305/94 etc., Limburgse Vinyl Maatschappij NV and Others v. Commission (PVC II) [1999] ECR I-931
- Case T-25/95 etc., Cimenteries CBR SA v. Commission (Cement) [2000] 5 CMLR 204

Komisyon Kararları

- Dyestuffs (1969) OJ L195/11
- Sugar (1973) OJ L140/17
- Pioneer (1980) OJ L60/21
- Woodpulp (1985) OJ L85/1
- Polypropylene (1986) OJ L230/1
- PVC I (1989) OJ L74/1
- LdPE (1989) OJ L74/21
- Italian Flat Glass (1989) OJ L33/44
- UK Agricultural Tractor Registration Exchange (1992) OJ L68/19
- French-West African Shipowners' Committees (1992) OJ L134/1
- Nestle/Perrier Case IV/M 190, (1992) OJ L356/1
- Cewal (1993) OJ L34/20
- Kali&Sanz/MdK/Treuhand Case IV/M 308, (1994) OJ L186/38
- PVC II (1994) OJ L239/14
- Cartonboard (1994) OJ L243/1
- Cement (1994) OJ L343/1
- Gencor/Lonrho Case IV/M 619, (1997) OJ L11/30
- Irish Sugar (1997) OJ L258/1
- Airtours/First Choice Case IV/M 1524, (2000) OJ L93/1

ULUSLARARASI GELİŞMELER

- Avrupa Türkiye Vakfı Kuruldu
- “Avrupa Şirket Tüzüğü” Onaylandı
- AB Gayri Resmi Ghent Zirvesi 19 Ekim 2001 Tarihinde Yapıldı
- Laeken Zirvesi 14-15 Aralık 2001 Tarihlerinde Yapıldı
- Türkiye-AB Karma Parlamento Komisyonu Toplandı
- Türkiye-AB Karma İstişare Komitesi 12. Toplantısı Yapıldı
- AB Komisyonundan Kısa Kısa...
- Türkiye-AB Gümrük Birliği Ortak Komitesi 12. Kaz Toplandı

▪ AVRUPA-TÜRKİYE VAKFI KURULDU

AB ve Türk vatandaşları arasında bir köprü oluşturmayı hedefleyen Avrupa-Türkiye Vakfı, 17 Ekim 2001 tarihinde Brüksel’de yapılan bir toplantı çerçevesinde kurulmuştur. Merkezi Brüksel’de olacak Vakfın, Belçika Hukuku çerçevesinde kar amacı gütmeyen, kamuya yararlı dernek statüsünde olacağı ve tarafların sivil toplumlarını daha iyi tanıtmak, tarafları karşılıklı anlayış yoluyla birbirine yakınlaştırmak amaçlarını güdeceği belirtilmiştir. Şirketler, dernekler, sivil toplum örgütleri gibi tüzel kişilerin üyeliğine de açık olacak Vakfın yönetim

kurulunun ise Türk ve AB üyesi ülke vatandaşlarından oluşacağı açıklanmıştır.¹²

▪ “AVRUPA ŞİRKET TÜZÜĞÜ” ONAYLANDI

AB'nin rekabet gücünün artırılmasına yönelik “Avrupa Şirketi” kavramı, Avrupa Şirket Tüzüğü'nün 8 Ekim 2001 tarihinde İstihdam ve Sosyal İşler Konseyi tarafından onaylanması ile yasallaşmıştır. 31 yıldır süren görüşmeler sonucunda ortaya çıkan yasa ile, birden fazla ülkede faaliyet gösteren şirketlerin Topluluk mevzuatı uyarınca tek bir şirket olarak kurulmasına imkan tanınarak bürokratik engellerin azaltılması ve bu sayede şirketlerin rekabet güçlerinin artırılması planlanıyor.¹³

▪ AB GAYRİ RESMİ GHENT ZİRVESİ 19 EKİM 2001 TARİHİNDE YAPILDI

AB gayri resmi Ghent Zirvesi 19 Ekim 2001 tarihinde Belçika'da yapıldı. Ağırlıklı olarak 11 Eylül sonrası terörizme karşı savaşa verilecek destek ve olayların ekonomiye etkilerinin görüşüldüğü toplantıda, Aralık ayında düzenlenen Laeken Zirvesi'nin gündeminde yer alan Avrupa'nın geleceği konusunda tartışma başlatmayı hedefleyen Çalışma Grubu (“Convention”)’nun görev süresinin Mart 2002-Haziran 2003 olarak belirlendiği ifade edilmiştir.¹⁴

Ayrıca Avrupa'daki ekonomik istikrarın ve Euro'ya geçiş hazırlıklarının değerlendirildiği Ghent gayri resmi Zirvesi'nde, bu konulara ilişkin bildirimler üye devletlerin Hükümet ve Devlet Başkanları tarafından onaylanmıştır.¹⁵

▪ LAEKEN ZİRVESİ 14-15 ARALIK 2001 TARİHLERİNDE YAPILDI

AB Konseyi Laeken Zirvesi 14-15 Aralık 2001 tarihlerinde yapılmıştır. Buradan çıkan Başkanlık Sonuç Bildirisi'nin en önemli özelliğinin, 2004 yılında anayasal bir antlaşma oluşturulması yönünde sürecin ortaya konulması olduğu vurgulanmıştır. Söz konusu Bildiri'ye göre Türkiye'nin diğer aday ülkeler gibi, Avrupa'nın geleceği konulu tartışma kuruluna (“Convention”) bir hükümet ve iki parlamento temsilcisi

¹² <http://www.ibsresearch.com/news>, 23 Ekim 2001.

¹³ İKV Bülteni, 1-15 Ekim 2001, s.4.

¹⁴ *Brüksel'de Bir Hafta, Türk Sanayici ve İşadamları Derneği Avrupa Birliği Temsilciliği, Brüksel, 15-22 Ekim 2001, no:2001/38, s.2.*

¹⁵ İKV Bülteni, 16-31 Ekim 2001, s.4.

ile birlikte katılacağı ve söz hakkı olacağı, bununla beraber oy hakkı olmayacağı açıklanmıştır.¹⁶

▪ TÜRKİYE-AB KARMA PARLAMENTO KOMİSYONU TOPLANDI

Türkiye-AB 48. Karma Parlamento Komisyonu Toplantısı 26-27 Kasım 2001 tarihlerinde İstanbul'da yapılmıştır. Toplantı gündemini, Türkiye'nin AB üyeliği önündeki engeller ve öncelikle Kıbrıs konusu oluşturmuştur.¹⁷

▪ TÜRKİYE-AB KARMA İSTİŞARE KOMİTESİ 12. TOPLANTISI YAPILDI

AB-Türkiye Ortaklık Konseyi Kararı ile 16 Kasım 1996 tarihinde kurulan Türkiye-AB Karma İstişare Komitesi (KİK), 12. Toplantısını 5-6 Kasım tarihlerinde Brüksel'de gerçekleştirmiştir. Toplantıda özellikle araştırma-geliştirme, ekonomik ve sosyal haklar konulu çalışmalar ve raporlar değerlendirilmiştir.¹⁸

▪ AB KOMİSYONUNDAN KISA KISA...

Avrupa Birliği Komisyonu tarafından Türk televizyon ihracatçılarına açılan anti-damping soruşturması Türkiye'nin lehine sonuçlandı. Komisyon yaptığı inceleme sonucunda Türk şirketleri için anti-damping vergisi koyulmasına gerek olmadığına karar verdi. Karar 13 Ekim tarihli Avrupa Topluluğu Resmi Gazetesi'nde yayınlanmıştır.¹⁹

AB Komisyonu, 11 Aralık 2001 tarihinde Avrupa Birliği'ndeki birleşmeyi kontrol rejiminin reformu konusunda geniş çapta tartışma başlatacak olan bir Yeşil Belge sunmuştur. AB rekabet politikasının kaynaklarından biri olan Birleşme Tüzüğü'nün uygulandığı 11 yılın ardından, tartışmanın ağırlıklı konusunun bir Üye Devlette yapılacak işlemler için daha kolay bir sevk sisteminin sağlanması olduğu, bunun yanı sıra global birleşmeler, para birliği, pazar entegrasyonu, genişleme ve diğer yargı çevreleriyle işbirliği yapma gereğinin getirdiği zorlu fırsatlara ayak uydurmak gibi konuların da hedeflendiği açıklanmıştır.

¹⁶ Brüksel'de Bir Hafta, TÜSİAD AB Temsilciliği, Brüksel, 10-18 Aralık 2001, no:2001/46, s.1-2.

¹⁷ İKV Bülteni, 16-30 Kasım 2001, s.1.

¹⁸ İKV Bülteni, 16-30 Kasım 2001, s.1.

¹⁹ [http://www.ibsresearch.com/news/23 Ekim 2001](http://www.ibsresearch.com/news/23_Ekim_2001).

Birleşme Tüzüğü (4064/89 sayılı Konsey Tüzüğü) Aralık 1989'da kabul edilerek Eylül 1990'da yürürlüğe girmiş ve pek çok ulusal regülasyon rejiminde belirli ciro eşiklerini aşan birleşme ve devralmalar için izin alma gereğini ortadan kaldırmıştır. Söz konusu Tüzük en son 1997'de değişikliğe uğramış, Mart 1998'de işlerlik kazanmıştır.

Komisyonda, globalleşme ve Avrupa'da 1993'te tek pazara geçilmesi, 1999'da Euro'nun gelişi ve Birliğin yaklaşan genişlemesinin getirdiği ortama ayak uydurmak için son on yılda tüm dünyadaki şirketlerin birleşme faaliyetlerinde önemli artışların yaşandığına değinilerek, birleşmeyi kontrol rejimine sahip olan ülke sayısının da son yıllarda çok sayıda artış gösterdiği; bunun da birçok yargı çevresinde regülasyon amaçlı izin gerektiren birleşme ve devralmalar için maliyet, gecikme ve hukuki belirsizlik yarattığı belirtilmiştir.

Bu tartışma esnasında alınan görüşler çerçevesinde, Komisyon 2002 yılı içerisinde Birleşme Tüzüğü'nün revizyonu için bir teklif benimsemeyi amaçlamaktadır. Bunun için ilgilenen tarafların 31 Mart 2002'ye kadar Avrupa Komisyonu'ndaki Birleşme Görev Gücü'ne görüşlerini sunması gerektiği belirtilmiştir. Görüşler şu yollarla gönderilebilecektir.²⁰

Posta ile: Avrupa Komisyonu
Rekabet Genel Müdürlüğü
"Birleşmeyi Değerlendirme-Yeşil Belge"
Rue de la Loi/Wetstraat 200-B-1049 Brüksel-Belçika
Elektronik posta ile: mtfmergerreview@cec.eu.int

AB Komisyonu, aday ülke ekonomileri için 2001-2003 dönemi sonbahar tahminlerini açıklamıştır. Buna göre uluslararası ekonomide yaşanan olumsuz gelişmelerin ardından AB ülkelerindeki ekonomik yavaşlamanın aday ülkelerdeki yavaşlamadan daha fazla olacağı öngörülmüş ve AB'de 2001-2002 büyüme tahmini % 3'ten % 1.5'a çekilmiştir. Değişen ekonomik koşulların aday ülkeleri iki temel yönden farklı şekillerde etkileyeceğinin belirtildiği tahminlerde, bunlardan birincisinin uluslararası sermaye hareketleri, üretim tesislerinin dağılımındaki kaymalar ve uluslararası ticaret yoluyla AB ile sağlanan ekonomik entegrasyon, ikincisinin ise ticaret hadlerindeki değişiklikler olduğu açıklanmıştır. Ayrıca söz konusu tahminlerde dünyada yaşanan ekonomik durgunluk sebebiyle AB adayı 10 Merkez ve Doğu Avrupa ülkesinin ihracat artış oranlarının, 2000 yılındaki % 12 değerinden, 2001 ve 2002 yıllarında % 4'e ineceğinin beklendiği, Türkiye'de iki mali krizin

²⁰ Avrupa Komisyonu Basın Açıklaması, 11 Aralık 2001.

ardından ekonomide yaşanan yavaşlamanın ise tahmin edilenden daha keskin olduğu ve GSYİH'sinin % 6.5 oranında küçülmesinin öngörüldüğü belirtilmiştir.²¹

Avrupa Birliği Komisyonu tarafından hazırlanan Türkiye İlerleme Raporu ve Türkiye'nin de dahil olduğu 13 aday ülkeyi kapsayan Genişleme Stratejisi'ne yönelik belge, 13 Kasım 2001 tarihinde açıklanmıştır. Türkiye'nin Ulusal Programı'nı AB'ye sunmasının ardından hazırlanan ilk rapor olma özelliği taşıyan 2001 İlerleme Raporu'nda, Ulusal Program'ın Kopenhag Kriterlerine uyumu temel alan Katılım Ortaklığı Belgesi önceliklerini kısa ve orta vadede karşılayıp karşılamadığı değerlendirilmekte ve Rekabet Politikası alanında, anti-tröst hükümlerinin uygulamasının tatminkar olduğu bununla birlikte Türkiye'nin devlet yardımları politikasının halen Topluluk müktesebatıyla uyumlu olmadığına değinilmiş ve devlet yardımları ile bölgesel kalkınma gibi alanlarda, reformun yalnızca birkaç yeni yapının oluşturulmasından ibaret olduğu, bazı alanlarda yeni düzenleyici yapılar oluşturulmasına karşın, bu yapıların özerk statülerinin gerekli kadro ve mali kaynaklar ile garanti altına alınmasının gerektiği belirtilmiştir.²²

AB Komisyonu, Ekim ayında ABD ile AB arasında ticari anlaşmazlıkları içeren yıllık raporunu yayınlamıştır. Raporda taraflar arasında geçen yıl önemli konularda anlaşmaya varılmış olmasına rağmen ABD'nin dış ticaret mevzuatları alanında halen çözümsüz konuların bulunduğu açıklanmıştır.²³

AB Komisyonu, girişimcilik ve rekabet gücü alanında hareket planının uygulanması ile ilgili raporlarına bu yıl aday ülkeleri de dahil edeceğini açıklamıştır. Raporda yer alacak bölümlerin, girişimci bir toplum için eğitim ve meslek içi eğitim, finansman, araştırma ve yenilikçilik, KOBİ'lerin patent kullanımının geliştirilmesi, destek hizmetlerinin görünürlüğünün artırılması, kamu yönetimi ile istihdam ve çalışma koşullarının iyileştirilmesi olarak belirleneceği ifade edilmiştir.²⁴

▪ TÜRKİYE-AB GÜMRÜK BİRLİĞİ ORTAK KOMİTESİ 12. KEZ TOPLANDI

Türkiye-AB Gümrük Birliği Ortak Komitesi'nin (GBOK) 12. Dönem Toplantısı 29 Kasım 2001 tarihinde Brüksel'de yapılmıştır. Toplantıda;

²¹ İKV Bülteni, 16-30 Kasım 2001, s.2.

²² İKV Özel Sayısı, Kasım 2001, s.1,4.

²³ Brüksel'de Bir Hafta TÜSİAD AB Temsilciliği, Brüksel, 15-22 Ekim 2001, no:2001/38, s.3.

²⁴ Brüksel'de Bir Hafta TÜSİAD AB Temsilciliği, Brüksel, 8-15 Ekim 2001, no:2001/37, s.3.

ticari ilişkilerin durumu, kamu alımları, AB teknik mevzuatına uyum, gümrük birliği kararlarının süreleri, üçüncü ülkelere yönelik ticaret politikası, anti-damping, kamu alımları ve hizmetler müzakereleri, teknik komitelere katılım, pazara giriş, işlenmiş tarım ürünleri, standartlar, alkollü içkiler, kozmetik ürünleri, eczacılık ürünleri, kullanılmış makina ithalatı, otomotiv, tarım ürünleri, ton balığı gibi konular ele alınmış ve iki tarafın çeşitli konularda görüşleri dile getirilmiştir.²⁵

▪ **OECD HABERLERİ**

Üye ülkelerin düzenleyici reformlarındaki performansını 1997 yılında incelemeye başlayan OECD, daha önce 1998-2000 yılları arasında Japonya Hollanda, Meksika, ABD, Danimarka, İspanya, Kore, Macaristan, İtalya, Yunanistan, İrlanda ve Çek Cumhuriyeti'ni incelemeye almış, bu ülkelerin kamu alanındaki düzenlemelerini ve reformlarındaki eksikliklerini belirleyerek, kısa sürede eksikliklerin giderilmesini ve örgüt standardına ulaşmak için çalışmalar yapılmasını istemişti, bu çerçevede 2001 yılında Türkiye, Polonya ve Kanada incelemeye alınmıştır.²⁶

▪ **GLOBAL EKONOMİK REKABET GÜCÜ 2001 RAPORU HAKKINDA**

Dünya Ekonomik Forumu ile Harvard Üniversitesi profesörleri Jeffrey Sachs ve Michael Porter tarafından hazırlanan ve 75 ülkenin yer aldığı Global Ekonomik Rekabet Gücü 2001 Raporu'na göre, geçen yıl altıncı sıradaki Finlandiya, 2001 yılında dünyanın rekabet gücü en yüksek ülkesi ünvanını ABD'den devralarak birinci sırada yerini almıştır. Türkiye ise rekabet sıralamasında geçen yıl 40'inci sırada iken bu yıl 54'üncü sırada bulunuyor.²⁷

▪ **DÜNYA TİCARET ÖRGÜTÜ (DTÖ) HABERLERİ**

9-13 Kasım 2001 tarihlerinde Katar'ın başkenti Doha'da gerçekleştirilen Dünya Ticaret Örgütü (DTÖ) toplantısında Çin'in üyeliği ve yeni tur görüşmelere ilişkin program ele alınmıştır. Toplantıda Çin'in DTÖ üyeliği kapsamında ilgili çalışma grubunun raporu, katılım protokolü ve Çin'in mal ve hizmetler alanında pazara giriş konusundaki taahhüt

²⁵Türkiye-AB Gümrük Birliği Ortak Komitesi Bilgi Notu, TÜSİAD AB Temsilciliği, Brüksel, Kasım 2001, s.1.

²⁶Radikal Gazetesi, 31 Ekim 2001, s.15.

²⁷Radikal Gazetesi, 19 Ekim 2001, s.12.

listesi kabul edilmiştir. Çin Parlamentosu tarafından Anlaşma'nın onaylanarak DTÖ'ye bildiriminden 30 gün sonra işlemlerin yasal olarak tamamlanacağı ve dünyanın en fazla nüfusa sahip ülkesi Çin Halk Cumhuriyeti'nin 15 yıllık görüşmeler sonucunda Dünya Ticaret Örgütü'ne (DTÖ) üyeliğinin kabul edilmesinin, küçük-büyük dünyanın pek çok şirketi için yeni bir fırsat olacağı ve Çin ulusal pazarının uluslararası rekabete açılmasına imkan sağlayacağı belirtilmiştir.²⁸

Söz konusu toplantıda ayrıca, gelişmekte olan ülkelerle ilgili olarak kaydedilen gelişmeler kapsamında, bu ülkelerin yeni çevre ve yatırım normlarının benimsenmesinde zengin ülkelerden yardım alacakları, dolayısıyla çıkarlarını korumak için daha aktif bir konuma taşınacakları belirtilmiştir. Ayrıca sözü edilen ülkeler tekstil ürünleri ve sosyal standartlara ilişkin belli güvencelerin yanı sıra ABD'den anti-damping mevzuatının DTÖ kurallarına tabi olacağı güvencesini de almışlardır.

Toplantıda AB'nin beklentilerinin tamamen karşılanmadığı, bununla beraber tarım ürünleri ticaretinin serbestleştirilmesine yönelik taviz verilmesi sonrasında bir uzlaşmaya varıldığı ifade edilmiştir. Bu çerçevede gerçekleştirilecek müzakerelerde pazarlara ulaşımın iyileştirilmesi ve her türlü ihracat sübvansiyonları ile ticareti etkileyen devlet yardımlarının kaldırılmasının hedeflendiği vurgulanmıştır. Ayrıca, AB'nin yatırım ve rekabeti kapsayan bir dizi kuralın kabul edilmesi yönündeki önerisi konusunda, birçok gelişmekte olan ülke ve ABD'nin itiraz etmesine karşın, 2003 yılı itibarıyla görüşmelere başlanacağı belirtilmiştir.

Bunların yanı sıra, çevrenin korunmasına ilişkin olarak gıda ürünlerinin paketlenmesi ve önlem ilkesinin benimsenmesi konularında belirsizliğin korunduğu belirtilmiştir. Ayrıca daha önce patent haklarının koruyucusu TRIPS anlaşmasının daraltılması talebinde bulunan yoksul ülkelerin, ABD'nin başını çektiği bir muhalefete karşılaştığı ancak toplum sağlığının önemi göz önünde bulundurulduğunda bu konuda prensip anlaşmasına varılarak böylece sağlık görüşmelerinin gelişmekte olan ülkeler lehine geliştiği belirtilmiştir.²⁹

▪ MICROSOFT

Microsoft'un tekelleşmeyle suçlandığı davanın gelişimi aşağıdaki gibidir:

²⁸ *Dünya Gazetesi*, 12 Kasım 2001, s.9.

²⁹ *İKV Bülteni*, 16-30 Kasım 2001, s.4.

Bilgisayar firması Microsoft, hakkında verilen tekelcilik kararına karşı Yüksek Mahkeme'de açtığı temyiz davasını kaybetti (Mahkeme gerekçe açıklamamıştır).³⁰

ABD Adalet Bakanlığı ile bilgisayar yazılım şirketi Microsoft arasında tekelcilikle mücadele yasalarının ihlaline ilişkin davayla ilgili olarak ön anlaşmaya varıldı,³¹

Microsoft'un ABD Adalet Bakanlığıyla anlaşmaya varmasının ardından şirket hakkında dava açmış olan eyalet savcılarında anlaşmazlık çıktı. Bazı eyalet savcıları anlaşmayı yeterli bulurken, bazıları da davayı sürdürmeyi uygun buluyordu,³²

Microsoft firması, tekelcilik yaparak windows işletim sisteminin fiyatını yükseltmekle suçlandığı dava sonucunda, davacılarla anlaşma sağlandığını buna göre mali durumu iyi olmayan okullara toplam değeri 1 milyar doları aşacak düzeyde bilgisayar ve yazılım yardımı yapılacağını açıkladı.³³

Microsoft'un yakında piyasaya süreceği Xbox adlı oyunun fiyatının Sony Playstation 2 ile aynı olacağı firma yetkililerince açıklandı. Firmanın bu rekabetten 1 milyar dolar zarar edeceği ancak 2004 yılından itibaren kâra geçeceği belirtiliyor.³⁴

▪ REKABET İHLALİ CEZALARI

Avrupa Birliği Komisyonu, SAS Havayolları ve Danimarkalı Maersk Air'in pazar paylaşımını amaçlayan ve rekabet ihlalleri içeren anlaşmalarına yönelik yürüttüğü soruşturmayı, SAS firmasına 39 milyon Euro, Maersk Air'e ise 13 milyon Euro para cezası vererek sonuçlandırmıştır.³⁵

AB Komisyonu, gıda ve içecek üretiminde çok kullanılan sitrik asit sektöründe fiyat belirleme anlaşması yapmaları nedeniyle beş şirkete toplam 135.22 milyon euro para cezası vermiştir. Söz konusu firmaların uluslararası kartel girişimleri nedeniyle, ABD'nin ceza uygulama girişimleri üzerine AB Komisyonu, 1997 yılında soruşturma başlatmış ve soruşturma sonucunda firmaların 1991-1995 tarihleri arasında fiyat

³⁰ *Radikal Gazetesi*, 10.10.2001, s.13.

³¹ *Dünya Gazetesi*, 02.11.2001, s.5.

³² *Finansal Forum Gazetesi*, 07.11.2001, s.15.

³³ *Dünya Gazetesi*, 22.11.2001, s.5.

³⁴ *Akşam Gazetesi*, 07.11.2001, s.4.

³⁵ *Finansal Forum Gazetesi*, Prof. Dr. Arif ESİN, 11 Ekim 2001, s.2.

belirleme ve pazar paylaşımı anlaşmaları yaptıkları ortaya çıkarılmıştı. Sonuçta soruşturma sırasındaki yardımları nedeniyle firmalara uygulanan para cezasında indirim yapılmış ve ceza miktarları şöyle olmuştur: Karteli yönettikleri için Roche 63.5 milyon Euro, ADM 39.69 milyon Euro, JBL 17.64 milyon Euro, Haarmann Reimer 144.22 milyon Euro, Cerestar 17.000 Euro.³⁶

AB Komisyonu, pazarda hakim durmunu kötüye kullandığı gerekçesiyle Belçika Posta Hizmetleri kuruluşu La Post'a 2.5 milyon Euro para cezası vermiştir. İngiliz Hays firmasının şikayeti üzerine başlatılan soruşturmada, La Post'un tercihli tarife uyguladığı ve genel posta hizmetlerinde müşterisi olan sigorta firmalarını yeni hizmeti olan B2B'ye (business to business) çekebilmek için rekabet kurallarına aykırı girişimlerde bulunduğu tespit edilmiştir. La Poste, tercihli fiyatlardan yararlanabilmeleri için sigorta şirketlerinin B2B hizmetlerini kullanmalarını zorunlu tutuyordu. Hays firmasının şikayetinin ardından AB Komisyonu'nun uyarı mektubu üzerine, La Poste 27 Haziran 2001 tarihinde bu uygulamaya son vermiş, fakat AB Komisyonu uygulamanın Hays firması üzerinde olumsuz etkileri ve Belçika'da benzer hizmet verebilecek yabancı rakiplere olumsuz etkisi olması nedenleriyle para cezası verme kararı almıştır.³⁷

AB Komisyonu'nun, biracılık sektöründe kartel uygulamalarında buldukları gerekçesiyle, Belçika'da 1999 yılında başlatılan soruşturma çerçevesinde ortaya çıkardığı iki ayrı anlaşmaya karşı uyguladığı cezalar şu şekildedir: Interbrew 46.487 milyon Euro, Danone/Alken-Maes 44.628 milyon Euro, Haacht ve Maartens 270.000'er Euro. Bu kararda Komisyon'un, Interbrew'in pazardaki hakim durumunu, Danone firmasının rekabet alanındaki diğer uygulamalarını (düz cam sektörü) ve bu firmanın Interbrew firmasının Fransız pazarına açılımını engellemek konusundaki tehditlerini de göz önüne aldığı belirtilmiştir. Komisyon ayrıca Lüksemburg'da, Brasserie Nationale-Bofferding, Brasserie Wiltz ve Brasserie Battin firmalarına 1985 yılında aralarında imzaladıkları süresiz anlaşma nedeniyle toplam 44.628 milyon Euro para cezası vermiştir. Söz konusu anlaşmanın, firmaların müşterilerini koruma, ortaklardan biriyle arasında münhasır satış anlaşması olan Horeca müşterilerine bira satmama ve yabancı bira satıcılarının Horeca sektörünü Lüksemburg piyasasına getirme girişimlerinin engellenmesini amaçladığı belirtilmiştir. Firmalara göre para cezaları şöyledir: Brasserie Nationale-Bofferding 400.000 Euro, Brasserie de Wiltz ve Brasserie

³⁶ *Brüksel'de Bir Hafta, TÜSİAD AB Temsilciliği, Brüksel, 3-10 Aralık 2001, no:2001/45, s.3.*

³⁷ *Brüksel'de Bir Hafta, TÜSİAD AB Temsilciliği, Brüksel, 3-10 Aralık 2001, no:2001/45, s.4.*

Battin'e 24.000'er Euro, bununla birlikte Brasserie de Luxembourg firması bu karteli ortaya çıkardığı gerekçesiyle cezadan muaf tutulmuştur.³⁸

AB Komisyonu, tek para birimine katılan AB ülkelerinin paralarının değiştirilmesinde alınan komisyon ücretlerini belirledikleri gerekçesiyle, Alman bankaları Commerzbank AG, Dresdner Bank AG, Bayerische Hypo und Vereinsbank AG firmalarının her birine 28 milyon Euro, Deutsche Verkehrsbank AG firmasına 14 milyon Euro ve Vereins und Westbank AG firmasına ise 2.8 milyon Euro değerinde para cezası vermiştir.³⁹

AB Komisyonu, çinko fosfat sektöründe fiyat belirledikleri ve pazarı paylaştıkları gerekçeleriyle, Britannia Alloys & Chemicals, Heubach GmbH & Co.KG, James Brown, Société Nouvelle des Couleurs Zinciques, Trident Alloys ve Waardals Kjemiske Favrikker şirketlerine toplam 11.95 milyon Euro para cezası vermiştir.⁴⁰

AB Komisyonu, bir Alman-Amerikan ortaklığı olan otomobil üreticisi DaimlerChrysler'a AB rekabet kurallarını ihlal ettiği için 72 milyon Euro tutarında ceza kesilmesine karar vermiştir. İhlal konusu alanlar şu şekilde belirtilmiştir:

- Almanya'da paralel araba ticaretine engel oluşturmak,
- Almanya ve Fransa'da Mercedes bayilerinin bağımsız leasing şirketlerine araba
- satışlarını kısıtlamak,
- Belçika'da bayilerin indirimlerini sınırlamak.⁴¹

AB Komisyonu, Alman devlet demiryolu şirketi Deutsche Bahn AG'ye, rakip Alman firması Georg Verkhersorganisation'un hizmetlerini engellediği gerekçesiyle uyarı göndermiştir.⁴²

Cosmopolitan, Harper's Bazaar ve Esquire gibi dergilerin yayıncısı olan ABD'li Hearst medya grubunun, Federal Ticaret Komisyonu'nun kararı doğrultusunda ilaç veri birimi Medi-Span'ı elinden çıkaracağı ve Medi-Span'ı satın alma sürecinde bazı önemli belgeleri de Komisyon'a vermediği gerekçesiyle 19 milyon dolar ceza ödeyeceği

³⁸ *Brüksel'de Bir Hafta, TÜSİAD AB Temsilciliği, Brüksel, 3-10 Aralık 2001, no:2001/45, s.4.*

³⁹ *Brüksel'de Bir Hafta, TÜSİAD AB Temsilciliği, Brüksel, 10-18 Aralık 2001, no:2001/46, s.4.*

⁴⁰ *Brüksel'de Bir Hafta, TÜSİAD AB Temsilciliği, Brüksel, 10-18 Aralık 2001, no:2001/46, s.4.*

⁴¹ *Brüksel'de Bir Hafta, TÜSİAD AB Temsilciliği, Brüksel, 15-22 Ekim 2001, no:2001/38, s.3.*

⁴² *Brüksel'de Bir Hafta, TÜSİAD AB Temsilciliği, Brüksel, 15-22 Ekim 2001, no:2001/38, s.4.*

açıklanmış, ayrıca birleşmeye, satın alınanın sektörde tekel oluşturacağı gerekçesiyle, onay verilmediği belirtilmiştir.⁴³

AB Komisyonu, vitamin satışlarında yasadışı kartel oluşturmaları nedeniyle sekiz ilaç firmasına toplam 855.22 milyon Euro para cezası vermiştir. Mayıs 1999 tarihinde açılan soruşturma sonucunda, Hoffman-La Roche ve BASF firmalarının öncülüğünde vitamin fiyatlarının belirlenmesi, satış kotaları dağıtılması, fiyat artışı anlaşmaları, ön anlaşmaya dayalı fiyat bildirimleri gibi piyasadaki rekabeti önleyici nitelikte anlaşmalar yapıldığı ortaya çıkarılmıştır. Avrupalı ve Avrupa dışından 13 firmanın dahil olduğu anlaşmalarda en yüksek cezayı Roche (462 milyon Euro) ve BASF (296 milyon Euro) firmalarının ödeyeceği açıklanmıştır. Ceza alan diğer firmalar: Solvay Pharmaceuticals (Hollanda), Merck KgA (Almanya), Diaichi Pharmaceuticals Co Ltd (Japonya), Eisai Co Ltd (Japonya), Tedeka Chemical Industries Ltd (Japonya). A ve E vitaminleri ile ilgili anlaşmalar konusunda soruşturmada AB Komisyonu'na yardımları sonucunda Fransız Aventis (eski adıyla Rhone Poulenc) firması cezadan muaf tutulmuştur. Bununla birlikte aynı firma D 3 vitamini ile ilgili anlaşmalara pasif olarak katıldığı ve AB Komisyonu araştırmalarına yardımcı olmadığı gerekçesiyle ceza ödeyecektir. Japon Kongo Chemical Co Ltd, Sumitamo Chemical Co Ltd, Sumika Fine Chemical Ltd, Tanabi Saiyaku Ltd firmaları ve Alman Lonza AG firması, soruşturmanın başlamasından en az beş yıl önce ilgili anlaşmalardan çekilmeleri nedeniyle, cezaya çarptırılmamışlardır.⁴⁴

▪ BİRLEŞME ve DEVRALMALAR

- ▶ General Motors (GM), ABD'nin en büyük uydu televizyon şirketi DirectTV'yi, 26 milyar dolara ülkenin ikinci büyük uydu yayıncısı olan EchoStar'a satıyor.⁴⁵
- ▶ Nestle ile Schöller Grubu'nun hissedarları arasında yürütülen görüşmeler sonuçlanmış ve Nestle, Schöller Grubunun % 100'ünü devralmıştır. Gerekli yasal izinlere konu olacak devralmanın en erken 2002 yılının ilk aylarında gerçekleşmesi bekleniyor.⁴⁶

⁴³ Finansal .Forum Gazetesi, 22 Kasım 2001, s.15.

⁴⁴ Cumhuriyet Gazetesi Bilim/Teknik Eki, 22 Aralık 2001.

⁴⁵ Hürriyet Gazetesi, 30 Ekim 2001, s.10.

⁴⁶ Milliyet Gazetesi, 24 Ekim 2001, s.9.

- ▶ Yunanistan'ın en büyük iki bankası National Bank of Greece ve Alpha Bank birleşme kararı almışlardır. Birleşmenin hayata geçmesi için, Rekabet Komisyonu'ndan onay alınması gerektiği belirtilmiştir.⁴⁷
- ▶ AB Komisyonu'nun General Electrics ve Honeywell firmalarının birleşmelerini reddeden kararının ardından, ABD ile AB rekabet makamları arasındaki uyuşmazlık sürmektedir. AB Komisyonu'nun kararına karşı firmalar AB Birinci Derece Mahkemesi'ne başvurmuşlardır.⁴⁸
- ▶ ABD'de Phillips Petrol ile Conoco şirketlerinin güçlerini birleştirmeyi planladıkları ve oluşacak yeni şirketin adının ConocoPhillips olacağı açıklanmıştır.⁴⁹
- ▶ Deniz hatları operatörlerinden P&O Princess ve Royal Caribbean birleşme kararı almıştır.⁵⁰
- ▶ Telekomünikasyon sektöründeki global durgunluğun sonucunda yapılan ilk şirket evliliği, Ericson'un ve Sony'nin cep telefonları birimlerini Sony Ericson Mobile Communications adlı yeni kurulan şirket çatısı altında birleştirmesiyle, 1 Ekim'de gerçekleşmiştir.⁵¹
- ▶ Petrol sektöründe zemin araştırmaları yapan Norveçli Petroleum Geo-Services (PGS) ABD'li Veritas ile birleşiyor. Yeni oluşumda % 60 oranındaki hissenin PGS'ye geri kalanının ise Veritas'a ait olacağı belirtilmiştir.⁵²
- ▶ İletişim sektöründe faaliyet gösteren AT&T'nin kablo bölümünün, AT&T Broadband'in kablo TV işleticisi Comcast ile birleşeceği açıklanmıştır. Broadband'in ana şirketten ayrılıp Comcast'e katılması ile gerçekleşecek birleşmeyle doğacak şirketin AT&T Comcast adını alacağı ve piyasa değerinin 52 milyar dolara ulaşacağı ve sektörde ABD'nin en büyüğü olacağı belirtilmiştir.⁵³
- ▶ Japonya'nın iki çelik devi Kawasaki Steel ile NKK şirketleri birleşme kararı almıştır. İki şirketin JFE Holding adı altında 2002 Ekimi'ne kadar birleşmiş olacağı ve yeni şirketin 33 milyon ton ham çelik üretimiyle ülkenin bir numaralı çelik üreticisi durumuna geleceği açıklanmıştır.⁵⁴

⁴⁷ <http://www.ibsresearch.com/news/23> Ekim 2001

⁴⁸ *Brüksel'de Bir Hafta, TÜSİAD AB Temsilciliği, Brüksel, 15-22 Ekim 2001, no:2001/38, s.3.*

⁴⁹ *Finansal Forum Gazetesi, 20 Kasım 2001, s.15.*

⁵⁰ *Dünya Gazetesi, 21 Kasım 2001, s.5.*

⁵¹ *Dünya Gazetesi, 27 Kasım 2001, s.9.*

⁵² *Finansal Forum Gazetesi, 28 Kasım 2001, s.15.*

⁵³ *Dünya Gazetesi, 21 Aralık 2001, s.1.*

⁵⁴ *Dünya Gazetesi, 23 Aralık 2001, s.13.*

REKABET KURULU NİHAİ KARAR ÖZETLERİ

(01.10.2001 - 31.12.2001)

REKABET KURULU NİHAİ KARAR ÖZETLERİ

REKABET İHLALLERİ
(Kapsam Dışı Olanlar Hariç)

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ	RG TARİHİ	RG SAYISI
1	01-46/475-119	Yatarak tedavi gören hastaların reçetelerdeki ilaçlardan hastane eczanelerince karşılanamayanların Oda'nın belirleyeceği sıraya göre diğer eczaneler tarafından dönüşümlü olarak sağlanması şeklindeki TEB 6. Bölge Samsun Eczacı Odası'nın düzenlemesinin 4054 sayılı Kanun'a aykırı olduğuna ilişkin şikayete yönelik bir önaraştırma yapılmasına veya soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı.	02-10-2001		
2	01-47/483-120	Doğuş Otomotiv Servis ve Tic. A.Ş., Doğuş Otomotiv Holding A.Ş. ve Genpar Otomotiv Tic. A.Ş. hakkında yürütülen soruşturma neticesinde, otomobil ve hafif ticari araç pazarı olarak belirlenen ilgili pazarda, Doğuş Otomotiv Servis ve Tic. A.Ş. ile Doğuş Otomotiv Holding A.Ş.'nin bayilerin yeniden satış fiyatları ile indirim oranlarını ve filo satışlarında yeniden satış koşullarını belirleyerek ve bayilerin bölge dışı pasif satışlarını kısıtlayarak 4054 sayılı Rekabetin	05-10-2001		

		Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinin (a) bendi ile (b) bendinde tanımlanan eylemleri gerçekleştirmek suretiyle anılan maddeyi ihlal ettikleri; VW marka araçlarda kullanılan yedek parça ve aksesuarlar olarak belirlenen ilgili pazarda ise, Doğu Otomotiv Servis ve Tic. A.Ş. ve Genpar Otomotiv Tic. A.Ş.'nin bayilerin yeniden satış fiyatı ve koşullarını belirledikleri tespit edildiğinden, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesinin (a) bendinde tanımlanan eylemleri gerçekleştirmek suretiyle anılan maddeyi ihlal ettikleri sonuçlarına varılarak Rekabet Kurulu'nca 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 16. maddesinin ikinci fıkrası gereğince bu teşebbüslerin para cezası ile cezalandırılmaları; rekabetin			
SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ	RG TARİHİ	RG SAYISI
		tesisi için ve tespit edilen bu ihlallerin sona erdirilmesini teminen 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin birinci fıkrası uyarınca, Doğu Otomotiv Servis ve Tic. A.Ş. ve Genpar Otomotiv Tic. A.Ş.'ye yönelik olarak; a) gerek Doğu Otomotiv personeli tarafından gerçekleştirilen bayi ziyaretleri gerekse Doğu Otomotiv'in talimatı ile bayiler tarafından hazırlanan periyodik raporlar ile bayiler arası rekabeti sınırlama amacına yönelik olarak fiyat indirim ve bölge dışı pasif satış kontrollerine son verilmesi, b) bayilerin tavsiye edilen fiyatın altında satış ve bölge dışına pasif satış yapmalarının kar marjlarının azaltılması ya da başka yaptırımlarla kısıtlanması eylemlerine son verilmesi, c) prim sisteminde, fiyat indirimleri ve bölge dışı pasif satışlardan bayi satış personelinin sorumlu tutulacağına ilişkin düzenlemelere yer verilmemesi, d) Ekim 2000 tarihli filo satış prosedürünün tavsiye niteliğindeki hükümlerinin bayilerin kendi indirim serbestilerini ortadan kaldırmayacak şekilde uygulanması, e) uygulanmadığı öne sürülmüş olmakla birlikte, fiilen uygulandığı soruşturma sonucunda belirlenen 30.05.1997 tarihli bölge dışı satış prosedürünün uygulanmasına derhal son verilmesi, f) bayilerin kendi uygulayacakları			

		yedek parça ve aksesuar fiyatlarını belirleme özgürlüklerinin ek kar marjı ve puantaj sisteminin bu yönde bir denetim aracı olarak kullanılmaması, g) Ocak 2000 tarihli Yedek Parça Satış Sirküleri'nin yedek parça ve aksesuarların perakende satış fiyatlarının Doğu Otomotiv ve Genpar tarafından belirleneceğini düzenleyen hükmünün tavsiye edilebileceği şeklinde düzeltilmesi, h) bayilik sözleşmesinin "VW Mamullerinin Siparişleri" başlıklı 5. maddesinin, 1998/3 sayılı Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti			
SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ	RG TARİHİ	RG SAYISI
		Tebliğ'inin 'Grup Muafiyeti Kapsamına Giren Diğer Yükümlülükler' başlıklı 5. maddesinin (c) bendine, - Bayinin bulunduracağı deneme aracı sayısını Doğu Otomotiv Servis ve Tic. A.Ş.'nin belirleyeceğini düzenleyen 9. maddesinin, Tebliğ'in 5. maddesinin (e) bendine, - Yine VW marka araçların ve parçaların satış hedefi ve stok miktarının belirlenmesi ile ilgili 12. ve 13. maddesinin, Tebliğ'in 5/c ve d bendlerine uygun hale getirilmesi ve 30. madde uyarınca, sözleşmenin parçası kabul edilen ve taraflar için bağlayıcı nitelikte olan duyuru, tebliğ, el kitabı, bayilik standartları veya talimatname, ek gibi sözleşmenin uygulanması amacıyla Doğu Otomotiv Servis ve Tic. A.Ş. veya Genpar Otomotiv Tic. A.Ş. tarafından bayiye bildirilen dokümanlardan soruşturma raporunda rekabete aykırı oldukları sonucuna varılan hükümler ile varsa diğer aykırı hükümlerin çıkarılması ve bu maddenin rekabet mevzuatına aykırı olarak uygulanmasına imkan vermeyecek şekilde yeniden düzenlenmesi, İhlale son verilmesine ilişkin bu hususların derhal yerine getirilmesi, kararın tüm bayilere duyurulması ve karar gereğinin yerine getirildiğinin süresi içinde Rekabet Kurulu'na belgelendirilmesi gerektiği, aksi takdirde her gün için 4054 sayılı Kanun'un 17. maddesinin (a) bendi ve 2001/1 sayılı Tebliğ'in 1. maddesi gereğince para cezası			

		ile cezalandırılmaları.			
3	01-49/498-122	Türkiye Şişe ve Cam Fabrikaları A.Ş. tarafından standart bir ürün olarak sunulan ve fiyat listesindeki 124125 kod numarası ile yer alan "124125 250 cc kulplu yağ şişesi" satışının herkese açık olması gerekirken tek bir firmaya verildiği iddiasına yönelik olarak bir önaraştırma yapılmasına veya soruşturma açılmasına gerek olmadığı.	16-10-2001		

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ	RG TARİHİ	RG SAYISI
4	01-49/499-123	Isparta ili kömür pazarında belediye tarafından 4054 sayılı Kanun'un ihlal edildiği iddiasına yönelik olarak bir önaraştırma yapılmasına veya soruşturma açılmasına gerek olmadığı, konuya ilişkin olarak Isparta Valiliği'ne yazı gönderilmesi.	16-10-2001		
5	01-49/501-124	Trabzon Esnaf ve Sanatkarlar Odaları Birliği Başkanı Halil İbrahim KALFAOĞLU'nun Trabzon'da üretici firmaların 4054 sayılı Kanun'a aykırı olarak süpermarketlere ayrı, kamu kuruluşlarına ayrı, esnaf ve sanatkara ayrı fiyat uygulamasının piyasalarda haksız rekabete neden olduğu, kamu kurumlarına ait misafirhane, kantin, yemekhane gibi tesislerin giderlerinin devlet tarafından karşılandığı dikkate alındığında bu alanlarda çalışan otel, lokanta, bakkal gibi çeşitli esnafın piyasadaki haksız rekabet sonucu zor duruma düştüğü iddialarını içeren başvurusunun 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun kapsamında bulunmadığı; konunun Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'na bildirilmesi.	16-10-2001		
6	01-51/514-126	Türkiye Futbol Federasyonu, Digital Platform İletişim Hizmetleri A.Ş., Atlas Yayıncılık ve Tic. A.Ş.'nin yayın hakları devrine ilişkin yapılan ihale sonrasında; ihale ve sözleşme koşullarına aykırı olarak dolar kuru sabitlenerek ihaleye fesat karıştırıldığı, dolayısıyla 4054 sayılı Kanun'un ihlal edildiği iddiasını	23-10-2001		

		İçeren Teleon Reklamcılık ve Filmcilik San. ve Tic. A.Ş., Star Televizyon Hizmetleri A.Ş. ve Boyut Prodüksiyon Tic. A.Ş.'nin şikayetlerine yönelik olarak bir önaraştırma yapılmasına veya soruşturma açılmasına gerek olmadığı.			
7	01-56/554-130	Petrol Ofisi A.Ş.'nin "light waks" pazarındaki hakim durumunu kötüye kullandığı iddiasına yönelik olarak soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı.	20-11-2001		

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ	RG TARİHİ	RG SAYISI
8	01-56/562-133	T.C. Sağlık Bakanlığı'nın, sadece Türk Sağlık Eğitim Vakfı'na (TÜRKSEV) vermiş olduğu hologramlı şirink üretimi ve üretilirilmesine ilişkin yetkiyle bir hakim durum meydana getirildiği ve bu hakim durumun kötüye kullanıldığı iddiasına yönelik olarak bir önaraştırma yapılmasına veya soruşturma açılmasına gerek olmadığı.	20-11-2001		
9	01-56/563-134	Multikanal Pazarlama Dağıtım ve Tic. A.Ş.'nin Milliyet Gazetesi ile birlikte düzenlediği CİNE5 1+1 kampanyası ile 4054 sayılı Kanun'un ihlal edildiği iddiasını içeren Digital Platform İletişim Hizmetleri A.Ş.'nin başvurusunun 4077 sayılı Kanun kapsamında olması dolayısıyla, dilekçenin Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'na gönderilmesi.	20-11-2001		
10	01-56/566-135	Benkar Tüketici Finansmanı A.Ş.'nin kurduğu PROMED unvanlı seyahat acentası vasıtasıyla "Advantage Kart" sahiplerine sağladığı olanaklar ve uygulamaları ile 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiği iddiasına yönelik olarak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun çerçevesinde herhangi bir işlem yapılmasına gerek bulunmadığı.	20-11-2001		
11	01-56/567-136	Konya merkezli olarak şehirlerarası yolcu taşımacılığı yapan seyahat firmalarının, rekabetin önlenmesine yönelik olarak yüksek taşıma ücretleri belirleme ve gidiş-dönüş olarak alınan biletlerde ya da öğrenci biletlerinde uygulanan indirimlerin yapılmasını engelleme amacıyla centilmenlik anlaşması adı altında maddi yaptırım olan bir sözleşme	20-11-2001		

		imzaladıkları ve anılan sözleşmeye valilik onayı da almak suretiyle yıllardır bu uygulamayı yürüttükleri; seyahat firmalarının yazihanelerinde ücret artış dönemlerinde sözkonusu valilik onaylı protokolü açıkça astıkları, dolayısıyla yıllardan beri Konya ilinden hareket edecek yolcuların diğer illerdeki yolculara kıyasla daha yüksek ücret ödemek durumunda kaldıkları iddiasına ilişkin olarak, ilgili valiliğin şikayet konusuna dair bilgilendirilmesi.			
SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ	RG TARİHİ	RG SAYISI
12	01-56/568-137	Aksaray il merkezinde faaliyet gösteren S.S.13 Numaralı Lider Aksaray Motorlu Kooperatifi adına Mustafa ÖLMEZ, BİRLİK Turizm Ltd. Şirketi adına Mevlüt YÜKSEL ve Yeşil Aksaray Ltd. Şti. adına Mustafa DAĞ'ın 02.08.2001 tarihinde aralarında yaptıkları anlaşma ile şehirlerarası yolcu taşımacılığında rekabetin engellendiği iddiasına ilişkin olarak Ulaştırma Bakanlığı'nın şikayet konusuna dair bilgilendirmesi.	20-11-2001		
13	01-56/571-138	Bandırma Gübre Fabrikaları A.Ş.'nin 4054 sayılı Kanun'a aykırı uygulamalarda bulunduğu iddiasına yönelik olarak bir önaraştırma yapılmasına veya soruşturma açılmasına gerek olmadığı.	20-11-2001		
14	01-56/573-140	Parliament, Marlboro ve Kent sigaralarının birbir küçültülmüş paketlerinde satılan sakızların reklamlarının 4207 sayılı Tütün Mamullerinin Zararlarının Önlenmesine Dair Kanun'un kesin yasak getiren amir hükmüne aykırı olarak yapıldığı iddiasına ve yasalara aykırılığın önlenmesi talebini içeren başvuru hakkında 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun çerçevesinde herhangi bir işlem yapılmasına gerek bulunmadığı; 4077 sayılı Kanun ile ilgisi dolayısıyla dosyanın Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'na gönderilmesi.	27-11-2001		
15	01-56/575-141	08.10.2001 tarihli Zaman Gazetesi'nde yer alan "Ekmek Sıkıntısı da Kapıda" başlıklı haberde, Türkiye Fırıncılar Federasyonu Başkanı Yusuf EKŞİ'nin ifadelerinin 4054 sayılı Kanun çerçevesinde incelenmesini talep eden T.C. Ankara Valiliği Sanayi ve Ticaret İl Müdürlüğü'nün başvurusu ile ilgili	27-11-2001		

		olarak, 4054 sayılı Rekabetin korunması Hakkında Kanun çerçevesinde herhangi bir işlem yapılmasına gerek bulunmadığı.			
16	01-56/577-142	Nefis Ekmek Fabrikası'nın 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiği iddiasına ilişkin Hakan ERGUN imzalı başvuru ile ilgili olarak, 4054 sayılı Rekabetin Korunması	27-11-2001		
SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ	RG TARİHİ	RG SAYISI
		Hakkında Kanun çerçevesinde herhangi bir işlem yapılmasına gerek bulunmadığı.			
17	01-57/586-144	Türkiye Futbol Federasyonu'nun yayın haklarının devrine ilişkin ihalesi sonrasında, ödeme koşullarının ve ihale alanın bir haftada yayımlayabileceği maç sayısının ihale şartnamesine ve sözleşme koşullarına aykırı olarak değiştirmesi ile 4054 sayılı Kanun'un ihlal edildiği iddiasını içeren Cine 5 Filmcilik ve Yapımcılık A.Ş.'nin başvurusunun 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun kapsamında bulunmadığı.	27-11-2001		
18	01-57/587-145	Türkiye Şeker Fabrikaları A.Ş.'nin şeker pancarı tohumu piyasasında ve tohum alımları ile ilgili sektörde 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiği iddiasına yönelik olarak 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun çerçevesinde herhangi bir işlem yapılmasına gerek bulunmadığı.	27-11-2001		
19	01-57/588-146	Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) tarafından kabul edilen bir yasa ile teknoparklarda faaliyetini sürdüren yazılım firmalarına vergi muafiyeti getirildiği, bu yasanın teknoparklar dışında kalan firmalara karşı bir haksız rekabete yol açtığı iddiasının 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun kapsamında bulunmadığı.	27-11-2001		
20	01-57/589-147	Kan gazı enjektörü üreten Plas-Set Tıbbi Teknik Malzeme San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin ürünlerinin üzerine kaçak olarak TSE markası bastırmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiği iddiasının 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun kapsamında bulunmadığı.	27-11-2001		
21	01-57/590-148	EyeSTAR Lastik Institute'ün yayınlamak istedikleri metnin sakıncalı olup olmadığının tespitini talep eden başvurunun 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun kapsamında	27-11-2001		

		bulunmadığı.			
22	01-57/591-149	Milli Savunma Bakanlığı tarafından 12 Kasım 2001 tarihinde yapılan cerrahi "stapler" alım ihalesine ait idari	27-11-2001		
SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ	RG TARİHİ	RG SAYISI
		şartnamede yer alan bir maddenin bazı firmaların ihaleye katılmasını engelleyerek 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiği iddiasının 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun kapsamında bulunmadığı.			
23	01-57/592-150	Real Hipermarketler Zinciri İzmit şubesinin yasal mevzuatta belirtilen şartları haiz olmaksızın ekmek imal edip satarak 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiği iddiasına ilişkin olarak, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun çerçevesinde herhangi bir işlem yapılmasına gerek bulunmadığı.	27-11-2001		
24	01-57/593-151	Foça Yarı Açık Cezaevi Müdürlüğü'nün Foça Cezaevi iş yurdunda ekmek üretip ucuz fiyatla piyasaya satarak 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiği iddiasına ilişkin olarak, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun çerçevesinde herhangi bir işlem yapılmasına gerek bulunmadığı.	27-11-2001		
245	01-57/594-152	İhlas Sigorta'nın 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiği iddiasına ilişkin olarak, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun çerçevesinde herhangi bir işlem yapılmasına gerek bulunmadığı.	27.11.2001		
26	01-57/595-153	Dışbank A.Ş.'nin reklamları vasıtasıyla 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiği iddiasının Rekabetin Korunması Hakkında Kanun kapsamında bulunmadığı.	27.11.2001		
27	01-49/498-122	Türkiye Şişe ve Cam Fabrikaları A.Ş. tarafından standart bir ürün olarak sunulan ve fiyat listesindeki 124125 kod numarası ile yer alan "124125 250 cc kulplu yağ şişesi" satışının herkese açık olması gerekirken tek bir firmaya verildiği iddiasına yönelik olarak bir önaraştırma yapılmasına veya soruşturma açılmasına gerek olmadığı.	16-10-2001		
28	01-57/596-154	Akören Belediyesi'nin Akören-Konya arasında yolcu taşıma piyasasında 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiği iddiasının Rekabetin Korunması Hakkında Kanun kapsamında bulunmadığı.	27.11.2001		

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ	RG TARİHİ	RG SAYISI
29	01-58/599-155	Meyve suyu sektöründe faaliyet gösteren 16 teşebbüsün elma, vişne, kayısı ve şeftali alım fiyatlarını birlikte tespit ederek 4054 sayılı Kanun'u ihlal edip etmediklerine ilişkin yürütülen soruşturma neticesinde; 3 Eylül 1996 tarihinde düzenlenen toplantıya temsilcileri aracılığıyla katılan Elma-Su A.Ş., Asya A.Ş. ve Konfrut A.Ş. teşebbüslerinin elma alım fiyatını ve bu fiyatı oluşturan unsurları tespit ederek 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4. maddesini ihlal ettikleri; 11 Eylül 1996 tarihinde düzenlenen toplantıya temsilcileri aracılığıyla katılan Elma-Su A.Ş., Aroma A.Ş., Meykon A.Ş. ve Konfrut A.Ş. teşebbüslerinin elma alım fiyatını tespit ederek Kanun'un 4. maddesini ihlal ettikleri; 11 Eylül 1997 tarihinde düzenlenen toplantıya temsilcileri aracılığıyla katılan Elma-Su A.Ş., Aroma A.Ş., Konfrut A.Ş., Meykon A.Ş., Asya A.Ş., Ersu A.Ş. ve Golden A.Ş. teşebbüslerinin elma alım fiyatını ve bu fiyatı oluşturan unsurları tespit ederek Kanun'un 4. maddesini ihlal ettikleri; 5 Temmuz 1997 tarihinde düzenlenen toplantıya temsilcileri aracılığıyla katılan Elma-Su A.Ş., Aroma A.Ş., Ersu A.Ş., Golden A.Ş., Asya A.Ş., Meykon A.Ş., Etap A.Ş., Dimes A.Ş. ve Targid Ltd. Şti. teşebbüslerinin vişne, kayısı ve şeftali alım fiyatlarını tespit ederek Kanun'un 4. maddesini ihlal ettikleri; ihlale yol açan anlaşmaların hüküm ve sonuçlarının Rekabet Kurumu'nun teşkilatını oluşturduğu 5.11.1997 tarihinden önce sona ermiş olması ve anılan tarihte var olmamaları nedeniyle, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesi uyarınca bir ceza uygulamasına gerek bulunmadığı; Arısu A.Ş., Kerevitaş A.Ş., Nimsa A.Ş., Penkon A.Ş., Tamek A.Ş. ve Yummy Ltd. Şti. teşebbüslerinin 4054 sayılı Kanun'un 4. maddesini ihlal ettiklerine dair yeterli bilgi ve belge bulunamaması nedeniyle anılan	04.12.2001		
SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ	RG TARİHİ	RG SAYISI

		teşebbüsler hakkında ceza uygulanmasına gerek olmadığı; 1998 yılı ve sonrasında ihlalin devam ettiğine dair soruşturma sürecinde yeterli bilgi ve belge edinilememiş olmasının yanısıra, bu yönde ciddi emareler bulunması nedeniyle, ilgili teşebbüslerin sektördeki faaliyetlerinin Rekabet Kurumu'nca izlenerek gözetim altında tutulması.			
30	01-58/616-162	Mc Donald's firmasının Mayıs-Ekim 2001 tarihleri arasında ana ürünlerini (McChicken, Bigmac ve McRoyal) maliyetlerinin altında satarak rekabet kurallarını ihlâl ettiği iddiasına ilişkin olarak, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun çerçevesinde herhangi bir işlem yapılmasına gerek bulunmadığı.	04-12-2001		
31	01-58/617-163	Philip Morris Sabancı Pazarlama ve Satış A.Ş.'nin Fidan Kuruyemiş'e belli markalı ürünlerini adigeçen firmanın talep etmesine karşın vermeyerek 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettiği iddiasına ilişkin olarak, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun çerçevesinde herhangi bir işlem yapılmasına gerek bulunmadığı.	04-12-2001		
32	01-59/629-166	Mercedes Benz Türk A.Ş., TÜSİAD, YASED ve OSD'nin eylemleri ile Hürriyet Gaz. ve Mat. A.Ş.'nin bazı köşe yazarı ve muhabirlerinin yazılarının 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal edici nitelikte olduğu iddiasına ilişkin Av. Atilla KART, Av. İsmail BİÇER, Av. A. Celalettin YALÇIN'ın şikayetlerinin Rekabet Hukuku çerçevesinde değerlendirilecek nitelikte olmadığı.	11-12-2001		
33	01-59/531-167	Sigorta şirketlerinin banka ve yetkili oto bayilikleri de yapan acentelikleri bulunması sonucunda, sigorta acentelerinin haksız rekabetine maruz kaldıkları iddiasını içeren Gaziantep Ticaret Odası'nın şikayetine ilişkin herhangi bir işlem yapılmasına gerek bulunmadığı.	11-12-2001		
34	01-61/640-169	Trabzon Eczacılar Odası'nın KTÜ Tıp Fakültesi Farabi Hastanesi döner sermaye işletmesi eczanesi hakkında 4054 sayılı	20-12-2001		
SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ	RG TARİHİ	RG SAYISI
		Kanun çerçevesinde herhangi bir işlem yapılmasına gerek bulunmadığı.			
35	01-63/645-171	Galatasaray Spor Kulübü, Fenerbahçe	25-12-		

		Spor Kulübü ve Beşiktaş Spor Kulübü'nün aralarında protokol imzalayarak futbolcu transferi pazarında rekabeti ihlal ettiklerine ilişkin şikayete yönelik olarak bir önaraştırma yapılmasına veya soruşturma açılmasına gerek bulunmadığı.	2001		
36	01-63/650-172	İsmail ERYILMAZ'ın TOBB'a ilişkin şikayetin 4054 sayılı Kanun kapsamında olmadığı.	25-12-2001		
37	01-63/651-173	İnternet sitelerinin Anadolu Ajansı'nın haberlerini izinsiz kullanmak suretiyle 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettikleri yönündeki Anadolu Ajansı Genel Müdürlüğü Yönetim Kurulu Başkanı Mehmet GÜLER'in iddiasının 4054 sayılı Kanun kapsamında olmadığı.	25-12-2001		

MENFİ TESPİT/MUAFİYET
(Kapsam Dışı Olanlar Hariç)

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ	RG TARİHİ	RG SAYISI
---------	--------------	--------------	--------------	-----------	-----------

1	01-46/473-118	Orhan Holding A.Ş. ile Nobel Plastiques S.A. arasında imzalanan "Hissedarlar Sözleşmesi"ne ve bu sözleşmenin eki niteliğindeki "Lisans ve Teknik Yardım Anlaşması"na menfi tespit belgesi verilmesi.	02-10-2001		
2	01-51/517-127	Artı-Fe Otomotiv San. ve Tic. Ltd. Şti. ile Ed.Scharwachter GmbH+Co arasında akdedilen "Yetkili Satıcılık Sözleşmesi"ne menfi tespit belgesi verilemeyeceği, sözleşmenin 1997/3 sayılı Tek Elden Dağıtım Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği kapsamında olduğu.	23-10-2001		
3	01-56/555-131	Castrol Madeni Yağlar Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Castrol) ile Borusan Otomotiv İthalat ve Dağıtım A.Ş. (Borusan Otomotiv) arasında akdedilen, Borusan Otomotiv'in mevcut ve kurulacak olan yetkili servis ve bayilerinin ihtiyacı olan yağlar ve sair ürünlerin, Castrol tarafından karşılanmasının Borusan Otomotiv tarafından tavsiye edilmesini ve Borusan Otomotiv tarafından halihazırda işletilen ve işletilecek olan bayi ve servislerin (merkez servis) bu konudaki ihtiyaçlarının Castrol tarafından karşılanmasını düzenleyen anlaşmaya menfi tespit belgesi verilmesi.	20-11-2001		
4	01-56/556-132	MAİS Motorlu Araçlar İmal ve Satış A.Ş.'nin ikinci el otomobil satış garantisi uygulamasına menfi tespit belgesi verilmesi.	20-11-2001		
5	01-56/572-139	L'oreal Türkiye Kozmetik San. ve Tic. A.Ş.'nin Ayşe EYİNLİ ile akdettiği sözleşmenin grup muafiyetinden yararlandığı.	20-11-2001		
6	01-58/608-161	Tırsan Servis San. ve Tic. Ltd. Şti. ve Wabco Fahrzeugbremsen arasında akdedilen "Servis ve Yedek Parça Anlaşması"na koşullu olarak bireysel muafiyet tanınması.	04-12-2001		

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ	RG TARİHİ	RG SAYISI
7	01-59/624-165	Toros Gübre ve Kimya Endüstrisi A.Ş.'nin Toros Gübre ve Ziraî İlaç Pazarlama A.Ş.'ni devralması işleminin 1997/1 sayılı "Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" in 4. maddesi	11-12-2001		

		kapsamında izne tabi bir devralma işlemi olmadığı; söz konusu işleme talep edilen menfi tespit belgesinin verilmesi.			
8	01-59/637-168	BAT Grubu şirketleri ile Düzey Tüketim Malları Sanayi Pazarlama ve Ticaret A.Ş. arasında imzalanmış olan "Dağıtım Anlaşması"na ve British American Tobacco Sigara ve Tütüncülük San. ve Tic.A.Ş.'nin pay sahipleri arasındaki ilişkiyi düzenlemek amacıyla yine Düzey Tüketim Malları Sanayi Pazarlama ve Ticaret A.Ş. ile BAT Grubu'na dahil dört şirket ve Sunel Ticaret Türk A.Ş. tarafından imzalanmış olan "Hissedarlar Anlaşması"na menfi tespit/muafiyet talebine ilişkin; British American Tobacco Exports B.V. Merkezi Hollanda Amsterdam Türkiye İstanbul Şubesi, Düzey Tüketim Malları San. Paz. ve Tic. A.Ş. ve British American Tobacco Exports B.V. arasında imzalanan Dağıtım Anlaşması'na, içerdiği rekabeti kısıtlayıcı hükümler nedeniyle menfi tespit verilemeyeceği; söz konusu anlaşmanın belirli şartlar altında feshedilmesi durumunda fesih tarihinden itibaren 1 yıllık sürenin sonuna kadar Düzey Tüketim Malları San. Paz. ve Tic. A.Ş. üzerine getirilen ve madde 4.3.2.3.'de düzenlenen rekabet etmeme yükümlülüğü nedeniyle anlaşmanın grup muafiyetinden de yararlanamayacağı; ancak, bu hükmün kaldırılması halinde anlaşmanın 1997/3 sayılı "Tek Elden Dağıtım Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği" kapsamına girebileceği; tarafların anlaşmada bu yönde bir değişiklik yapmak istemedikleri göz önüne alınarak söz konusu Dağıtım Anlaşması'nın mevcut haline Kanun'un 5. maddesi uyarınca ve imzalanma tarihi olan 26.06.2001'den itibaren 5 yıl süreyle	14-12-2001		
SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ	RG TARİHİ	RG SAYISI
		bireysel muafiyet tanınması; British American Tobacco Grubu'na bağlı şirketler, Düzey Tüketim Malları Sanayi Pazarlama ve Ticaret A.Ş. ve Sunel Ticaret Türk A.Ş. arasında akdedilen ve British American Tobacco Sigara ve Tütüncülük San. Tic. A.Ş. pay sahiplerinin aralarındaki ilişkileri düzenleyen Hissedarlık Anlaşması'nın,			

		British American Tobacco Sigara ve Tütüncülük San. Tic. A.Ş.'nin kontrol yapısında bir değişikliğe yol açmaması nedeniyle 1997/1 sayılı "Rekabet Kurulu'dan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" kapsamında değerlendirilemeyeceği; Düzey Tüketim Malları San. Paz. ve Tic. A.Ş. bakımından dağıtım anlaşmasının devam ettiği ve muafiyet aldığı sürece, Sunel Ticaret Türk A.Ş. bakımından ise tedarik anlaşmasının (ilişkisinin) devamı süresince, dikey anlaşmalarda da bulunması nedeniyle, Hissedarlık Anlaşması'ndaki rekabet yasağının 4054 sayılı Kanun bakımından sakınca yaratmayacağı; bu nedenle her iki teşebbüs bakımından da dikey anlaşmaların sona ermesi halinde Hissedarlık Sözleşmesi'ndeki rekabet yasağı hükmünün uygulanmaması gerektiği.			
--	--	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--	--	--

BİRLEŞME VE DEVRALMALAR (Kapsam Dışı Olanlar Hariç)

SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ	RG TARİHİ	RG SAYISI
1	01-46/471-117	Bayındır Antalya Havalimanı Uluslararası Terminal İşletmeciliği A.Ş.'nin %50 hissesinin Fraport AG Frankfurt Airport Services Worldwide tarafından devralınmasına izin verilmesi.	02-10-2001		

2	01-48/486-121	Legrand SA'nın tüm hisselerinin Schneider Electric SA tarafından devralınmasına izin verilmesi.	08-10-2001		
3	01-51/512-125	Medya Holding A.Ş.'nin Sabah Yayıncılık A.Ş.'nde sahip olduğu hisselerin bir kısmının Penyelüks Tekstil San. ve Tic. A.Ş., Park Marina İşletmeciliği Turizm Denizcilik ve Tic. A.Ş., Park Savunma San. Otomotiv Tekstil Gıda İnşaat Ziraat Tıbbi ve Kimyevi Malzeme Ekipmanları Tic. A.Ş., Ayhan Erhan AYGÜN ve Turgay CİNER'E devredilmesi işlemine ve Penyelüks Tekstil Sanayi ve Tic. A.Ş., Park Marina İşletmeciliği Turizm Denizcilik ve Ticaret A.Ş., Park Savunma Sanayi Otomotiv Tekstil Gıda İnşaat Ziraat Tıbbi ve Kimyevi Malzeme Ekipmanları Tic. A.Ş., A. Erhan AYGÜN ve Turgay CİNER'in Sabah Yayıncılık A.Ş.'nde sahip olduğu hisselerin MTM Haber Yatırım ve Tic. A.Ş.'ne devredilmesi işlemine izin verilmesi.	23-10-2001		
4	01-54/544-128	Terminal Investment Limited ile Limar Liman ve Gemi İşletmeleri A.Ş. arasında Marport Liman İşletmeleri A.Ş. adında bir ortak girişim şirketi kurulması ve bu ortak girişim şirketinin Armatörler Liman İşletmeciliği Tic. ve San. A.Ş.'ni devralması işleminin, 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve 1997/1sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ çerçevesinde izne tabi işlemlerden olmadığı.	06-11-2001		
5	01-55/546-129	Schlumberger Industries S.A.'nın, Schlumberger Industries Ölçüm Aletleri İç ve Dış Ticaret Servisleri Mümessillik ve	09-11-2001		
SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ	RG TARİHİ	RG SAYISI
		Danışmanlık Ltd. Şti.'nde sahip olduğu %99.86 oranındaki hissесinin LBO France Gestion S.A. tarafından devralınması işleminin, 4054 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve 1997/1sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ çerçevesinde izne tabi işlemlerden olmadığı.			
6	01-57/581-143	Henkel Grubu'nun özel kimyasallar alanındaki faaliyetlerini yürüten Cognis Grubu'nun, Schroder Ventures European Fund Manager II LP ve Sachs Group Inc. tarafından devralınması işleminin 1997/1	27-11-2001		

		sayılı Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ kapsamında bir işlem olmadığı.			
7	01-58/601-156	Sabah ve Fotomaç gazetelerini yayınlayan Sabah Yayıncılık A.Ş. hisselerinin bir bölümünün devri işlemi Bilgin Grubu'na dahil bazı şirketlerin hisselerinin devri ve bazılarının ise yönetim kurulu üyelerinin değiştirilmesi yoluyla kontrollerinin el değiştirmesi işlemlerinin süresi içinde bildirilmemesi nedeniyle, 4054 sayılı Kanun'un 16/(c) maddesi uyarınca para cezası verilmesi.	04-12-2001		
8	01-58/602-157	Türkiye'de bilgisayarlı tomografi cihazları alanında faaliyette bir iştiraki olan General Electric Company'nin aynı alanda faaliyette bulunan Imatron Inc.'yi devralması işlemine izin verilmesi.	04-12-2001		
9	01-58/603-158	Baycan Çiklet ve Gıda San. ve Tic. A.Ş.'nin %70 oranındaki hissesinin Üstün Gıda San. ve Tic. A.Ş. tarafından devralınması işleminin, 1997/1 sayılı "Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" in 4. maddesi kapsamında izne tabi bir devralma işlemi olmadığı.	04-12-2001		
10	01-58/604-159	RPM/Radar Reklam Pazarlama Müşavirlik A.Ş.'nin F Stop Film ve Fotoğraf San. ve Tic. A.Ş.'ni devralması işleminin 1997/1	04-12-2001		
SIRA NO	KARAR SAYISI	KARAR KONUSU	KARAR TARİHİ	RG TARİHİ	RG SAYISI
		sayılı "Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" in 4. maddesi kapsamında izne tabi bir devralma işlemi olmadığı.			
11	01-58/605-160	HSBC Yatırım Menkul Değerler A.Ş.'nin, aynı ekonomik birlik içinde bulunduğu Demir Yatırım Menkul Değerler A.Ş. ile birleşmesi işleminin 1997/1 sayılı "Rekabet Kurulu'ndan İzin Alınması Gereken Birleşme ve Devralmalar Hakkında Tebliğ" kapsamında izne tabi bir işlem olmadığı; talep edilen menfi tespit belgesinin verilmesi.	04-12-2001		
12	01-59/623-164	Arteva International B.V.'nin Sakosa Sabancı-Kosa Endüstriyel İplik ve Kord Bezi San. ve Tic. A.Ş.'nde sahip olduğu %50 hissesinin, H.Ö. Sabancı Holding tarafından devralınmasına izin verilmesi.	11-12-2001		

13	01-63/644-170	Alman menşeli Atecs Mannesmann Aktiengesellschaft'ın (Atecs) yine Alman menşeli bağlı teşebbüsü Mannesmann Sachs Aktiengesellschaft'taki (Sachs) hisselerinin tamamının ZF Aktiengesellschaft tarafından devralınmasına izin verilmesi.	25-12-2001		
14	01-63/652-174	Marmara Çimento ve Yapı Malzemeleri Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin tüm hisselerinin Anadolu Çimentoları T.A.Ş. tarafından devralınmasına izin verilmesi.	25-12-2001		

SEÇİLMİŞ KARARLAR

	<u>Karar Tarihi</u>	<u>Karar No</u>
• BELKO	06.04.2001	01-17/150-39
• ETİ HOLDİNG/ BOR SANAYİ DIŞ TİC. LTD. ŞTİ.	04.01.2000	00-1/2-2
• ERDEMİR/OSİAD	12.06.2001	01-27/260-74
• CASTROL	03.04.2001	01-15/137-33

Dosya Konusu: Belko Ankara Kömür ve Asfalt İşletmeleri Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.'nin Ankara ısınma amaçlı kömür pazarındaki hakim durumunu aşırı fiyat uygulayarak 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesi kapsamında kötüye kullanıp kullanmadığı.

Dosya Sayısı : D1/1/H.U.-99/1 (Soruşturma, Nihai Karar)

Karar Sayısı: 01-17/150-39

Karar Tarihi : 06.04.2001

A- TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. M. Tamer MÜFTÜOĞLU

Üyeler: Dr. Kemal EROL, İsmet CANTÜRK, Nejdet KARACEHENNEM, A.Ersan GÖKMEN, R.Müfit SONBAY, Kubilay ATASAYAR, Murat GENCER

B- SORUŞTURMA HEYETİ

Başkan : A.Ersan GÖKMEN

Raportörler : Aydın ÖZTUNALI, Harun ULU

C- ŞİKAYETÇİ: - İsmet AYZAZ

Hilal Mahallesi 4. Cadde 65/5, Çankaya/ANKARA

D- HAKKINDA SORUŞTURMA YAPILAN TARAF

- Belko Ankara Kömür ve Asfalt İşletmeleri Sanayi ve Ticaret Ltd.

Şti.

Kuloğlu Sokak No:13, Çankaya/ANKARA

E- İDDİALARIN ÖZETİ: Ankara İli'nde kömür ithalatı ve satışı hakkının Belko Ankara Kömür ve Asfalt İşletmeleri Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.'ne (Belko) verilerek diğer kömür ithalatçısı teşebbüslerin kömür satışının yasaklandığı, dolayısıyla bu ilin kömür pazarında tekelleşmeye yol açıldığı, Belko'nun da, pazarda tekel olmasından yararlanarak, perakende kömür satışında aşırı fiyat uyguladığı.

F- DOSYA EVRELERİ

- İsmet AYZAZ imzalı, 25.06.1999 tarih ve 3593 sayılı şikayet başvurusunda; Ankara İli'nde kömür ithalatı ve satışı hakkının Belko'ya verilerek diğer kömür ithalatçısı teşebbüslerin kömür satışının yasaklandığı, dolayısıyla bu ilin kömür pazarında tekelleşmeye yol açıldığı, Belko'nun da, pazarda tekel olmasından yararlanarak, perakende kömür satışında aşırı fiyat uyguladığı ileri sürülmüştür.

- Şikayet başvurusuyla ilgili olarak hazırlanan 15.07.1999 tarih ve D1/1/H.U.99/1 sayılı İlk İnceleme Raporu'nda; Ankara İli'nde kömür ithalatı ve satışı hakkının 4054 sayılı Kanun anlamında bir teşebbüs olan Belko'ya verilerek tekelleşme yaratılmasının bu haliyle Kanun'a aykırı bir yönünün olmamasına rağmen, hakim durumdaki teşebbüslerin aşırı fiyat uygulamalarının, Kanun'un 6. maddesi bağlamında değerlendirilmesi ve Belko hakkında önaraştırma açılması gerektiği ifade edilmiştir. Rekabet

Kurulu'nun 16.07.1999 tarih, 36 sayılı toplantısında, söz konusu İlk İnceleme Raporu değerlendirilmiş ve 4054 sayılı Kanun'a aykırılığın oluşup oluşmadığı ile Belko hakkında soruşturma açılmasına gerek olup olmadığının belirlenmesi için Kanun'un 40/1. maddesi uyarınca önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir.

- Önaraştırma döneminde yapılan incelemelerde, Ankara İli şehir merkezi ve mücavir alanı içerisinde tüketilecek kömürün nitelikleri ile bunun satışını gerçekleştirecek teşebbüsün Ankara İli Umumi Hıfzıssıhha Kurulu Kararları ile belirlendiği, ilgili coğrafi pazarın Ankara İli şehir merkezi ve mücavir alanı, ilgili ürün pazarının ise nitelikleri Ankara İli Umumi Hıfzıssıhha Kurulu Kararları'nda belirtilen, dökme ve torbalanmış olarak tüketime sunulan ısınma amaçlı ithal parça kömür pazarı olduğu tespit edilmiştir. Rapor'da aynı veya eşdeğer nitelikte kömürlerin diğer pazarlara nazaran Ankara'da %60-70 oranında yüksek fiyattan satıldığı, bu durumun da Belko'nun tekel konumunun şirkete sağladığı keyfiyetten kaynaklandığı ifade edilmiştir.

- Rekabet Kurulu'nun 08.12.1999 tarih ve 99-56 sayılı toplantısında; konuyla ilgili olarak hazırlanan D1/2/A.Ö.-99/10 sayılı Önaraştırma Raporu görüşülmüş ve 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi uyarınca, Belko hakkında soruşturma açılmasına karar verilmiştir.

- Rekabet Kurulu'nun almış olduğu 08.12.1999 tarihli Soruşturma Kararı üzerine, Kanun'un 43/2. maddesi uyarınca Belko'ya bildirim yapılmış, Belko'nun ilk yazılı savunması yasal süre içinde alınmıştır.

- Rekabet Kurulu'nun 30.05.2000 tarih ve 00-20 sayılı toplantısında, Belko hakkında yürütülen soruşturmanın 08.06.2000 tarihinde sona eren süresinin, 4054 sayılı Kanun'un 43. maddesi gereğince 3 aya kadar uzatılmasına karar verilmiştir.

- Soruşturmanın sonunda hazırlanan, Soruşturma Heyeti'nin tespit ve değerlendirmelerinden oluşan 06.09.2000 tarih ve SR/00-9 sayılı Soruşturma Raporu, Kanun'un 45. maddesi uyarınca Belko ile Kurul üyelerine tebliğ edilmiş ve Belko'dan 30 gün içinde yazılı savunma göndermesi istenmiştir.

- Soruşturma raporunun tebliğini takiben Belko, savunma süresinin Kanun'un 45. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca 30 gün uzatılmasını talep etmiştir. Belko'nun bu talebi kabul edilmiş ve 30 gün ek süre tanınmıştır.

- Soruşturma Raporu'nun tebliği üzerine, Belko'nun savunması 10.11.2000 tarihinde alınmış ve 4054 sayılı Kanun'un 45. maddesine

göre ikinci yazılı savunmaya karşı hazırlanan Ek Görüş, Kurul üyeleri ve ilgili taraflara bildirilmiştir.

- Ek yazılı görüşün tebliğini takiben Belko, savunma süresinin Kanun'un 45. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca 30 gün uzatılmasını talep etmiş ve bu talep Kurulca uygun görülerek 30 gün ek süre tanınmıştır.
- Şirketin "Belko Ankara Kömür ve İhtiyaç Maddeleri Dağıtım Ltd. Şti." olan ticaret ünvanı 12.01.2001 tarihinde, "Belko Ankara Kömür ve Asfalt İşletmeleri Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti." olarak değişmiştir.
- Belko'dan alınan son yazılı savunma 25.01.2001 tarihinde Kurum kayıtlarına girmiştir.
- Rekabet Kurulu'nun 13.02.2001 tarihli toplantısında, yürütülen soruşturma ile ilgili olarak 26.03.2001 tarihinde sözlü savunma toplantısı yapılmasına karar verilmiş ve sözlü savunma toplantısı davetiyeleri, Kanun'un 46/2. maddesi uyarınca ilgililere gönderilmiştir.
- 26.03.2001 tarihinde yapılan sözlü savunma toplantısında Belko savunmasını yapmıştır.
- 06.04.2001 tarihinde 4054 sayılı Kanun'un 51/2. maddesine göre alınan Nihai Karar, 09.04.2001 tarihinde tarafların yüzlerine okunmak suretiyle tefhim edilmiştir.

G- RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: Soruşturmayı yürüten Raportörler;

- Belko Ankara Kömür ve İhtiyaç Maddeleri Dağıtım Ltd. Şti.'nin; fiyat belirleme serbestisine sahip olduğu dönem içerisinde yer alan, 1996 yaz sezonu ile fiyatların ilgili Vali Yardımcısı başkanlığında bir Komisyon tarafından tespitine yönelik İl Hıfzıssıhha Kurulu Kararı'nın Resmi Gazete'de yayımlandığı 18.07.2000 tarihi arasında, Ankara şehir merkezi ve mücavir alanı ısınma amaçlı ithal parça kömür pazarındaki hakim durumunu kömür alımlarında şirket çıkarlarına bilinçli ve/veya bilinçsiz azami özenin gösterilmeyişi ve sonrasında maruz kalınan diğer maliyet kalemlerinin oluşumunda da söz konusu özensizliğin devamı ile işletme maliyetlerinin olması gereken seviyelerin çok üzerinde gerçekleşmesi ve neticesinde uygulanan aşırı yüksek fiyatlama ile 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6. maddesi bağlamında kötüye kullandığı,
- Bu itibarla, 4054 sayılı Kanun'un 16. maddesi gereğince idari para cezası ile cezalandırılması gerektiği,

- Söz konusu para cezasının miktarına karar verilirken, ilgili pazarın mutlak anlamda korunmuş olması itibarıyla temel tüketim maddesi olan kömürün alternatif temin kaynağının bulunmayışı ve genellikle gelir seviyesi düşük halk tarafından kullanıldığı, kömüre ödenen bedelin tüketici bütçesindeki ağırlığı, fiyata etki eden maliyetlerin oluşumundaki kasti ve/veya basiretsiz yönetimin ve keyfi harcamaların varlığı gibi hususların dikkate alınmasının yerinde olacağı,
- 4054 sayılı Kanun'un 3. maddesinde yer alan teşebbüs tanımı ve 1997/1 sayılı Rekabet Kurulu Tebliği'nin 4. maddesi çerçevesinde, ekonomik birlik ve teşebbüs kavramlarına ilişkin olarak; Belko Ltd. Şti.'nin Belso Soğuk Hava Deposu İşletmecilik Gıda San. ve Tic. A.Ş.'nin sermayesinin % 99,9996'sına, Belpa Ankara Eğlence Dinlenme ve Spor Tesisleri İşletmecilik A.Ş.'nin sermayesinin % 99,84'üne, Belplas Ankara Termoplastik A.Ş.'nin sermayesinin % 99,66'sına, Belya Ankara Basın Yayın ve Sanat Tesisleri İşl. San. ve Tic. A.Ş.'nin sermayesinin % 98,4'üne ve Anfa Altınpark İşletmeleri Ltd. Şti.'nin sermayesinin % 93'üne sahip olması ve tüm bu işletmelerdeki kontrol esasının tek elden sağlanmış olması itibarıyla aynı yönetim birimine bağlı gruplar olarak ekonomik bir bütünlük içerisinde değerlendirilmeleri gerektiği,
- Aynı Kanun'un 9. maddesi ve Rekabet Kurulu'nun görev alanına giren konularla ilgili olarak hazırlanacak kanun, tüzük, yönetmelik ve tebliğ tasarıları hakkında Rekabet Kurumu'ndan görüş alınmasını öngören 20.08.1998 tarih ve 14821 sayılı Başbakanlık Genelgesi uyarınca, İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulu Başkanlığı'na (Ankara Valiliği), ilgili pazardaki rekabet ortamının nasıl tesis edileceğine dair bir Rekabet Kurulu Kararı'nın bildirilmesinin uygun olacağı şeklinde görüşlerini bildirmişlerdir.

H- İNCELEME ve DEĞERLENDİRME

1. İlgili Pazar

1.1. Kömür

Kömür; çoğunlukla karbon, hidrojen ve oksijenden oluşan az miktarda kükürt ve nitrojen içeren, kimyasal ve fiziksel olarak farklı yapıya sahip maden ve kayadır. Diğer içerikleri ise kül teşkil eden inorganik bileşik ve mineral maddelerdir.

Enerji hammaddeleri içerisinde önemli bir yere sahip olan kömür, dünyada geniş rezervlere ve yaygın tüketim alanlarına sahiptir. Kömürleşme süreci ve yataklanma, nem içeriği, kül ve uçucu madde içeriği, sabit karbon miktarı, kükürt ve mineral madde içeriklerinin

yanısına jeolojik, fiziksel, kimyasal ve termik özellikler yönünden kömürler çok çeşitlilik gösterirler. Bu durum bir çok ülkede kömürlerin birbirine benzer özellikler ve yakın değerler temelinde sınıflandırılmasını zorunlu kılmıştır.

Uluslararası Kömür Kurulu'nca, birçok ülkeden temin edilen örnekler üzerinde yapılan çalışmalar sonucu kömürler, kalorifik değer, uçucu madde içeriği, sabit karbon miktarı, koklaşma ve kekleşme özellikleri temel alınarak sert ve kahverengi kömürler olmak üzere iki sınıfa ayrılmıştır.

Bu sınıflandırma, kömürlerin genel özellikleri alınarak yapıldığı için oldukça genel bir sınıflandırma şeklindedir. Bunun dışında kömürler, içerdikleri kükürt, uçucu madde ve nem miktarı gibi parametreler göz önüne alınarak daha spesifik şekilde sınıflandırılmaktadır.

Kömür kullanımında genel olarak tane boyutu önemli bir faktördür. Kömürler, eleme sistemindeki üst ve alt elek açıklıkları ile belirtilen boyut gruplarına ayrılır. Çeşitli boyut grubundaki kömürler değişik tüketim yerlerinde kullanılırlar. Piyasaya arz edilen ürünler, tane boyutunun yanısıra kül, kükürt ve nem içerikleri, mineral madde içerikleri ve kalorifik değerler ile briketlenebilirlik parametreleri bazında sınıflandırılır.

Kömürler, maden işletmelerinde üretildiği şekilde (tüvenan) çeşitli kullanım yerlerinde tüketildiği gibi, kurutulmuş kömür, yıkanmış kömür, briket kömür ve kok kömürü olarak zenginleştirme işlemine tabi tutulmuş ürünler şeklinde de piyasaya arz edilmektedir. Ürün boyutları, kullanım yerlerine ve yakma sistemine göre tercih edilmektedir.

Kömürün kullanım alanları genel olarak ısınma amaçlı ve sanayi amaçlı olmak üzere iki kısma ayrılmaktadır. Kömür ticaretinde, kullanım amaçlarına göre istenen kalite için limitler düzenlenmektedir. Bunlar;

a- Toz Kömür: Boyutu 18 mm.'in altında kalan kömürler olup demir-çelik fabrikaları ve termik santrallerde kullanılmaktadır.

b- Parça Kömür: Boyutu 18 mm. ile 150 mm. arasındaki kömürler olup ısınma amacıyla soba ve kaloriferlerde kullanılmaktadır. Parça kömürler kendi içinde 3 gruba ayrılmaktadır:

- Fındık Kömür: Boyutu 18 mm.-25 mm. arasında olan parça kömürüdür.

- Ceviz Kömür: Boyutu 18 mm-60 mm. arasında olan ve sobada kullanılmaya uygun olan kömürlerdir.

- Portakal Kömür: Boyutu 60 mm.-150 mm. arasında olan ve kaloriferde kullanılmaya uygun olan kömürlerdir.

Üretilmesi, taşınması, yüklenmesi aşamalarında daha çok dikkat ve işçilik gideri gerektirdiğinden parça kömürün fiyatı toz kömüre göre yüksektir. Ancak, boyutlarından başka bir farkları bulunmayan parça ve toz kömürün dünya piyasasındaki fiyatlarının değişimleri, bu ürünlerin herhangi birinin talebinde önemli bir ani değişiklik olmadığı sürece, aynı yöndedir.

c- *Briket Kömür*: Toz kömürün katkılı veya katkısız olarak presle değişik boyutlarda briketlenmesi sonucu oluşan üründür. Isınma amaçlı kullanılır.

d- *Kok Kömürü*: Taşkömürlerin dönerli ve hareketli izgara fırınlarda ısıtılma işlemi tabii tutulmasıyla elde edilen, zenginleştirilmiş üründür. Metalurji ve porselen sanayisinde kullanılmaktadır.

Çevre kirliliği açısından değerlendirildiğinde; yakıt olarak kullanılacak kömürün içerdiği kükürt oranı, uçucu madde oranı, nem ve kül oranı ile sahip olduğu kalori miktarı önem kazanmaktadır.

- *Kükürt*: Kömür yandığında meydana çıkan kükürt dioksit (SO₂), havadaki nem ile tepkimeye girdiğinde sülfürik asite dönüşmektedir. Canlı sağlığı için son derece tehlikeli bir madde olan sülfürik asit yağışlı havalarda yağmur veya kar ile birlikte yeryüzüne düşerek canlı sağlığının ve ekolojik dengenin bozulmasına sebep olmaktadır. Bu nedenle yakıt olarak kullanılacak kömürlerin içerdiği kükürt oranının düşük olması gerekmektedir.

- *Uçucu madde*: Kömürün yanıcı kısmını oluşturan hidrokarbonlardır. Uçucu madde miktarı düşük olan kömürlerin tutuşması güç olurken, uçucu madde miktarı yüksek olan kömürler çabuk tutuşup süratli bir şekilde yanar. Kömürün süratli bir şekilde yanması, henüz yanmamış olan partiküllerin dumanla birlikte dışarı atılması ve çevrenin kirlenmesi sonucunu doğurur. Çevre kirliliğinin önlenmesi ve yakılan kömürden maksimum enerji elde edilebilmesi için kömürün sahip olduğu uçucu madde oranının belirli bir değer aralığında olması gerekmektedir.

- *Kalori*: Kalori bir enerji birimidir. Yakıtların kullanımı sonucu açığa çıkan enerji Kcal/Kg. (1 kilogram yakıtın kullanımı sonucu elde edilen toplam kalori) birimi ile ölçülmektedir

- *Toplam Nem*: Kömür yeryüzüne çıkarıldığında ve kullanım aşamasına geldiğinde bir miktar nem içermektedir. Yüksek nem

içermesi, kömürün ağırlığını etkilediği gibi kilogram başına düşen kalori değerini düşürmektedir.

- *Kül Oranı:* Kömürün kullanım sonucu yanmayarak kalan, atık kısmıdır. Kül oranının yüksek olması kömürün kalorisini düşürmektedir.

1.2. Kömür İthalatı ile İlgili Düzenlemeler

1980'li yıllardan itibaren Türkiye'de hava kirliliği sorunu doğmuştur. Gerçekte daha önceden başlayan hava ve çevre kirliliği, hızlı sanayileşme ve şehirleşme sonucu bu yıllarda daha belirgin bir hale gelmiştir.

Bu dönemde hava kirliliğini özellikle, kış aylarında ısınma amaçlı olarak tüketilen kömürün yaydığı duman ve atıklar oluşturmuştur. Yerli kömürlerin, normal değerlerin üzerinde kükürt, uçucu madde miktarı ve nem içeriğine sahip olması, ayrıca kül oranlarının yüksek olması sebebiyle havanın kirlenmesinde en önemli rolü oynamıştır.

Söz konusu kirliliğin, büyük illerde insan sağlığını tehdit edecek boyutlara varmasıyla merkezi ve mahalli idareler tarafından bir takım tedbirler alınması kaçınılmaz olmuştur.

1980'li yıllarda Ankara'da hava kirliliğinin ciddi seviyelere ulaşması sonucu ithal kömür kullanılmasına karar verilmiştir. Konuyla ilgili düzenlemeler, ismi sonradan Yüksek Planlama Kurulu olarak değiştirilen Ekonomik İşler Yüksek Koordinasyon (E.İ.Y.K.) Kurulu tarafından yapılmıştır.

1986 yılında ilk defa Ankara'da ithal kömür kullanılmaya başlanmıştır. Bu dönemde Ankara'da tüketilecek kömürün ithalat ve satış hakkı Ankara Belediyesi tarafından kurulan Belko'ya verilmiştir. Daha sonraki yıllarda hava kirliliği olan 17 ilde daha ithal kömür tüketimine başlanmıştır. Söz konusu illerin ithal kömür ihtiyacı 1994 yılına kadar ilgili Belediyelerce ve Valiliklerce karşılanmış ve satılan ithal kömüre devlet yardımı uygulanmıştır.

Bu dönemde ithal kömür, maliyetinin Yüksek Planlama Kurulu'nca belirlenen devlet yardımı kadar altında bir fiyatla satışa sunulmuştur. İthal parça kömüre devlet yardımı uygulanmasının temel nedeni 1980'li yıllarda büyük yerleşim yerlerinde görülen hava kirliliği olmuştur. Bu döneme kadar Türkiye'de, demirçelik fabrikalarında kullanılan toz kömür hariç olmak üzere ithal kömürün kullanımı yok denecek kadar azdır. Devlet yardımı uygulanarak kükürt ve uçucu oranı düşük olan, ısınma amaçlı ithal parça kömürün halk tarafından benimsenip kullanımının

yaygınlaştırılması amaçlanmıştır. Bu döneme kadar ithal kömür kullanımı olmadığı için iç piyasada kömür ithalatçısı bulunmamaktaydı. Bu nedenle ilk defa 1986 yılında Ankara'da kullanılmaya başlayan, daha sonra diğer illerde de satışa sunulan kaliteli kömürlerin ithalatı ilgili Belediyelerce gerçekleştirilmiştir.

Türkiye'de 1992 yılından itibaren ithal parça kömür kullanımının, dolayısıyla talebinin artmasıyla birlikte özel teşebbüsler kömür ithalatı alanında etkinlik göstermeye başlamıştır. İthal kömür piyasasında etkinlik gösteren teşebbüslerin sayısının ve rekabet ortamının artmasıyla birlikte o döneme kadar kömür ithalatını koordine eden Yüksek Planlama Kurulu 01.12.1994 tarihinde ithal kömürün, Çevre Bakanlığı'nın belirlediği kriterlere uygun olmak kaydıyla Valilik ve Belediyelerin denetimi altında, özel sektör tarafından serbestçe satılmasına karar vermiştir.

Anılan karar çerçevesinde kömür satışı ilgili Belediyelerin tekelinde olan Bursa, Kayseri ve Gaziantep gibi illerde belediyelerin bu tekel hakkı kaldırılmıştır. Günümüzde hava kirliliği olsun olmasın bütün illerde, hatta bir çok ilçede tüketilecek kömürün cinsi ve spesifikasyonu il veya ilçe çevre kurulları tarafından belirlenmekte ve özel teşebbüsler tarafından satışa sunulmaktadır. Teşebbüslerin satışa sunduğu kömürlerin belirlenen niteliklere uygun olup olmadığının kontrolü ilgili Valilik, Kaymakamlık ve Belediyelerce yapılmaktadır. Bu denetimler sonucu sattığı kömürlerin belirlenen niteliklere uymadığı anlaşılan teşebbüslere ilk etapta genellikle para cezası verilmekte ve ihtar edilmekte, bu fiilin tekrarında ise teşebbüslerin kömür satış izni iptal edilmektedir.

Belediyelerin kömür satışındaki tekel hakkı kaldırılmış olmasına rağmen aralarında İstanbul Büyükşehir Belediyesi'nin de bulunduğu bir çok belediye, şirketleri veya tanzim satış müdürlükleri aracılığıyla özel sektör ile birlikte kömür piyasasında faaliyet göstermektedir.

1994 yılı sonrasında da Belko, Ankara İli Umumi Hıfzıssıhha Kurulu Kararları ile Ankara'da kömür satışında tekel hakkını elinde tutmuştur.

1.3. İthal Kömürün Menşei

Güney Afrika Cumhuriyeti, Endonezya, Avustralya, Çin ve Rusya kaliteli ve yüksek rezervli kömür yataklarıyla üretimde söz sahibi ülkelerdendir. Çok genel anlamda; parça ve toz kömür olmak üzere iki ana başlık altında gruplandırılan kömürden, toz kömür genelde endüstriyel faaliyetlerde kullanılmakta, ticareti ve fiyatlandırması ise

Dünya ölçeğinde yapılmaktadır. Dünya kömür piyasasındaki işlemler daha çok toz kömür üzerinden gerçekleştirilmektedir. Bu nedenle dış ticarete konu olan kaliteli kömürlerin çıkarıldığı ocaklardaki üretim, yükleme ve taşıma sistemlerin büyük bir kısmı toz kömür ticareti yapmaya elverişli şekilde kurulmuştur.

Dünya ölçeğinde parça kömür ticareti toz kömüre göre oldukça düşük seviyededir. Ankara'yla başlayan ve hava kirliliği sorunu olan diğer illerde devam eden, konutlarda ısınma amaçlı ithal kömür kullanımının yaygınlaşması Türkiye'yi parça kömür pazarında en büyük alıcılardan biri haline getirmiştir.

Türkiye pazarı için, taşıma maliyetlerinin yüksekliği nedeniyle bu standartta ve büyük miktardaki kömürün en optimal şekilde temini Güney Afrika ve Rusya'dan yapılmaktadır.

Rusya'dan ve Güney Afrika'dan ülkemize ithal edilen kömürün navlun (taşıma) fiyatları mevsimler veya diğer nedenlerle zaman zaman değişse de Rusya'dan ithal edilen kömürün navlun bedeli 8-10 ABD Doları/Ton, Güney Afrika'dan ithal edilen kömürün ise 12-14 ABD Doları/Ton civarındadır. Karadeniz'de kömür ticareti nispeten küçük tonajlı gemilerle yapılmaktadır. Bu nedenle, kömürün sevkiyatının yapıldığı mesafe açısından bakıldığında Rusya'dan ithal edilen kömürlerin navlun maliyetleri, büyük tonajlı gemilerle sevkiyat yapılmasının mümkün olduğu Güney Afrika'dan ithal edilen kömürün navlun bedeline göre daha pahalıya gelmektedir.

Son yıllarda alternatif enerji kaynaklarının kullanımının yaygınlaşması ve global ekonomik krizler nedeniyle daralan talep sonucu toz ve parça kömür fiyatları dünya çapında devamlı düşmüştür.

Türkiye'de 1992 yılından itibaren ithal parça kömür kullanımının, dolayısıyla talebinin artmasıyla birlikte özel sektör kömür ithalatı alanında etkinlik göstermeye başlamıştır. 1995 yılına kadar ithal kömürün Türkiye limanlarındaki 360 gün vadeli satış fiyatları CIF bazında 47.90-55.00 ABD Doları/Ton'dur. 1997 yılından itibaren ithal parça kömürün Türkiye limanlarındaki fiyatı CIF bazında ortalama 42-48 ABD Doları/Ton arasında oluşmuştur.

1995-1996 kış sezonunda ithal kömür arzı daralması, aynı sezon içinde İstanbul'da ithal kömür kullanımının yaygınlaşması nedeniyle yurtiçi piyasada, 1995-1996 kış sezonunun Eylül-Mart aylarında ithal parça kömür fiyatları toptancılar seviyesinde 120-130 ABD Doları/Ton, perakendeciler seviyesinde ise 140-150 ABD Doları/Ton'a kadar yükselmiştir.

1995-1996 kış sezonunda Türkiye parça kömür piyasasında ortaya çıkan arz talep dengesizliği kömürün Türkiye limanlarındaki teslim fiyatlarını da etkilemiştir. Bu döneme kadar Türkiye limanlarında CIF bazında 50-55 ABD Doları/Ton olan parça kömür fiyatları 65-70 ABD Doları/Ton'a kadar yükselmiştir. 1995-96 döneminde dış piyasalar ile iç piyasa arasında oluşan yüksek fiyat farkları ithalatçılar için büyük bir kar marjı oluşturmuş ve parça kömür pazarına bir çok yerli ithalatçı teşebbüs girmiştir. İthalatçı teşebbüs sayısının artmasına paralel olarak artan üretim ve arz sonucu iç piyasada ithal parça kömür fiyatları 6 ay gibi bir süre içerisinde eski seviyesine dönmüştür.

1995-1996 kış sezonunda oluşan yüksek kar marjları sonucu kömür ithalatı alanında etkinlik göstermeye başlayan firmaların bir kısmı 1996 yılında fiyatların normal düzeye inmesiyle birlikte piyasadan çıkmıştır. 1996 yılından sonra, vergilerde meydana gelen değişiklikler hariç, ithal parça kömür piyasasını etkileyen herhangi önemli bir gelişme olmamıştır.

1.4. İthal Kömür Spesifikasyonları

Ülkemize ithal edilen kömürlerin nitelikleri Çevre Bakanlığı tarafından belirlenmektedir. Ankara'da satışa sunulacak ithal kömürün nitelikleri ise Ankara İli Hıfzıssıhha Kurulu tarafından belirlenmektedir. Çevre Bakanlığı ve Ankara İli Hıfzıssıhha Kurulu'nun ısınma amaçlı ithal parça kömüre ilişkin belirlediği spesifikasyonlar şu şekildedir:

Kalite Değerleri	Çevre Bakanlığı Limitleri	Ankara İli Umumi Hıfzıssıhha Kurulu Limitleri
Kükürt (kuru bazda)	%1 max.	%1 max.
Alt Isıl Değer (orijinalde)	6.000 Kcal/K . min.	6500 Kcal/K . min.
Uçucu Madde (kuru bazda)	%12-22	%20 max.
Toplam Nem (orijinalde)	%10 max.	%7 max.
Ebat	10 mm. min.	Elenerek dağıtım.

1.5. İlgili Ürün Pazarı

Ülkemize ithal edilen kömürlerin tümü Çevre Bakanlığı'nın belirlediği standartlara uymak zorundadır. Ankara İli Umumi Hıfzıssıhha Kurulu'nun Ankara'da tüketilecek ithal kömür için belirlediği standartlar Çevre Bakanlığı'nın belirlediği standartlara yakın değerler taşımaktadır. Uçucu madde, kükürt ve kül oranları yüksek, kalorisi düşük olan yerli kömürler ise bu özellikleri bakımından ithal kömürlerden ayrılmaktadır. Bu nedenle Türkiye'de tüketilen ısınma amaçlı ithal parça kömürler aynı pazar içerisinde yer almaktadır.

Doğal gaz ve fuel oil'in yakma sistemlerinin kömürden farklı olması nedeniyle kısa dönemde kömürle ikame edilmesi mümkün olmamakta, dolayısıyla bu ürünlerin kömürden farklı pazarlar olarak ele alınması gerekmektedir. Bu çerçevede ilgili ürün pazarı, nitelikleri Ankara İli Umumi Hıfzıssıhha Kurulu Kararlarında belirtilen, dökme ve torbalanmış olarak tüketime sunulan ısınma amaçlı ithal parça kömür pazarı olarak belirlenmiştir.

1.6. İlgili Coğrafi Pazar

İlgili coğrafi pazar, Ankara İli Umumi Hıfzıssıhha Kurulu Kararlarında Belko'ya tekel hakkı tanınan, Ankara şehir merkezi ve mücavir alanı olarak tespit edilmiştir.

2. Yapılan Tespitler

2.1. Önaraştırma Dönemi

- Ankara İli şehir merkezi ve mücavir alanı içerisinde tüketilecek kömürün nitelikleri ile bunun satışını gerçekleştirecek teşebbüs, Ankara İli Umumi Hıfzıssıhha Kurulu Kararları ile belirlenmiştir. İlgili coğrafi pazar Ankara İli şehir merkezi ve mücavir alanı, ilgili ürün pazarı ise nitelikleri Ankara İli Umumi Hıfzıssıhha Kurulu Kararları'nda belirtilen, dökme ve torbalanmış olarak tüketime sunulan ısınma amaçlı ithal parça kömür pazarıdır. Belko, ilgili coğrafi pazarda kömürün temini ve tüketime sunulması seviyelerinde tekel durumundadır. Tüketicilerin kömürü şehir dışındaki teşebbüslerden temini de yasaklanarak Belko'nun tekel durumu mutlak bir hale getirilmiştir.

- İç piyasaya arz edilecek ithal kömürlerin nitelikleri Çevre Bakanlığı'nca belirlenmektedir. İthalatçı firmaların, ithal edilecek kömürün yükleme limanında yapılan analiziyle birlikte Çevre Bakanlığı'na başvurarak söz konusu kömürü yurtiçine sevk edebilmek için kontrol belgesi almaları gerekmektedir. Türkiye'ye getirilen kömürün belirlenen nitelikleri taşıyıp taşımadığı ayrıca Maden Tetkik Arama Genel Müdürlüğü tarafından analiz edilmektedir. Çevre Bakanlığı tarafından tespit edilen ısınma amaçlı parça kömür spesifikasyonları, Ankara İli Umumi Hıfzıssıhha Kurulu Kararları'nda belirtilen özelliklere yakın değerler taşımaktadır. İthalatçı firmalar tarafından Türkiye gümrüklerine getirilen kömürlerin analizini Çevre Bakanlığı için yapan Maden Tetkik Arama Genel Müdürlüğü'nde yapılan görüşme de bu iddiayı destekler niteliktedir.

- Belko'nun, torbalanmış olarak tüketicinin evine teslim edilen 1 ton ısınma amaçlı ithal parça kömürü peşin perakende satış fiyatı ABD

Doları bazında, KDV dahil; 1993 yılında 154-166 ABD Doları, 1994 yılında 133-150 ABD Doları, 1995 yılında 144-187 ABD Doları, 1996 yılında 169-207 ABD Doları, 1997 yılında 173-194 ABD Doları, 1998 yılında 181-217 ABD Doları, 1999 yılında 180-202 ABD Doları arasında belirlenmiştir.

Belko'nun 1 ton dökme ithal parça kömürün perakende satışında belirlediği fiyatlar, KDV dahil; 1993 yılında 138-152 ABD Doları, 1994 yılında 125-132 ABD Doları, 1995 yılında 133-169 ABD Doları, 1996 yılında 153-180 ABD Doları, 1997 yılında 151-170 ABD Doları, 1998 yılında 165-186 ABD Doları, 1999 yılında 167-181 ABD Doları olmuştur.

Kasım 1999 tarihi itibarıyla, Kırıkkale'de yerleşik, perakende satışını yaptıkları ısınma amaçlı ithal parça kömürü Belko'nun ortak olduğu ve Belko'ya kömür sağlayan Vak-Bel İthalat İhracaat A.Ş. (Vakbel A.Ş.)'den alan firmalardan K... İnşaat Turizm ve Mühendislik Ltd. Şti. aynı kömürün tonunu, torbalanmış olarak müşterinin evine teslim etmek kaydıyla, KDV dahil perakende satışını peşin 128 ABD Doları, B... Madencilik ise 130 ABD Doları'na yapmaktadır.

- Kasım 1999 itibarıyla, Ankara İli Umumi Hıfzıssıhha Kurulu Kararlarında belirtilen nitelikte ithal kömürün, torbalanmış olarak müşterinin adresine teslim edilmek şartıyla, KDV dahil peşin perakende satış fiyatı Ankara'nın Akyurt İlçesi'nde 130-136 ABD Doları/Ton, Çubuk İlçesi'nde 116-120 ABD Doları/Ton, Polatlı İlçesi'nde 120 ABD Doları/Ton, Pursaklar Beldesi'nde ise 140 ABD Doları/Ton'dur. Dökme ithal kömürün KDV dahil peşin satış fiyatı Çubuk İlçesi'nde 106-110 ABD Doları/Ton, Polatlı İlçesi'nde 99-110 ABD Doları/Ton'dur.

- Kasım 1999 itibarıyla, Ankara İli Umumi Hıfzıssıhha Kurulu Kararları'nda belirtilen nitelikteki yakın değerler taşıyan ithal kömürün torbalanmış, KDV dahil peşin perakende satış fiyatı İstanbul'da 112 ABD Doları/Ton, Sivas'ta 117 ABD Doları/Ton, Kayseri'de 132 ABD Doları/Ton'dur. 1 ton ithal dökme kömürün, KDV dahil, satış fiyatı Sivas'ta 103 ABD Doları, Çorum'da 95 ABD Doları, Kayseri'de 120 ABD Doları'dır.

- Aynı veya eşdeğer nitelikteki kömürlerin Ankara'da, diğer pazarlara nazaran %60 - 70 oranında yüksek fiyatlarla satılabilmesinin altında Belko'nun tekel konumunun kendisine sağladığı avantaj yatmaktadır.

- Aşırı fiyatlamayla birlikte, özellikle yüksek maliyetlerle çalışma da, tekeli işletmelerde sıkça rastlanan bir davranıştır. Giriş engellerinin olmadığı ya da çok düşük olduğu pazarlarda sürdürülmesi mümkün

olmayan bu keyfiyetin Belko'da alış fiyatları üzerine yüklenen aşırı personel, finansman, işletme ve diğer gider kalemleri şeklinde ortaya çıktığı ve bu durumun da şirket bilançolarına, 1996 yılı hariç, zarar olarak yansdığı tespit edilmiştir.

2.2. Soruşturma Dönemi

Soruşturma döneminde yapılan tespitler; büyüklük ve uygulama açısından Ankara ile benzerlik taşıyan İstanbul ve Bursa'daki uygulamalara ilişkin tespitlerle kendi içerisinde maliyetler ve satış fiyatları konularından oluşan Belko hakkındaki tespitler bölümlerinden oluşmaktadır.

2.2.1. İstanbul ve Bursa Düzenlemeleri

İstanbul ve Bursa illerinde kömür satışına yönelik uygulamaların değerlendirilmesi, Ankara pazarındaki çarpıklığın görülmesi ve bu sorunun çözümüne ilişkin ipuçları içermesi bakımından önemlidir.

2.2.1.1. İstanbul İli Düzenlemeleri

İstanbul İli'nde İl Mahalli Çevre Kurulu kararlarıyla yapılan düzenlemelerde, hava kirliliğine yol açmayacak kalitede yerli ve ithal kömürler ile toz kömürden elde edilen briket kömür kullanılması öngörülmüştür.

Bu itibarla, İstanbul'da satışa sunulacak ısınma amaçlı parça ithal taş kömürü ve linyitin özellikleri şu şekilde belirlenmiştir.

Kül (Kuru Bazda)	: %14 (max)
Toplam Rutubet	: %10 (max)
Toplam Kükürt (Kuru Bazda)	: %1 (max)
Uçucu Madde (Kuru Bazda)	: %15-22
Üst Isıl Değer (Kuru Bazda)	: %6400 Kcal/Kg. (min)
Boyut (Satışa Sunulan kömür)	: -150 mm+18 mm.

Kömür ve kömür briketi üretimi yapan veya kömür ithal eden gerçek ve tüzel kişilerin İstanbul il sınırları içerisinde toptan kömür satışı yapmak istemeleri halinde İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı'ndan (İ.B.B. Başkanlığı) izin almaları gerekmektedir. İ.B.B. Başkanlığı'nca yapılan inceleme sonucu verilen izin belgeleri Valilikce tescil edildikten sonra geçerli olmaktadır ve her yıl bu izin belgesinin yenilenmesi zorunludur.

İ.B.B. Başkanlığı'na toptan kömür satışı izni için başvuran teşebbüslerin İl Mahalli Çevre Kurulu kararlarında belirtilen özellikleri taşıması ve satacakları kömürlerin aynı kararlarda belirtilen kriterlere uyması gerekmektedir. İthalatçı ve üretici firmalar, temin ettikleri kömürleri satış yerlerinin bulunduğu ilçe belediyelerinden kömür pazarlama belgesi almış olan sözleşmeli bayilerine sağlamaktadırlar. İstanbul'daki perakende kömür satışı bu bayiler tarafından yapılmaktadır. Başka bir ifadeyle, İstanbul'da toptan kömür satışı İ.B.B. Başkanlığı'ndan izin belgesi alan üreticiler ve ithalatçılar tarafından, perakende kömür satışı ise bunların sözleşmeli bayileri tarafından yapılmaktadır. 1999-2000 kış sezonunda İstanbul'da kömür satışı yapma izni bulunan 53 üretici ve ithalatçı firma, 600 civarında ise perakende kömür satışı yapan bayi bulunmaktadır.

Dökme kömür satışının yasaklandığı İstanbul'da, yerli ve ithal kömür satışı yapan teşebbüslerin iyileştirme ve zenginleştirme tesislerine sahip olması zorunlu kılınmıştır. Bu tesislerde yerli kömürlerin kalitesinin çeşitli yöntemlerle artırılması, daha sonra elenip torbalanarak satışa sunulması gerekmektedir. İthal kömürler ise en azından bir defa elenerek torbalanıp satışa sunulmaktadır. İl Mahalli Çevre Kurulu kararları gereğince, kömürün doldurulduğu torbaların üzerinde kömürün cinsi, üretici ve pazarlamacı firmanın adı, varsa tanınma kodu veya tescilli markası, ağırlığı, nem, kükürt, kül, kalori değerlerinin yazılı olması zorunludur.

Yine İl Mahalli Çevre Kurulu kararı ile, İstanbul'da kömürle ilgili denetim yapma yetkisi İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı'na verilmiştir. İ.B.B. Başkanlığı, 7 tanesi şehir giriş noktalarında sabit, 4 tanesi de şehir içinde gezici olmak üzere toplam 11 ekip ile kömür denetimlerini sürdürmekte ve mevzuata aykırı şekilde kömür üretimi ve/veya satışı yapan firmalar tespit edildiğinde cezai işlemlere başvurmaktadır.

Belediye tarafından yapılan etkili denetimler neticesinde belli bir düzene girmiş olan söz konusu piyasada oluşan fiyatlar ise rekabetin etkin bir denetimle birlikte, kaliteden taviz verilmeksizin ne tür olumlu sonuçlara yol açtığına görülmesi bakımından önem taşımaktadır.

Bu itibarla, İ.B.B. Başkanlığı Tazim Satış Müdürlüğü'nün, Rusya kaynaklı kömürü KDV dahil, peşin perakende satış fiyatı aşağıdaki gibidir:

Tarih	Fiyat/Ton			
	Torbali		Dökme	
	Türk Lirası	ABD Doları	Türk Lirası	ABD Doları
27.01.1999	36.000.000	110	33.000.000	100
14.07.1999	45.000.000	105	42.000.000	98
12.08.1999	48.000.000	110	45.000.000	104
01.11.1999	52.000.000	108	48.000.000	100
11.02.2000	62.000.000	110	-	-
30.03.2000	66.000.000	111	62.000.000	105

H... Madencilik İstanbul kömür piyasasında faaliyet gösteren büyük teşebbüslerden birisidir. Şirket tarafından yılda ortalama 70.000 ton ithal torbalanmış müşteri adresine teslim ve yaklaşık 50.000 ton da kaloriferlerde kullanılan ithal dökme kömürün perakende satışı gerçekleştirilmektedir. Bunun yanında Hakan Madencilik'in, kömür ticareti yapan depolara çeşitli miktarlarda toptan kömür satışı da bulunmaktadır.

Anılan Şirket tarafından ithal edilen kömür Rusya/Sibiryaya kaynaklı olup spesifikasyonları;

Toplam nem	%5.18
Kül (Kuru bazda)	%6.44
Toplam kükürt (Kuru bazda)	%0.40
Uçucu madde (Kuru bazda)	%20.95
Üst ısı değer (Kuru bazda)	7723 Kcal/Kg. şeklindedir.

Geçen yıllarda H... Madencilik'in Kocaeli/Gebze saha teslimi ortalama maliyeti 75-80 \$ arasında değişkenlik göstermiştir.

Öte yandan Şirket tarafından İstanbul'da satılan kömüre nihai tüketici tarafından ödenen fiyatlar aşağıdaki şekilde gerçekleşmiştir.

01 Haziran	1998	32.500.000	(127 ABD \$)
13 Ekim	1998	35.000.000	(125 ABD \$)
02 Ocak	1999	40.000.000	(127 ABD \$)
28 Şubat	1999	44.000.000	(125 ABD \$)
01 Temmuz	1999	48.000.000	(114 ABD \$)
30 Ekim	1999	56.000.000	(116 ABD \$)
27 Kasım	1999	64.000.000	(125 ABD \$)
15 Ocak	2000	68.000.000	(124 ABD \$)

Bu fiyatlar nihai tüketicinin adresine teslim, peşin ve KDV dahil fiyatlardır.

Benzer şekilde, İstanbul Ticaret Odası tarafından İstanbul'da ithal dökme kömürün 1997, 1998 ve 1999 yıllarındaki satış fiyatı

ortalamasının 100-105 ABD Doları/Ton, torbalı ithal kömürün adrese teslim fiyatının aynı yıllarda ortalama 115-130 ABD Doları/Ton arasında olduğu belirtilmiştir.

T... A.Ş. de İstanbul'da faaliyet gösteren büyük ithalatçı firmalardan bir tanesidir. Şirket tarafından ithal edilen kömürün spesifikasyonları:

	Kükürt	: max. %1 (kuru bazda)
	Alt ısı değeri	: min. 6400 Kcal/kg. (orijinal)
	Uçucu madde	: % 12-22 (kuru bazda)
Toplam nem		: max. %10 (orijinal)
Ebad		: min. 10 mm.
Menşei		: Rusya

şeklindedir.

T... A.Ş.'nin faturalarının incelenmesi sonucu şirketin torbalanmış 1 ton ithal kömürü bayilerine satış fiyatının (30,45,60 gün vadeli) K.D.V. dahil, aşağıdaki gibi olduğu tespit edilmiştir.

31.12.1999	48.000.000 TL./Ton	(88 ABD Doları)
31.12.1999	45.000.000 TL./Ton	(83 ABD Doları)
20.03.2000	58.300.000 TL./Ton	(99 ABD Doları)
31.03.2000	59.100.000 TL./Ton	(100 ABD Doları)

Öte yandan anılan Şirket bayilerinin faturalarından, torbalanmış olarak müşterinin adresine teslim edilen ithal kömürün perakende satış fiyatlarının, K.D.V. dahil, aşağıdaki gibi olduğu belirlenmiştir.

11.10.1999	50.000.000 TL./Ton	(109 ABD Doları)
28.02.2000	67.392.000 TL./Ton	(116 ABD Doları)
18.03.2000	70.200.000 TL./Ton	(118 ABD Doları)

A... A.Ş., Türkiye'nin en büyük parça-toz kömür ithalatçısı ve toptancılarından biri olup İstanbul'da kömür satışı yapma izni bulunmaktadır. Edinilen bilgi ve belgelerden, Güney Afrika Cumhuriyeti ve Rusya Federasyonu'ndan parça ve toz kömür ithal eden A... A.Ş.'nin ödediği navlun bedelleri, kömür alış-satış fiyatları ve miktarı ile ilgili aşağıdaki bilgilere ulaşılmıştır.

A... A.Ş. tarafından ithal edilen parça kömürün menşei ve spesifikasyonu

A) Rusya kaynaklı kömür:

Kalori = 6.500-7.000 Kcal/Kg.
 Nem = max. % 10
 Kül = max. %10
 Kükürt = max. %1

B) Güney Afrika Cumhuriyeti kaynaklı kömür

Kalori = 5.700-6.500 Kcal/Kg.
 Nem = max. 10
 Kül = max. 15-18
 Kükürt = max. %1

A... A.Ş.'nin ithal ettiği parça kömürün dönemler itibariyle FOB ve CIF fiyatları:

Dönem		FOB Fiyatı (ABD Doları/Ton)	Navlun Bedeli (ABD Doları/Ton)	CIF Fiyatı (ABD Doları/Ton)
1997-1998	Rus	42.75	9	52.00
	G. Afrika	37.75	12	50.00
1998-1999	Rus	42.75	8	51.00
	G. Afrika	28.75	12	41.00
1999-2000	Rus	38.00	8	46.00
	G. Afrika	32.00	13	46.00

Dökme Kömür Fiyatları: A... A.Ş.'nin elenmiş dökme ithal parça kömürün kamyon üzerinde teslim şekilli toptan satışında uyguladığı, KDV dahil, fiyatlar aşağıdaki gibidir:

Tarih	Fiyat (ABD \$/Ton)
20.11.1994	84
10.12.1994	89
10.02.1995	82
30.04.1995	83
10.08.1995	90
30.12.1995	126
20.01.1996	116
29.02.1996	109
30.01.1997	94

Torbalanmış Kömür Fiyatları: A... A.Ş.'nin 20-60 mm. ebadındaki, 25 kg.'lık torbalara doldurularak tüketiciye satışa hazır hale getirilmiş ithal

parça kömürün toptan satışında uyguladığı, KDV dahil fiyatlar şu şekildedir.

Tarih	Fiyat (ABD \$/Ton)
20.11.1994	99
10.02.1995	98
10.08.1995	108
30.12.1995	140
30.12.1995	136
20.01.1996	136
29.02.1996	129
10.08.1996	121
31.12.1996	111
20.03.1997	115
20.08.1997	87
30.08.1997	87
28.02.1998	90

A... A.Ş.'nin torbalanmış ithal parça kömürü perakendecilere dönemler itibarıyla, KDV dahil, toptan satış fiyatı aşağıdaki gibidir (ABD Doları/Ton).

Dönem		Torbalı
1997-1998	Yaz	85
	Sezonu	105
1998-1999	Kış	95
	Sezonu	120
1998-1999	Yaz	85
	Sezonu	90
1999-2000	Kış	90
	Sezonu	100
1999-2000	Yaz	76
	Sezonu	86
1999-2000	u	90
	Kış	100
1999-2000	Sezonu	

A... A.Ş.'nin kömürü ithal edip depolara satışına kadar maliyeti :

ABD Doları/Ton

FOB Bedeli	39.75
Sigorta	0.25

Navlun	8.00
CIF Bedeli	48.00
İskele	3.25
Nakliye	1.50
S.G.S	0.15
Gümrük	0.10
Stoklama	4.00
Toz zararı	4.50
Toplam	61.50

2.2.1.2. Bursa İli Düzenlemeleri

Bursa'da kullanılacak ithal ve yerli kömürün nitelikleri İl Mahalli Çevre Kurulu'nca belirlenmektedir. Bursa'da satılacak ithal kömürlerin şu niteliklere sahip olması gerekmektedir.

Alt ısı değer	: 6000 kcal/kg.
Toplam kükürt	: %1 (max.)
Uçucu madde (kuru bazda)	: %22 (max.)
Toplam nem (orijinal)	: %10 (max.) Ebad : +18-200 mm

İl Mahalli Çevre Kurulu, Bursa'da tüketilecek yerli parça kömürün özelliklerini ise şu şekilde belirlemiştir:

Alt ısı değer	: 5.000 Kcal/Kg.
Yanar Kükürt (satışa sunulan)	: %1 max.
Ebad	: +18-200mm.

Yukarıda belirtilen nitelikleri taşıyan kömürlerin Bursa'da toptan satışını yapmak isteyen toptancı firmaların Bursa Valiliği'nden izin alması gerekmektedir. 1999-2000 kış sezonunda Bursa'da toptan kömür satışı yapma hakkına sahip 9 teşebbüs bulunmaktadır.

Toptancı firmalardan sağlanan kömürün perakende satışını yapacak olan perakendecilerin de bağlı oldukları belediyelerden izin almaları gerekmektedir. Bursa'da perakende kömür satışı yapan yaklaşık 200 teşebbüs bulunmaktadır.

İl sınırlarında kullanılan kömürler ile ilgili denetim Büyükşehir Belediyesi Zabıta, Emniyet Müdürlüğü ve Defterlik elemanlarından oluşturulmuş sabit ve mobil ekipler yardımıyla yapılmaktadır.

Şehirde, G. Afrika ve Rusya kaynaklı ithal kömürün toptan ve perakende satışını yapan K... Limited Şirketi'nin, 1999 yılı CIF fiyatlarının 42-48 ABD Doları arasında olduğu belirtilmiştir.

Diğer yandan, Bursa'da 1996 yılı hariç olmak üzere, 90'lı yıllarda ithal kömürün torbalanmış, KDV dahil, perakende satış fiyatının 110-120 ABD Doları/Ton arasında seyrettiği, Nisan 2000 itibarıyla, torbalanmış olarak depoda teslim edilen ithal kömürün, KDV dahil, fiyatının 70.000.000 TL./Ton olduğu tespit edilmiştir.

Söz konusu şirketin faturalarında yapılan incelemede, 31.03.2000 tarihinde kesilmiş bir faturadan ithal dökme kömürün satış fiyatının, KDV ve nakliye dahil, 61.308.000 TL. (104 ABD Doları) olduğu anlaşılmıştır.

2.2.2. Belko'ya İlişkin Tespitler ve Deliller

İster yasal isterse ekonomik nedenlerle doğal bir şekilde oluşsun, tekeli pazar yapılarının sonuçları, özellikle tüketici açısından, refah düşüşü şeklinde yaygın olarak görülebilmektedir. Tekelci gücün fiyatlamaya mekanizmaları yoluyla elde ettiği avantajları, AR-GE harcamaları aracılığıyla teknolojik gelişmeye dönüştürmesi ve bu nedenle diğer piyasa yapılarında faaliyet gösteren firmalara oranla tekeli pazarlarda yeniliklerin (inovasyon) daha yüksek olduğu argümanı bir tarafa, söz konusu piyasa yapılarının pazara giriş engellerinin yüksek olduğu durumlarda tekeli fiyat denilen, marjinal maliyetlerin çok üzerlerinde oluşturulan fiyatlar yoluyla "sömürücü kötüye kullanma" anlamında rekabet hukuklarının kapsamında yer alabilmektedir.

Son dönemlerde yaygın kabul gören "yarışmacı pazarlar" (contestable markets) teorisi, pazara giriş engellerinin bulunmadığı ya da çok düşük olduğu piyasalarda fiyat manipülasyonu yeteneği şeklindeki pazar gücünden bahsedilemeyeceğini ileri sürmektedir. Söz konusu durum giriş engellerinin herhangi bir önem arz etmediği tekeli pazarlar için de geçerlidir. Bu süreçteki anahtar nokta giriş engellerinin derecesidir. Giriş engelleri geniş anlamda yasal ve/veya ekonomik kaynaklı olabilmektedir. Bununla birlikte teoride uzun dönemde yasal kısıtlamalar haricinde ekonomik ya da diğer hiçbir giriş engelinin bulunmayacağından söz edilmektedir. Bu bağlamda lisans, patent vs. aracılığıyla pazara girişlerin kanunlarla korunduğu piyasalar mutlak anlamda korunmuş pazarlardır. Söz konusu türden pazarların özellikle fiyatlamaya yönünden suistimallerin önlenmesi bağlamında mutlaka regüle edilmesi gerekmektedir.

Bilindiği üzere, Belko Ankara il merkezi ve mücavir alanında kömür satmaya yetkili tek kuruluştur. Bu tekel hakkı, Belko'ya Ankara İl Hıfzıssıhha Kurulu tarafından Ankara şehir merkezinde yüksek oranda

hava kirliliğine yol açan kalitesiz kömürlerin satımının ve kullanımının engellenmesi amacıyla her yıl alınan kararlarla sağlanmaktadır.

Belko satışını yaptığı kömürü 1994 yılından 1996 yılına kadar ağırlıklı olarak E... A.Ş., 1996 senesinden bu yana da kendisinin % 40 oranında ortağı olduğu Vak-Bel A.Ş. ile M... A.Ş. - E... A.Ş. İş Ortaklığı'ndan temin etmektedir. Belko söz konusu şirketlerden Güney Afrika kaynaklı kömür almaktadır.

Genel anlamda; Belko belli dönemlerde kömür alımı için ihaleler düzenlemekte, bu ihalelerde kazanan teşebbüslerin fiyatlarına kendi maliyetlerini ekleyerek satış fiyatlarını belirlemektedir. Bu noktada konu üç ana başlık altında; E... A.Ş., Vakbel A.Ş. ve M... A.Ş.-E... A.Ş. İş Ortaklığı'ndan alınan ithal kömür fiyatlarının oluşum süreçleri, kendi maliyetleri ve bütün bunların sonucunda nihai tüketiciye uygulanan fiyatlama boyutlarıyla ele alınacaktır.

2.2.2.1. Belko'nun Kömür Alış Maliyetleri

Ankara'da yaşanan hava kirliliğinin azaltılması için kaliteli ithal kömür temini ve satışı amacıyla Belko'ya sağlanan tekel hakkı, söz konusu teşebbüse beraberinde Ankara halkını kömürsüz bırakmama sorumluluğunu da yüklemiştir. Bu sorumluluğun gerekleri ise kendisini, sağlam bağlantılar kurmak, birden fazla ithalatçıyla çalışarak ithalatın sürekliliğini sağlamak ve belli bir stok miktarıyla çalışmak şeklinde göstermektedir. Şirketin, özellikle doğalgaz kullanımının henüz bugünkü kadar yaygınlaşmadığı 1990'lı yılların başlarında milyon ton/yıl seviyelerinde gerçekleşen satışları giderek azalmış ve 1999 yılına gelindiğinde 260.000 ton seviyelerine gerilemiştir.

2.2.2.1.1. 1994 Yılı Öncesi İhaleler

Belko tarafından 1990 yılı içinde 1990-1991 kış dönemi ile ilgili olarak toplam 1.100.000 ton (\pm %25 Belko opsiyonunda) ithal kömür alımı için ihale yapılmıştır. Bu bağlantılardan 1.000.000 ton'u Güney Afrika Cumhuriyeti'nden getirilecek kömür için olup, 250.000 tonu (\pm %25) M... R... Co.AG., 250.000 tonu (\pm %25) E... AG., 500.000 ton'u K... E... firmalarıyla yapılmıştır.

Rusya kömürü için ise 1990 yılında 100.000 ton'luk bağlantı yapılmış olup, 30.000 ton'u (\pm %50) M... R... ile, 35.000 ton'u (\pm %25)

B... Ltd. Şti. ile, 35.000 tonu (-%10, +%50) E... Makina Sanayi Tic. A.Ş. ile yapılmıştır. 1990 yılında gelen ithal kömür toplamı 1.392.893 ton'dur.

Belko'nun 1991 yılına ait faaliyet raporunda 1991-1992 kış dönemi ile ilgili olarak toplam 1.150.000 ton ithal kömür bağlantısı yapıldığı belirtilmektedir. Bu bağlantılardan 750.000 tonu Güney Afrika'dan getirilecek kömür için olup 300.000 ton'u (\pm %30) K..., 300.000 ton'u (\pm %30) M... R..., 150.000 ton'u (\pm %30) E... firmalarıyla yapılmıştır.

Belko 1991 yılında Rusya kömürü için toplam 310.000 ton'luk bağlantı yapmış olup 60.000 ton'u (\pm %25) M... R..., 100.000 ton'u (\pm %25) B... Haddecilik Ticaret ve Sanayi Ltd. Şti., 150.000 ton'u (+%50, -%25) E... Makina Sanayi Ticaret A.Ş. firmalarıyla yapmıştır.

Belko 1992 yılı içerisinde 1992-1993 kış dönemi ile ilgili olarak toplam 630.000 ton ithal kömür alımı için ihale bağlantısı yapmıştır. Bu bağlantılardan 350.000 tonu Güney Afrika'dan getirilecek kömür olup, 170.000 tonu (\pm %30) M... R... ile, 90.000 tonu (%30) E..., 90.000 tonu (\pm %30) A... K... firmaları ile yapılmıştır. Belko, Rusya kömürü için ise toplam 280.000 tonluk bağlantı yapmış olup, 80.000 tonu (\pm %30) E..., 170.000 tonu (\pm %30) M... R..., 30.000 tonu (\pm %30) D... Dış Ticaret A.Ş. firmalarıyla yapılmıştır.

Belko, 1993 yılı içinde 1993-1994 kış dönemi ile ilgili ihaleyi kazanan E... Makine Sanayi ve Ticaret A.Ş. ile 650.000 tonu (\pm %30) Güney Afrika'dan ve 350.000 tonu (\pm %30) Rusya Federasyonu'ndan olmak üzere toplam 1.000.000 ton ithal kömür alım sözleşmeleri yapmıştır. Bu ihalelerde Güney Afrika Cumhuriyeti kömürü için 53.90 ABD Doları/Ton, Rus kömürü için 47.90 ABD Doları/Ton olarak fiyat belirlenmiştir.

2.2.2.1.2. Belko'nun 1994 Yılında Açtığı İhale

Bu kısımda söz edilen fiyatlarda KDV hariç olup, KDV dahil olanlar ayrıca belirtilecektir.

Ankara'nın 1994 - 1995 kış sezonu kömür ihtiyacının karşılanması amacıyla Belko tarafından 1994 yılının Haziran ayında iki farklı ihale düzenlenmiştir. Şartname I, opsiyon hakkı Belko'ya ait olmak üzere FOB ve C+F/FO teslim şekilli 700.000 tonluk "Parça Yakıt Kömür İhalesi" ve Şartname II ise, yine opsiyon hakkı Belko'ya ait olmak üzere 600.000 tonluk "Millileşmiş Ankara Teslimi Parça Yakıt Kömür İhalesi"dir. Söz konusu ihale sonuçları 15.08.1994 tarihinde açıklanmış ve buna göre;

- Şartname I için, İ... Dış Ticaret A.Ş.'den 125.000 ton 360 gün ödeme vadeli Güney Afrika kömürünün 55 ABD Doları/Ton'dan alınmasına (+%30 Belko opsiyonlu),
- Şartname I için, E... Dış Ticaret A.Ş.'den 100.000 ton 360 gün ödeme vadeli Güney Afrika Kömürünün 55 ABD Doları/Ton'dan alınmasına (+% 50 Belko opsiyonlu),
- Şartname I için, C... Madencilik A.Ş.'den 200.000 ton 180 gün ödeme vadeli Rusya kömürünün 49.90 ABD Doları/Ton'dan alınmasına (+% 10 Belko opsiyonlu),
- Şartname II için, E... İnşaat Madencilik San. ve Tic. Ltd. Şti.'den 250.000 ton 360 gün ödeme vadeli Güney Afrika kaynaklı Millileşmiş Ankara Depoları teslimi kömürün 87.50 ABD Doları/Ton'dan alınmasına (+ % 50 Belko opsiyonlu)

karar verilmiştir.

C... Madencilik A.Ş., M... R... AG isimli firmanın Türkiye temsilcisi olup söz konusu ihaleye bu şirket adına katılmış ve sözleşmeyi bu şirket adına imzalamıştır. Genel merkezi İsviçre'de olan M... R... and C... AG 1994 yılında ismini G... International AG (G... AG) olarak değiştirmiştir. E... Ltd. Şti. ihale şartlarını taşımadan ve son fiyatlar verildikten sonra fiyat vermiş ve ihaleyi kazanmıştır.

E... Ltd. Şti.'nin aldığı ihaleye ilişkin sözleşme 25.08.1994 tarihinde bu şirket ile imzalanmıştır. Ancak, bu sözleşme 12.09.1994 tarihinde tescil ve 15.09.1994 tarihinde de Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde ilan edilerek kurulan E... İnşaat Madencilik ve Dış Ticaret A.Ş. (E... A.Ş.)'ye, Belko'nun da oluru alınarak devredilmiştir.

Şartname I kapsamında ihaleyi kazanan firmalardan ihalede çıkan fiyat üzerinden; İhlas A.Ş.'den 1994 ve 1995 yılları içinde toplam 114,297 ton, C... A.Ş. (G...)'den 196,328 ton alım yapılmış, opsiyon hakları kullanılmamıştır. E... A.Ş.'den ise 1993 yılı ihalesi kanalıyla çekilen kömür dahil söz konusu dönemde toplam 516,098 ton kömür alınmıştır.

Belko'nun E... Ltd. Şti. ile söz konusu ihale sonucu 25.08.1994 tarihinde yaptığı + %50 Belko opsiyonlu 250.000 tonluk sözleşme akabinde, bu şirketin devamı sayılan E... A.Ş. ile 24.01.1995 ve 13.09.1995 tarihlerinde iki adet protokol daha yapılmıştır. "Protokol - 1" olarak adlandırılan ilk protokolle 25.08.1994 tarihli sözleşmede hükme bağlanan + % 50 Belko opsiyonunun 250.000 ton + % 50 Belko opsiyonu şeklinde kullanılmasına karar verilmiş ve 13.09.1995 tarihli "Ek Protokol"

ile de Protokol - 1 kapsamında, 1995-1996 kış dönemi için teslim edilecek kömür miktarı, 250.000 tondan, 125.000 ton ilave ile 375.000 metrik tona (+ %50 Belko Opsiyonu - E... A.Ş. teyidi ile) çıkarılmıştır. Bununla birlikte, Protokol - 1 kapsamında teslim edilecek kömürün birim fiyatı, ton başına 87.50 ABD Doları yerine, 12.50 ABD Doları ilave edilerek, 100 ABD Doları olarak değiştirilmiştir.

Ancak, sonrasında yapılan yazışmalarda Ek Protokol'de son halini alan 100 ABD Doları/Ton fiyatlı + % 50 Belko opsiyonundaki 375.000 ton kömürün, opsiyon kısmının 200.000 ton olarak kullanılması kararlaştırılmış ve fiyat da yapılan pazarlıklar sonucu ton başına 3.5 ABD Doları daha artırılarak 103.5 ABD Doları'na yükseltilmiştir.

Söz konusu süreçte, 09.12.1994 tarihinde E... A.Ş.'den Belko'ya gönderilen bir yazıda, "toz kömür fiyatlarının ve navlun ücretlerinin artış gösterdiği, bununla birlikte teslim termini ihtiyaç başlangıcından en az 1,5 - 2 ay önce bildirilmek kaydıyla artı opsiyon hakkının 250,000 tona kadar aynı fiyattan (87,5 ABD Doları/Ton) kullanılabilabileceği ifade edilmektedir. Belko tarafından bu yazıya karşılık bir gün sonra 10.12.1994 tarihinde E... A.Ş.'ye gönderilen cevabi yazıda, bu opsiyon hakkının 250,000 ton olarak kullanılmak istendiği belirtilmiştir. Söz konusu teyitleşmeler ile 1994 yılı sonu itibarıyla E... A.Ş.'nin Belko'ya 87,5 ABD Doları'ndan 500,000 tonluk bir taahhüdü bulunmaktadır.

Yukarıda belirtilen sözleşmeler kapsamında E... A.Ş., Belko'ya teslim ettiği kömürlerin tamamına yakın bir bölümünü M... Mineral ve Katı Yakıtlar A.Ş. (M... A.Ş.)'den temin etmiştir. M... ise söz konusu kömürü, ortağı olan G... International AG adlı İsviçre firmasından almıştır (G... Int AG, M...'un sermayesinin %33'üne sahiptir.). Kömürün ithalatı, millileştirilmesi, elenmesi ve Belko'nun Ankara Depolarına kadar nakliyesinin yapılarak Belko'ya teslimi işlemlerinin tamamı M... A.Ş. tarafından gerçekleştirilmiştir. M... A.Ş. bütün bu işlemleri yaptıktan sonra kömürü E... A.Ş.'ye fatura etmiş, Belko'ya satış faturaları ise E... A.Ş. tarafından kesilmiştir. Dolayısıyla, E... A.Ş.'nin bu şekilde yapılan kömür ticaretindeki fonksiyonu sadece Belko'ya satış faturası kesmekten ibaret olmaktadır.

Yukarıda açıklanan çalışma şeklinde kömür ticaretinde yer alan şirketlerin birbirlerinden alış/satış fiyatları, bunlara ilişkin sözleşme tarihleri ile birlikte aşağıdaki tabloda görülmektedir.

Belko ile E... A.Ş. Arasındaki Sözleşmeler:

Sözleşme Tarihi	Kapsadığı Dönem	Fiyatı (\$)	Miktarı (ton)
-----------------	-----------------	-------------	---------------

25.08.1994	1995-95 Kış Dönemi	87.50	250.000
24.01.1995	1995-96 Kış Dönemi	87.50	250.000
13.09.1995	1995-96 Kış Dönemi	100.00	375.000
Şubat 1996	1995-96 Kış Dönemi	103.50	200.000

E... A.Ş. ile M... A.Ş. Arasındaki Sözleşmeler:

Sözleşme Tarihi	Kapsadığı Dönem	Fiyat (\$)	Miktarı (ton)
13.09.1994	1994-95 kış Dönemi	87.25	250.000
18.09.1995	1995-96 Kış Dönemi	99.75	375.000
15.02.1996	1995-96 Kış Dönemi	103.00	200.000

M... A.Ş. ile G... International AG Arasındaki Sözleşmeler:

Sözleşme Tarihi	Miktarı (ton)	Fiyat (\$)	Opsiyon Hakkı (%)
05.09.1995	400.000	67.40	50
22.04.1996	625.000	İskenderun fiyatı 70.45	Belko tarafından kullanılacak miktar

Bu bağlamda, E... A.Ş. - Belko, M... A.Ş. - E... A.Ş. ve M... A.Ş. - G... AG arasında yapılan sözleşmelere bakıldığında olayın, E... A.Ş.'nin Belko'yla iş bağlantısı kurmasıyla başladığı ve burada oluşan fiyatlara ve taahhüt edilen miktarlara göre geriye doğru gidilerek E... A.Ş. Minerkom A.Ş. ve Minerkom A.Ş. - G... AG arasında sözleşmeler düzenlediği anlaşılmaktadır.

Belko'nun E... A.Ş. ile yapmış olduğu 25.08.1994 tarihli ilk sözleşme ve sonrasında yapılan ek protokollerle toplamda opsiyon haklarının maksimumda kullanılması ile 812.500 tonluk bir yüklenim altına girilmiştir. Bununla birlikte, Ek Protokol sonrasında yapılan yazışmalarla burada belirtilen 187.500 tonluk opsiyon hakkının 200.000 ton olarak kullanılması kararı ile bu miktar 825.000 tona yükseltilmiştir.

Bu süreçte (1994, 1995 ve 1996) Belko'nun E... A.Ş.'den fiili olarak aldığı kömür miktarı ise toplam 844.793 ton olmuş ve bu miktarın tümünün teslimatı Temmuz 1996'da tamamlanmıştır (E... A.Ş. bu miktarın 816.482 tonluk kısmı Minerkom'dan temin etmiştir.). E... A.Ş.'nin yıllar itibarıyla Belko'ya teslim ettiği kömür miktarı (ton) ise aşağıdaki gibidir.

Yıl	1994	1995	1996
-----	------	------	------

Miktar	140.578	260.631	443.584
--------	---------	---------	---------

İhale sonrası yapılan ilk sözleşme ve sonrasında yapılan ek protokoller hükümlerinde dikkate değer bir nokta; ilk iki anlaşmada yer almayan ve Ek Protokol ile gündeme getirilen opsiyon haklarının kullanımının E... A.Ş.'nin teyidine bağlanmış olması hususudur. Bu sayede normalde alıcı pazarı olarak tanımlanabilecek bir yapıda, opsiyon kullanma hakkının sağlayıcı tarafın iradesine bırakılması anlamına gelen bu uygulama ticaretin olağan gereklilikleriyle bağdaşmamaktadır. Bununla birlikte, ihale akabinde yapılan ilk sözleşmede opsiyon hakkının kullanımı için 30.11.1994 tarihi son gün olarak öngörülmüş olsa da, gerçekte bu hakkın Protokol - 1 ile kullanımı 24.01.1995 tarihinde gerçekleşmiştir. Kaldı ki; söz konusu opsiyon kullanımı da dahil olmak üzere tüm miktarın teslimi için kararlaştırılan son tarih 10.01.1995'tir.

Bu bağlamda, Belko 1994 - 95 ve 1995 - 96 sezonlarında 625.000 ton ($250.000 + 250.000 * \%50$ opsiyon) kömürün tamamını 87.50 ABD Doları/Ton'dan alma hakkına sahipken, sonraki 375.000 ton için ekstradan 12.50 ABD Doları/Ton daha fazla bir fiyatla 100 ABD Doları/Ton'dan yeni sözleşmeler yapmıştır.

Bu noktada eleştirilmesi gereken bir diğer konu da, 25.08.1994 tarihli sözleşmede belirlenen miktar olan 250.000 tonluk teslimat bitmeden Belko'nun (sözleşmeye aykırı şekilde) kullandığı opsiyonlar ile E... A.Ş.'den toplam 575.000 ton ek kömür alımı konusunda anlaşmasıdır. E... A.Ş. sözleşmeler kapsamında 87,50 ABD Doları/Ton fiyatla Belko'ya teslim etmesi gereken kömürün fiyatlarını yurtdışı ve içi piyasalardaki kömür fiyatlarının aşırı şekilde yükseldiği gerekçesiyle önce 100 ABD Doları/Ton, sonrasında 103,50 ABD Doları/Ton'a çıkarmıştır. Yukarıda açıklandığı şekilde 1995 yılı sonundaki kömür fiyatlarındaki yükselme iç piyasaya bağlı geçici bir talep fazlalığı nedeniyle meydana gelmiştir. İç piyasada kömür talebindeki ani değişikliklerin (yurt dışından bağlantı yapıp gemilerle sevkiyatının ortalama 3 ay gibi bir süre aldığı göz önüne alındığında) 3-4 ay gecikmeyle karşılanabilmesi mümkündür. Nitekim iç piyasadaki fiyatlar kış sezonunun bitmesiyle, 6 ay gibi kısa bir sürede normal seviyelere inmiştir. Belko 1995 yılına kadar bir sonraki kış dönemine ilişkin kömür alımı ihalesi açarak geleceğe ilişkin riskini azaltmasına rağmen, 1995 yılında 1995-1996 kış sezonuna ilişkin herhangi bir ihale açmamıştır. Bunun yerine E... A.Ş. ile yapılan protokollerle, tek kaynağa bağlı kalarak kömür temin etme yolunu seçmiştir. Bu itibarla fiyatlar, 13.09.1995 tarihinde yapılan protokolle önce 100 ve Şubat 1996'da yapılan yazışmalarla da 103,5 ABD Doları'na yükseltilmiştir.

Bu fiyat değişimlerinin yurt içinde yaşanan geçici bir arz - talep dengesizliğinden kaynaklandığı gerçeğiyle birlikte yukarıda yer verilen, Belko - E... A.Ş., E... A.Ş. - M... ve M... - G... AG arasında yapılan sözleşme tarihleri, miktarları ve bu çerçevede belirlenen fiyatlar dikkate alındığında, esasında ana sağlayıcı olan G... 'un maliyetlerinde ve M... 'a olan satış fiyatında herhangi bir değişiklik olmadığı halde Belko'nun E... 'dan alış fiyatları, önce 100 sonra da 103,5 ABD Doları'na çıkarılmış, bu sözleşme tarihlerinden hemen sonra M... ile E... A.Ş. arasında yapılan (18.09.1995 ve 15.02.1996) sözleşmelerle Belko önceki bölümlerde söz edildiği üzere ekstra maliyetlerin altına sokulmuştur.

Diğer yandan E... A.Ş.'nin Belko'ya 87.50 ABD Doları/Ton fiyattan kömür teslim edememesi için kendisinin alış koşullarının değişmesi gerekmektedir. E... A.Ş. kömürü M... A.Ş.'den, M... A.Ş.'de ortağı olan G... AG'den temin etmektedir. Eski adı M... R... & C... AG olan G... AG, 1994 yılı itibarıyla ham petrol, petrol ürünleri, demir ve demir dışı metal ve minareller, tahıl ve şeker ticareti, ham petrol, alüminyum, kömür ve çinko üretiminin alanında faaliyet göstermekte olup 40'ı aşkın ülkede şubesi, 5000 çalışanı bulunan büyük bir firmadır. Kömür üretiminde dünya çapında söz sahibi olan G... 1990 yılından itibaren Belko'ya kömür satmaya başlamış, en son 1994 yılı ihalesinde de 200.000 ton kömürü temin etme hususunda Belko ile sözleşme yapmıştır.

Öte yandan, M... A.Ş. Belko'nun açmış olduğu ihaleye katılmış ve 15.08.1994 tarihinde açıklanan ihalede 360 gün vadeli 50.000 ton Güney Afrika kömürü için 88.20 ABD Doları/Ton fiyat vermişken, ihaleyi kazanan E... A.Ş.'ye 13.09.1994 tarihinde yapılan sözleşme ile, 360 gün vadeli 250.000 ton G. Afrika kaynaklı kömürü 87.25 ABD Doları/Ton fiyatla satmıştır. Belko, 13.09.1995 tarihinde E... A.Ş. ile ton başına fiyatın 100 ABD Doları'na yükseltildiği Ek Protokolü yapmadan önce, 8 ayrı firmadan 50,000 ton (\pm % 30) için Ankara teslimi olarak teklif almıştır. Söz konusu sürece, M... da dahil olmuş ve E... A.Ş.'nin teslim koşullarında 113.5 ABD Doları/Ton fiyat vermiştir. Belko'nun E... A.Ş. ile 375.000 tonluk anlaşma yapması üzerine, E... A.Ş. ile M... arasında 18.09.1995 tarihinde 375.000 tonluk bir sözleşme yapılmış ve fiyat 99.75 ABD Doları/Ton olarak tespit edilmiştir. Bu kapsamda M... 'un söz konusu fiyatlar ile de kar edebildiği düşünülürse, 1994 ihalesinde 88.20 ABD Doları/Ton fiyat verdikten sonra aynı kömürü E... A.Ş.'ye 87.25 ABD Doları/Ton fiyatla, E... A.Ş. ile Ek Protokol yapmadan önce de Belko'ya 113.50 ABD Doları/Ton fiyat verdikten sonra aynı kömürü E... A.Ş.'ye 99.75 ABD Doları/Ton fiyatla satmasında, M... ile E... A.Ş. arasındaki

karşılıklı menfaat birliktelikleri etkilidir ve M... A.Ş.'nin söz konusu ihaleye katılmasının ve sonrasındaki opsiyon kullanımında verdiği teklifin göstermelik olduğu anlaşılmaktadır.

Belko, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'na tabi olmayıp, ihaleyi kısmen ya da tamamen yapıp yapmamakta veya istediğine vermekte serbesttir. Ancak Belko'nun, gerek bir Belediye İktisadi Teşebbüsü olması ve gerekse ilgili piyasada tekel konumunda bulunması itibarıyla, sağlamakta olduğu hizmette kamu yararını azami ölçüde gözetmesi gerekmektedir. Bu itibarla, Belko tarafından kömür alımlarında maliyetlerin olabildiğince düşürülmesi için gerekli tüm önlemlerin alınması beklenmektedir. Bu durumun ise ancak, piyasanın çok iyi analiz edilmesi, alımların çok geniş çaplı ihaleler düzenlenerek mümkün olan en çok sayıda sağlayıcıya paylaştırılması, opsiyon haklarının yerinde, ileri görüşlülük içerisinde ve Belko lehine kullanılması gibi çok çeşitli metodlarla sağlanabileceği açıktır.

Yukarıda belirtilen hususlar bir tarafa; 1994 ihalesi ve devamında opsiyon haklarının kullanımı sürecinde Belko 13.09.1995 tarihli ek protokol hariç, 24.01.1995 ve Şubat 1996 tarihli protokollerde diğer firmalardan yeni teklifler almamış ve fiyat yükseltilmesi ile neticelenen E... A.Ş. opsiyonlarının kullanımı yoluna gitmiştir. Oysa özellikle 1995 - 1996 kış dönemi için bir ihale açılıp, birden fazla sağlayıcıyla çalışılması halinde söz konusu fiyat artırımları sonucu yüklenilen ekstra maliyetlerin önemli ölçüde azaltılabilmesi mümkün görünmektedir.

2.2.2.1.3. Belko'nun 1996 Yılında Açtığı İhale

Belko tarafından 15.02.1996 tarihinde, 1996 - 1997 kış dönemi için önceki ihaleye benzer iki ayrı ihale daha açılmıştır. Bunlar; FOB/T ve C+F/FO teslim şekilli 150.000 ton "Parça Yakıt Kömür İhalesi" (Şartname I) ve Ankara Belko Depoları teslim şekilli 500.000 ton "Millileşmiş Ankara Teslimi Parça Yakıt Kömürü İhalesi"dir (Şartname II).

Yapılan bu ihaleler sonucunda;

- Şartname I için, G... International AG firmasından 150.000 ton (\pm % 30) C+F teslim şekilli, 360 gün vadeli, Bağımsız Devletler Topluluğu kaynaklı kömürün 68.25 ABD Doları/Ton birim fiyatla alınmasına,
- Şartname II için, M... A.Ş. - E... A.Ş. İş Ortaklığı'ndan 500.000 ton (\pm %40) kömürün Millileşmiş Ankara Belko depoları teslim şekilli, 360 gün vadeli Güney Afrika kömürünün 109.40 ABD Doları/Ton birim fiyatla alınmasına

karar verilmiştir.

04.04.1996 tarihinde söz konusu ihale gereği İş Ortaklığı'yla bir sözleşme imzalanmıştır. Bu sözleşmede ihale fiyatı 109.40 ABD Doları/Ton olmakla birlikte, sözleşmede bu fiyat 107.21 ABD Doları olarak alınmış ve kömürün tamamının teslimi için Temmuz 1996 - Şubat 1997 arasındaki dönem öngörülmüştür. Ancak malın tamamının teslimi 1997 sonunu bulmuştur.

Teslimat başlamadan önce, T.C. Merkez Bankası'nın 22.07.1996 tarihinde yayınlanan 17 No'lu Tebliği ile % 0 olan KKDF % 6'ya çıkarılmış ve bu artış sözleşme gereği ton başına 4.04 ABD Doları olarak fiyatlara yansıtılmıştır. Bu itibarla, 111.25 ABD Doları/Ton'a yükselen fiyatlar sözleşme konusu kömürün tamamının teslimatı bitene kadar aynı seviyede kalmıştır. Bu kapsamda, Ağustos 1996 ile Aralık 1997 arasında İş Ortaklığı tarafından Belko'ya 500.034 ton kömür teslimatı gerçekleştirilmiştir.

20.02.1997 tarihinde, anılan sözleşmede belirtilen \pm % 40 opsiyon hakkının + 100 olarak (500.000 ton) kullanılması amacıyla taraflar arasında bir protokol daha imzalanmıştır. Anılan protokolle, fiyat 108.75 ABD Doları/Ton'a çekilmiş ve teslim dönemi olarak da, 01.01.1998 ile 31.12.1999 tarihleri arası öngörülmüştür. Bu çerçevede, teslimat başlamadan önce yapılan 22.01.1998 tarihli Ek Protokol ile ton başına fiyat 104 ABD Doları'na indirilmiştir.

Söz konusu ihale, 500.000 ton (\pm % 40 Belko opsiyonunda) olarak açılmış ve ihale şartnamesinde belirtildiği şekliyle ihaleyi kazanan firmaların Belko'ya bir helikopter bağışlaması öngörülmüştür. Maliyeti 1,750,000 ABD Doları olan helikopterin ihale fiyatına yansıtılması ton başına yaklaşık 3,50 ABD olmuştur. Bu bağlamda, ihaleye verilen tekliflerin helikopter fiyatının, ihaleye çıkılan miktar yani 500.000 ton (\pm % 40) ve 150.000 ton (\pm % 30) üzerinden ilişkilendirilerek verilmesi doğaldır. Bir başka ifadeyle, ihaleye iştirak eden firmalar Şartname I için minimum 105.000 ton maksimum 195.000 ton, Şartname II için de minimum 300.000 ton maksimum ise 700.000 ton satış hesabı üzerinden helikopterin bedelini teklif fiyatlarına eklemişlerdir. Bu itibarla, en iyi ihtimalle 700.000 ton satış olası iken, ihaleyi kazanan İş Ortaklığı ile yapılan ek protokolle, \pm % 40 olan (200.000 ton) opsiyon hakkının + % 100 (500.000 ton) olarak kullanılması en başta ihaleye teklif veren firmaların fiyatlandırma koşulları üzerinde adaletsizlik yaratmaktadır.

Öte yandan Belko, bu tarihte zaten bir helikoptere sahip durumda olup, ticari havacılık alanında faaliyet göstermektedir. Hava kirliliği kontrolü için ikinci bir helikopterin edinilmek istenmesi ve bunun için ton

başına yaklaşık 3,50 ABD Doları bedel ödenmesinin, mevcut helikopterin 1995 yılında hava kirliliği ile ilgili hiç bir uçuş yapmadığı hususu da dikkate alındığında, şirkete ekstra maliyet yüklediği açıktır.

Söz konusu ihalenin fiyat verme tarihi olan 15.02.1996'dan hemen önce 12.02.1996 tarihinde E... A.Ş. ve M... A.Ş. arasında bir protokol imzalanmıştır. Bu metinle; taraflar söz konusu protokolün imza tarihinden itibaren 3 yıl ile Türkiye içinde resmi Kuruluşların (Belediyeler, Özel İdareler ve Sair Kamu Kuruluşları) açacağı ithal ve yerli kömür ihalelerine girme işinde birlikte ve müştereken iştirak etme kararı almışlardır.

Bu protokole göre;

- Taraflar kömür teklifi alıp birlikte karar vereceklerdir.
- İthal kömür prensip olarak M... A.Ş. tarafından temin edilip, ithalatı bizzat M... A.Ş. üzerinden yapılacaktır. Kömürün temininden millileşmesine kadar olan tüm işlemler M... A.Ş.'nin sorumluluğunda olacaktır.
- Yerli kömür ihalesi alındığı takdirde, bu kömürlerin temini E... A.Ş.'nin sorumluluğunda olacaktır.
- İthal kömür ihalesi kazanıldığı takdirde E... A.Ş.'nin bu ihaleden dolayı M... A.Ş.'den alacağı hizmet bedeli (kar bedeli), ton başına minimum 2 ABD Doları, maksimum 3.5 ABD Doları olacaktır.
- Yerli kömür ihalesi kazanıldığı takdirde E... A.Ş., M... A.Ş.'ye hizmet bedeli olarak aynı miktarları ton başına ödeyecektir.
- Teslimatlar gerçekleştikçe E... A.Ş., alacağı hizmet bedeline karşılık M... A.Ş.'ye fatura düzenleyecektir. Faturanın KDV'si M... A.Ş. tarafından ayrıca ödenecektir.

M... A.Ş. ile E... A.Ş. arasında yapılan protokolün gereklerinin tamamı taraflarca yerine getirilmiş, bu çerçevede İş Ortaklığı'nın karı M... A.Ş. ile E... A.Ş. arasında %50'şer oranında bölüşülmüş, bunun dışında M... A.Ş. E... A.Ş.'ye hizmet bedeli altında belirli bir miktar para ödenmiştir. İş Ortaklığı tarafından Belko'ya satılan kömürün ithalatı, millileştirilmesi, elenmesi ve Belko'nun Ankara Depolarına kadar nakliyesini yaparak Belko'ya teslimi işlemlerinin tamamının, daha önce E... A.Ş. aracılığı ile Belko'ya kömür satışında olduğu gibi, yine M... A.Ş. tarafından gerçekleştirildiği, M... A.Ş. kömürü Belko'ya teslim ettikten sonra bunu İş Ortaklığına fatura ettiği, Belko'ya satış faturasını İş Ortaklığı'nın kestiği, dolayısıyla İş Ortaklığı'nın kömür ticaretindeki

fonksiyonunun sadece Belko'ya satış faturası kesmekten ibaret olduğu tespit edilmiştir.

İş Ortaklığı'nın 1996 yılından itibaren Belko'ya teslim ettiği kömür miktarı ve fiyatları aşağıdaki gibidir.

Tarih	Miktar (Ton)	Fiyat (Ton/ABD \$)
05.08.1996	18.105	107.21 + KDV
12.08.1996- 19.11.1997	481.929	111.25 + KDV
11.03.1998- 11.12.1998	102.787	104.00 + KDV
11.01.1999- 10.09.1999	80.392	101.87 + KDV
11.09.1999-	38.819	100.00 + KDV

Yukarıdaki tablodan da görüleceği üzere; ihale kapsamında yapılan 500.000 tonluk teslimat 111.25 ABD Doları/Ton fiyatla 19.11.1997 tarihinde tamamlanmıştır. Bu sözleşmedeki opsiyon hakkının kullanımı \pm % 40 olarak Belko'nun isteğine bırakılmıştır. Önceki bölümlerde de ifade edildiği üzere, 1996 yılında kömür fiyatları düşüş trendine girmiş ve liman teslimi (Bandırma veya İskenderun, millileşmiş, KDV hariç) 70-75 ABD Doları/Ton civarında dengeye oturmuştur. Fiyatlarda önemli oranlarda düşüşler olurken Belko'nun basiretli bir tüccar gibi davranarak opsiyon hakkını - % 40 olarak kullanması ve 200.000 ton kömürün, emsal fiyatlar Ankara teslimi 360 gün vadede yaklaşık 90 ABD Doları/Ton seviyelerine gerilemişken, 111.25 ABD \$ + KDV fiyatla İş Ortaklığı'ndan alınmaması gerekmektedir. Bu kapsamda, söz konusu süreçte düşüş trendindeki fiyatlardan faydalanmak için yeni bir ihale açılmasıyla ton başına yaklaşık 20 ABD Doları'ndan toplamda 4.000.000 ABD Doları kadar maliyet düşüşü sağlanabilecektir.

Ayrıca tüm bunlara ilaveten, yeni bir ihale açılması yerine, 20.02.1997 tarihinde yukarıda söz edilen sözleşmedeki \pm % 40 opsiyon hakkının + % 100 olarak kullanılmasının ve fiyatın önce 108.75 ABD Doları/Ton ve sonrasında teslimat başlamadan önce 22.01.1998 tarihinde yapılan ek protokolle de 104 ABD Doları/Ton olarak tespit edilmiş olunması (Bu fiyat iskontolarının yaklaşık 3,50 ABD Doları helikopter maliyetinin indirilmesinden kaynaklanmaktadır.) ve söz konusu dönemde Vakbel A.Ş.'den İskenderun teslimi 78 ABD Doları/Ton'dan, İş Ortaklığı'nın teslimat ve ödeme koşullarında ise yaklaşık 98 ABD Doları/Ton'dan kömür temininin mümkün olduğu hususları dikkate alındığında, -%40 opsiyon kullanmak bir yana (sözleşmede yer almadığı halde) +%100 opsiyon kullanılarak Belko'nun daha düşük maliyetle kömür temininin önüne geçilmiştir.

Belko, 1994 yılına kadar her kış sezonu için kömür ihaleleri düzenleyerek alımını yapacağı parça kömürleri çeşitli firmalardan sağlamıştır. Bu itibarla, 1994 yılından sonra sadece 1996 yılında ihale açılmıştır. 1996 yılında Belko'nun E... A.Ş.'den teslim alması gereken 443.000 ton kömür bulunmaktadır. Stokları da göz önüne alındığında Belko'nun 1996 yılının yaz aylarına kadar yetecek kömür bağlantısı bulunmaktadır. Belko özellikle, iç pazardaki fiyatların çok yüksek olduğu Şubat 1996 tarihinde ihale açarak yüksek miktarda kömür alım sözleşmesi yapmıştır. İhaleyi kazanan M... A.Ş.-E... İş Ortaklığı, İdari Şartname II'ye göre teslimatın Mayıs - Aralık 1996 arasında tamamlanması gerekirken, Belko'ya kömür teslimatına ihaleden ancak 6 ay sonra başlamıştır ki bu tarihte iç piyasadaki kömür fiyatları normal seviyelere inmiştir. Diğer yandan piyasada yapay ve geçici fiyat yükselişlerinin olduğu dönemde açılan bir ihale sonrasında yapılan sözleşmeler kapsamında opsiyonlar kullanılmak suretiyle Belko zarara uğratılmıştır.

1996 yılında yapılan ihaleden sonra Belko, İş Ortaklığı ile yapılan sözleşmeye göre 111.25 ABD Doları/Ton fiyattan parça kömür almaktadır. Belko'nun 20.02.1997 tarihinde (sözleşmede olmayan) +%100 opsiyon kullanarak İş Ortaklığı'ndan 500.000 ton kömürü daha 108.75 ABD Doları/Ton fiyattan alma yükümlülüğü altına girmeden önce çeşitli firmalardan davet yoluyla parça kömür fiyatları aldığı anlaşılmıştır. Söz konusu durum, piyasadaki fiyat alınması itibarıyla sanki açık ihale yapılarak mümkün olan en ucuz teklifi veren firmayla çalışılıyormuş gibi bir görünüm sergilese de, esasında tekliflerin "davet" yoluyla alınmış olması, sadece Belko'nun teklif almak istediği firmalara teklif sunma hakkının verilmesi gibi bir keyfiyete olanak sağlamaktadır. Bu itibarla, söz konusu metodun Belko'ya, alınacak tekliflerin belli fiyatların altına düşmesi mümkün olmayan firmalardan alınması ile istenilen fiyat düzeyinden istenilen firmayla çalışma şansını sağlayabilecek niteliktedir. Nitekim bu çerçevede yapılan incelemelerde, teklif alınan firmaların bazılarının gerçekten kömür ithalatçısı olmadığı, bir kısmının ise çok küçük ölçekli firmalar olması nedeniyle rekabetçi fiyatlar sunamayacak durumda oldukları tespit edilmiştir. Örneğin İ... A.Ş.'de yapılan görüşmede, İ... A.Ş.'nin İ... A.Ş. isimli şirketle birlikte şekerleme ve kimyasal ürünler alanında faaliyet gösterdiği ve hiçbir zaman kömür ticareti yapmadığı tespit edilmiştir. Şirket kayıtlarında yapılan incelemede Belko'yla yazışma yapıldığına ilişkin bir bulguya rastlanmamıştır. Öte yandan, D... Madencilik'ten gönderilen ve Kurum kayıtlarına 20.06.2000 tarih ve 2604 sayı ile giren yazıda, şirket olarak hiçbir dönemde kömür ithalatı yapılmadığı ifade edilmektedir. Diğer yandan fiyat alınan

firmalardan İnterkim A.Ş. dışındakiler Belko'nun 1996 yılındaki ihalesine katılmamış olan küçük firmalardır.

Bu itibarla, söz konusu kapsamda teklif vermek için davet edilen firmaların seçimi opsiyon hakkının İş Ortaklığı'na kullandırılması amacına yönelik olarak yapılmıştır.

2.2.2.1.4. Vakbel A.Ş.'den Yapılan Alımlar

Vakbel A.Ş.'nin %40 hissesi Belko'ya, %60 hissesi ise Vakıflar Bankası T.A.O. ile bağlı kuruluşlarına aittir.

Belko, Vakbel'den ve/veya Vakıf Finansal ve Belko tarafından kurulacak şirketlerden 1.200.000 ton (+ % 30) kömür almayı taahhüt ve garanti etmiş ancak sonrasında 01.12.1995 tarihli protokol ile bu miktar 600.000 tona çekilmiş ve opsiyon hakkı da + % 100 (Belko) olarak belirlenmiştir.

01.12.1995 tarihli 600.000 tonluk (+ %100 Belko opsiyonu) alım protokolüne ilişkin sözleşme 09.01.1996 tarihinde imzalanmış ve bu çerçevede, 180 gün vadeli, Belko Ankara depoları teslimi kömürün ton fiyatı 87 ABD Doları olarak belirlenmiştir. Her ne kadar, bu kömürün teslimi için 01.07.1996 - 31.03.1997 tarihleri arasındaki dönem öngörülmüş ise de, gerçek teslimat ancak Şubat 1997 tarihinde başlamıştır.

Bu sözleşme uyarınca, Vakbel A.Ş. tarafından 12.02.1997 tarihinde, İskenderun - Ankara nakliyesini sağlamak amacıyla "150.000 ton (\pm % 50) Parça Yakıt Kömür Nakliye İhalesi" davet usulüyle yapılmıştır.

İhaleye şu firmalar davet edilmiştir:

- A... Turizm Eğitim İnşaat Taahhüt San. ve Tic. Ltd. Şti.
- T... Makina San. Tic. Ltd. Şti.
- A... Yapı ve Tic. Ltd. Şti.
- H... Otomotiv İthalat İhracat İnş. Taahhüt ve Tic. Ltd. Şti.
- K... A.Ş.
- E... İnş. Taahhüt ve Tic. Ltd. Şti.

Neticede, ihaleyi ton başına 2.120.000 TL. + KDV (sözleşmenin yapıldığı tarihteki 1 \$ = 118.900 TL. olan alış kuruna göre 17.82 ABD Doları) fiyatla A... Turizm Eğitim İnşaat Taahhüt San. ve Tic. Ltd. Şti. (Ase Ltd. Şti.) kazanmış ve buna ilişkin sözleşme 13.02.1997 tarihinde imzalanmıştır.

A... Ltd. Şti. 1995 yılının Eylül ayında kurulmuş olup 1995 ve 1996 yıllarında gelir kazandırıcı bir faaliyette bulunmamıştır. Şirket 1997 yılının başından beri de sadece, Belko'nun Vakbel'den satın aldığı kömürün İskenderun - Ankara arası nakliye işini yapmaktadır. Şirketin hiçbir nakliye aracı yoktur. Nakliye işi dışarıdan temin edilen kamyoncular ve TCDD aracılığıyla yapılmaktadır.

09.01.1996 tarihli sözleşme kapsamındaki kömürün teslimatı başlamadan hemen önce Vakbel A.Ş. ile Belko arasında yapılan 19.02.1997 tarihli yazışma ile kömürün teslim yeri Belko'nun Ankara depoları yerine İskenderun, 6 ay vadeli satış fiyatı da 78 ABD Doları/Ton olarak değiştirilmiştir. Bu yazışmalarda öngörüldüğü üzere, Vakbel A.Ş. ile Ase Ltd Şti. arasında yapılan nakliye sözleşmesi, bu sözleşmenin 22.3. maddesinde yer alan, Vakbel A.Ş.'nin dilediği takdirde sözleşme konusu taşıma işini aynı şartlarla dilediği kişilere devretme hakkına sahip olduğu hükmü uyarınca, 20.02.1997 tarihinde yapılan bir protokol ile Belko'ya devredilmiştir.

Belko söz konusu 150.000 tonluk kömür nakliyesinin tamamlanmasının ardından 27.10.1997 tarihinde 300.000 tonluk (+ %100 Belko opsiyonu) davet usulüyle yeni bir taşıma ihalesi yapmış ve yine davet usulüyle yapılan bu ihaleyi de 17 ABD Doları/Ton fiyatla Ase Ltd. Şti. kazanmıştır. Belko söz konusu ihaleyi kazanan Ase Ltd. Şti. ile 10.11.1997 tarihinde sözleşme imzalamıştır. Sonrasında ise, 19.07.1999 tarihinde Belko Ortaklar Kurulu tarafından, 10.11.1997 tarihli sözleşmeye göre opsiyon hakkının, fiyatın 17 ABD Doları + KDV'den 14 ABD Doları + KDV'ye düşürülmesi şartıyla 180.000 ton olarak kullanılmasına karar verilmiştir.

İş Ortaklığı'nın Ankara Belko depolarına kömür teslimi M... A.Ş. tarafından gerçekleştirilmektedir. M... A.Ş. ise bu nakliyeyi Ö... Taşımacılık San. ve Tic. Ltd. Şti ve Ö... Nakliyat'a, 02.06.1997 ve 01.02.1998 tarihinde imzalanan sözleşmelerle yaptırmaktadır.

Bu sözleşmelerde; Karayolları Trafik Kanunu sonucu tonaj tahdidi uygulamasının aktif olarak yürürlüğe konmasıyla, 02.06.1997 tarihli sözleşme ile İskenderun - Ankara arası nakliye fiyatı 13.50 ABD Doları/Ton'a çıkarılmış, 01.12.1998 tarihli sözleşme ile de bu fiyat 14.50 ABD Doları/Ton'a yükseltilmiştir.

Bu itibarla Belko'nun; yaklaşık aynı dönemlerde davet usulüyle yaptığı ihaleleri kazanan A... Ltd. Şti.'ye 17 ABD Doları/Ton fiyatla yaptırdığı söz konusu nakliyenin M... A.Ş.'ye göre ton başına 2.5 ila 3.5 ABD Doları arası yüksek fiyatla yaptırıldığı ve bu itibarla sadece 300.000

tonluk ihale ile ortalama 900.000 ABD Doları kadar fazladan bir maliyete katlanıldığı tespit edilmiştir.

Belko, 09.01.1996 tarihli sözleşme ile Vakbel A.Ş'den (600.000+600.000) 1.200.000 ton kömürü 87 ABD Doları/Ton fiyatla Ankara teslimi olarak alabilecekken söz konusu sözleşme değişiklikleri ile Vakbel A.Ş.'den alınan kömürün Belko'ya Ankara teslim maliyeti (78+17=) 95 ABD Doları/Ton olmuştur.

Belko'nun; 19.02.1997 tarihli protokolle teslim yerinin Ankara depolarından İskenderun liman sahasına alınmasıyla, her bir ton kömür için; Vakbel A.Ş. tarafından henüz bir teslimatın yapılmadığı 22.07.1996 tarihinde Kaynak Kullanımı Destekleme Fonu'nun (KKDF) % 0'dan % 6'ya çıkarılmasıyla sözleşme gereğince ton başına 3.42 ABD Doları bir artışla fiyatın 90.42 ABD Doları/Ton'a yükselmesi ve İskenderun - Ankara arası nakliyenin de yaklaşık 17 ABD Doları/Ton civarında olması hususları göz önüne alındığında, ton başına yaklaşık 4.58 ABD Doları (87 + 3.42 - 17 = 73.42, 78 - 73.42 = 4.58) ekstra bir maliyet altına girdiği görülmektedir.

Vakbel A.Ş. yapılan protokoller gereği, Belko'ya, 1997 yılının Şubat ayından 1999 yılının Ocak ayına kadar elenmiş parça kömürü 78.00 ABD Doları/Ton, elenmemiş parça kömürü 76.50 ABD Doları/Ton, 1999 yılının Ocak ayından Eylül ayına kadar elenmiş parça kömürü 76.15 ABD Doları/Ton, elenmemiş parça kömürü 74.65 ABD Doları/Ton, 1999 yılının Eylül ayından itibaren de elenmiş parça kömürü 76.00 ABD Doları/Ton, elenmemiş parça kömürü ise 74.65 ABD Doları/Ton fiyat üzerinden satmıştır.

Vakbel A.Ş. Yönetim Kurulu'nun 06.07.1998 tarihli, "İskenderun'daki stoklarımızın artışı göz önüne alınarak, parça kömürün, şu andaki mevcut piyasa şartlarına uygun olarak tonu 70.- \$+KDV'den az olmamak kaydı ile ve Belko'ya bağlı olmadan piyasaya peşin fiyatla direkt satışına ve parça kömür satışında teminat mektubu almak suretiyle vadeli satışta da vade farkı olarak fiyata aylık 0.60 \$ ilave etmeye..." şeklindeki 59 sayılı Kararından anlaşılacağı üzere Vakbel A.Ş., Belko dışındaki şirketlere parça kömürü 6 ay vadeli (70+0.6*6=) 73.60 ABD Doları/Ton fiyatla satılmasını uygun bulmakta ve bu durumda piyasadaki cari oranlardan kar etmektedir. Aynı dönemde, Belko'ya 6 ay vadeli parça kömür satış fiyatının 78 ABD Doları/Ton olduğu dikkate alındığında Vakbel A.Ş.'nin de bu ticaretten piyasa koşulları üzerinde kar ettiği sonucu çıkmaktadır. Örneğin Vakbel A.Ş. ve bağlı şirketlerinin 1997 yılının 9 aylık mali durumunun değerlendirildiği raporda, piyasaya ve

büyük bir bölümü Belko'ya satılan 371.789 ton kömürden toplam 3.702.399 ABD Doları tutarında kar edildiği belirtilmektedir. Bu durumda Vakbel A.Ş., diğer şirketleriyle birlikte, Belko ve diğer firmalara satılan kömürden ton başına ortalama 10 ABD Doları kar etmektedir.

Vakbel A.Ş. ilk üretimini Ocak 1997 tarihinde gerçekleştirmiş ve Belko'ya ilk teslimatını Şubat 1997 tarihinde yapmıştır. 19.02.1997 tarihinde Vakbel A.Ş. ile yapılan protokolle Belko Ankara teslimi kömürü 95 ABD Doları/Ton fiyatla teslim alma imkanına sahipken, bu tarihten 1 gün sonra, 20.02.1997 tarihinde (sözleşmede bulunmayan) +%100 opsiyon kullanarak 108.75 ABD Doları/Ton fiyattan 500.000 ton kömürü M... A.Ş. - E... A.Ş. İş Ortaklığı'ndan alma yükümlülüğü altına girmiştir. 1994 yılına kadar her yıl kömür alımı ihalesi açan Belko, 1996 yılında yapılan ihaleden sonra herhangi bir ihale açmadığı gibi Vakbel A.Ş.'nin üretime başlamasından sonra da İş Ortaklığı'ndan yüksek fiyatla kömür alımına devam etmiştir. Vakbel A.Ş. Genel Müdürü A. T... K..., talep olması halinde yılda 1.000.000 ton kömürü Türkiye'ye getirebileceklerini ifade etmesine rağmen, Belko ortağı olduğu Vakbel A.Ş. ile diğer ithalatçı firmaları rekabete sokarak ucuz kömür temin etme yolunu seçmemiştir.

Öte yandan, Belko tarafından G... AG ile 1996 yılı ihalesi kapsamında C+F teslim şekilli 150.000 tonluk kömür alımı anlaşması yapılmışken + % 30 opsiyonun kullanılarak 196.000 ton kömür 68.25 ABD Doları/Ton fiyattan alınmıştır. Bu miktarın 75.000 tonu 1997 ve 1998 yılı içerisinde teslim edilmiştir. Belko'nun ortak olduğu Vakbel A.Ş., kömürü İskenderun'da 1997 yılında C+F bazında 57 ABD Doları/Ton, 1998 yılında ise 47 ABD Doları/Ton fiyattan almıştır. Belko'nun o dönemde sözleşmeden doğan -%30 opsiyon hakkını kullanarak ya da en kötü seçenek olarak +%30 opsiyonunu kullanmayarak Glencore AG'den daha az miktarda kömür alımı yapması durumunda kömür alım maliyetlerini düşürmesi mümkündür.

Belko'nun yıllar itibarıyla Vakbel A.Ş.'den aldığı kömür miktarı aşağıdaki gibidir:

Yıl	1997	1998	1999	2000
Miktar (Ton)	276.611	170.289	137.572	61.727

2.2.2.2. Belko'nun Kendi Maliyetleri

İster mamul ister hizmet üretimi, isterse salt alım - satım yapsın, işletmeler kendi bünyelerinde çok çeşitli maliyet unsurlarına maruz kalmaktadır. Üretim yapan firmaların maliyetlerini oluşturan kalemler ve

safhalar oldukça çeşitli ve karışık olmakla birlikte sadece alım - satım yapan firmaların bu hesapları nispeten basittir. Bu itibarla salt ticaret yapan işletmelerde, alınan ürün maliyeti üzerine eklenen belki ambalaj gideriyle ürün maliyetine ulaşılmakta, bunun üzerine eklenen personel, finansman, amortisman, dağıtım, yönetim v.s. gibi işletme giderleriyle de ticari maliyetlere ulaşılabilir.

Doğaldır ki; her ekonomik ünite, maliyetlerini minimize fiyatlarını da maksimize ederek en yüksek kar oranını elde etme arayışındadır. Ancak; firmaların faaliyet gösterdiği pazar yapısıyla, maliyetler, fiyatlar ve dolayısıyla kar marjları arasında çok sıkı bir bağ bulunmaktadır. Bu itibarla çalışılan pazar koşulları, firmalar için baştan kabullenilmesi gereken bazı gerçekleri de beraberinde getirmektedir.

Belko'nun, düzenleme yapılmamış bir piyasada faaliyet gösteren mutlak bir tekel olması nedeniyle etkin bir yönetim ile maliyet kontrolü yapılması ve makul bir satış fiyatı belirlenmesi konularında çok özenli ve sorumluluk bilinci içerisinde davranması gerekmektedir.

2.2.2.2.1. İşletme Maliyetleri

Belko, 1997 yılından bu yana satışını yaptığı kömürleri İş Ortaklığı ve Vakbel A.Ş.'den temin etmektedir. Fiyatlar ihale ya da sonrasında yapılan sözleşmeler kanalıyla belirlenmekte ve ödemeler 180 veya 360 gün vadede yapılmaktadır. Son dönem itibarıyla, İş Ortaklığı'ndan alınan Ankara teslimi elenmiş ithal parça kömürün 360 gün vadeli KDV hariç fiyatı 100 ABD Doları/Ton, Vakbel A.Ş.'den alınan elenmiş parça kömürün ise 180 gün vadeli ve İskenderun teslimi olmak üzere KDV hariç fiyatı 76 ABD Doları/Ton'dur. İskenderun - Ankara nakliyesi için ton başına 14 ABD Doları ödendiği dikkate alındığında, Vakbel A.Ş.'den sağlanan kömürün Belko'ya maliyeti 90 ABD Doları'na gelmektedir. Belko'nun ilk yazılı savunmasında da belirtildiği gibi, Ankara teslimi kömürün paçal alış bedeli bu iki kaynaktan sağlanan kömürlerin birim fiyatlarının ortalaması alınarak hesaplanmaktadır. Bu itibarla, Belko bir ton kömürü 95 ABD Doları + KDV fiyat ve ortalama 9 ay vade ile temin etmektedir.

Belko tarafından ilk yazılı savunmalarına ek olarak sunulan bir çalışmada, ortalama kömür alış maliyetleri 95 ABD Doları + KDV (9 ay vadeli) olarak gösterilmekle birlikte, Kasım 1999 itibarıyla işletme bünyesinde bu tutar üzerine eklenen nakliye (adreste teslim), torbalama, işçilik, genel yönetim, vs. giderlerinden oluşan işletme maliyetlerinin ton başına 67.51 ABD Doları olarak gerçekleştiği belirtilmiştir. Dolayısıyla söz konusu tarihte, torbalı kömürün ortalama maliyeti 163.42 ABD Doları/Ton

+ KDV.) olarak hesaplanmıştır. Alış fiyatı üzerine eklenen ve şirket tarafından maruz kalındığı ifade edilen 67.51 ABD Doları/Ton maliyeti oluşturan unsurlara bakıldığında, işçilik, finansman ve kur farkı giderlerinin en yüksek miktardaki kalemler olduğu görülmektedir.

Yine söz konusu yazılı savunmada, bu yöntemle hesaplanan maliyetlerin ve o dönemdeki satış fiyatlarının karşılaştırması yapılarak, adres teslimi torbalanmış kömürde (KDV dahil) 0,56 ABD Doları/Ton kar marjıyla çalışıldığı ve hatta açık kömürde nakliye hariç olarak belirlenen fiyattan ton başına 1,06 ABD Doları zarar edildiği beyan edilmiştir.

Bu bağlamda; söz konusu 67,51 ABD Doları/Ton'luk işletme maliyetinin ayrıntılı dökümü aşağıdaki şekildedir .

	<u>\$/Ton (KDV hariç)</u>
İthal Kömür Alış Maliyeti	95,91
Ankara Teslim Paçal Alış Bedeli	95,00
Alış Masrafları	0,91
Pazarlama Masrafları	29,75
Personel Giderleri/Ton	21,77
Genel Giderleri/Ton	4,50
Eleme Giderleri/Ton	1,52
Damga Vergisi	1,00
Fire	0,96
Faiz Giderleri	8,33
Kur Farkı	<u>13,58</u>
Toplam	147,57
Ek Toz Zararı	6,00
Eve Teslim Giderleri	4,18
Çuval Masrafı	4,05
Torbalama Masrafı	<u>1,62</u>
Toplam	163,42
Açık İthal Kömür Nakliye ve KDV Hariç Satış Maliyeti	: 147,57 \$
Torbalanmış İthal Kömür Adreste Teslim KDV Hariç Satış Maliyeti	:
163,42 \$	
Açık İthal Kömür Nakliye ve KDV Dahil (% 15) Satış Maliyeti	: 169,71 \$
Torbalanmış İthal Kömür Adreste Teslim KDV Dahil Satış Maliyeti	:
187,93 \$	

Yukarıdaki değerlerden de açıkça görüleceği üzere personel giderleri, kur farkı ve faiz giderleri sırasıyla ton başına, 21.77, 13.58 ve 8.33 ABD Doları'yla en yüksek kalemleri oluşturmaktadır.

Geçmiş diğer dönemlere ait yukarıdakine benzer ayrıntılı maliyet çalışmaları, bulunmamakla birlikte şirketin mali tablolarından geçmiş yıllarda da burada tespiti yapılan kur farkı, finansman ve personel giderlerinin oldukça yüksek değerlerde gerçekleştiği görülmektedir. Bu itibarla; Belko'nun 1994'ten bu yana mali ve yönetsel portresinin çizilmesi amacıyla öncelikle şirketin kar-zarar tablolarıyla bilançolarından seçilmiş bazı kalemlerin yatay analizinin yapılması ve sonrasında da olay bazında gösterimlere gidilmesi yerinde olacaktır.

a- Kar - Zarar Tabloları

Belko'nun 1994 yılından itibaren Kar - Zarar Tablolarından seçilmiş bazı kalemlerin değişimi şu şekilde olmuştur.

Yıllar	1994	1995	1996	1997	1998	1999
Parça Kömür Satış (Ton)	463,583	545,392	559,011	516,500	356,213
Briket Kömür Satış (Ton)	0	0	7,985	8,834	6,596
Toz Kömür Satış (Ton)	239,352	173,324	135,842	129,598	118,364
Toplam	702,935	718,716	702,238	654,932	481,173
TL 000,000						
GELİRLER						
Kömür Satış Hasılatı	2,023,599	3,510,461	7,275,917	12,030,925	16,473,512
Faiz Gelirleri	35,714	40,630	129,365	148,502	76,369
GİDERLER						
Kömür Satış Maliyeti	2,370,811	3,270,369	5,794,745	9,211,894	11,521,204
Genel Yönetim Giderleri						
İşçilik	45,365	31,624	59,162	135,694	384,192
Paz. Satış ve Dağt. Gid.						
İşçilik	32,295	93,921	128,983	274,668	604,521

Finasman Giderleri	117,721	163,162	15,785	25,752	1,676,944
Olağanüstü Giderler						
Kur Farkı	197,474	17,166	777,579	3,700,741	6,537,964
Dönem Karı/Zararı	-885,278	-309,435	199,633	-901,331	-5,400,474

b- Bilançolar

Öte yandan, aynı dönemleri kapsayan bilanço büyüklüklerinden bazılarının değişimi ise aşağıdaki gibi gerçekleşmiştir.

Yıllar	1994	1995	1996	1997	1998	1999
TL / 000,000						
AKTIF	1,630,783	2,423,347	7,286,537	11,737,558	9,408,754
Kasa Hesabı	937	1,274	1,761	5,358	17,154
Alınan Çekler Hesabı		235,681	799,924	445,837	457,740
Bankalar Hesabı		312,557	1,565,137	624,414	381,399
Ticari Alacaklar	396,834	617,252	878,351	2,361,514	2,004,772
Alıcılardan Alacaklar	357,690	378,497	140,287	2,212,495	1,803,232
Alacak Senetleri	9,216	235,883	710,968	52,965	66,199
Stoklar TL	622,875	358,056	2,854,155	4,669,489	1,737,810
PASIF						
Banka Kredileri	0	0		1,372,000	760,743
Ticari Borçlar	1,501,371	1,907,781	5,693,794	2,816,437	8,091,853
Satıcılara Borçlar	1,308,338	1,145,478	4,234,765	2,627,184	3,733,694
Borç Senetleri	186,243	760,503	1,455,790	175,331	4,351,554
Özkaynaklar	-365,759	-500,364	-166,164	-645,062	-5,380,601

Yukarıdaki tablolara genel olarak bakıldığında; kömür satışlarının 1997 yılından itibaren düşmeye başladığı, öte yandan kur farkı ve finansman giderlerinde 1996 ve 1998 yıllarında bir önceki döneme göre çok yüksek oranlı artışlar meydana geldiği görülmektedir. Diğer yandan, ticari borçlar hesabında ise 1996 ve 1998 yıllarında bir önceki dönemlere göre büyük yükselişler gerçekleşmiştir.

Belko gibi fiyat belirleme serbestisine sahip tekeli bir firmanın 1994 - 1999 arası toplam zararı (net) yaklaşık 48.275.278 ABD Doları olarak gerçekleşmiştir.

c- Satışlar

Öncelikle genel manzaranın görülebilmesi amacıyla kömür satış hasılatının kömür satış maliyetini karşılama oranlarına bakıldığında şu tabloyla karşılaşılmaktadır.

Yıllar	1994	1995	1996	1997	1998	1999
Kömür Satış Hasılatı	2,023,599	3,510,461	7,275,917	12,030,925	16,473,512
Kömür Satış Maliyeti	2,370,811	3,270,369	5,794,745	9,211,894	11,521,204
Satışlar/ Satışların Mal.	0,85	1,07	1,26	1,31	1,43

Yukarıdaki oranlardan da izlenebileceği üzere, Belko açısından salt alış maliyetleri düşünüldüğünde % 30 - 40 oranında bir kar marjı görülmektedir. Ancak bu değerler, 1994 ve 1995 yıllarında olduğu gibi "kur farkı" giderini içermemektedir. 1996 döneminden itibaren, çok büyük miktarlara ulaşan bu gider kalemi, "Olağanüstü Gider ve Zararlar" bölümünde gösterilmeye başlanmıştır.

Önceki bölümlerde de değinildiği üzere, 1994 - 1996 yılları arasında Belko (1994 ve 1996 yıllarında yapılan ihaleler, opsiyon haklarının kullanımları) büyük oranda 360 gün vade ile alış yapmıştır (1994 ihalesinde C... Madencilik'ten alınan 200.000 ton 180 gün vadeli kömür hariç). Bir başka ifadeyle, söz konusu dönemde, Belko sağlayıcılarından aldığı kömürün bedelini 360 gün sonra ödemiştir. 1996 ihalesi neticesinde İş Ortaklığı'yla yapılan sözleşmelerin tümü 360 gün vadeli olmakla birlikte, Vakbel A.Ş.'den alınan kömürün bedeli 180 gün sonra ödenmektedir (Vakbel'den alışlar 1997 yılında başlamıştır.). Teslimatın yapıldığı günkü ABD Doları kuru üzerinden fatura kesilmekte, ödeme tarihinde oluşan kur ile söz konusu faturada belirlenen kur arasındaki fark da gider olarak kaydedilmektedir. İlk bakışta, alışların ABD Doları satışların ise TL. cinsinden yapılıyor olması ve nakit çıkışının da 180 ya da 360 gün vadede gerçekleşmesi, TL'nin ABD Doları karşısındaki değer kaybı nedeniyle şirketin kur farkı giderine maruz kalması gerektiği ve bu giderin de doğrudan kömür maliyetleriyle ilişkili olduğu düşüncesini mantıklı gösterebilir. Ancak Belko, satışlarının büyük bir kısmını peşin olarak yapmaktadır. Taksitli olarak yapılan satışlarda ise ayrıntıları aşağıda açıklanacağı üzere vade farkı alınmaktadır (1996

yılına kadar 1/3 peşin kalan iki taksit uygulamalı satışlar, peşin fiyatına yani vade farksız yapılmıştır.).

Yıllar itibarıyla taksitli satışların toplam satışlara oranı ele alındığında ise;

Parça Kömür	1994	1995	1996	1997	1998	1999
Taksitli Satışlar (Ton)	74,887	239,331	255,492	269,813	187,290	143,720
Toplam Satışlar (Ton)	463,583	545,392	559,011	516,500	356,213	260,304
Taksitli Satışların Oranı	0,16	0,44	0,46	0,52	0,53	0,55

şeklinde bir tabloyla karşılaşılmaktadır. Buradan da görüleceği üzere, 1995 yılından itibaren toplam parça kömür satışlarının yaklaşık yarısı peşin diğer yarısı ise taksitle yapılmaktadır.

Şirketin faaliyet raporlarından, 1994 - 1996 döneminde kredili satışların bir bölümünün 1/3 peşin, kalanı iki eşit taksitte (peşin fiyatına) yapıldığı, 1996 yılının Kasım ayından sonra ise peşin fiyatına taksitli satışlarına son verilerek buna karşılık gelen taksit sayısının 4+1'e çıkarıldığı ve vade farkı uygulanmaya başlandığı belirlenmiştir (1994'ten bu yana daha uzun vadeli satışlarda vade farkı uygulaması bulunmaktadır.).

d- Stoklar

Piyasada faaliyet gösteren teşebbüsler faaliyet gösterdiği alanın gereklerine göre stok bulundurmaya durumundadır. Söz konusu stok miktarını; ürüne olan talep, toptancılar ve perakendeciler seviyesindeki rekabet gibi etmenler belirlemektedir.

Kömür, niteliği itibarıyla kış mevsiminde tüketilmekte olan bir üründür. İthalatçılar bir sonraki kış döneminin talep miktarlarının projeksiyonlarını yaparak bağlantılarını ona göre kurmak zorundadır. Bu durum ise, Ankara halkına sürekli kömür temin etme görevi dolayısıyla Belko'ya belli bir miktarda stokla çalışma zorunluluğu getirmektedir. Ancak, burada önemli olan stok kontrolünün doğru yapılmasıdır. Çünkü, çok düşük miktarlarda stok bulundurmaya başka bir alternatif temin kaynağı bulunmayan Ankaralı tüketicileri kömürsüz bırakmak gibi istenmeyen sonuçlara yol açabileceği gibi, gereğinden fazla stok tutmak da bu ekstra stokların maliyetine katlanılması zorunluluğunu getirecektir.

Bu itibarla, Belko'nun stoklarını gösteren tablolardan ortalama stoklarının,

Yıl	1994	1995	1996	1997	1998	1999
-----	------	------	------	------	------	------

Ortalama Stok (Ton)	93,673	99,633	151,116	187,096	152,978
----------------------------	--------	--------	---------	---------	---------	-------

şeklinde gerçekleştiği tespit edilmiştir.

Şirketin söz konusu değerler üzerinden hesaplanan stok devir hızı ise yıllar itibarıyla aşağıdaki gibidir.

Yıl	1994	1995	1996	1997	1998	1999
Stok Devir Hızı	7,50	7,21	4,65	3,50	3,15

Yukarıdaki tablodan da görüleceği üzere, Belko'nun 1994 ve 1995 yıllarındaki stok devir hızı oldukça yüksektir. Bir başka ifadeyle, şirketin 1994 ve 1995 döneminde stoklarını yaklaşık olarak 45-50 günde satışa sunarak paraya çevirebilme gücü bulunmaktadır. Ancak Belko, 1996 yılından itibaren yıllık satış miktarının azalmasına rağmen ortalama stok miktarını artırmış ve bu nedenle stokların eritilme süresi 1996 yılında 79, 1997 yılında 104 ve 1998 yılında ise 115 güne kadar yükselmiştir. Söz konusu süre 1999 yılında 34 güne düşmüştür. Stokların yükseldiği, dolayısıyla stok devir hızının düştüğü dönemlerde Belko ekstra stok maliyetine katlanmak durumunda kalmıştır.

Burada eleştirilmesi gereken noktalardan birisi de, yıllar itibarıyla satış hacmi daralan Belko'nun, en azından aynı seviyede tutmak bir yana stok miktarını artırmış olması hususudur (1995 -1998). Söz konusu dönemlerde, kömür fiyatları yurt içi ve yurt dışı piyasalarda bir düşüş trendindeyken arz miktarının artmasıyla birlikte ithalatçı ve toptancılar seviyesinde rekabet artmıştır. Buna rağmen Belko, 1994 yılı baz alınmak üzere ortalama yıllık yaklaşık 90,000 ton stokla çalışılabilir iken, uygun fiyatlardan istendiği anda kömür temininin mümkün olduğu bir dönemde ortalama stok miktarını önce 1,5 sonra da 1,8 katına çıkarmıştır.

Bu bağlamda, 1996 yılında ortalama stokların bir önceki yıla göre önemli miktarda artış göstermesine (Toplam kömür satışlarında 1995 yılına göre düşüş sadece 15,000 tondur.) büyük oranda, söz konusu dönemde E... A.Ş.'den yapılan yüklü kömür alımları neden olmuştur (Bu itibarla, Belko'nun 1996 bilançosunda "Satıcılara Borçlar" hesabı bir önceki yıla göre 3.7 katlık bir artışla trilyon TL.'ye yükselmiştir.).

1994 ihalesi sonrasında yapılan ek sözleşmeler ile E... A.Ş.'den 1996 yılında fiili olarak 443,584 ton parça kömür alınmıştır (Bu alımlar orjinal sözleşmedeki değer ton başına 12,5 - 16 ABD Doları fazlası fiyatlarla yapılmıştır.). Bununla birlikte aynı dönemde, 1996'da yapılan II. ihale ile de M... A.Ş. - E... A.Ş. İş Ortaklığı'ndan 295,122 ton ve G...

Int.'I AG'den 121,046 ton parça kömür alımı daha gerçekleştirilmiştir. Bu alımların toplamı 859,752 ton olmaktadır. Öte yandan yıl içerisinde yapılan toplam parça kömür satışları sadece 559,011 ton düzeyinde olmuştur. Aradaki büyük fark 1996 yılı ortalama stok miktarının bir önceki yıla göre yaklaşık % 50 artmasına ve dönem sonu stok miktarının da sadece parça kömür için bile 237,086 ton seviyesine yükselmesine neden olmuştur. Söz konusu trend 1997 ve 1998 yıllarında da devam etmiş, ortalama stok miktarları sırasıyla 187,096 ve 152,978 ton olarak gerçekleşmiştir. Bu bağlamda, söz konusu yüklü alımlar neticesinde oluşan aşırı stokların finansmanının kömür maliyetlerine ekstra bir masraf getirdiği açıktır.

e- Kur Farkı Gideri - Stoklar - Taksitli / Peşin Satışlar İlişkisi

Belko, 1994, 95 ve 96 yıllarında alımlarını çok büyük oranda 360 gün vade ile yapmıştır. Bu dönemlerdeki satışların ise 1994 yılı için sadece % 16'sı, 1995 ve 1996 yılları için de yaklaşık % 45'i taksitli satışlardan oluşmuştur. Söz konusu dönemlerde vade farksız taksitli satışların 1/3'ünün peşin ve kalanının da iki ay vadeli yapıldığı dikkate alındığında, parça kömürde 1996 yılı için satış hasılasının % 85'i, 1995'de %57'si ve 1996 yılında ise %55'inin peşin olarak şirket tarafından tahsil edildiği anlaşılmaktadır. Bir başka ifadeyle, söz konusu dönemlerde, Belko tarafından 180 veya 360 gün vadeli çekilen kömür bedelinin yaklaşık % 56'sı sadece stok çevirim süresi (sırasıyla 45, 50 ve 79 gün) içerisinde nakde dönüştürülmüştür. 1996 yılının Kasım ayından itibaren peşin fiyatına taksitli satışlar kaldırılıp yerine vade farkı içeren 4+1 taksit uygulamasının getirilmesiyle, yine en kötü ihtimalle satışların yaklaşık % 58'lik bir kısmı peşin olarak yapılmış (Ortalama taksitli satışlar 1+4 şeklinde alınmıştır.) ve stok çevirim süresi içerisinde nakde çevrilmiştir. Bu süreler ise, 1997 yılı için 104, 1998'de 115 ve 1999 yılında da 34 gün olarak gerçekleşmiştir.

Bu bağlamda, genel bir ifadeyle yapılan satışların büyük bir kısmının stok çevirim süresi içerisinde nakde dönüştürüldüğünü söylemek yanlış olmayacaktır. Bu süre ise, 1994 yılından bu yana en fazla 115 gün olarak gerçekleşmiştir (Ödemeler, 1994 - 1996 arası ortalama 360 gün vadeli, 1997 yılından itibaren de 270 gün vadelidir.). Bu itibarla, ortalama değerlerle alınan ürünün ödemesinin satışlardan çok daha uzun dönemde yapılan ve taksitli satışlardan da vade farkı alınan bir işletmede (1994 - Kasım 1996 döneminde peşin fiyatına üç ay taksitli satışlar yapılmakla beraber, sonrasında bu uygulamaya son verilerek tüm taksitli satışlarda vade farkı alınmaya başlanmıştır.), aşırı

boyutlarda kur farkı giderinden söz edilmesinin mümkün olmayacağı açıktır.

Belko'nun 1994 - 1997 arası satışları yıllık yaklaşık 700.000 ton seviyelerinde gerçekleşmiştir. Bir başka ifadeyle, her bir mali dönemde fonlanması gereken kömür miktarı yaklaşık aynı seviyede iken, 1996 yılında 777 milyar TL. olan kur farkı giderinin bir sonraki yıl 4.7 kat artışla 3 trilyon 700 milyara yükselmesinin, söz konusu dönemlerdeki enflasyon ve TL'nin ABD Doları karşısındaki devalüasyon oranları dikkate alındığında (1997 - TEFE: % 91, TÜFE: % 99.1, TL'nin ABD Doları karşısındaki değer kaybı % 90.5) normal ticari hayatla bağdaşmamaktadır. Öte yandan, 1998 yılında satışlar yaklaşık %26 oranında azaldığı halde kur farkı gideri 1.77 kat artışla 6.5 trilyon TL.'ye yükselmiştir.

Stok miktarlarının artmasına ve Belko'nun finansal durumunun bozulmasına, 1996 yılında yapılan aşırı alımlar dolayısıyla oluşan arz - talep dengesizliği yol açmıştır.

f- Personel Giderleri

Personel harcamaları Belko maliyetlerinin en büyük kalemlerinden birisini oluşturmaktadır. Belko'da teşekkül ettirilen aşırı istihdamın göstergesi olarak 1994 ve 1995 yıllarındaki personel sayılarının karşılaştırılması yapılabilir. 31.12.1994 tarihi itibarıyla 1103 olan toplam personel sayısı 1995 yılı sonunda 635'e indirilmiştir. Bu iki dönemin faaliyet yoğunluğu bakımından aynı seviyelerde olduğu düşünüldüğünde (1994 yılında toplam 702,935 ton 1995'te ise 718,716 ton kömür satışı gerçekleştirilmiştir.) 1994 yılında genel bir ifadeyle bir kişinin yapacağı iş iki kişiye yaptırılmıştır. Bu bağlamda, şirketin yıllar itibarıyla toplam personel sayısına bakıldığında şu tabloyla karşılaşılmaktadır.

Yıl	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000
Personel Sayısı	1103	635	517	563	561	435	413

Yukarıdaki tablodan da görüleceği üzere Belko'nun personel sayısında her geçen yıl bir azalma gerçekleşmiştir. Ancak burada asıl önemli bir konu daha vardır ki o da; şirketin iş hacmi ve personel harcamaları ilişkisidir. Esasında işletmenin verimli çalıştırılıp çalıştırılmadığının en önemli göstergesi maliyetlere de doğrudan yansıdığı üzere bir ton kömürün maliyetinde ne kadarlık bir personel giderinin olduğudur. Bunun için; personel harcamaları ve parça kömür satışlarıyla birim başına düşen personel maliyetini gösteren,

Yıl	1994	1995	1996	1997	1998	1999
Satışlar (Ton)	463.583	545.392	559.011	516.500	356.213	260.304
Personel Giderleri (\$)	6.359.950	5.304.969	3.343.011	3.794.356	4.999.105	4.646.047
Birim Maliyet (\$/Ton)	13,72	9,72	5,98	7,34	14,03	17,84
Personel Başına Harcama (\$/Kişi)	5.766	8.354	6.466	6.739	11.492	11.249

tablodan yararlanmak yerinde olacaktır: Ton başına düşen personel maliyeti söz konusu dönemde 5,98 ile 17,84 ABD Doları arasında değişmektedir. Arada bu kadar yüksek farkın olması bu dönemlerdeki personel sayılarının arasındaki farkın nispeten küçük olduğu gerçeği karşısında ilginç bir durum sergilemektedir. Öte yandan, personel sayısı her yıl bir önceki yıla göre azalmış olmasına rağmen özellikle 1998 ve 1999 yıllarında Dolar bazındaki toplam personel harcamaları yükselmiştir. Bu itibarla, ne kadar kömür satıldığı bir tarafa, personel başına yapılan harcamalara bakıldığında; en yüksek harcamaların sırasıyla 11.492 ve 11.249 ABD Doları'yla 1998 ve 1999 yıllarında yapıldığı, en düşük değer ise personel sayısının en yüksek seviyesindeki dönem olmasına rağmen 1994 yılında 5.766 ABD Doları olarak gerçekleşmiştir.

Dolayısıyla yukarıdaki verilen hesaplara göre, her ne kadar personel sayısı azaltılmışsa da; gerek bu personele yapılan harcamaların nisbi yüksekliği ve gerekse özellikle 1998 ve 1999 yıllarında satılan kömür miktarındaki önemli oranlardaki azalışlar, Belko'nun kömür maliyetlerine yansıyan personel harcamalarını önemli meblağlara getirmiştir.

Personel giderleriyle ilgili bir nokta da, Belko tarafından maaşı ödenmesine rağmen şirket faaliyetlerine doğrudan katkı sağlamayıp, Ankara Büyükşehir Belediyesi'nde görev yapan personelin durumudur. Sayıları yıllar itibarıyla değişkenlik gösterse de, gerek koruma görevlisi olarak çalışanlar, gerek belli bir dönem Mehter Takımı ve gerekse bazı danışmanlar ve diğer bazı personel Belko'da kadrolu olmasına rağmen fiili olarak Büyükşehir Belediyesine hizmet etmektedir. Bu personelin yıllar itibarıyla sayıları aşağıdaki şekildedir (dönem sonundaki sayı olarak).

1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000
4	7	17	18	18	8	8

Öte yandan, 30.05.2000 tarihi itibarıyla 413'e düşürülmüş olan (Bu sayıya 23'ü Park Restoran ve 19'u da Belko Havacılık faaliyetlerinde görevli olmak üzere toplam 42 personel de dahil edilmiştir.) personel sayısının dahi, kömür satışlarının nispeten düştüğü ve eleme-stoklamayla torbalama-istifleme faaliyetlerinin başka firmalara yaptırıldığı hususları da göz önüne alındığında, yüksek olduğu ortaya çıkmaktadır. Nitekim; Belko'nun Güvercinlik Ana Deposu'nda yetkililerle yapılan görüşmelerde, bu tesiste idari personel de dahil olmak üzere toplam 130 kişinin çalıştığı ve bu personelin kömürün sevkiyatı, stoklanması, elenmesi ve torbalanması işlemlerini yapan taşeron firmaların denetimi işlevini yürüttüğü ifade edilmiştir.

g- Belko'nun Bağlı Ortaklıkları - İştirakleri ve Diğer İşletmelerinin Maliyeti

Her ne kadar Belko'nun ana faaliyet alanı kömür ticareti olsa da, esasında gerek kendi bünyesinde yer alan işletmeleri ve gerekse sermaye koyarak hissedar olduğu diğer şirketleri aracılığıyla havacılıktan restoran işletmeciliğine kadar pek çok farklı konuyla doğrudan veya dolaylı olarak iştirak etmektedir.

Belko Ltd. Şti. tüzel kişiliği altında Park Restoran ve Belko Havacılık adlı işletmeler faaliyet göstermekte ve kazanç-kayıp pozisyonları Belko tarafından karşılanıp finansal tablolarına yansıtılmaktadır. Bu faaliyetlerin Belko'nun ana iştirak konusuyla doğrudan herhangi bir ilgisi bulunmamakta olup, son dönem itibarıyla söz konusu faaliyetler kapsamında, havacılık hizmetlerinde 19 ve restoran işinde 23 kişi olmak üzere toplam 42 personel istihdam edilmektedir. Öte yandan bu faaliyetlerin, şirkete kar sağlayıcı özelliklerinin olmaması bir tarafa, işletme zararlarının Belko tarafından karşılanıyor olması itibarıyla kömür maliyetlerini yükseltici etkisi bulunmaktadır.

Bu bağlamda yıllar itibarıyla, söz konusu faaliyetlerin ABD Doları bazında Belko'ya maliyetleri aşağıdaki şekilde gerçekleşmiştir.

Yıl	Belko Havacılık	Park Restoran	Toplam
1994	198.832	181.857	380.689
1995	210.694	140.471	351.165
1996	329.828	168.951	498.779
1997	415.900	137.165	553.065
1998	548.351	185.666	734.017
1999	176.507	124.358	300.865
Toplam	1.880.112	938.468	2.818.580 \$

Yukarıdaki tablodan da görüldüğü üzere sadece Belko Havacılık ve Park Restoran'ın 1994 - 1999 arası dönemde Belko'ya maliyeti

2.818.580 ABD Doları olarak gerçekleşmiştir. Bu maliyetlere konuyla ilgili sabit sermaye yatırımları da eklendiğinde olayın boyutları ve dolayısıyla kömür maliyetlerini artırıcı etkisi daha da büyümektedir (1996 ihalesi ile sağlanan helikopterin maliyeti 1.750.000 ABD Doları olup ton başına 3.5 ABD Doları olarak yansıtılmıştır.).

Bundan başka Belko'nun sermayesinin % 90'ından fazlasına sahip olduğu çeşitli konularda faaliyet gösteren beş bağlı ortaklığı bulunmaktadır. Bu şirketler ve sermayelerindeki Belko payı ise şu şekildedir.

<u>Şirket Adı</u> (TL/000,000)	<u>Hisse Oranı (%)</u>	<u>Değeri</u>
Belso Soğuk Hava Deposu İşletmecilik Gıda San. ve Tic. A.Ş.	99,9996	99.999,55
Belpa Ankara Eğlence Dinlenme ve Spor Tesisleri İşletmecilik A.Ş.	99,8400	39.743,36
Belplas Ankara Termoplastik A.Ş.	99,6600	89.700
Belya Ankara Basın Yayın ve Sanat Tesisleri İşl. San. ve Tic. A.Ş.	98,4000	147.600
Anfa Ankara Altınpark İşletmeleri Ltd. Şti.	93,0000	930.000
Toplam		1.307.042,91

Söz konusu şirketlerin, iştiğal konuları olarak kömür ticareti ile ilgilerinin olmaması, sermayelerinin tamamına yakınının Belko tarafından karşılanması ve bu bağlamda buralara aktarılan paraların kömür maliyetlerini etkilemesi itibarıyla incelenmesi gerekmektedir.

Belso A.Ş.

Belso A.Ş., 1989 yılında kurulmuş olup, şirkette halen 38 personel görev yapmaktadır. Genel anlamda, soğuk hava deposu işletmeciliği yapan şirket, BelÇar adı altında gezici perakende sebze ve meyve satışı işiyle de uğraşmaktadır.

Belpa A.Ş.

40.000.000.000 TL. sermayeli Belpa A.Ş. son dönem itibarıyla bir Kız Öğrenci Yurdu ve Buz Pateni Salonu işletmektedir. Bu iki faaliyette toplam 73 personel istihdam edilmektedir.

Belplas A.Ş.

Sincan'da kurulu şirket, termoplastik yol çizgisi boyası üretimi ve uygulamasını yapmaktadır. Bu itibarla, konusunda ilk tesis olma özelliğine sahiptir.

Belya A.Ş.

31.12.1999 tarihi itibarıyla 68 kişinin çalıştığı Belya A.Ş. reklam panolarının kiralanması, fuar düzenlenmesi ve çeşitli basım ve yayın işleri konularında faaliyet göstermektedir. Söz konusu faaliyetlere, Ekim 2000 içinde çıkarılması planlanan ve halka ücretsiz dağıtılacak bir gazete basım - dağıtım işi de eklenecektir.

Anfa Ltd. Şti.

Altınpark tesislerinin işletmeciliğini yapan şirkette, Ağustos 2000 itibarıyla 208'i geçici olmak üzere toplam 385 personel görev yapmaktadır.

Bu şirketlere, 1994 sonrası Belko tarafından sermaye anlamında fiili olarak aktarılan paraların tutarı şu şekildedir.

Şirket Adı	Ödeme Tarihi	Ödeme Tutarı (TL)	Ödeme Tutarı (ABD Doları)
Bugsaş A.Ş.	23.05.1996	900.000.000	11.583
Belya A.Ş.	26.08.1996	1.477.245.324	17.379
	17.04.1997	4.750.000.000	35.984
	07.05.1997	2.500.000.000	18.115
	13.08.1999	342.754.676	782
	30.03.2000	125.460.000.000	341.496
Belpas A.Ş.	14.11.1997	26.904.000.000	142.349
	12.07.1999	54.104.853.127	128.515
	31.08.1999	552.215.328	1.246
Anfa Ltd. Şti.	10.02.1999	30.688.838.863	89.311
	21.02.2000	68.943.109	120
	24.02.2000	46.105.104.246	80.886
	20.03.2000	200.000.000.000	344.827
	29.03.2000	150.000.000.000	256.410
	18.07.2000	100.000.000.000	160.000
Toplam			1.629.003

Yukarıdaki tablodan da görülmektedir ki; Belko tarafından 1994 sonrası bağlı şirketlerine sadece sermaye anlamında fiili olarak yaklaşık 1.629.003 ABD Doları değerinde bir para ödenmiş, ancak söz konusu

dönemde bu şirketlerden ne temettü ne de kar payı anlamında herhangi bir kazanç elde edilmemiştir.

Belko'dan 1994 sonrası dönem için bağlı ortaklıklarına ve iştiraklerine yapılan sermaye ödemelerine ilişkin gönderilen tabloda yer almamakla birlikte, Belso A.Ş.'den temin edilen bilançolar ve 04.12.1995 tarih ve 417 sayılı Ortaklar Kurulu Kararı'ndan, 1994 sonu itibarıyla şirketin ödenmiş sermayesi 2.300.000.000 TL. olarak görünmekte olup bu miktar 1995'te 22.300.000.000 TL.'ye ve 1996'da da 98.000.000.000 TL.'ye çıkarılmıştır. 1998 sonunda ise 100.000.000.000 TL'lik sermayenin tamamı ödenmiştir. Bu itibarla; Belko tarafından Belso'ya 1995 yılı içerisinde 20.000.000.000 TL. (ortalama kurdan yaklaşık 400.000 ABD Doları), 1996'da 75.700.000.000 TL. (ortalama kurdan yaklaşık 890.000 ABD Doları) ve 1998'de de 2.000.000.000 TL. (ortalama kurdan yaklaşık 7.500 ABD Doları) ödeme yapılmıştır. Bir başka ifadeyle, söz konusu dönemde sermaye ödemesi olarak yaklaşık 1.297.000 ABD Doları eşdeğeri kadar bir para Belso'ya aktarılmıştır. Yine aynı şekilde Belpa A.Ş.'ye de 1996 yılı içerisinde yaklaşık 14.977.740.000 TL.'lik (ortalama kurdan yaklaşık 470.000 ABD Doları) bir sermaye ödemesi yapılmıştır. Yukarıda da bahsedildiği üzere, bu ödemeler karşılığında şirketlerden herhangi bir gelir elde edilmemiştir.

Öte yandan başta Vakbel İthalat ve İhracat A.Ş. ve Belka Ankara Katı Atıkları Ayıklama Değ. Bilgisayar İnş. San. ve Tic. A.Ş. olmak üzere Belko'nun sermayesine değişik oranlarda katılımı olduğu toplam yedi adet de iştirak şirketi bulunmaktadır. Bu iştiraklerin isimleri ve sermayelerindeki Belko hissesi şu şekildedir.

<u>Şirket Adı</u> <u>(TL/000.000)</u>	<u>Hisse Oranı (%)</u>	<u>Değeri</u>
Vakbel İthalat ve İhracat A.Ş.	0,688	22.000
Belka Ankara Katı Atıkları Ayıklama Değ. Bilgisayar İnş. San. ve Tic. A.Ş.	40	100.000
Bugsaş Başkent Ulaşım ve Doğalgaz Proje ve Taahhüt Hizm. San. ve Tic. A.Ş.	10	4.000
Beltaş Belediye Teknik Hizmetleri A.Ş.	0,288	780

Belbeton Beton Elemanları San. Üretim ve Tic. A.Ş.	0,24	600
Anet Ankara Et İşt. San. ve Tic. A.Ş.	0,045	180
Portaş Proje Org. İşt. İnş. Taah. Müşavirlik ve Tic. A.Ş.	0,00000185	0,185
Toplam		127.560,185

Belko'nun iştirakleri içerisinde en yüksek değerde sermaye koyduğu Belka A.Ş.'nin yaklaşık % 60 oranında bir katılımı ana hissedarı ASKİ olup şirket, evsel atıkların arıtımı konusunda faaliyet göstermektedir. Belka A.Ş.'de son dönem itibarıyla 218 personel görev yapmaktadır. Yukarıda da belirtildiği üzere, Belko'nun sermayesine yaklaşık % 40 oranında sahip olduğu şirket, 10.03.2000 tarihinde sermaye artırımına gitmiş ve bu işlemlle Belko'nun 96.000.000.000. TL.'lik bir taahhüdü oluşmuştur. 28.03.2000 itibarıyla Belko tarafından bu değerin 24.000.000.000 TL.'si ödenmiş olup geriye 72.000.000.000. TL.'lik bir bölüm kalmıştır. Bir başka ifadeyle, söz konusu tarih itibarıyla Belko'dan Belka'ya sermaye artırımını bağlamında ödenen para yaklaşık 41.000 ABD Doları'dır.

Diğer taraftan, Belko'dan söz konusu bağlı şirketleri ve iştiraklerine sermaye ödemeleri dışında bir para aktarımı yapılıp yapılmadığının tespiti amacıyla muhasebe kayıtlarında incelemeler yapılmış ancak bu incelemeler sonucunda şirket kayıtlarının tutuluş biçimi ve incelenen dönemin uzunluğu dolayısıyla birebir eşleştirme sağlanamamış olmakla beraber, Belko'nun yıl sonu bilançolarından gerek nakit olarak ve/veya gerekse mal veya hizmet değişimi sonucunda oluşan net alacak ilişkisi aşağıdaki tabloya yansıtılmıştır.

Yıl	Bağlı Ortaklıklardan Alacaklar (\$)	İştiraklerden Alacaklar (\$)	Toplam (\$)
1994	2.391.033	253.770	2.644.803
1995	2.179.089	120.569	2.299.658
1996	549.898	90.507	640.405
1997	374.561	29.417	403.978
1998	247.764	19.338	267.102
1999	-----	-----	-----

Buradan da görölmektedir ki; özellikle 1994 ve 1995 yılları itibarıyla dönem içinde gerçekleştirilip tümüyle ya da bir kısmı kapatılan

işlemler bir tarafa, Belko'nun bağlı ortaklıklarından ve iştiraklerinden toplamda yıl sonu bağlamında iki milyon ABD Doları'ndan fazla alacağı bulunmaktadır.

Ticari işletmelerin karlı gördükleri başka şirketlere yatırım yaparak sermaye kazancı beklentileri doğaldır. Genel bir ifadeyle, ana işgal konularındaki kazançlardan daha fazla kazanç elde edilmesi bu faaliyetlerin sürdürülmesini anlamlı kılan en önemli koşullardandır. Ancak yukarıda da ifade edildiği üzere Belko'nun 1994 sonrası dönemde anılan şirketlere koyduğu sermayenin tutarı yaklaşık 3.437.503 ABD Doları olduğu halde buralardan herhangi bir kazanç elde edilmemektedir. Bundan da öte, Belko'dan bu şirketlere borç - alacak ilişkisi çerçevesinde nakit para çıkışları yapılarak ve/veya ticari işlemler sonucu biriken borç kalemleri ile şirketlerin bir nevi işletme sermayesi ihtiyaçları karşılanmaktadır.

h- Belko'nun Sermaye Miktarı - Kar Oranları İlişkisi

Teşebbüslerin sermaye gereksinimleri etkinlik gösterdikleri işin mahiyetine göre değişkenlik gösterebilmekle birlikte, stok devir hızı teşebbüsün sermaye gereksinimini belirleyen en önemli faktörlerden birisi olmaktadır. Bu durum da, yeni alımların satış miktarına göre yapılması, dağıtım sisteminin iyileştirilerek stok gereksiniminin düşürülmesi, alternatif temin kaynaklarının araştırılarak hazır tutulması, ödeme - tahsilat vadeleri dengesi gibi çeşitli unsurlara bağlıdır. Bütün bu unsurlar göz önüne alındığında, Belko'nun sermaye azlığından öte, söz konusu sermayenin verimli olarak kullanılmaması nedeniyle finansman sıkıntısı çekmektedir.

Rekabet Hukuku açısından uygulanan fiyatın aşırı olup olmadığının tespitinde tüketicinin ilgili ürüne ödediği tutar önem kazanmaktadır. Bu nedenle ortakların sermaye gereksinimini karşılamaması hususunun Belko ile ortakları arasındaki bir sorun olup Belko'nun ilgili pazarda aşırı fiyat uygulamasını mazur gösterebilecek bir gerekçe olarak değerlendirilmeyecektir.

Diğer yandan Belko yetkilileri, 1994 yılına kadar satılan kömüre devlet yardımı uygulandığını ancak söz konusu yardımların zamanında ödenmemesi nedeniyle şirketin ağır finansman ve kur farkı giderine maruz kaldığını ileri sürmektedir. Belko'nun kar-zarar tablolarına bakıldığında, 1994 yılında 885.278.000.000 TL. ve 1995 yılında ise 309.435.000.000 TL. zarar ettiği görülmektedir. Şirketin 1996 yılında

finansman gideri 15.785.000.000 TL., kur farkı gideri 777.579.000.000 TL., bilanço karı ise 199.633.000.000 TL. olmuştur. Ancak 1996 yılında yapılan aşırı alımlar sonucu, ödemelerin yapıldığı 1997 yılından itibaren şirketin kur farkı ve finansman gideri artmış, bunun neticesinde Belko 1997 yılında 901.331.000.000 TL., 1998 yılında ise 5.400.474.000.000 TL. bilanço zararı açıklamıştır. Bu verilerden anlaşılacağı üzere Belko'nun devlet yardımı uygulamasının kaldırıldığı 1994 yılından sonra, 1995 ve 1996 yılında finansal durumu düzelerken şirket kar etmeye de başlamış, ancak 1997 yılından itibaren büyük tutarlarda zarar baş göstermiştir. Bu itibarla, şirketin devlet yardımı uygulamasının kaldırılmasından 3 yıl sonra büyük miktarlarda zarar etmesinin bu yardımların geç ödenmesi konusu ile doğrudan bir bağlantısı bulunmamaktadır.

I- Arsa Alımları

Yenimahalle Susuz'da şirket muhasebe kayıtlarına 26.04.1996 tarihi ile intikal ettirilen 21.296.400.000 TL. bedelli (yaklaşık 287.789 ABD Doları) bir arsa alımı yapılmıştır. Ancak bundan önce, söz konusu arsanın Ankara Büyükşehir Belediyesi'nce kamulaştırılmasına karar verilmiş ve bu itibarla taşınmaza, Yenimahalle İlçesi Kamulaştırma Kıymet Takdir Komisyonu tarafından hazırlanan 27.12.1995 tarihli raporla 21.296.400.000 TL. değer biçilmiştir. Yine muhasebe kayıtlarından, anılan arsanın 18.08.1998 tarihinde 65.648.708.000 TL. değerle Ankara Büyükşehir Belediyesi'ne devredildiği anlaşılmaktadır. Bu işlemle Belediye tarafından kamulaştırılan bir taşınmaz Belko'ya satın alınarak bedeli ödetilmiş ve bu işlemde ancak 2 yıl 3 ay sonra Belediye mülkiyetine geçirilmiştir. Bu satışla ilgili olarak alınan 31.07.1998 tarih ve 574 sayılı Ortaklar Kurulu Kararı'nda söz konusu arsanın "ucuz toplu konut alanı" olarak ilan edilmesi nedeni ile satışının yapılmasının kararlaştırıldığı ifade edilmektedir. Öte yandan, anılan arsa Belko'ya 287.789 ABD Doları'na mal olduğu halde Belediye'ye satışı yaklaşık 238.974 ABD Doları değerle yapılmıştır. Bu uygulamayla Belko aracı gibi kullanılmış ve belli oranda zarara uğratılmıştır.

Öte yandan yine Belko tarafından 23.05.1997 tarihinde Ankara Büyükşehir Belediyesi'nden Çankaya Kültür Mahallesi'nde bir arsa alınmıştır. Bu arsanın bedeli ise 150.500.000.000 TL., bir başka ifadeyle yaklaşık 1.090.579 ABD Doları olarak kayıtlara geçirilmiştir. Bu arsa üzerine Belko Bedesten İş Merkezi isimli bir bina yaptırılmasına karar

verilmiş ve bununla ilgili olarak müteahhit firma Hona İnş. San. A.Ş. ile 28.08.1997 tarihinde sözleşme yapılmıştır. 1997 fiyatlarıyla söz konusu İş Merkezinin keşif bedeli 912.641.788.528 TL. (ortalama kurdan 5.876.637 ABD Doları), ihale bedeli ise 774.832.878.461 TL. olmuştur (4.989.265 ABD Doları). Daha sonra çıkan teknik aksaklıklar ve finansal güçlükler nedeniyle söz konusu iş merkezi inşaatı, müteahhit firmayla yapılan protokol ile durdurulmuştur. 1998 yılında yapımına başlanan iş merkezi için müteahhit firmaya ödenen tutarlar; 1998 yılında 49.198.662.350 TL. (186.941 ABD Doları), 1999 yılında ise 1.219.801.007.095 TL. (2.863.382 ABD Doları) ile toplam 3.050.323 ABD Doları olmuştur. Bu ödemelerin dışında, Belko'nun protokole göre müteahhit firmaya 151.826.642.509 TL. borcu bulunmaktadır.

Bu çerçevede alınan arsayla birlikte iş merkezi inşaatının Belko'ya maliyeti, kalan borç hariç, yaklaşık 4.140.902 ABD Doları olmuştur.

j- Otomobil Alımları

Şirket adına muhtelif tarihlerde çeşitli otomobil alımları yapılmıştır. Bu tür bir işletmenin otomobil alımı yapması doğaldır. Ancak bu alımların niteliği, miktarı ve sonrasında alınan araçların hangi amaçlarla nerelerde kullanıldığı önemlidir. 1994 sonrası dönemde Belko tarafından toplam 23 adet binek oto alımı yapılmıştır. Ancak söz konusu otolardan iki tanesi niteliği itibarıyla dikkat çekicidir ki; bunlar, 19.07.1995 tarihinde alınan Fiat Tempra 2.0 marka zırlı araç ile 21.07.1997 tarihinde alınan 1996 model plakalı Mercedes S 320 L marka araçtır. Zırlı Tempra için yaklaşık 77.000 ABD Doları (3.435.742.574 TL.) ödenmiş ve diğer aracın Belko'ya maliyeti ise 181.500 DM olmuştur (Ek-91). 31.07.1995 tarih ve 397 sayılı ile 07.07.1997 tarih ve 506 sayılı söz konusu araçların alımına ilişkin Ortaklar Kurulu Kararları'nda, bu araçların "Belko'nun ihtiyacında kullanılmak üzere" alınmasına karar verildiği ifade edilmektedir. Ancak sonradan bu araçlar Büyükşehir Belediyesi'ne kiraya verilmiştir.

k- Helikopter Bağışı

Önceki bölümlerde de işlendiği üzere, 1996 yılında yapılan kömür alım ihalesinde Belko ihaleyi kazanacak firmalara teknik özellikleri belirtilen şekilde bir helikopter bağışı şartı getirmiştir.

Bu itibarla, ihaleyi kazanan Minerkom A.Ş. - Erkan A.Ş. İş Ortaklığı tarafından Belko'ya 1.750.000 ABD Doları değerinde Bell 222 UT tipi bir helikopter hibe edilmiş ve söz konusu helikopterin bedeli ihale fiyatına 3,5 ABD Doları/Ton olarak yansıtılmıştır. Öte yandan bu

dönemde, Belko'nun zaten 1986 yılında edinilmiş Bell 206 B 3 Jet Ranger marka bir helikopteri bulunmaktadır.

I - İhalelerin Davet Usulüyle Yapılması ve Reklam Giderleri

Belko'nun önceki bölümlerde değinildiği üzere, bazı kömür alımı, nakliye ve torbalama ihalelerini davet usulüyle yaptığı ifade edilmişti. Bununla birlikte, şirketin personeli için yemek alımından çuval teminine kadar pek çok alımın ve diğer bazı faaliyetin gerçekleştirilmesi de yine aynı şekilde "davet usulüyle" yapılmıştır. Belirtildiği üzere, ihalelerin davet usulüyle yapılması; bir tarafta yüksek fiyatla kömür satan Belko'nun faaliyetlerindeki şeffaflığı azaltmakta, diğer yandan da işlemlerin minimum maliyetle gerçekleştirilmesi ihtimalini asgariye düşürmektedir.

Öte yandan, Belko ilgili pazarda tekel olmasına rağmen çeşitli amaçlarla "Belko Kömürü" reklam ve ilan vermekte, Ankara Büyükşehir Belediyesi'nin bazı kutlama ve davetlerine finans sağlamaktadır.

Ayrıca, 03.07.1995 tarih ve 390 sayılı Ortaklar Kurulu Kararı ile Tuzluçayır Eleme Depo Sahası içinde Kömür Eleme ve Bent Konveyör Sistemi kurulmasına ilişkin ihalenin ve 01.03.1996 tarih ve 429 sayılı Karar ile ilave Otomatik Kömür Torbalama Tesisi'nin ihalesinin davet usulüyle yapılması kararlaştırılmıştır.

Sonuç olarak yukarıdaki bilgiler ışığında Belko'nun, sattığı kömürü nakde çevirme süresinin bu kömürün bedelini ödeme süresine göre çok daha kısa olduğu, buna rağmen kur farkı giderine maruz kaldığı, öte yandan 1996 yılında aşırı boyutlara varan kömür alımlarıyla stokların çok yükseldiği, söz konusu trendin sonraki iki yılda da devam ettiği ve bu nedenle ekstra bir finansman yükü altına girildiği, personel giderlerinin, personel sayısının 1994 yılından sonra önemli ölçüde azaltılmasına rağmen yine de çok yüksek olduğu, şirketin mali durumunun bozuk olmasına rağmen kömür faaliyetiyle ilgili olmayan pek çok harcama yapıldığı ve kömür maliyetlerini yükseltici tüm bu olgulara şirketin keyfi ve verimsiz yönetilmesi neden olduğu sonucuna varılmıştır.

2.2.3. Satış Fiyatları

Aşırı fiyatlama yoluyla hakim durumun kötüye kullanılması uygulamalarının tespitinde incelenmesi gereken en önemli kriter, ürünün ekonomik değerinin kıyaslanmasıdır. Başka bir ifadeyle, benzer özellikler taşıyan ve nispeten rekabetçi bir yapıda olan diğer coğrafi pazarlarda, aynı ya da eş değer niteliklere sahip ürünün fiyatlarının karşılaştırması ilgili coğrafi pazarda hakim durumda olan teşebbüsün aşırı fiyat uygulayıp uygulamadığının en büyük göstergesidir.

Türkiye'ye ithal edilen ısınma amaçlı tüm kömürlerin standartları Çevre Bakanlığı tarafından tespit edilmektedir. İl veya İlçe Mahali Çevre Kurulları ise kendi bölgelerinde (hava kirliliği durumuna göre), bu standartlar baz alınarak, kullanılacak kömürlerin özelliklerini belirlemektedir. Bu itibarla genel anlamda kaynağı ne olursa olsun tüm ithal kömürlerin, bu standartlara uygunluk göstermesi anlamında eşdeğer niteliklere sahip ve dolayısıyla karşılaştırılabilir durumdadır. Kömür satış fiyatları Belko'nun satış fiyatları ile karşılaştırılan şirketlerin sattığı ithal kömürün, spesifikasyonlar bakımından, Belko'nun sattığı kömürlerle eşdeğer olduğu tespit edilmiştir.

Belko'nun satış fiyatları, şirket bünyesinde genellikle her ay yapılan toplantılar neticesinde tespit edilmektedir. Bu toplantılarda, gelecek ay için ABD Doları kuru tahmini yapılmakta ve o dönem içerisinde oluşan maliyetler de göz önünde bulundurularak uygulanması gereken fiyatlar belirlenmektedir.

Bu bağlamda, Belko'nun 1994'den itibaren fiyat değişimleri aşağıdaki şekilde gerçekleşmiştir.

TARİH	FİYAT / Ton (KDV Dahil)			
	Perakende		Toptan	
	Türk Lirası	ABD Doları	Türk Lirası	ABD Doları
01.02.1994	2.300.000	133	2.150.500	125
15.04.1994	4.800.000	141	4.500.525	132
03.12.1994	5.400.000	150	-	-

TARİH	FİYAT/Ton (KDV Dahil)			
	Torbalı		Dökme	
	Türk Lirası	ABD Doları	Türk Lirası.	ABD Doları
Ocak 1995	-	-	4.985.000	129
05.06.1995	6.200.000	144	5.750.000	133
03.07.1995	6.600.000	150	-	-
01.08.1995	7.400.000	168	6.500.000	147
04.10.1995	9.200.000	187	8.300.000	169
29.02.1996	11.000.000	169	10.000.000	153
19.04.1996	13.500.000	182	11.500.000	155
01.06.1996	15.000.000	192	12.000.000	153
01.07.1996	16.000.000	197	13.000.000	160
01.08.1996	17.000.000	207	14.500.000	176
01.09.1996	17.200.000	202	15.300.000	180
01.10.1996	18.000.000	197	16.000.000	175
01.04.1997	22.000.000	173	20.000.000	157
01.05.1997	25.000.000	186	22.000.000	164

01.06.1997	27.000.000	194	24.000.000	172
01.08.1997	27.500.000	174	24.000.000	151
01.10.1997	30.000.000	173	28.000.000	161
01.11.1997	33.000.000	181	31.000.000	170
01.12.1997	35.000.000	181	32.000.000	165
01.01.1998	37.000.000	181	34.000.000	166
04.02.1998	40.000.000	186	36.000.000	168
01.04.1998	50.000.000	207	45.000.000	186
01.10.1998	53.000.000	192	-	-
01.12.1998	55.000.000	182	50.000.000	165
01.01.1999	60.000.000	191	55.000.000	175
01.03.1999	65.000.000	184	60.000.000	169
01.05.1999	70.000.000	180	65.000.000	167
02.06.1999	75.000.000	185	70.000.000	173
01.07.1999	80.000.000	190	75.000.000	178
01.09.1999	85.000.000	192	80.000.000	181
01.10.1999	93.000.000	202	83.000.000	180
01.11.1999	95.000.000	197	85.000.000	176
01.12.1999	100.000.000	194	90.000.000	174
13.12.1999	102.000.000	194	92.000.000	174
10.02.2000	110.000.000	196	100.000.000	178
10.03.2000	115.000.000	198	102.000.000	175

Ocak 1996'dan itibaren torbalı kömür fiyatları adreste teslim olarak belirlenmektedir. Dökme kömürde ise söz konusu fiyatlara nakliye dahil edilmemiştir.

3. Savunmalar

3.1. Belko'nun Kömür Alış Maliyetlerine İlişkin Savunmalar

Belko'nun kömür alımlarına ilişkin yaptığı savunmalar genel itibarıyla aşağıdaki hususları içermektedir.

“Belko, Devlet İhale Kanunu'na tabi olmamasına rağmen bir çok ihaleye çıkarak veya titiz bir şekilde piyasa araştırması yaparak kömür temini yoluna gitmiştir. İhaleler, Resmi Gazete ve diğer gazetelerde ilan edilmiş, teklifler medya huzurunda açılmıştır. E... A.Ş.'nin gerekli şartları taşımamasına rağmen, fiyat teklifleri verildikten sonra ihaledeki en düşük fiyattan daha düşük fiyat vererek ihaleyi almış olması, Belko'nun menfaatlerini korumaya yönelik bir işlem olup kömür alım maliyetlerini azaltmıştır. 25.08.1994 tarihli sözleşme kapsamında E... A.Ş.'den 87.50 ABD Doları/ton fiyattan 250.000 ton bağlantı yapılmış, ancak yeterli seviyede kömür bağlantısı ve stok bulunduğu için opsiyon hakkı kullanılmamıştır. Opsiyon kullanma süresinin geçmiş olmasına rağmen Belko'nun çabaları ile 24.01.1995 tarihli Ek Protokol ile kömür fiyatlarının yüksek olduğu tarihte 87.50 ABD Doları/ton fiyattan 250.000 ton+%50

Belko opsiyonu ile E... A.Ş. ile yeni sözleşme yapılmış, ancak 24.01.1995 tarihli sözleşme kapsamındaki taahhütlerini yerine getirmesi için yapılan çağrıya E... A.Ş. dünya piyasalarındaki kömür fiyatlarının aşırı yüksekliği dolayısıyla olumsuz cevap vermiş, taahhütlerini ancak fiyat artırımını ile yerine getirebileceğini bildirmiştir. E... A.Ş.'nin olumsuz cevabı üzeri yapılan piyasa araştırması neticesinde en iyi teklif olarak M... A.Ş. 113.5 ABD Doları/ton, E... A.Ş. ise 100 ABD Doları/ton fiyat vermiştir. Bu durumda Belko'nun önünde iki seçenek bulunmaktaydı. Birincisi E... A.Ş.'nin 2.187.500 ABD Doları tutarındaki teminat mektubunu yakarak 562.500 ton kömürü M... A.Ş.'den 113.5 ABD Doları/ton fiyatla almak, ikinci seçenek ise E... A.Ş.'den 562.500 ton kömürü 100 ABD Doları/ton fiyatla satın almaktır. Belko, ikinci seçeneği tercih ederek kömür alım maliyetini 3.218.750 ABD Doları azaltmıştır. Diğer yandan E... A.Ş.'den 87.50 ABD Doları/ton fiyattan sadece 1994 yılında 140.578 ton alındığı, dolayısıyla sözleşme miktarı olan 250.000 tonun kalan kısmının 100-103.5 ABD Doları/ton fiyattan alındığı iddiası gerçekleri yansıtmamaktadır, çünkü 25.08.1994 tarihli sözleşme kapsamından E... A.Ş.'den 87.50 ABD Doları/ton fiyatla alınan kömür miktarı toplam 251.547 ton olup bu miktarın 110.969 tonluk kısmı 1995 yılında satın alınmıştır.

95 Eylül-96 Mart arası kömür stoklarının minimum düzeyde olması, Mart 95 ayından itibaren E firmasının kömür getirememesi, E... A.Ş.'nin getirdiği kömürün ihtiyacı karşılayamaması nedeniyle spot piyasadaki 110-120 \$ gibi yüksek fiyattan kömür almak zorunda kalınması, dünya piyasalarında kömür fiyatlarının yükseleceğinin tahmin edilmesi, 1996 Ocak ayında Vakıflar Bankasının kömür alımına ilişkin garanti istemesi nedeniyle sözleşmesi imzalanmış olan Vakbel A.Ş.'nin kömür üretimine başlamamış olmasından dolayı Belko, 1996 yılı başında kömür alım ihalesine çıkmıştır. İhale şartnamelerindeki hüküm gereğince, şart koşulan helikopteri ihaleyi kazanan firmalar ihale edilen tonajlar bazında müştereken Belko'ya bağışlayacaklardır. Dolayısıyla, ihalenin düşük tonaj teklif eden firma üzerinde bırakılması amacıyla helikopter şartı koyulduğu doğru değildir.

1996 yılı ihalesinde, en düşük teklif veren firma ile 113.50 \$/ton fiyatla ihaleyi sonuçlandırmak mümkün iken basın huzurunda açık eksiltmeye gidilmiştir. Yapılan açık eksiltmede, en düşük teklifi veren M...-E... İş Ortaklığı'nın fiyatı 4.10 \$ daha indirmesi sağlanarak ihale ilgili iş ortaklığına 109.40 \$'a verilmiş olup bu indirimden Belko'nun kazancı 2.050.000 \$'dır. İş ortaklığı ile yapılan sözleşme ise 107.21 \$/ton fiyat üzerinden imzalanmış ve İş Ortaklığı'ndan 19.11.1997 tarihine kadar

500.034 ton kömür alınmıştır. 20.02.1997 tarihinde İş Ortaklığı ile 108.75 \$ fiyatla 500.000 ton kömür alımına ilişkin protokol imzalanmıştır. 1998 yılı başında İş Ortaklığı'na Vakbel A.Ş.'nin teslim ettiği kömür fiyatları emsal gösterilerek fiyatlardan indirim yapılması teklif edilmiştir. Bunun neticesinde, İş Ortaklığı'nın fiyatı 104 \$'a indirilmiştir ve halihazırda bu protokol çerçevesinde kömür alımları sürdürülmektedir. KKDF'de meydana gelen değişiklikler çerçevesinde sözleşme fiyatlarında değişiklik oluşmaktadır. Belko'nun bu fiyat indirimleri neticesinde 2.973.400 \$, İş Ortaklığı yerine Vakbel'den alım yapılması sonucu da 3.800.000 \$ kazancı olmuştur.

Vakbel A.Ş. ile 09.01.1996 tarihinde imzalanan kömür alım sözleşmesindeki fiyat, henüz G. Afrika'daki maden ocaklarının açılmamış ve ruhsatların alınmamış, dolayısıyla maliyetlerin belli olmaması nedeniyle bazı varsayımlar dikkate alınarak belirlenmiştir. Sözleşmenin imzalanmasından sonra KKDF oranı %0'dan %6'ya yükselmiş, Karayolları Trafik Kanunu'ndaki tonaj tahdidinin aktif bir şekilde uygulanması karayolları taşımacılığında %75 civarında fiyat artışına neden olmuştur. Bu değişiklikler toplamda ton başına 8 \$ fiyat artışına yol açmıştır. Taraflar bu maliyet artışları nedeniyle, kömür teslimatı başlamadan önce sözleşme fiyatını tekrar gözden geçirerek düzenlemişlerdir. Vakbel A.Ş.'nin spot piyasada sattığı kömürün fiyatı Belko'ya sattığı fiyata göre ucuz olabildiği gibi pahalı da olabilmektedir. Diğer taraftan Belko'nun Vakbel A.Ş.'den ve İş Ortaklığı'ndan kömür alışı fiyatları O... A.Ş.'nin kömür satış fiyatlarından 10-15 \$ daha ucuzdur."

3.2. Personel Harcamalarına İlişkin Yapılan Savunmalar

Belko savunmalarında; personel harcamalarına ilişkin olarak öncelikle yıllar itibarıyla personel başına düşen satış miktarı (ton) değerleri verilmekte ve sonrasında da personelin ABD Doları bazında 1993 sonrası yıl sonu aylık ücretleri gösterilerek, personel harcamalarında azalma olduğu ispatlanmaya çalışılmaktadır.

Yapılan savunmalarda;

"Belko personel sayısını 1994 yılı Nisan ayından bu yana 2/3 oranında azaltılmıştır. 1 Nisan 1994 tarihinde 1179 kişi olan personel sayımız 429 kişiye düşmüştür. Diğer taraftan, 1995-1996 kış döneminde personel sayısının daha da azaltılabilmesi amacıyla Perakende Satış Depolarında özel sektör marifetiyle Belko adına kömür satış yöntemi denenmiş ancak, özel teşebbüs mensuplarının makul kar oranları üzerinden satışla yetinmek istememeleri, Belko kömürü yanında kaçak ve kalitesiz kömür satma girişimleri yüzünden bu uygulamadan vazgeçilmiştir. Ankara

Valiliği de söz konusu uygulamanın sona erdirilmesini ve tüm satış işlemlerinin Belko personeli vasıtasıyla yapılmasını istemiştir.

Belko'nun görevi yalnızca kaliteli ithal kömür temin etmek değildir. Kuruluşumuz Ankara şehrindeki hava kirliliğinin azaltılması için görevlendirilmiştir. Bu nedenle Belko, kaçak kömürle mücadelede başarı sağlanabilmesi için Çevre Zabıtasına lojistik destek, kaçak kömür yakalayan kolluk güçlerine hediye vermektedir. Bu uygulama T.T.K.'nın 20. maddesi gereği basiretli tüccar gibi davranma anlayışına uygundur."

denilmektedir.

3.3. Kur ve Vade Farkına İlişkin Yapılan Savunmalar

Bu bölümde yapılan savunmalar genel olarak Şirketin alım-satım vadeleri, sermaye yetersizliği ve önceki dönemlerden kalan borç yükü hususları üzerine oturtulmaktadır. Ankara Büyükşehir Belediyesi'nin, yapılan sermaye artırımlarına katılarak sermayenin Mart 1994'te 150 milyar TL. ve 2000 yılında da 18,5 trilyon TL'ye çıkarılmasının dahi maruz kalınan finansman yükünün ortadan kaldırılmasına kafi gelmediği belirtilmiştir.

3.4. Belko Maliyetlerine Diğer Faaliyetlerin Etkisi

Savunmalarda bu konu ile ilgili olarak, Belko Ltd. Şti. tüzel kişiliği altında faaliyet gösteren Park Restoran ve Belko Havacılık adlı işletmelerin kar-zarar durumlarının kömür satışlarına ve maliyetlerine yansıtılmadığı ifade edilmektedir. Ayrıca, bağlı ortaklıklara yapılan sermaye yatırımlarından sözkonusu şirketlerdeki Belko hisselerinin satışı gündeme geldiğinde, kar edileceği iddia edilmektedir.

3.5. Diğer İddialara İlişkin Yapılan Savunmalar

a- Stokların Yüksek Olması

Stok maliyetlerine ilişkin olarak iddia edilenler; Şirketin özel konumu ile ilişkilendirilmektedir. Belko'nun Ankara'da hukuki tekel olmasından dolayı yok satma gibi bir durumun söz konusu olmadığı, bu itibarla sürekli belli bir stok seviyesiyle çalışılmak zorunda kalındığı ifade edilmekte ve grev, kötü hava koşulları, politik krizlerin yaşanması gibi durumlarda bile dünya piyasalarından, pazarlık gücü olmadan alım yapılması gerekebileceği ifade edilmektedir.

b- Sübvansiyonlar

1 Eylül 1994 tarihine kadar Yüksek Planlama Kurulu (YPK) kararları uyarınca kış dönemi itibarıyla Belko tarafından Ankara halkına

satılan ithal kömür için ton başına Devlet yardımı verilmiştir. Ancak, taahhüt edilen yardımın bir bölümünün alınmadığı, sadece 1993-1994 döneminden kalan (ilgili dönemin kuru ile) yardım miktarının yaklaşık 7,5 milyon ABD Doları'na karşılık geldiği ve halihazırdaki finansal yükün önemli bir kısmının bu alacağın tahsil edilememiş olmasından kaynaklandığı belirtilmektedir.

c- Belko'nun Bugüne Kadar Uyguladığı Kömür Satış Fiyatlarının YPK Kararları ve Ankara Valiliğince Oluşturulan Fiyat Tespit Komisyonu'nun Belirlediği Fiyatlarla Uyumlu Olması

Bu konuyla ilgili olarak yapılan savunmada; Belko'nun 31.08.1994 tarihinden 21.06.2000 tarihli Ankara Mahalli Çevre Kurulu Kararı ile kömür satış fiyatlarının Valilikçe oluşturulan Fiyat Tespit Komisyonu tarafından belirlenmeye başlandığı tarihe kadar olan dönemde de, kömür satış fiyatlarını belirlerken, kömür alış maliyetleri, personel giderleri, genel giderler, kur farkları ile faiz giderlerinden oluşan finansman giderleri, toz zararı, fire, vs. gibi maliyet kalemlerini dikkate aldığı, anılan Komisyon'un da aynı şekilde Belko'nun söz konusu maliyetlerini göz önünde bulundurarak fiyat tespiti yaptığı ve tespit edilen bu fiyatların da Belko'nun bugüne kadarki dönemde uyguladığı fiyatlarla uyumlu olduğu ifade edilmektedir.

4. Savunmaların Değerlendirilmesi

Belko, pazarda tekel durumunda olması nedeniyle rekabet hukuku anlamında özel sorumlulukları olan bir teşebbüstür. Bu sorumluluklarından en önemlilerinden birisi de maliyet artırıcı uygulamalardan kaçınmak yükümlülüğünde olmasıdır. Bu bağlamda kömür alımlarında titiz davranması, maliyet azaltıcı fırsat ve şartları gözetmesi Belko'nun üzerine düşen görevlerdendir.

Devlet veya özel sektör tarafından açılan bir çok ihalede, taahhütlerini yerine getirebilecek firmaların ihaleye katılmasını sağlamaya yönelik olarak teklif verecek olan firmalarda, işin niteliğine göre bir takım özellikler aranmaktadır. Bu ihalelerde ihaleyi kazanan firmanın taahhüdünü yerine getirebilecek olması, en az ihalede çıkacak fiyat kadar önemli olmaktadır. Belko'nun 1994 yılında yaptığı Ankara teslimi kömür ihalesinin idari şartnamesinde de kömür teklifi verecek firmalarda, kömür ocağı işletici olmak veya en az 100.000 ton/yıl kömür ihracat veya ithalatı yapmış olmak, önceki taahhütlerini yerine getirmiş olmak gibi bir takım özellikler aranmıştır. E... firması bu özellikleri taşımadan ve fiyatlar verildikten sonra verdiği 87.50 ABD Doları/ton fiyatla ihaleyi kazanmış ve taahhüt ettiği kömürü aynı ihaleye katılan ve

88.20 ABD Doları/ton fiyat veren M... A.Ş.'den 87.25 ABD Doları/ton fiyatla alarak Belko'ya satmıştır. Belko, 1995 yılına kadar bir sonraki kış sezonuna ilişkin kömür ihalesi açarak alacağı kömür miktarını çeşitli firmalar arasında bölüştürmesi ve geleceğe ilişkin riskini azaltmasına rağmen 1995 yılında 1995-1996 kış sezonuna ait herhangi bir ihale açmamıştır. Bunun yerine, E... A.Ş. ile yapılan protokollerle tek kaynağa bağlı olarak kömür temin etme yolunu seçmiştir. Soruşturma döneminde Belko'nun E... A.Ş. ile Ek Protokol yaptığı 24.01.1995 tarihinde, kömür fiyatlarının yüksek olduğuna ilişkin bir bulguya rastlanmamıştır. Yurt içinde kömür fiyatları 1995-1996 kış sezonunda, yani 1995 yılının Ağustos-Eylül ayından itibaren yükselmeye başlamıştır. Belko fiyatların yükseldiği söz konusu dönem geldiğinde ise ihale açmamış, bunun yerine E... A.Ş. ile yaptığı protokollerle kömür temin etme yolunu seçmiş, ihale şartlarını taşımadığı halde ihaleyi kazanan E... A.Ş.'nin fiyatların yükseltilmemesi durumunda kömür vermeyi kesme tehdidiyle karşılaşmıştır.

Belko, E... A.Ş. ile 562.500 tonluk kömürü ilgilendiren fiyat artırımını ile sonuçlanan 13.09.1995 tarihli protokolü yapmadan önce çeşitli firmalardan 50.000 ton (± 30) kömür için fiyat teklifi almıştır. Fiyat teklif eden firmalar fiyatlarını en az 35.000 ton, en fazla 65.000 ton kömür satışı imkanlarının olacağını göz önüne alarak vermişlerdir. Yurtiçi piyasada kömür sıkıntısı çekildiği, toptan fiyatların, KDV dahil, 120-130 ABD Doları/ton civarında seyrettiği ve şirketlerin 50.000 ton kömürü bu fiyatlardan rahatça satabilme imkanına sahip olduğu bir dönemde firmaların Belko'ya cari piyasa fiyatının altında teklif vermeleri zaten mümkün değildir. Oysa Belko'nun piyasadan 562.500 ton kömür için teklif istemesi durumunda, Belko ile uzun dönemli iş yapabilme imkanı doğan firmaların müspet fiyat teklif etmelerinin mümkün olabileceği açıktır. Dolayısıyla, Belko'nun savunmasında yapılan hesapların bu gerçekler gözönüne alınarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Öte yandan, büyük miktarda alım-satım sözleşmeleri fiyatı ve mal sevkiyatını güvence altına almak ve olası aksaklıkları gidermek için yapılır. Uzun bir dönemi kapsayan büyük miktarlardaki alım-satım sözleşmeleri, piyasaların durumuna göre, her iki taraf içinde karlı veya zararlı olabileceği gibi, bazı durumlarda taraflardan sadece biri için de karlı veya zararlı olabilir, başka bir deyişle belirli bir risk içerir. Firmaların, zararlı duruma düştüğünde dahi taahhütlerini yerine getirebilecek, ticari itibarı yüksek taraflarla anlaşması esastır.

Gerekli şartları taşımayan E... A.Ş.'nin ihaleyi kazanması, 1995 yılında ihale açılmayıp E... A.Ş. ile yapılan protokoller çerçevesinde

kömür temin edilmeye çalışılmasıyla bu şirkete muhtaç duruma düşülmesi ve sözleşme şartlarına uyulmaması neticesinde Belko zarara uğratılmış olup çeşitli hesaplamalarla bu durumdan Belko'nun kar ettiğinin ispatlanması mümkün değildir. E... A.Ş., Belko'ya sattığı kömürü M... A.Ş. vasıtasıyla dünyanın en büyük kömür pazarlayıcısı firmalarından olan G... AG'den almaktadır ki; G... AG'nin piyasalarda kömür fiyatının artması nedeniyle taahhüt ettiği kömürü temin edememe gibi bir zorlukla karşılaşması mümkün değildir. Belko, ticari gereklere uymayacak şekilde, mal vermeyi kesme tehdidiyle fiyatları yükselten ve taahhütlerini yerine getirmeyen E... A.Ş. ve M... A.Ş. (dolayısıyla G... AG) ile yaptığı ticareti hala sürdürmektedir.

Belko yetkilileri tarafından hazırlanan kömür alım miktarlarını ve fiyatlarını gösteren belgede E... A.Ş.'den 87.50 ABD Doları/ton fiyattan sadece 140.578 ton kömür alındığı ve bu alımın 1994 yılında gerçekleştirildiği görülmektedir.

1996 yılında da medya huzurunda ihale yapılmış ancak sonrasında yeni bir ihale açmak, üretime başlayan Vakbel A.Ş.'yi ihaleye sokmak ve İş Ortaklığı'ndan opsiyon kullanmak yerine, piyasadaki çeşitli fiyatlar emsal gösterilerek İş Ortaklığı'ndan (sözleşmede olmayan) %100 opsiyon kullanılmıştır. Dolayısıyla ihale açıp Vakbel A.Ş.'yi de ihaleye sokmak yerine, Vakbel A.Ş.'nin fiyatlarını emsal gösterip İş Ortaklığı'ndan fiyat indirimi sağlanarak Belko'nun kazanç sağladığının iddia edilmesi mümkün değildir.

Belko, 1996 yılının Şubat ayında ihale açılmasının nedenlerinden birisi olarak, tek kömür sağlayıcısı olan E... A.Ş.'nin kömür sevkiyatının ihtiyacı karşılamaya yetmediğini göstermektedir. Oysa İş Ortaklığı, E... A.Ş.'nin Belko'ya 1994 yılı ihalesi kapsamındaki taahhütlerini yerine getirdiği, yani kömür teslimatını bitirdiği Ağustos 1996 ayında başlamıştır. Bundan da öte, o dönemde E... A.Ş. kömürü M... A.Ş.'den almaktadır ve Belko'ya 440.000 ton kömür taahhüdü bulunmaktadır. 1996 yılı ihalesini İş Ortaklığı kurarak kazanan E... A.Ş. ve M... A.Ş.'nin halihazırda Belko'ya teslim etmeleri gereken büyük miktarda kömür varken, 1996 yılı ihalesi kapsamındaki kömür teslimatına başlamaları zaten mümkün değildir. Diğer yandan ihale şartnamesinde kömürün Mayıs 1996 - Aralık 1996 arasında teslim edilmesi gerektiği belirtilirken, İş Ortaklığı ile yapılan sözleşmede kömürün teslimi için Temmuz 1996-Şubat 1997 arasındaki dönem öngörülmüş, ancak teslimat 1997 yılının sonunda bitmiştir. Bu durumun, kömürü Mayıs-Aralık dönemi içerisinde teslim etmesi gerektiğini hesaplayarak fiyat teklif eden firmaların fiyatlandırma koşulları üzerinde adaletsizlik yarattığında şüphe bulunmamaktadır. İhale

idari şartnamesinden Belko'nun 1996 yılında, E... A.Ş.'den teslim alacağı 440.000 ton kömürle birlikte, İş Ortaklığı ve Glencore'dan toplam 1.090.000 ton kömür bağlantısı yapma amacıyla olduğu, ancak 1994 yılında 460.000 ton, 1995 yılında 545.000 ton kömür satan Belko'nun bu miktarda kömürü 1 yıl içerisinde satamayacağını şirket yetkilileri tarafından da bilinmesi gerekmektedir.

Belko'nun 1996 yılı başında ihale açılmasına gerekçe olarak gösterdiği sebepler arasında kömür fiyatlarının yükseleceği beklentisinin neden olduğu gösterilmektedir. 1995-1996 kış sezonunda kömür fiyatları en yüksek seviyede bulunmakta olup kış sezonunun sonuna doğru düşme trendine girmiştir.

Personel başına ne kadar satış yapıldığı kayda değer bir göstergedir. Ancak; bu satışların ne pahasına yapıldığı daha da önemli bir husustur. Çünkü, asıl olan bu satışların gerçekleştirilebilmesi için söz konusu personel için yapılan harcamanın büyüklüğüdür.

Nispi olarak bakıldığında, 1994 yılında çok fazla sayıda personel olduğu ve sayının sonraki dönemlerde azaltıldığı görülmektedir. Ancak, 1994 sonrasında personelin satışlara katkısı değerlerinde istikrarlı bir gidiş söz konusu değildir. 1994 yılındaki aşırı personel, bu sayıyı inceleme döneminin en kötü değeri olan 420'ye (ton/personel) taşımış, sonraki yıllarda bu sayı 1,081 ile 630 ton/personel arasında değişkenlik göstermiştir.

1994 yılında 3,464 ABD Doları olan personel maaşları toplamı, 2000 yılında 4,016 ABD Doları'na yükselmiştir (Söz konusu ücretlerin 1995-1998 arası büyüklüğü 3,097 ile 4,327 ABD Doları arasında değişkenlik göstermiştir.). Öte yandan, bir işletmedeki personel harcamalarının büyüklüğü o bünyede çalışan kişilere salt maaş bazında ödenen değerlerden çok farklıdır ve maliyetlerle ilişkilendirilmesi gereken değerler, toplam personel harcamaları olmalıdır.

Bununla birlikte işin asıl önemli unsuru olan parasal boyutlarına bakıldığında durum büyük ölçüde farklılaşmaktadır. Şöyle ki; personel başına yapılan harcamaların büyüklüğü ABD Doları bazında 1994 yılı için 5,776 iken bu değer 1999 yılında 11,492 \$/Kişi'ye ulaşmıştır. Buradan da anlaşılacağı üzere, Belko nun personel başına yapılan harcamaları 1994 yılına kıyasla neredeyse iki katına yükselmiştir. Nitekim, doğal olarak aynı trend bir ton kömür başına personel harcamalarında da görülmektedir. Bu itibarla, 1994 yılında 14.10 olan \$/Ton personel gideri, sonraki yıllarda sırasıyla 9.72, 5.98, 7.34 ve 14.03 olarak gerçekleşmiştir. Bu figürün 1999 yılı büyüklüğü ise 17.84 \$/Ton değerine ulaşmıştır.

Bütün bu rakamlar da göstermektedir ki; azalan kömür satışları karşısında personel harcamalarının büyüklüğü özellikle 1998 ve 1999 yıllarında, geçmiş dönemleri katlayarak artmıştır.

Ankara Büyükşehir Belediyesi'nde görev yaptığı halde ücretleri Belko tarafından ödenen personel de maliyetlere artırıcı yönde etkide bulunmaktadır. 1994-2000 yılları arasında dönem sonu itibarıyla bu kapsamda görev yapan personelin sayısı 4 ile 18 arasında değişkenlik göstermiştir.

Şirketin satış vadelerinin ödeme vadelerinden kısa olması itibarıyla, dövizle borçlanan bir teşebbüsün idarecileri tarafından, bu hususun göz önünde bulundurularak, maruz kalınacak kur riskini minimize edecek önlemler alınması gerekmektedir. Öte yandan; peşin satışlar bir tarafa incelemesi yapılan dönemde vadeli satışlarda büyük oranda vade farkı uygulaması yapılmıştır.

Park Restorant ve Belko Havacılık işletmelerinin kar-zarar pozisyonları Belko'nun bilançosuyla kombine edilmektedir. 1994 - 1999 arası dönemde toplam 2,818,580 ABD Doları zarar eden bu işletmelerin söz konusu kayıplarının Belko tarafından karşılandığı çok açıktır. Belko'ya ekstra yük getiren bu faaliyetlerin, Şirketin finansal pozisyonunu güçleştirerek esas faaliyet konusu olan kömür ticaretindeki işlemlerine maliyet olarak yansımaktadır

Öte yandan, Belko tarafından bağlı ortaklıklarına yapılan sermaye yatırımları, finansal sıkıntı içerisindeki bir şirket görüntüsüyle çelişki içerisinde. 1994 sonrası dönemde Belko tarafından bu şirketlere akıtılan paranın tutarı yaklaşık 3,437,503 ABD Doları kadardır. Ancak, yatırılan bu kadar yüksek meblağa rağmen söz konusu dönem itibarıyla herhangi bir geri kazanım elde edilememiştir.

Şirketlerin belli stok seviyeleriyle çalışması doğaldır. Ancak bu stokların şirketin faaliyet yoğunluğu göz önüne alınarak asgari seviyelerde tutulması, stok maliyetlerinin getireceği yükün azaltılması açısından bir zorunluluktur. Belko'nun 1996 yılında yaptığı yüklü alımlar ortalama stoklarını önceki yıla göre büyük boyutta artırmış ve bu durum 1997 ve 1998 yıllarında da devam etmiştir. 1995 yılında 99,633 ton olan ortalama stok miktarı 1996 yılında, E... A.Ş., M... A.Ş. - E... A.Ş. İş Ortaklığı ve G... Int.'l AG'den yapılan toplam 859,752 tonluk alım sonucu 151,116 ton olarak gerçekleşmiştir. Stok değerleri 1997 ve 1998 yıllarında sırasıyla 187,096 ve 152,978 ton seviyelerinde tutulmuştur. 1999 yılına bakıldığında ise bu miktarın tona gerilemiştir.

Öte yandan, Belko'nun 1994 yılındaki ortalama stokları 93.673 ton, Aralık 1994 ayı itibarıyla de 96.303 tondur. Belko yetkililerinin bu miktardaki stokları yüksek olarak nitelendirmelerine karşın, satış miktarı her yıl düşen şirketin ortalama stokları yıl bazında 187.000 tona, ay bazında ise 238.000 tona çıktığı dönemler olmuştur.

Belko'nun, halihazırdaki finansal yükünün önemli bir kısmına neden olduğu ileri sürülen 1993-1994 döneminde Hazine'de kalan 7,500,000 ABD Doları karşılığı alacağı bulunmaktadır. Ancak, 1994 dönemi sonrasında, sadece tespit edilebildiği kadarıyla, bağlı ortaklıklara aktarılan sermaye tutarları, Belko Havacılık ve Park Restoran'ın zararları, Çankaya Kültür Mahallesi'nde alınan arsa ve burada başlanıp inşaatı durdurulan iş merkezine ve Belko tarafından satın alınarak Ankara Büyükşehir Belediyesi Başkanlığı hizmetine kiralanın Mercedes marka otomobile harcanan paraların toplamı yaklaşık 10,528,580 ABD Doları olarak gerçekleşmiştir ki, bu harcamalar Şirketin içinde bulunduğu finansal güçlüğü çok büyük oranda kaynakların yanlış kullanılmasının neden olduğunu göstermektedir.

Belko'nun parça kömür satış fiyatlarının 1994 yılında 133-150, 1995'te 144-187, 1996'da 169-207, 1997'de 173-194, 1998'de 181-207 ve 1999 yılı içerisinde de 180 - 202 ABD Doları arasında seyrettiği görülmektedir. 2000 yılının ilk üç ayında ise fiyatlar 197 ABD Doları civarında gerçekleşmiştir.

Aynı dönemlerde, diğer pazarlardaki aynı veya eşdeğer kömürlerin fiyat karşılaştırmalarına geçmeden önce Belko'nun fiyat değişimleriyle ilgili bazı noktaların ortaya konulması yararlı olacaktır. Şöyle ki; 1994 dönemine bakıldığında ortalama 142 ABD Doları olan fiyatların bir sonraki yıl 166 ABD Doları'na yükseldiği, 1996'da ise 188 ABD Doları olduğu görülmektedir. 1995-1996 döneminde ERN Şirketler Grubu'nun kömür piyasasından çekilmesi ve İstanbul'un yaklaşık 1,5 milyon tonluk ihtiyaçla pazara girmesinin yarattığı arz - talep dengesizliği sonucunda yükselen fiyatlar, 1996-1997 sezonunda normal seviyelerine (110-120 ABD Doları) inmiş olmakla birlikte, Belko'nun fiyatları tam tersine daha da yüksek oranlara çekilmiştir.

Öte yandan, Belko'nun maruz kaldığı en yüksek maliyet unsurunun personel harcamaları olduğu göz önünde bulundurulmak üzere, 1994 yılında şirketin istihdam ettiği toplam personel sayısı 1077 iken (27.03.1994'de 1179 kişi) ortalama fiyatlar 142 ABD Doları seviyelerinde tutulmuş, ancak sonrasında personel sayısı yaklaşık yarıya düşürülmesine ve 1996'dan itibaren iç pazardaki kömür fiyatları normal

seviyelerine inmiş olmasına rağmen Belko'nun fiyatları 190 ABD Doları seviyelerinde belirlenmiştir.

Önaraştırma sürecinde Kasım 1999 dönemine ilişkin emsal kömürlerin diğer bazı coğrafi pazarlardaki fiyat karşılaştırmaları yapılmış, bu kıyaslamalar ile söz konusu dönem itibarıyla Belko'nun uyguladığı fiyatların diğer pazardakilere nazaran % 60 - 70 oranında yüksek olduğu belirlenmiştir. Soruşturma dönemi içerisinde özellikle, büyüklük açısından Ankara ile mukayese edilebilecek nitelikte olan İstanbul'da geçmiş dönemlere ilişkin fiyat bilgileri edinilmiştir. Bu itibarla, ağırlıklı olarak 1995 - 1996 sezonunda ithal kömürün kullanılmaya başlandığı İstanbul'da fiyatlar, söz konusu dönem hariç, adrese teslim, torbalı, peşin ve KDV dahil olmak üzere 115 - 130 ABD Doları seviyelerinde gerçekleşmiştir. Sadece 1995 - 1996 sezonunda yurt içi pazarda yaşanan arz - talep dengesizliği nedeniyle fiyatlar 140 ABD Doları seviyelerine kadar yükselmiş ve sonrasında düşme eğilimine girerek yukarıda belirtilen aralıkta dengeye oturmuştur. Bursa ilinde yapılan incelemelerde ise torbalanmış, ithal kömürün KDV dahil perakende satış fiyatınının 1996 dönemi hariç 110 - 120 ABD Doları civarında (Depo teslimi) seyrettiği tespit edilmiştir.

Bu bağlamda, Ankara'da Belko'nun yaptığı organizasyona benzer bir yapıyla, ithalattan, İstanbul'un muhtelif yerlerinde kurduğu 70 civarında perakende satış noktası aracılığıyla müşterinin adresine kadar kömür teslimatı gerçekleştiren H...4 Madencilik San. ve Tic. Ltd. Şti.'nin fiyatlarının (torbalanmış, adrese teslim, KDV dahil) karşılaştırmada referans alınabileceği düşünülmektedir. Bu itibarla söz konusu fiyatlara bakıldığında, aşağıdaki tabloyla karşılaşılmaktadır.

05 Ağustos	1997	20.000.000	(122 ABD \$)
10 Eylül	1997	20.750.000	(121 ABD \$)
01 Haziran	1998	32.500.000	(127 ABD \$)
13 Ekim	1998	35.000.000	(125 ABD \$)
02 Ocak	1999	40.000.000	(127 ABD \$)
28 Şubat	1999	44.000.000	(125 ABD \$)
01 Temmuz	1999	48.000.000	(114 ABD \$)
30 Ekim	1999	56.000.000	(116 ABD \$)
27 Kasım	1999	64.000.000	(125 ABD \$)
15 Ocak	2000	68.000.000	(124 ABD \$)

Öte yandan, Ankara'ya nazaran küçük bir pazar olmakla birlikte, coğrafi bakımdan oldukça yakın olan Polatlı'da oluşan fiyatlar Belko'nun ne kadar yüksek fiyatlarla satış yaptığının görülebilmesi anlamında çarpıcı örneklerdendir. Şöyle ki; son dönem itibarıyla Kasım 1999 Haziran 2000 döneminde Polatlı'da ithal torbalanmış kömürün adrese teslim KDV dahil fiyatı 113 ABD Doları olarak gerçekleşmiş ve Temmuz-Ağustos aylarında ise bu fiyat 118 ABD Doları'na yükselmiştir. Bu itibarla, Ankaralı tüketiciler kendilerinden sadece 75 km. uzaklıktaki tüketicilere göre kömüre yaklaşık 70 oranında daha yüksek bedel ödemektedirler.

Bu itibarla, yıl içinde ABD Doları/Ton bazında gerçekleşen ortalama fiyatlara bakıldığında ise aşağıdaki tabloyla karşılaşılmaktadır.

	Ankara	İstanbul	Fark (%)
1996	192	123	56
1997	180	123	46
1998	190	126	50
1999	191	121	57

Yukarıdaki değerlerden, 1996 yılından bu yana alternatif temin kaynağı bulunmayan Ankara'lı tüketicilerin bir ton kömüre İstanbul'daki tüketicilerden yaklaşık % 46 ila % 57 oranında daha yüksek bedel ödediği görülmektedir. Diğer yandan dökme kömürde de torbalı kömürde olduğu gibi, Belko'nun aşırı yüksek fiyatla satış yaptığı tespit edilmiştir. Şöyle ki; İstanbul Ticaret Odası verilerine göre İstanbul'da, 1997, 1998 ve 1999 yılları dökme kömür perakende satış fiyatı KDV dahil, adrese teslim olarak ortalama 100-105 ABD Doları/Ton olup, söz konusu dönemde Belko fiyatlarının ortalaması sırasıyla 163, 171 ve 175 ABD Doları/Ton olarak gerçekleşmiştir.

Kasım 1999 itibarıyla iç bölgelerimizdeki iller de dahil olmak üzere 1995-1996 döneminden sonra Bursa ve İstanbul'daki fiyatlar incelendiğinde, torbalı kömür fiyatlarının 120 - 125 ABD Doları seviyelerinde olduğu görülmektedir. Öte yandan, Ankara'da mutlak bir tekel konumunda olan Belko'nun fiyatlarının ise birden fazla teşebbüsün faaliyet gösterdiği pazarlarda oluşan fiyatlara göre oldukça yüksek olduğu açıktır. Bu yüksekliğin, tamamına gerçekte maruz kalınıp kalınmadığı kesin olarak tespit edilemeyen yüksek maliyet kalemlerinin oluşumuyla açıklanmaya çalışılmasının, bu durumu hakim durumdaki teşebbüslere bazı özel sorumluluklar yükleyen 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun çerçevesinde kabul edilebilir kılmaya yetmeyecektir.

Öte yandan, bu süreçte Sincan Kaymakamlığı'ndan gönderilen ve Kurum kayıtlarına 25.08.2000 tarih ve 3611 sayı ile giren bir yazıda; Sincan Kaymakamlığı tarafından ilçede ithal kömürü satışı yapılmak istenmesi dolayısıyla bir çalışma gerçekleştirildiği, buna göre Belko kömüründen gerek kalori ve gerekse diğer özellikler itibarıyla % 20 daha kaliteli olan Sibiryaya kaynaklı kömürün adrese teslim olarak KDV dahil ve taksitli 91.000.000 TL/Ton fiyatla (yaklaşık 140 ABD Doları) satılabileceği belirtilmektedir. Ayrıca, buna istinaden Ankara Valiliği'ne sunulan izin yazısının ve analiz raporlarının birer örneği de ek olarak gönderilmiştir.

11.08.2000 tarih ve 405 sayılı söz konusu yazıda özetle; özellikle Sincan'da halkın gelir seviyesinin düşük olduğu ve yüksek yakacak giderlerinin tüketicileri kaçak kalitesiz kömür kullanımına yönelttiği, bunun da bölgede hava kirliliğine neden olduğu, öte yandan kömür satışında Belko'ya sağlanan tekel hakkının rekabet olmayışı dolayısıyla çok yüksek fiyatlarla satış yapılarak kötüye kullanıldığı, bunun önüne geçilmesi amacıyla Kaymakamlık bünyesinde yapılan bir çalışmayla Belko kömüründen çok daha kaliteli Sibiryaya kaynaklı kömürün, Sincan Kaymakamlığı Kömür Tevzi Komisyonu amblemini taşıyan ve üzerinde seri numarası bulunan torbalar içinde, % 7 Komisyon karını ve KDV'yi de içerir, şekilde 1 + 3 taksitle adres teslimi 91.000.000 TL/Ton'dan (650.000 TL/\$'dan, yaklaşık 140 ABD Doları) satılabileceği, Komisyon karı olarak alınan % 7'lik kısmın masraflar çıktıktan sonra yine halkın ekonomik ve sosyal ihtiyaçlarının karşılanmasında kullanılacağı ve bu sayede yaklaşık 203 ABD Doları fiyatla satış yapan Belko kömüründen daha kaliteli ve de sürekli Kaymakamlık kontrolünde olan bir kuruluş aracılığıyla ton başına 63 ABD Doları daha ucuz fiyatla ve taksitli olarak halka intikal ettirilebilecek kömür için izin verilmesi halinde, hem Belediye tekelinin kırılmış olacağı hem de kömürde kalitenin artırılmasıyla halkın sağlıklı ve çevreyi kirletmeden ısınmasının temininin sağlanacağı ifade edilmekte ve 1 Eylül 2000 itibarıyla dağıtım işlemlerine başlanabileceği belirtilmektedir.

Kaymakamlık gibi idari bir merci tarafından yapılan bu çalışma, Belko'nun tekel bölgesi olan şehir merkezi ve mücavir alanı içerisinde kar oranını da içerir şekilde bir ton ithal kömürün ekonomik değerininin 1+3 taksitli şekilde 140 ABD Doları seviyesinde olduğunu göstermektedir. Oysa, Belko'nun Ağustos 2000 itibarıyla fiyatları (21.06.2000 tarihli Hıfzıssıhha Kurulu Kararı ile kurulan Fiyat Tespit Komisyonu'nun ilk çalışmasına istinaden) peşin 119.800.000 TL/Ton ve 1+5 taksitli olarak da 132.000.000.000 TL/Ton olarak belirlenmiştir.

Söz konusu fiyatların, peşin 184 ve taksitli 203 ABD Doları/Ton olduğu düşünülüğünde, kömürün Ankara'daki ekonomik değeriyle arasında yaklaşık 60 ABD Doları/Ton kadar bir fark oluşmaktadır. Bu da göstermektedir ki; piyasanın rekabete açılmasıyla son dönem itibarıyla Belko tarafından 300.000 ton civarında kömürün satıldığı Ankara'da, yılda en az 18.000.000 ABD Doları değerinde bir tasarruf sağlanabilecektir.

I- GEREKÇE VE HUKUKİ DAYANAK

Tekel (veya monopol) konumuna sahip teşebbüslerin, tam rekabet ortamında faaliyet gösteren teşebbüslere kıyasla, daha verimsiz olarak ve/veya daha yüksek fiyatlarla faaliyette buldukları ekonomistler tarafından genel olarak kabul gören bir gerçektir. Teşebbüsün ideal olandan, daha doğru bir ifadeyle, marjinal maliyetlerden daha yüksek fiyatlar uygulaması, "tekelci fiyatlandırma" olarak adlandırılmaktadır. Bu durum, dağılım verimsizliğine sebep olmakta, aynı zamanda tüketicilerden tekele kaynak transferine yol açarak toplumdaki gelir dağılımını bozmaktadır.

Nitekim tekel konumuyla özdeşleştirilen bu ve diğer bir takım olumsuz sonuçlar neticesinde, tekel sorununun rekabet hukuklarının varlık nedeni ve aynı zamanda temel hedefi olduğunu söylemek yanlış olmaz. Fakat belirtmek gerekir ki, her ne kadar tekel sorununun ekonomik açıdan analizi aynı olsa da, rekabet hukuku sistemlerinin soruna yaklaşımında önemli denebilecek farklılıklar mevcuttur

Tekel (veya hakim durum), rekabet hukuku bağlamında genel olarak, piyasadaki rekabeti dışlamaya veya fiyatı kontrol etmeye imkan veren güç olarak tanımlanmaktadır. Bu gücün varlığı ve kullanılması ekonomi literatüründe pek çok olumsuzluğun kaynağı olarak gösterilmektedir. Genel olarak ifade etmek gerekirse tekel konumundaki teşebbüs, piyasadaki arzı kısırarak fiyatların optimum seviyesinden daha yüksek bir seviyeye çıkmasına neden olmaktadır.

Genel olarak tekeli fiyatlamasının ekonomik açıdan iki farklı olumsuz etkisi olduğu söylenebilir. Bunlardan ilki, tekel fiyatlarının marjinal maliyetlerden yüksek olması nedeniyle kaynak dağılımında verimsizliğin ortaya çıkmasıdır. Tekelci fiyatlamasının bir diğer olumsuz etkisi ise, fiyatın tam rekabet piyasalarına kıyasla daha yüksek oluşması nedeniyle, tüketicilerin daha fazla bedel ödemek zorunda kalmalarıdır. Bu fazla bedel, genellikle tekel karı olarak tüketicilerden tekele kaynak transferi teşkil eder.

Tekelin sosyal maliyeti yukarıda ifade edilenlerle sınırlı değildir. Tekelci fiyatlandırma ile doğrudan ilgili olmamakla birlikte, tekelden kaynaklanan diğer olumsuzlukların dikkate alınması gerekir. Ekonomi literatüründe tartışmalı olmakla birlikte "maliyet etkinsizliği" tekelin bir başka sosyal maliyeti olarak gösterilmektedir. Bu teoriye göre aktüel veya potansiyel rekabet baskısının bulunmaması, tekelin maliyetini düşürücü tedbirleri alma hususunda isteksiz davranmasına yol açmaktadır. Bu durumda kaynakların verimsiz kullanılması, teknolojik ilerlemenin yavaşlaması ve kalitenin düşmesi gibi olumsuz neticeler meydana gelmektedir.

Son olarak, her ne kadar bütün bu olumsuzlukların kaynağı tekel olarak gösterilmekteyse de, doğal tekel özelliği gösteren piyasalarda, malın veya hizmetin tekel tarafından tek başına sunulmasının en verimli üretim biçimi olduğu kabul edilmektedir. Dolayısıyla tekel, ekonomik açıdan her zaman için istenmeyen bir piyasa yapısı değildir. Fakat bu türden piyasalarda tekelin üretim verimliliği açısından da arzu edilebilir olması, bu yapının hiç bir sosyal maliyetinin bulunmadığı anlamına gelmemektedir.

Rekabet hukuku düzenlemelerinin, ekonomik gücün "kartelleşme" ve "tekel" görünümünde yoğunlaşmasına engel olmak ve en genel olarak yoğunlaşmadan kaynaklanan sosyal refah kaybını ortadan kaldırmak amacıyla yürürlüğe konduğu söylenebilir. Bununla birlikte, rekabet hukuku sistemlerinin yoğunlaşma sorununu ele alış biçimlerinde ciddi farklılıklar bulunmaktadır.

Rekabet hukuku sistemleri içerisinde tekelci fiyatlandırma konusunda tutarlı bir hukuki uygulamanın olmaması, (hatta bazı sistemler açısından uygulamanın dahi bulunmaması) genel olarak bu uygulamaya karşı isteksiz ve toleranslı bir yaklaşımın bulunduğu gerçeği ile açıklanabilir. İlk bakışta bu yaklaşım, rekabet hukukuyla izlenen temel amaçla çelişkili görülebilir. Zira rekabet hukukunun temel amacı, yoğunlaşmadan kaynaklanan sorunların ortadan kaldırılması ve özellikle toplumun aşırı fiyatlardan korunması olduğuna göre, buna sebep olan uygulamaların başında gelen tekelci fiyatlandırmanın tolere edilmesi bu amaca aykırıdır. Zira teorik açıdan bakıldığında, tekelci fiyatın önüne geçilebildiği takdirde, gerek dağılım verimliliğinde, gerekse gelir dağılımında iyileştirmeler sağlanacak; bu ise, toplumsal refaha katkıda bulunacaktır. Ayrıca, ekonomik temeller açısından aynı mantığa dayanan fiyat karteli "per se" hukuka aykırı kabul edilirken, sosyal refah üzerindeki maliyeti genellikle daha ağır olan tekelci fiyatlandırmanın hukuka uygun olarak nitelendirilmesi,

sadece rekabet hukukuyla izlenen amaç değil, aynı zamanda rekabet hukukunun kendi sistematığı açısından da tezat oluşturmaktadır.

Rekabet hukukları uygulamasında genel olarak hakim olan bu yaklaşım potansiyel rekabet ilkesine dayanmaktadır. Potansiyel rekabet ilkesine göre, tekel tarafından uygulanan yüksek fiyat politikası, ilgili piyasayı potansiyel rakipler açısından cazip hale getirir ve uzun dönemde piyasaya yeni girişler olur. Bunun doğal sonucu ise, piyasada rekabetin ortaya çıkması ve fiyatların düşmesidir. Bu açıdan, tekelci fiyatlama aynı zamanda tekelin sonunu hazırlamaktadır. Hatta piyasada rekabetin canlanmasına yol açması nedeniyle, tekelci fiyatlamanın anti-rekabetçi değil; bilakis rekabetçi özellikler gösterdiğini söylemek mümkündür. Özetle, aşırı fiyat kısa dönemde ekonomik açıdan olumsuz neticeler meydana getirmekle birlikte, uzun dönemdeki etkileri olumludur ve bu sebeple, piyasa ekonomisine müdahale gereksiz, hatta zararlıdır.

Bu teoride dikkati çeken ilk nokta, giriş engelleri faktörünün göz ardı edilmesidir. Tekelin, tanım gereği giriş engellerinin söz konusu olduğu piyasada faaliyet göstermesi bir kenara, gerçek yaşamda fiyat mekanizmasının tekel gücünün istismar edici şekilde kullanılmasını etkin biçimde önleyemediği pek çok durum bulunmaktadır. Örneğin, potansiyel rakiplerin karlılık hakkında asimetrik bilgiye sahip olması, hatta verimsizlikten dolayı aşırı karlılığın olmaması, büyük çapta yatırımın gerekli olması gibi bazı hallerde piyasaya girişler çok uzun zaman alabileceği gibi; bazı hallerde de piyasanın yapısal özelliklerinden dolayı giriş imkansız olabilir. Buna verilebilecek en güzel örnek, girişlerin hukuken mümkün olmaması halidir. Patent veya imtiyaz koruması pek çok durumda bundan yararlanan teşebbüse aşırı fiyat uygulamasında bulunma olanağı sağlar. Keza doğal tekel özelliği gösteren bazı piyasalarda veya kısıtlı doğal kaynakları veya ham maddenin tekel tarafından kontrol edildiği durumlarda, potansiyel rekabet baskısının uzun dönemde dahi fiyatlar üzerinde etkili olduğu söylenemez. Dolayısıyla bu gibi hallerde tekelci fiyatlar veya aşırı karlılık atfedilen amaca hizmet etmekten uzaktır. Ayrıca bazı hallerde giriş engeli piyasanın yapısal özelliklerinden değil, teşebbüsün bizzat kendi stratejik davranışlarından da kaynaklanabilir. Netice itibarıyla, tekelin yüksek giriş engelleri ile korunduğu hallerde, yukarıda ifade edilen teori büyük ölçüde geçerliliğini yitirmektedir.

Hakim durumdaki teşebbüslerin, sahip oldukları ekonomik güçlerini tek başlarına ya da başkalarıyla birlikte yapacakları davranışlarla kötüye kullanmalarının hukuka aykırılığı, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6. maddesinde hükme

bağlanmıştır. Söz konusu maddenin devamında ise bu kötüye kullanma hallerine örnekler sıralanmaktadır.

4054 sayılı Kanun'a kaynaklık teşkil eden Kurucu Roma Antlaşması'nın, anılan Kanun'un 6. maddesine karşılık gelen 82. maddesinde tekelci fiyatlama, kötüye kullanma örneklerinden birisi olarak gösterilmektedir. Tekelci fiyatlama uygulamaları, ilgili piyasadaki rekabet ortamına doğrudan zarar vermemekle birlikte, özellikle tüketici boyutunda sömürücü olma niteliğiyle rekabet hukuklarının kapsamına girmektedir.

Tekelci fiyatlandırmanın 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesinde kötüye kullanma örnekleri arasında sayılmamıştır. Bu noktada anti-tekellük hükmü bir bütün olarak ele alınmalıdır. Anti-tekellük hükmü Kanun'un 6. maddesinde düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre, "Bir veya birden fazla teşebbüsün ülkenin bütününde veya bir bölümünde, bir mal veya hizmet piyasasındaki hakim durumunu tek başına yahut başkaları ile yapacağı anlaşmalar ya da birlikte davranışlar ile kötüye kullanması hukuka aykırı ve yasaktır". Maddenin ilk fıkrasında yer alan bu yasaklama koşulunun yanı sıra, ikinci fıkrada; "Kötüye kullanma halleri özellikle şunlardır" şeklinde bir hükme yer verilerek birtakım kötüye kullanma halleri, sınırlı olmayacak şekilde, sıralanmıştır.

İkinci fıkrada sayılan örneklerin sınırlı sayıda olmadığına açıkça belirtilmesi karşısında, hükmün lafzı itibarıyla değerlendirildiğinde, kanun koyucunun konuyu olumsuz tarzda düzenlediği sonucunu çıkarmak mümkün değildir. Uygulamada Kanun'da öngörülenlerden başka bir takım kötüye kullanma hallerinin benimsenebileceğine göre, tekellük fiyatın da bunlardan biri olmaması için bir sebep bulunmamaktadır.

Yukarıda açıklandığı üzere, tekellük fiyat tekelden kaynaklanan sosyal maliyetin temel sebeplerinden biridir ve eğer anti-tekellük hükmüyle izlenen amaç tekelden kaynaklanan olumsuzlukların bertaraf edilmesi ise, bu uygulamanın yasaklama kapsamında kabul edilmesi doğal bir netice olarak karşımıza çıkmaktadır. Nitekim anlamı itibarıyla kötüye kullanma kavramına tekellük fiyatlamadan belki de daha uygun bir örnek davranış biçimi bulmak güçtür. Zira kötüye kullanma örnekleri arasında performans kontrolünü amaçlayan çeşitli hallere yer verilmiştir.

1. Tekelci Fiyatlama Yoluyla Hakim Durumun Kötüye Kullanılması

Her ne kadar fiyatlara müdahale mercii olmasa da Rekabet Kurumu, gerek sömürücü gerekse dışlayıcı sonuçlar doğursun hakim durumdaki teşebbüslerin bu tür uygulamaları karşısında önlem alma zorunluluğunda olan yegane Kurum olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu tür

olaylarda fiyat seviyeleriyle ilgili olarak varılacak sonuçlar, fiyatların ne seviyede belirlenmesine hükmedilmesi değil ne seviyelerde olmaması gerektiği şeklinde olacaktır.

Bu bağlamda, aşırı yüksek fiyatlamanın; uzun dönemde piyasaya yeni girişleri sağlayacağı ve bu sayede artan arzla birlikte fiyatların düşeceği, dolayısıyla bir kötüye kullanma sayılmaması gerektiği argümanı, pazara giriş engellerinin bulunmaması ya da çok düşük seviyelerde olması durumunda bir anlam ifade etmektedir.

2. Tekelci Fiyat Kavramı

Ekonomik teoride teknelci fiyat, pazar gücünün kullanımı sonucunda rekabetçi fiyatların üzerinde belirlenen fiyatlar olarak tanımlanmakla birlikte, fiyatın ne kadarlık bir oranının aşırı olarak nitelendirilmesi gerektiğine ilişkin bir kural bulunmamaktadır. Olay bazında değerlendirilmesi gereken bu durum; pazara giriş engellerinin derecesi, diğer teşebbüslerin pozisyonu, farklı coğrafi pazarlardaki ilgili ürün fiyatları gibi pek çok etkene bağlı olarak değişkenlik gösterebilmektedir.

Önceki bölümlerde de değinildiği üzere, teknelci fiyatın tespitinde esas olan kriterlerden en önemlisi "ürünün ekonomik değeri"nin analizidir. Başka bir ifadeyle, emsal ürünlerin pazar özellikleri itibarıyla karşılaştırılabilir olan nispeten rekabetçi diğer coğrafi pazarlardaki fiyatının söz konusu fiyatlarla kıyaslanması, teknelci fiyat uygulamalarının tespitinde en önemli aşamayı oluşturmaktadır. Bununla birlikte, ürün maliyetlerinin net ve kesin olarak hesaplanabildiği durumlarda maliyet - fiyat ilişkisi de önem kazanmaktadır. Yüksek fiyatlamayla birlikte, satış fiyatı ile toplam maliyetler arasındaki marjın büyüklüğü (aşırı kar) aşırı fiyatlamanın göstergesi sayılabileceği gibi, gerçek veya fiktif maliyetlerin aşırı boyutlarda tesisi ile kar marjının çok düşük ve hatta negatif olduğu durumlarda da teknelci fiyatlamaya söz konusu olabilmektedir (nispeten yüksek belirlenen fiyatlarla birlikte).

Teknelci fiyatlamasının tespitinde aşırı karın varlığının şart koşulması, bunun hakim durumdaki işletmenin normal sayılabilecek satış fiyatı seviyelerinde verimli bir yönetim ve etkin bir maliyet kontrolü aracılığıyla da sağlayabileceği gerçeği karşısında anlamsız kalmaktadır. Öte yandan, rekabet hukuklarının hakim durumdaki teşebbüslere yüklemiş olduğu bazı özel sorumluluklara rağmen, maliyetlerin kasıtlı ya da salt kötü - verimsiz işletim sonucu olması gerekenden yüksek tutulması ile nispeten yüksek sayılabilecek fiyat seviyelerinde bile doyurucu bir kar oranından söz edilemeyebilir. Şüphesiz ki; ticari güdöleri

bir takım başka amaçların önünde gelen teşebbüslerin, daha çok kazanma arzusuyla hareket etmesi doğaldır. Ancak, bunun tekelleri fiyatlandırma ile suistimalinin, Rekabet Kanunları bağlamında yasal olmayan bir davranış olduğu açıktır.

Bu bağlamda, bir ucu aşırı fiyatlamaya kadar varabilen çeşitli sonuçlar doğarsa da, hakim durumdaki bir teşebbüsün konumu itibarıyla taşıdığı özel sorumlulukların başında basiretli ve verimli bir yönetim yatmaktadır.

3. Belko'nun Durumu

Belko olayında Rekabet Hukuku bakımından önemle vurgulanması ve üzerinde durulması gereken bazı noktalar bulunmaktadır. Öncelikle ifade edilmesi gereken, ilgili teşebbüsün yasal olarak sağlanmış bir tekel hakkının olduğu ve pazarın yeni girişlere mutlak anlamda kapalı olduğu hususlarıdır. Bununla birlikte, bu tür oluşumlarda başta fiyatlandırma konusunda olmak üzere çeşitli vasıtalarla gerçekleştirilmesi olası suistimallerin önüne geçilmesi için gerekli yasal düzenlemeler yapılmamış, şirketin fiyatlandırma stratejisi tamamen kendi inisiyatifine bırakılmıştır. Bu durumun sonuçları ise, alımlarda şirket çıkarlarına azami düzeyde özen gösterilmemesi, aşırı istihdam yaratılması, etkin olmayan bir yönetim tarzı sonucu olması gerekenden yüksek gerçekleşmiş maliyetler ve nihai olarak da yüksek fiyatlar şeklinde görülmektedir. Öte yandan, ilgili ürün olan ısınma amaçlı ithal parça kömür; kullanım özellikleri, tüketici tercihleri, yasal düzenlemeler, vs. gibi hususlar bağlamında yakın ikamesi bulunmayan temel tüketim maddesidir. Bir başka ifadeyle söz konusu ürünün talep esnekliği oldukça düşüktür. Bu itibarla, ancak fiyatın belli seviyelerin üzerinde belirlenmesiyle kaçak kömüre yönelmesi ve belki de kömür tüketiminden vazgeçilerek ısınmanın başka metodlarla (elektrik sobası, vs.) sağlanması olası bir hale gelmektedir. Ayrıca Belko'nun ticari bir işletme olmakla birlikte belediye sermayeli olması şirketi, maliyet minimizasyonu ve kar maksimizasyonu gibi normal ticari davranışların ötesinde bazı uygulamalara yöneltebilmektedir.

Belko açısından, birim (ton) başına hesaplamalarda ne kadarlık bir maliyetin olması gereken değer olduğunu kesin olarak söylemek mümkün görünmemektedir. Öte yandan incelemesi yapılan 1994 yılı ihalesi sonrası dönem için birim maliyeti oluşturan, gerek kömür alımı ve nakliye fiyatlarının ve gerekse şirketin bu süreç sonrasında maruz kaldığı ifade edilen kur farkı, finansman ve personel harcamaları gibi giderlerinin bir kısmının, olması gerekenden yüksek gerçekleştiği tespit edilmiştir.

Şirketin maliyetlerinin yüksekliği büyük ölçüde kömür alımlarında gerekli özenin gösterilmemesi ve şirketin kömür dışındaki faaliyetlerinden kaynaklanmıştır.

Ayrıca, Belko'nun satış fiyatlarının aynı ya da eş değer niteliklere sahip kömürlerin rekabete açık diğer coğrafi pazarlarda oluşan fiyatlarına göre, 1996 yılından bu yana ortalamada % 50 - 60 oranında yüksek seviyelerde belirlendiği tespit edilmiştir.

J- SONUÇ

Yapılan görüşmeler neticesinde;

I-1. Belko Ankara Kömür ve Asfalt İşletmeleri Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.'nin, "Ankara İli şehir merkezi ve mücavir alanı ısınma amaçlı ithal parça kömür pazarı"nda başka teşebbüslerin satış yapmasını engelleyecek şekilde kendisine sağlanan tekel imtiyazının verdiği rahatlıkla kömür alımında ve sonrasında oluşan maliyetlerin olması gerekenden yüksek seviyelerde gerçekleşmesine neden olmak ve buna bağlı olarak aşırı yüksek fiyat uygulamak suretiyle kötüye kullandığına ve böylece 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiğine;

2. Bu suretle 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesinin ihlal edilmesi nedeniyle aynı Kanun'un 16. maddesinin 2. fıkrası gereğince Belko Ankara Kömür ve Asfalt İşletmeleri Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.'nin, 1998 mali yılı sonunda net kömür satışlarından oluşan yıllık gayri safi geliri üzerinden takdir edilen, 41.023.000.000.- (Kırkbirmilyarıüçmilyon) TL. idari para cezası ile cezalandırılmasına;

3. Kuruluş amacı Ankara halkına ucuz ve kaliteli kömür temin etmek olan Belko Ltd. Şti.'ne; kömür satış fiyatlarının, rekabetçi piyasalardaki fiyatlar ile kıyaslanabilir makul seviyelere indirilmesi gerektiğinin, 4054 sayılı Kanun'un 9. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bildirilmesine 4054 sayılı Kanun'un 51/2. maddesine göre OYÇOKLUĞU ile;

II. 4054 sayılı Kanun'un 27. maddesinin (g) bendi çerçevesinde, Ankara Valiliği'ne, Ankara Büyükşehir Belediye Başkanlığı'na, İçişleri Bakanlığı'na, çevre Bakanlığı'na, Sağlık Bakanlığı'na ve Ekonomiden Sorumlu Devlet Bakanlığı'na, ilgili pazardaki rekabet ortamının nasıl tesis edileceğine dair Rekabet Kurulu görüş ve önerilerinin bildirilmesine OYBİRLİĞİ ile;

Danıştay yolu açık olmak üzere 06.04.2001 tarihinde karar verilmiştir.

KARŞI OY GEREKÇESİ

Ankara Kömür ve Asfalt İşletmeleri Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.(BELKO) hakkında 4054 Sayılı Kanunun 6 ncı maddesini ihlal etmek iddiasıyla yürütülen soruşturma sonucunda verilen 6.4.2001 tarihinde verilen 01-17/150-39 sayılı Rekabet Kurulu kararının (I) numaralı bendine muhalefet nedenleri aşağıda gösterilmiştir.

İsmet Ayaz imzalı ve adressiz olarak Kurulumuza 25.06.1999 tarihinde intikal eden bir müracaat üzerine Kurulumuzca dilekçede sözü edilen iddialara ilişkin önce bir önaraştırma; ardından hazırlanan önaraştırma raporuna dayanılarak soruşturma açılmıştır.

Yapılan soruşturma sonucunda, Belko Limited Şirketinin, Ankara şehir merkezi ve mücavir alanı ısınma amaçlı ithal parça kömür pazarında İl Hıfzıssıhha Kurulu Kararı ile yaratılan hakim durumunu kötüye kullandığı kanaati soruşturma heyetince ifade edilmiştir.

Soruşturma Heyetini şirketin hakim durumunu kötüye kullandığı sonucuna sevkeden düşüncenin;

- “kömür alımlarında şirket çıkarlarına bilinçli ve/veya bilinçsiz azami özenin gösterilmeyişi”
- “sonrasında maruz kalınan diğer maliyet kalemlerinin oluşumunda da sözkonusu özensizliğin devamı”
- “işletme maliyetlerinin olması gereken seviyelerin çok üzerinde gerçekleşmesi”
- “ve neticesinde uygulanan aşırı yüksek fiyatlama”

olduğu rapordan anlaşılmaktadır.

Kurulumuzun çoğunluğu da bu düşüncelyi benimseyerek, “Belko Ltd. Şirketinin ... hukuki tekel imtiyazını, kömür alımında ve sonrasında oluşan diğer maliyetlerin ... olması gerekenden yüksek seviyelerde gerçekleşmesi neticesinde aşırı fiyat uygulayarak” hakim durumunu kötüye kullandığı sonucuna ulaşmış bulunmaktadır.

4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun’un 6 ncı maddesinin ilk fıkrasıyla hukuka aykırı ve yasak ilan edilen hakim durumun kötüye kullanılması eylemlerinin, ikinci fıkranın a,b,c,d ve e bentlerinde gösterilen hallerle sınırlı olmadığı, burada sıralanan eylemlerin yalnızca örnek olarak sayılmış bulunduğu; bu nedenle “aşırı fiyat uygulama”nın, koşulları da varsa, hakim durumun kötüye kullanma eylemini oluşturabileceği kabul edilmelidir. Ancak bunun için maddenin ilk fıkrasındaki koşulların gerçekleşmiş olduğunun tesbiti şarttır. Oysa dosya konusu olayda bu tesbit bize göre yanlış yapılmıştır. Yapılan

soruşturmada elde edilen verilere ve soruşturma heyetinin tesbitlerine göre şirketin Ankara halkına diğer yerleşim yerlerine nisbetle yüksek fiyattan kömür satmış olmasının sebebi, maliyetlerinin yüksek olmasıdır. Diğer taraftan satış fiyatının “yüksek” olduğuna tereddüt olmamakla beraber, “fahiş” olduğunu söylemek mümkün değildir. Normal fiyat tesbit edilmeden ve ölçüleri belirlenmeden, bu fiyata fahiş diyebilmek mümkün değildir. Şirket yöneticilerinin basiretsizliği ve eskiden beri gelen imtiyaz hakkının verdiği rehavet içerisinde maliyetlerin düşürülmesi için çaba ve özen göstermemiş olmalarının bilinçli mi bilinçsiz mi olduğu tesbit edilmemiş olduğu gibi, bir an için bilinçli olduğu kabul edilse bile, bunun rekabet hukukunu değil, kamu ve idare hukukunu ve nihayet şirket yöneticilerinin sorumluluğunu ilgilendirmesi nedeniyle ilgili makamlarca tesbit ve değerlendirilmesi gereken bir husus olduğu düşünülmelidir. Dosyada, şirket yöneticilerinin kötü yönetim gösterdiği kanaatiyle, Belko Limited Şirketi cezalandırılmıştır. Oysa, Belko Limited Şirketi'nin 6 ncı maddeyi ihlal ettiği sonucuna varılabilmemesinin temel koşulu, tüzel kişilik olarak Belko'nun, aşırı fiyat uygulamak suretiyle piyasadaki rekabeti bozması, (örneğin kendisinden mal alan teşebbüsler arasında ayrımcılık yapması) veya tüketicilere uyguladığı bu yüksek fiyatla aşırı kar elde etmesidir. Oysa çoğunluğun da kabul ettiği soruşturma heyetinin tesbitine göre, Belko'nun “emsallerine” göre yüksek fiyat uygulamış olmasının sebebi aşırı kar elde etmek değil, maliyetlerini karşılamaktır ve nitekim şirket zarar etmiştir. Burada, maliyetlerin yüksek oluşmasındaki basiretsizlik, şirketlerin “performans” denetimi de dahil olmak üzere, rekabet hukukunu ilgilendirmeyen pek çok inceleme ve değerlendirmeyi gerektirmektedir. Böyle bir yola girilmesi, rekabet otoritelerinin tüm hakim durumda olan teşebbüsler için acaba maliyetlerini rasyonel seviyelerde tutuyorlar mı tutmuyorlar mı gibi bir inceleme ve denetim yapma görevinin doğduğunu kabul etmeyi zaruri kılabılır. Ayrıca bir belediye şirketi olan ve İçişleri Bakanlığı, Belediyeler, Maliye Bakanlığı Yüksek Denetleme Kurulu gibi başka devlet kurumlarının denetimine tabi olan teşebbüsün işlem ve davranışlarından yola çıkılarak, tartışmalı biçimde rekabet hukuku ihlali sonucuna varmak yerine, asıl bu piyasada rekabeti ortadan kaldıran ve Belko'ya tekel imtiyazı veren İl Hıfzısıhha Kurulu Kararı'nın (daha sonra İl Mahalli Çevre Kurulu Kararı) yasal dayanağı tartışılarak, hava kirliliği sebebiyle, 1986 yılındaki idari bir kararla oluşturulmuş ve her yıl yenilenmiş olan bu imtiyazın, rekabeti bozduğu gözönüne alınarak, günümüz koşullarında sürmesinin zorunlu olup olmadığının gözden geçirilmesi, zaruri olmayan bu tekelin kaldırılması yoluyla rekabetin tesis edilmesi konusundaki görüş ve önerilerin ilgili yerlere gönderilmesiyle yetinilmesi gerektiği düşüncesiyle sayın

çoğunluğun "Belko'nun 6 ncı maddeyi ihlal ettiğine" ilişkin görüşüne ve Kurul kararının bu bölümüne iştirak edilememiştir.

Dr. Kemal EROL
II.Başkan

R.Müfit SONBAY
Kurul Üyesi

Kubilay ATASAYAR
Kurul Üyesi

Murat GENCER
Kurul Üyesi

**Dosya Konusu: Eti Holding A.Ş.'nin
bor pazarındaki hakim durumunu
kötüye kullandığı iddiası.**

Dosya Sayısı : D1/2/H.H.Ü-99/2 (Önaraştırma)

Karar Sayısı : 00-1/2-2

Karar Tarihi : 04.01.2000

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, Kubilay ATASAYAR, Murat GENÇER.

B- RAPORTÖRLER: Hasan Hüseyin ÜNLÜ, Özgür BAL.

C- ŞİKAYET EDEN: - Bor Sanayi Dış Tic. Ltd.Şti.

Albayrak Sk., No:8, 81330

Büyükkada/İSTANBUL

Temsilcileri:

Av. Metin GÜNDAY

Bilir Sok. No:6/16 P.K. 06680

Kavaklıdere/ANKARA

Av. Nurkut İNAN

Cinnah Cad. No:31/B-1 Çankaya/ANKARA

D- HAKKINDA ÖNARAŞTIRMA YAPILAN

Eti Holding A.Ş. Genel Müdürlüğü.

Cinnah Cad., No:2, Çankaya/ANKARA, PK.6100 Sıhhiye/ANKARA.

E- DOSYA KONUSU: Eti Holding A.Ş.'nin bor pazarındaki hakim durumunu kötüye kullandığı iddiası.

F- İDDİALARIN ÖZETİ: Şikayet dilekçesinde özetle;

Türkiye'de, bor madenlerinin işletme hakkının Etibank'a verildiği, Türkiye dışında bor madenlerine sahip olan ülkelerin, kendi ihtiyaçlarını bile karşılayamadıklarından bu madenin ticaretini yapamadıkları, böylece dünya bor madeni yataklarının %63'üne sahip olmakla birlikte, Etibank'ın dünya bor madeni ticaretinin %95'ine sahip bulunan bir tekel olduğu;

Tinkalin, boraksın doğal (işlenmemiş) hali olduğu ve boraks dekahidrat ile boraks pentahidratın ham maddesini oluşturduğu, diğer bor ürünlerinin ise boraks dekahidrattan elde edildiği, Etibank'ın sahip olduğu tekel hakkının tinkalin üretimi ile ilgili olduğu, boraks üretimi ile uğraşan Bor Sanayi Dış Ticaret Ltd. Şti.'nin, boraksın ham maddesi olan tinkal cevherini Etibank'tan satın aldığı, tinkalin boraks üretimi için

ikamesi mümkün olmayan bir cevher olduğundan Etibank dışında başka bir yerden temin olanağının bulunmadığı;

Tinkal, boraks ve diğer bor ürünleri üreten ve pazarlayan Etibank'ın, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun anlamında bir teşebbüs olduğu; ayrıca, tinkal, boraks ve diğer bor ürünleri pazarında fiyat, arz ve üretim miktarı gibi parametreleri saptayabilecek ekonomik güce sahip olması nedeniyle Türkiye pazarında tekel konumunda olduğu;

Pazarda hakim durumda olan Etibank'ın; tinkal madenini kendi müesseselerine 42 USD/ton, yurt dışı piyasalara 141 USD/ton, yurt içi piyasalara ise 230 USD/ton fiyatlarından satarak ve seramik ile cam sektöründe kullanılacak olan tinkale yapılan iskontodan boraks üretimi ile uğraşan şirketleri yararlandırmayarak, 4054 sayılı Kanun'un 6/b maddesi anlamında, eşit durumdaki alıcılar arasında ayrımcılık yaptığı, Etibank'ın bu fiyat politikasının, pazara girişleri engellediği, Etibank'ın çok yüksek fiyattan mal vermesi, daha sonra ise mal vermeyi kesmesi nedeniyle, bor ürünleri üreticisi firmaların iflasına neden olduğu, diğer taraftan bu yöndeki fiyat politikalarının bor ürünleri piyasasında kalan tek firma durumundaki şikayetçi firmanın üretim kapasitesinin altında çalışmasına ve 1997 yılında da faaliyetlerine son vermesine sebep olduğu, söz konusu davranışların 4054 sayılı Kanun'un 6/a maddesine aykırı olduğu;

Ayrıca, Etibank'ın boraks ve diğer bor ürünleri üreten kendi müesseselerine tinkali 42 USD/tondan, bu müesseselerle aynı ürünü üreten, dolayısıyla aynı ürün pazarında faaliyet gösteren yurt içindeki şirketlere 230 USD/ton'dan vermek suretiyle, Kanun'un 6/d maddesindeki, bir pazardaki hakim durumunu başka bir pazarda kötüye kullanma eylemini de gerçekleştirdiği;

Boraks ürünlerinden olan boraks dekahidrattan 1 ton üretebilmek için 1.35 ton tinkale ihtiyaç duyulduğundan, bir ton boraks dekahidrat üretimi için gerekli olan tinkal maliyetinin (230 x 1.35) 310 USD, buna karşılık, boraks dekahidratın piyasadaki satış fiyatının 320 USD/ton olduğu, buna göre Etibank'ın uyguladığı fiyat farkının ve diğer sektörlerde yaptığı iskontodan faydalanamamanın maliyetler, dolayısıyla da satış fiyatları üzerindeki etkisinin ne kadar büyük olacağını tahmin edilebileceği; söz konusu fiyat farklılığının, ürünlerin maliyetini yükselterek ihracatta da rekabet güçlerini düşürdüğü, yurt dışındaki rakipleri ile eşit koşullarda dünya pazarına girmelerine engel olduğu;

Diğer taraftan, Etibank'ın 11.07.1996 tarihli bazı görüşlerine yer verilerek, Kanun'un 6/e maddesindeki tüketicinin zararına olarak üretimin ve pazarlamanın kısıtlanması fiilinin de işlendiği,

iddialarına yer verilmiştir.

G- DOSYA EVRELERİ: Rekabet Kurumu kayıtlarına 08.07.1999 tarih, 2150 sayı ve 03.12.1999 tarih, 3989 sayı ile giren başvurular üzerine, Rekabet Kurulu'nun 17.08.1999 tarih, 99-38 sayılı toplantısında 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 40/1 inci maddesi uyarınca önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir.

İlgili karar uyarınca düzenlenen 08.12.1999 tarih, D1/2/H.H.Ü-99/2 sayılı Önerge Raporu 15.12.1999 tarih, REK.0.07.00.00/103 sayılı Başkanlık Önergesi ile 00-1 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

H- RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: Eti Holding A.Ş.'nin bir çok madende olduğu gibi, bor ürünleri üretimi ve pazarlanması konularında piyasada faaliyet gösteren ve bağımsız karar verebilme yetkisine sahip olan bir kamu tüzel kişisi olması nedeniyle, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun anlamında bir teşebbüs olduğu, bor ürünleri üretimi konusunda Türkiye'de sahip olduğu tekel konumu nedeniyle aynı kanunun 3 üncü maddesinde yer alan hakim durum tanımına uyduğu, 2840 sayılı "Bor Tuzları, Trona ve Asfaltit Madenleri ile Nükleer Enerji Hammaddelerinin İşletilmesi, Linyit ve Demir Sahalarının Bazılarının İadesini Düzenleyen Kanun"un 2 nci maddesinde yer alan "*Bor tuzları, uranyum ve toryum madenlerinin aranması ve işletilmesi Devlet eliyle yapılır...*" hükmünün verdiği tekel hakkının, sadece bor cevheri olan tinkalin istihracı (toprakta çıkarılması) ve konsantre edilmesi ile sınırlı olduğu, bundan sonraki rafinasyon ve uç ürün üretiminin söz konusu yasanın vermiş olduğu tekel hakkının dışında kaldığı,

Bu itibarla Eti Holding A.Ş.'nin;

- Ham madde temini konusundaki yasal tekel hakkının verdiği güçten yararlanarak, rafine bor ürünleri üretiminde, tinkal ham maddesine ilişkin olarak uyguladığı fiyat politikaları ile, rakiplerinin piyasadaki faaliyetlerini zorlaştırmak, 1997 yılında sektörde kalan son rakibinin üretimini durdurmasından bu yana da, yine uyguladığı fiyat politikaları ile, faaliyet alanına başka bir teşebbüsün girmesine engel olmak suretiyle, 6 ncı maddenin (a) bendinde tanımlanan eylemi gerçekleştirmesi,
- Bir bor uç ürünü olan sodyum perborat üretimi için yurt dışına önemli miktarda konsantre tinkal ve rafine bor ürünleri satışı yapmasına rağmen, aynı ürünün üretimi için yurt içinden gelen talebi karşılamayarak, konsantre tinkal ve rafine bor ürünlerindeki hakim

durumunu ayrı bir ürün pazarı olan bor uç ürünlerinde kötüye kullanmak suretiyle, 6 ncı maddenin (d) bendinde tanımlanan eylemi gerçekleştirmesi,

nedeniyle ilgili teşebbüs hakkında 4054 sayılı Kanun'un 41 inci maddesi uyarınca soruşturma açılması gerektiği düşünülmektedir.

I- İNCELEME ve DEĞERLENDİRME

1. İlgili Pazar

a) *Ürün Pazarı*: Şikayet konusu bir bor cevheri olan tinkal ve tinkalden elde edilen bor ürünleri ile ilgilidir. Bu nedenle, yine birer bor cevheri olan üleksit ve kolemanitin ilgili ürün pazarına dahil olmayacakları açıktır.

Tinkal cevheri topraktan çıkarıldıktan sonra, içerdiği toprak, kil gibi yabancı maddelerden arındırılmak suretiyle konsantre edilmekte, elde edilen bu konsantre tinkalden rafine bor ürünleri denilen boraks dekahidrat, boraks pentahidrat ve susuz boraks üretilmekte, bundan sonraki üretim sürecinde ise, bor dışında bir madde ile konsantre tinkal veya rafine bor ürünlerinin birlikte kullanılması ile üretilen ve uç ürün denilen sodyum perborat ve borik asit elde edilmektedir.

Tinkal cevherinin konsantre ve rafine edilmesi süreçleri temelde, tinkalin içerdiği yabancı maddelerden arındırılmak suretiyle, boroksit (B_2O_3) oranının zenginleştirilmesinden ibaret olan, basit bir kimyasal operasyondur. Konsantre tinkal ve rafine bor ürünleri arasında arz ikamesi ve söz konusu ürünlerin içerdikleri kimyasal kompozisyonları bakımından fazla bir fark olmadığından talep ikamesi, son derece güçlüdür. Bu nedenle, topraktan çıkarıldığı haliyle tinkal cevheri, konsantre tinkal ve tinkalden elde edilen rafine bor ürünleri ilgili ürün pazarına dahil olacaktır.

Tinkalden elde edilen bor uç ürünleri; ürünün özelliği, üretim süreci, kullanım alanları, arz ve talep ikamesi ile konsantre tinkal ve rafine bor ürünlerinden farklılaşmaktadır. Örneğin, bir bor uç ürünü olan sodyum perborat, ağırlıklı olarak katı ve toz temizlik malzemelerinin üretiminde kullanılmaktadır. Ancak, sodyum perborat ürününün bu alanda kullanılması, içerdiği boroksit (B_2O_3) maddesinden çok, hidrojen peroksit maddesinden dolayıdır. Yani sodyum perborat ürününün bu alanda ikamesi olacaksa, bu ikame boroksit (B_2O_3) maddesi içeren ürünlerden ziyade, hidrojen peroksit maddesi içeren ürünlere doğru olacaktır. Bu nedenle, bor uç ürünleri ilgili ürün pazarına dahil olmayacaktır. Buna göre ilgili ürün pazarı; tinkal, konsantre tinkal ve

rafine bor ürünleri olarak ele alınmıştır. Bor uç ürünleri ise farklı bir ürün pazarı olarak değerlendirilmiştir.

b) *Coğrafi Pazar*: Eti Holding A.Ş.'nin ülkenin tamamında faaliyet göstermesi nedeniyle ilgili coğrafi pazar, Türkiye Cumhuriyeti sınırları olarak kabul edilmiştir.

2. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

Bor madenlerinin aranması ve işletilmesi ile ilgili olarak, 10.06.1983 tarihinde, 2172 sayılı "Devletçe İşletilecek Madenler Hakkında Kanun"la kamu kuruluşlarına devredilen maden haklarını yeniden düzenleyen, 2840 sayılı "Bor Tuzları, Trona ve Asfaltit Madenleri ile Nükleer Enerji Hammaddelerinin İşletilmesi, Linyit ve Demir Sahalarının Bazılarının İadesini Düzenleyen Kanun" kabul edilmiştir. Söz konusu kanunla bor tuzları ile ilgili özel bir düzenleme yapılmıştır. 2840 sayılı Kanun'un 2 nci maddesinde, "*Bor tuzları, uranyum ve toryum madenlerinin aranması ve işletilmesi Devlet eliyle yapılır. Bu madenler için 6309 sayılı Maden Kanunu gereğince gerçek ve özel hukuk tüzelkişilerine verilmiş olan ruhsatlar iptal edilmiştir.*" hükmü yer almıştır.

Daha sonra, 04.06.1985 tarihinde kabul edilen 3213 sayılı "Maden Kanunu"nun 49 uncu maddesinde, "*2840 sayılı Kanun hükümleri saklıdır. Ancak, bu Kanunun yürürlük tarihinden sonra bulunacak bor, trona ve asfaltit madenlerinin aranması ve işletilmesi bu Kanun hükümlerine tabidir. Bunların ihracına ait usul ve esaslar Bakanlar Kurulunca tesbit edilir.*" hükmü yer almıştır. 3213 sayılı Kanun, 49 uncu madde ile 04.06.1985 tarihinden sonra bulunacak bor madenlerini, yeniden özel mülkiyet konusu yapmış, fakat bor ürünlerinin ihracatı konusunda sınırlama getirerek, ihracatın usul ve esasları konusundaki yetkiyi Bakanlar Kuruluna vermiştir. Ancak, söz konusu düzenleme, Eti Holding A.Ş.'nin halihazırda elinde bulundurduğu ve işlettiği bor yatakları ile ilgili yapıyı değiştirmemiştir.

Buna göre, 2840 sayılı Kanun'un verdiği ve 3213 sayılı "Maden Kanunu"nun koruduğu tekel hakkı, bor madeni olan tinkalin istihracı, konsantre ve rafine edilmesi, söz konusu ürünlerden bor uç ürünü ve nihai ürün elde edilmesi ve bunların pazarlanması süreçlerini kapsamaktadır.

Eti Holding A.Ş., 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'a göre bir teşebbüs olarak kabul edilmekle birlikte, Yasadan kaynaklanan bir tekel hakkının kullanımından doğan işlem ve eylemler, 4054 sayılı Kanun'un kapsamı dışında kalmaktadır.

J- SONUÇ

Eti Holding A.Ş.'nin, 2840 sayılı "Bor Tuzları, Trona ve Asfaltit Madenleri ile Nükleer Enerji Hammaddelerinin İşletilmesi, Linyit ve Demir Sahalarının Bazılarının İadesini Düzenleyen Kanun" ve 3213 sayılı "Maden Kanunu" uyarınca bir bor madeni olan tinkalin istihracı, konsantre ve rafine edilmesi, söz konusu ürünlerden bor uç ürünü ve nihai ürün elde edilmesi ve bunların pazarlanması konularında tekel hakkına sahip olduğundan, hakim durumun kötüye kullanıldığı yolundaki iddiaların söz konusu yasal tekel hakkının kullanımından kaynaklandığına, herhangi bir yasanın uygulanmasından kaynaklanan işlem ve eylemler, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un kapsamı dışında kaldığından ilgili teşebbüs hakkında soruşturma açılmasına gerek bulunmadığına,

OYÇOKLUĞU ile karar verilmiştir.

Dosya Konusu: Ereğli Demir Çelik Fabrikaları T.A.Ş. (ERDEMİR)'in, Ereğli Sac Tüccarları Metal Nak. İnş. Tekstil Gıda San. ve Tic. A.Ş. (ESTAŞ) ile Cihan Maden ve Metal Ürünleri Ticaret Nakliyat Limited Şirketi (Cihan Metal)'ne yönelik ayrımcı uygulamaları nedeniyle hakim durumunu kötüye kullandığı iddiası.

Dosya Sayısı : D1/1/Ç.D.-01/5

(Önaraştırma)

Karar Sayısı : 01-27/260-74

Karar Tarihi : 12.6.2001

A- TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. M. Tamer MÜFTÜOĞLU

Üyeler: Dr. Kemal EROL, İsmet CANTÜRK, Nejdet KARACEHENNEM, A. Ersan GÖKMEN, R. Müfit SONBAY, Kubilay ATASAYAR, Murat GENCER, Mustafa PARLAK, Prof. Dr. Zühtü AYTAÇ, Rıfki ÜNAL

B- RAPORTÖRLER: Çiğdem DEMİREL, Cengiz SOYSAL

C- ŞİKAYET EDEN: Ostim Sanayici ve İşadamları Derneği (OSİAD)
Uzay Çağı Cad. No:10-12 Ostim -Ankara

D- HAKKINDA ÖNARAŞTIRMA YAPILAN

Ereğli Demir Çelik Fabrikaları T.A.Ş.
Uzunkum No:7 67330 Kdz.Ereğli

E- DOSYA KONUSU: Ereğli Demir Çelik Fabrikaları T.A.Ş. (ERDEMİR)'in, Ereğli Sac Tüccarları Metal Nak. İnş. Tekstil Gıda San. ve Tic. A.Ş. (ESTAŞ) ile Cihan Maden ve Metal Ürünleri Ticaret Nakliyat Limited Şirketi (Cihan Metal)'ne yönelik ayrımcı uygulamaları nedeniyle hakim durumunu kötüye kullandığı iddiası.

F- İDDİALARIN ÖZETİ: OSİAD adına Metal Sektör Komitesi tarafından gönderilen şikayet dilekçesinde özetle;

- Erdemir'in, Estaş ve Cihan Metal firmalarına farklı satış şartları uyguladığı,
- Diğer firmalara 290\$/Ton birim fiyatla satılan 2 mm kalınlığındaki malzemenin Estaş firmasına 200 \$/Ton birim fiyatına satıldığı,
- Adı geçen firmalara ilan edilen indirim oranlarından daha fazla indirim uyguladığı,
- Diğer satış koşullarında da ayrımcılık yapıldığı,
- Erdemir'in müşterilerine uyguladığı satış şartları arasında farklı uygulamalar ve ayrıcalıklar bulunduğu

ileri sürülmektedir.

G- DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 28.2.2001 tarih, 928 sayı ile giren başvuru üzerine hazırlanan 17.4.2001 tarih, D1/1/Ç.D.-01/5 sayılı İlk İnceleme Raporu, 8.5.2001 tarih, 01-22 sayılı Kurul toplantısında görüşülmüş ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 4

ve 6 ncı maddelerinin ihlaline ilişkin bir soruşturma açılmasına gerek olup olmadığı belirlenmesi amacıyla, Kanun'un 40/1 inci maddesi uyarınca önaraştırma yapılmasına karar verilmiştir. İlgili karar uyarınca düzenlenen 7. 6.2001 tarih D1/2/Ç.D.-01/7 sayılı Önaraştırma Raporu 8.6.2001 tarih, REK.0.05.00.00/50 sayılı Başkanlık önergesi ile 01-27 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

H- RAPORTÖRLERİN GÖRÜŞÜ: Raportörler; Erdemir'in, uyguladığı satış koşulları yoluyla Ereğli Sac Tüccarları Metal Nak. İnş. Tekstil Gıda San. ve Tic. A.Ş. ile Cihan Maden ve Metal Ürünleri Tic. Nak. Ltd. Şti.'ne 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (b) bendi çerçevesinde ayrımcılık yapmadığı, dolayısıyla 4054 sayılı Kanun'un 41. maddesi gereğince soruşturma açılmasına gerek olmadığı, sevkiyat primi verilmesi şeklinde gerçekleştirilen hedef indirim uygulamasının ise kriz dönemini aşmaya yönelik olarak geliştirilen bir strateji olduğu, bu nedenle hakim durumun kötüye kullanılması olarak değerlendirilemeyeceği, ancak bu tür uygulamaların süreklilik arz etmesi halinde rakiplerin ilgili pazardaki faaliyetlerini zorlaştırıcı bir nitelik taşıyabileceğinden Erdemir'in birer yıllık dönemlerle indirim sistemlerine yönelik satış stratejileri hakkında Kurum'a bilgi vermesinin yerinde olacağı düşüncesini bildirmişlerdir.

I- İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

1. İlgili Pazar

1.1. Ürün Pazarı: Demir-çelik üretimi, uzun ürünler ve yassı ürünler olmak üzere ikiye ayrılmakta olup, bu iki grup arasında arz veya talep yönünden bir ikame bulunmamaktadır. Şikayet konusu, yassı çelik ürünleri alanında üretim faaliyeti gösteren Ereğli Demir Çelik Fabrikaları T.A.Ş.'in (Erdemir) müşterilerine uyguladığı satış şartlarına ilişkindir. Yassı çelik ürünleri, dört ana ürün grubu altında incelenebilir. Bu gruplar; (Levha), (Sıcak Haddelenmiş Ürünler), (Soğuk Haddelenmiş Ürünler) ve (Teneke) şeklinde sıralanmaktadır.

Yassı çelik ürünlerinin üretiminde kullanılan ilk yarı ürün slab olarak adlandırılmaktadır. Çelikhanede elde edilen sıvı çelik, doğrudan sürekli dökümler vasıtasıyla slab haline dönüştürülmektedir. Yassı çelik ürünlerinin üretim sürecinde slabların kullanıldığı ilk tesisler, sıcak şerit haddehaneleri ve levha haddehaneleridir. Soğuk çekme sac üretim haddehanelerinde başlangıç malzemesi olarak sıcak haddelenmiş rulo yassı çeliğin kullanıldığı görülmektedir. Örneğin, sadece soğuk haddehane tesislerine sahip olan Borçelik, üretim için gerekli yarı ürün olan sıcak ruloları kısmen Erdemir'den almakta, kısmen de ithal

etmektedir. Teneke ürünleri ise, soğuk haddelenmiş ürünlere elektrolitik işlem ve kalay kaplama uygulanmasıyla üretilmektedir.

Belirtilen alt pazarlar kullanım alanları ve fiyatları açısından incelendiğinde, talep yönünden birbirleriyle ikamelerinin bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bunun da ötesinde, bu ürün gruplarının kendi içlerinde de kullanım alanları ve standartları itibarıyla alt ürün gruplarına ayrıldıkları görülmektedir. Örneğin, sıcak haddelenmiş ürünlerde yüz civarında kalite standardına göre ayrıştırılmış ürün grubu bulunmakta ve bu ürün grupları da farklı müşteri kitlelerine hitap etmektedir. Bununla birlikte, yassı çelik ürünlerinin üretim teknolojileri incelendiğinde; levha, sıcak haddelenmiş ürünler, soğuk haddelenmiş ürünler ve tenekenin birbirlerinden ayrı üretim hatlarına sahip olmalarından dolayı yüksek seviyede bir arz ikamesinin bulunmadığı, daha alt ürün grupları için ise üretimin talebe göre kolayca ayarlanabilecek olmasından dolayı oldukça yüksek seviyede bir arz ikamesinin bulunduğu görülmektedir. Bu nedenlerden ötürü; levha, sıcak haddelenmiş ürünler, soğuk haddelenmiş ürünler ve teneke pazarları ayrı ilgili ürün pazarları olarak belirlenmiştir.

1.2. Coğrafi Pazar: Yassı çelik ürünlerine ilişkin sektörün büyük bir bölümünün ithalat ve ihracata konu olduğu ve pazarın global özellikler içerdiği dikkate alındığında, ilgili coğrafi pazar Türkiye Cumhuriyeti sınırları olarak kabul edilmiştir.

2. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

Yassı çelik ürünleri tüm dünyada olduğu gibi ülkemizde de dayanıklı tüketim malları ve yatırım malları endüstrilerinin ana girdisi durumundadır. Bu nedenle, bir ülkenin yassı çelik tüketim düzeyi, o ülkedeki refahın ve gelişmişliğin en önemli göstergelerinden biri olarak kabul edilmektedir. Türkiye'nin uzun ürün üretimi iç tüketimin yaklaşık iki katı iken, yassı ürün üretimi iç tüketimin yarısı civarındadır. Uzun ürünlerdeki ürün fazlası ihracat ile eritmeye, yassı ürünlerdeki talep fazlası ise ithal yoluyla karşılanmaya çalışılmaktadır.

Türkiye'nin en büyük demir çelik kuruluşu ve tek entegre yassı çelik üreticisi olan Ereğli Demir ve Çelik Fabrikaları T.A.Ş. 1965 yılında üretime başlamıştır. Ülkemizde yassı çelik ürünlerinin ana gruplar bazında üretimi sadece Erdemir tarafında gerçekleştiriliyor olmakla birlikte, Borusan A.Ş.'ye bağlı olan Borçelik de 1994 yılından beri soğuk haddelenmiş ürünler üretimini gerçekleştirmektedir. Erdemir ve Borçelik'in ortaklık yapıları şu şekildedir:

Firma Adı	Hissedar	Pay Oranı (%)
ERDEMİR	ÖİB	46,12
	T. Halk Bankası	0,37
	T. Kalkınma Bankası	3,54
	Erdemir Portföyü	2,90
	Erdemir Mens. Yard. San. Vakfı	3,9
	Diğer	43,68
BORÇELİK	Borusan	61,18
	IFC	16,28
	SOLLAC	12,54
	Erdemir	10,00

Borçelik'in hissedarları arasında %10 ile Erdemir de bulunmakla birlikte, Borçelik'in 9 üyeden oluşan yönetim kurulunun ancak iki üyesinin Erdemir tarafından atandığı saptanmıştır.

Bir teşebbüsün hakim durumun kötüye kullanılmasıyla ilgili 4054 sayılı Kanun'un 6 ncı maddesini ihlal edip etmediğine dair bir değerlendirmede ele alınması gereken iki ana unsur; hakim durum ve kötüye kullanma kavramlarıdır.

2.1. Erdemir'in Hakim Durumuna İlişkin Değerlendirme

Bir teşebbüsün hakim durumunun saptanması aşamasında yapılan değerlendirmede pazardaki yoğunlaşma oranları, pazara giriş koşulları, ürün farklılaşması gibi pazar yapısına ilişkin özellikler ile dikey bütünlük, teknolojik üstünlük, kullanılmayan kapasite veya indirim sistemleri gibi teşebbüsün davranış ve performansına ilişkin kriterler ön plana çıkmaktadır.

Yassı çelik ürünlerinin üretiminde, üretimin cinsine ve miktarına bağlı olarak çeşitli haddehaneler kullanılmaktadır. Yarı-entegre olarak tanımlanabilecek olan üretim sistemi; demir cevheri ve maden kömüründen başlayarak yüksek fırın, bazik oksijen konvertörü ve haddehaneden oluşmaktadır. Sadece soğuk haddehane tesislerinden oluşan Borçelik ise, gerekli yarı ürünleri sıcak rulo olarak kısmen Erdemir'den, kısmen de ithal yoluyla temin etmektedir. Erdemir ve Borçelik'in 1998 yılı itibarıyla sahip oldukları üretim kapasiteleri şu şekildedir:

Erdemir ve Borçelik'in üretim kapasiteleri ve kapasite kullanım oranları

Firma Adı	Üretim Konusu	Kapasite	K.K.O. (%)
-----------	---------------	----------	------------

ERDEMİR	Levha		350.000	98,71
	Sıcak Haddelenmiş Ürün		1.468.000	96,03
	Soğuk Haddelenmiş Ürün		1.371.000	65,55
	Teneke		100.000	79,68
BORÇELİK	Soğuk Haddelenmiş Ürün		415.000	86,00

Dosya mevcudu bilgi ve belgelerden, 1998 yılı itibarıyla ürün ithal ve ihraç miktarlarıyla, Erdemir ve Borçelik'in üretim miktarları ve Erdemir'in yurt içi tüketimindeki tahmini pazar payının aşağıdaki tabloda belirtildiği şekliyle olduğu öte yandan, Erdemir'in 2000 yılına ait Erdemir pazar paylarının ise; teneke %...., soğuk ürünlerde %...., sıcak ürünlerde ise %.... şeklinde oluştuğu anlaşılmaktadır.

Erdemir'in pazar payları (1998) (Bin Ton)

Ürün Adı	Erdemir Üretimi	Borçelik Üretimi	İthalat Miktarı	İhracat Miktarı	Erdemir'e Ait Pazar Payı (%)
Levhalar	345,5	-	386	11,5	46,4
Sıcak Had. Ür.	1.409,8	-	1.622	152,7	43,7
Soğuk Had. Ür.	898,6	357,1	697	378,3	33,1
Teneke	79,7	-	139	0,3	36,4

Söz konusu tablodan da görüldüğü üzere, Erdemir'in Türkiye'de üretim yapan rakibi olarak sadece soğuk haddelenmiş ürünler pazarında Borçelik bulunmaktadır. Başka bir ifadeyle Erdemir'in, sahip olduğu limandan üretim tesislerine kadar entegre olmuş yapısıyla Türkiye pazarı için bir üretim tekeli olduğu ve rakibinin de ithal ürünlerden oluştuğu ortadadır. Bu noktada çelik sektörünün global özellikler taşıdığı gözönünde bulundurulmalıdır. 1995-1998 döneminde yassı çelik ürün ithalinde miktar ve değer yönünden ciddi bir artışın olduğu görülmektedir.

En büyük artışlar levha ve sıcak hadde ürünlerinde gerçekleşmiştir. İthalattaki bu büyük artışın kaynağının ise BDT ülkelerinin oluşturduğu, Avrupa Birliği ülkelerinden yapılan ithalatta ise azalmanın meydana geldiği, aynı dönemde, yassı ürün ihracatındaki teşviklerin AB/AKÇT Anlaşması uyarınca sıfırlandığı görülmektedir.

Yassı çelik sektörü ürün ithalatı (Bin Ton)

Ürün	1996	1997	1998
Levha	191	353	386
Sıcak Had. Ürün	1083	1334	1622
Soğuk Had. Ürün	620	872	697
Teneke	126	131	139

Ulusal pazarlarındaki çelik talebinin azalmasıyla dünyanın önde gelen ihracatçıları haline gelen Rusya ve Ukrayna'nın, global çelik ticareti üzerinde olumsuz etkileri olduğu; Rusya ve Ukrayna'daki çelik üretiminin, pazarlama stratejileri ya da iktisadi temellere dayanmayan, kar amacından çok üretimi devam ettirme amacı güden bir yapıda olmasından dolayı dünya çelik ticaretindeki dengeleri etkilediği anlaşılmaktadır.

Dünya çelik sektöründe dönemsel krizlerin sürekli yaşandığı ve "ölüm spirali" adı verilen fiyat dalgalanmalarının söz konusu olduğu bilinmektedir. Demir çelik sektöründe periyodik olarak her 5-6 yılda bir yaşanan krizin, 1998 yılında global krizle aynı döneme rastlaması, sektördeki olumsuz etkileri artırmıştır. Söz konusu büyük krizlerin yanında, değişik dönemlerde görülen fiyat dalgalanmaları da pazarı etkilemektedir. Son olarak 2000 yılının Haziran ayında başlayan durgunluğun sonucunda çelik fiyatları hızla düşmeye başlamıştır. 2000 yılının Haziran ve Kasım ayları arasındaki fiyat değişmelerine bakıldığında; sıcak haddelenmiş ruloda BDT menşeli ürünlerin fiyatının 230-280 \$/ton'dan 170-180 \$/ton'a, AB menşeli ürünlerin fiyatlarının ise 330-340 \$/ton'dan 190-220 \$/ton'a düştüğü gözlenmiştir. Soğuk haddelenmiş ürünlerde de durum buna benzer şekildedir. Dosyadaki bilgilerde yer alan Erdemir'in yazılı açıklamasında, *hem Tarife Kontenjanı Uygulaması kapsamında, hem de Serbest Ticaret Anlaşması imzalanmış ülkelerden yapılan gümrük muafiyetli ithalatın artması sonucunda siparişlerin büyük ölçüde etkilendiği ve stokların hızla yükseldiği, Haziran ayı sonu itibarı ile bin ton olan eldeki sipariş miktarının %61 oranında azalarak Kasım ayı sonunda bin ton seviyesine indiği, aynı dönemdeki toplam stokların da bin tondan %45 oranında bir artışla bin ton seviyesine yükseldiği* ifade edilmiştir.

Üretim tekeli olmasına karşın yüksek seviyedeki bir global rekabet ortamında faaliyetlerini sürdüren Erdemir'in Türkiye pazarındaki hakim konumuna ilişkin değerlendirmelerde dikkate alınması gereken bir diğer konunun da, Türkiye'nin içinde bulunduğu ekonomik krizdir. Her ne kadar dönemsel bir olay olarak kabul edilebilirse de, söz konusu kriz ile Türkiye pazarındaki talebin azaldığı ve müşterilerin ödeme zorluğu içine girdikleri görülmektedir. Bu konuyla ilgili olarak dosya mevcudundaki bilgilerde yer alan Erdemir'in yazılı açıklamasında, *Kasım ayında iyice belirginleşen ekonomik krizin etkisi ile nakit akışının büsbütün bozulduğu, Haziran ayı sonunda milyon \$ olan nakit mevcudunun Kasım ayı sonunda milyon \$'a düştüğü* ifade edilmiştir. Bu gelişmeler sonrasında Erdemir'in faaliyetlerini ihracata yönelik yoğunlaştırdığı anlaşılmıştır.

Her ne kadar global rekabete açık bir sektör olsa da, Erdemir'in Türkiye pazarında oldukça güçlü bir konumu olduğu açıktır. Özellikle soğuk hadelenmiş ürün müşterisi olan otomotiv ve beyaz eşya sanayicilerinin kaliteli ürüne önem vermesi ve Erdemir'in sahip olduğu soğuk haddeleme tesislerinin dünyanın en son teknolojisine sahip olması dikkate alındığında, Erdemir'in pazar gücü ortaya çıkmaktadır. Rusya ve Ukrayna ürünleri düşük fiyatlarıyla tehdit unsuru olsa da, kalite yönünden alt seviyede olmaları rekabet güçlerini azaltmaktadır. Tarife Kontenjanı gibi gümrük vergisiz yassı çelik ithalat miktarının belirlendiği uygulamalar da ithalatın önündeki kısıtlayıcı unsurlar olarak ortaya çıkmaktadır. Örneğin, 2000 yılına ilişkin Tarife Kontenjanı kapsamında ürün ithalatları sıcak ürünlerde 800.000 ton, soğuk ürünlerde ise 200.000 ton olarak belirlenmiştir. Ayrıca, sürekli değişik krizlere maruz kalmakla birlikte, bu kriz ortamlarından ihracata dönüş yapabilme gücünü kullanarak, fazla etkilenmeden başarıyla çıkması da, Erdemir'in pazar gücünü yansıtmaktadır. Tüm bu verilerin ışığında, Erdemir'in hakim durumda olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

2. Hakim Durumun Kötüye Kullanılması

OSİAD şikayet dilekçesinde, Erdemir'in, ürünlerini tüketen firmalara 290\$/ton birim fiyatla sattığı malzemeyi Estaş firmasına 200 \$/ton birim fiyatıyla sattığını, indirim oranlarının çok yüksek tutulduğunu, teminat mektuplarının ve malzeme teslim vadelerinin zamanında yerine getirilip getirilmediği konusunda kuşkularının olduğunu, imal edilen siparişlerinin mal bedellerinin 15 gün içinde ödenmemesi halinde peşinatların irad kaydedildiği, ancak bu uygulamanın Estaş'a yapılmadığını ve 2000 yılı Temmuz ayından beri depo kirası

ödemediklerini ifade ederek, Erdemir'in Estaş ve Cihan metal firmasına tanıdığı satış şartları nedeniyle ayrımcılık yaptığını iddia etmektedir.

4054 sayılı Kanun'un "Hakim Durumun Kötüye Kullanılması" başlıklı 6. maddesinde; "Bir veya birden fazla teşebbüsün ülkenin bütününde ya da bir bölümünde bir mal veya hizmet piyasasındaki hakim durumunu tek başına yahut başkaları ile yapacağı anlaşmalar ya da birlikte davranışlar ile kötüye kullanması hukuka aykırı ve yasaktır" denilerek, (b) bendinde; "eşit durumdaki alıcılara aynı ve eşit hak, yükümlülük ve edimler için farklı şartlar ileri sürerek, doğrudan veya dolaylı olarak ayrımcılık yapılması" kötüye kullanma hali olarak sayılmıştır. Söz konusu iddiaların incelenmesine geçilmeden önce Erdemir'in genel satış şartları hakkında bilgi verilmesi gerekmektedir.

2.1. Erdemir'in Genel Satış Şartları

Erdemir, Ankara, İstanbul, İzmir, Kdz. Ereğli, Bursa ve Adana olmak üzere 6 bölge müdürlüğü aracılığıyla satım faaliyetlerini yürütmektedir. Sipariş talebinin kabulü müşterinin bağlı olduğu bölge tarafından yapılmaktadır. Müşteri, Erdemir'ce tayin ve tebliğ veya ilan edilen talep teminatını, Erdemir'in banka hesaplarından birine veya Erdemir veznesine yatırdığını belgeleyen iki adet makbuzu bölge müdürlüğüne ibraz etmek zorundadır. Müşterinin taahhüdünü yerine getirmemesi halinde yatırdığı bu teminat irat olarak kaydedilmektedir. Erdemir, talebin kabul edildiğini, talep tarihinden itibaren en geç 30 gün içerisinde müşteriye bildirmekte, 15 gün içerisinde bir itirazda bulunulmadığı takdirde Erdemir'ce belirlenen satış şartları yürürlüğe girmektedir. Üretimi tamamlanan siparişler için müşteriye hazır bildiriminde bulunulmakta ve mal bedelinin ödenilmesi istenilmektedir. Son ödeme tarihine kadar ödeme yapılmaması durumunda, müşteriye bölge satış müdürünün kararı ile beş işgününe kadar ardiyesiz süre, verilen bu ardiyesiz süre içerisinde de ödeme yapılamaması halinde, 8 iş günlük ardiyeli ek bir süre verilebilmektedir. Bu ardiyeli ek süreye rağmen mal bedelinin ödenmemesi halinde sipariş iptal edilerek, sipariş teminatı irat kaydedilmektedir. Ancak müşterinin makul bir ödeme planı ile müracaat etmesi halinde, bakiye mal bedeli üzerinden cari bono erteleme faizi peşin alınmak kaydıyla, bu sürenin ardiyeli süre bitim tarihinden itibaren en çok iki aya kadar uzatılması hususunda genel müdürlük yetkili olmaktadır. Müşteri sipariş mallarını Erdemir'ce düzenlenen yükleme bülteni tarihini izleyen 10 işgünü içinde teslim almakla yükümlü olup, alınmayan mallara ardiye masrafi uygulanmaktadır.

Şirkette, dönem siparişleri (US), ara siparişleri (AS) ve sözleşmeli siparişlerden (MS) oluşan, üretilmeden önce müşterisi belli olan üretilmek üzere alınan siparişler ile fazla malzeme siparişleri (FM) ve serbest stok siparişlerinden (SS) oluşan, çeşitli nedenlerle stokta biriken ürünlerin satışı için alınan stok siparişleri türlerinin uygulanmakta olduğu, müşterinin sipariş türüne göre farklı satış koşulları uygulandığı, özellikle büyük miktarda alımların yapıldığı sözleşmeli siparişlerde müşterilerle varılan anlaşma sonucuna göre satış koşulları oluşturulduğu anlaşılmıştır.

Bu ayırımın yanı sıra Erdemir'in satış koşullarındaki farklılıkların temelinde yatan diğer nedenleri belirleyebilmek amacıyla 2000 yılı Haziran ayında yoğunlaşan dünya demir çelik sektöründeki kriz ve akabinde gelen ulusal krizin etkisiyle Erdemir'in, satışlarında uyguladığı genel koşulları değiştirdiği; büyük alım yapan firmalara uyguladığı miktar indirimlerini daha da artırdığı, fiyatlarını düşürdüğü, vade tarihleri, finansman masrafı, peşin ödemelerde uygulanan indirim oranı, vardiyesiz ek süre verilmesi, sevkiyat primi ödenmesi gibi satış koşullarında kolaylıklar sağladığı görülmüştür. Ayrıca sipariş sistemlerindeki farklılık nedeniyle dönem siparişi veren müşterileri ile sözleşmeli sipariş veya stok siparişi veren müşterilerinin eşit konumda olmadıkları ve büyük miktarlarda alım yapan müşterilerle küçük miktarlarda alım yapanların da aynı konumda bulunmadıkları anlaşılmıştır. Bu uygulamaların yanısıra şikayet konusu Estaş ve Cihan Metal firmalarına ilişkin eylemlerin her bir teşebbüs bazında incelenmesi gerekmektedir.

2.2. Cihan Maden ve Metal Ürünleri Tic. Nakliyat Ltd. Şti. (Cihan Metal)

Dosya mevcudu bilgi ve belgelerden; yassı ürün pazarında 2000 yılı Haziran ayında başlayan durgunluğun, yılın ikinci yarısında giderek arttığı ve yassı çelik fiyatlarının hızla düşmeye başladığı, gümrük muafiyetli ithalatın arttığı, dolayısıyla Erdemir'in sipariş durumunun büyük ölçüde etkilendiği ve stoklarının hızla yükselmeye başladığı, bu olumsuz şartlar altında BDT'den büyük miktarlarda ithalat yapan Cihan Metal'in, tamamına yakın kısmı standart dışı ebatlardan oluşan ve stoklarda bekleyen 63.600 ton ürün için talepte bulunduğu, 35.000 tonu sıcak ve 10.600 ton'u soğuk haddelenmiş ürün olmak üzere toplam 45.600 ton'u 1. kalite; 11 ton'u sıcak ve 7000 ton'u soğuk olmak üzere toplam 18.000 ton'u 2. kalite stok ürünü içeren söz konusu satışın 30.11.2000 tarihinde gerçekleştirildiği anlaşılmıştır. Ayrıca,

- 1- Sıcak haddelenmiş ürünlerde 1. kalite için 205\$/ton, 2. kalite için 195\$/ton; soğuk haddelenmiş ürünlerde 1. kalite için 305 \$/ton 2. kalite için 275 \$/ton fiyat uygulandığı,
- 2- %15 peşinat + %17 KDV peşin alındığı, bakiye borç için \$ olarak 6 ay vadeli tek senet düzenlendiği,
- 3- Firmalardan talep teminatı olarak toplam mal bedelinin %5'i kadar banka teminat mektubu alındığı,
- 4- Erdemir'in, ekonomik şartların giderek kötüleşmesi ve mevcut şartlarla satış imkanlarının iyice azalması nedeniyle, 2. kalite stok fiyatları önce 23.1.2001 tarihinde, daha sonra 26.3.2001 tarihinde iki kez indirdiği, 23.1.2001 tarihinde yapılan indirimle liste fiyatlarının, firmaya uygulanan fiyatların altına düştüğü ve stoklarının azaltılmasını teminen Cihan Metal'e yapılan bu satıştan sonra, talepte bulunan diğer müşterilerine de aynı şartlarla stoktan malzeme satışına devam edildiği

anlaşılmıştır.

Dosyadaki bilgilerde, konuya ilişkin olarak Raportörlerce Genel Müdürlük nezdinde yapılan incelemede, yukarıda açıklanan bilgileri teyit eder şekilde, söz konusu şirkete stoklarda bulunan 1. ve 2. kalite ürünlerin satışının onaylandığına ve ek malzeme alımına ilişkin yazılar ile 5.000.000 \$'lık banka teminat mektubunun tesbit edildiği görülmektedir. Söz konusu şirkete yapılan stok satışlarının diğer satışlardan niteliği gereği farklı olması, yapılan alımın büyük miktarlarda gerçekleşmesi ve kriz döneminde ortaya çıkan stok fazlasını eritme ve nakit ihtiyacını karşılama yönünden ayrı bir öneme sahip olması hususları dikkate alındığında, bahse konu alım koşullarının normal alımlara ilişkin koşullardan farklılıklar taşımasının mümkün olduğunu göstermektedir.

4054 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (b) bendinde yer alan ayrımcılık eyleminin, ancak eşit durumdaki alıcılara aynı eşit hak, yükümlülük ve edimler için farklı şartlar ileri sürülmesi halinde kötüye kullanma olacağı hususu gözönüne alındığında, stok satışları yapılan Cihan Metal firmasının, yukarıda yer verilen satış koşullarındaki farklılıklar nedeniyle, küçük miktarlarda sipariş alımları yapan firmalarla eşit konumda olmadığı, hatta Estaş gibi büyük miktarlarda sipariş alımları yapan firmalarla da eşit konumda bulunmadığı ortadadır.

Bu çerçevede, eşit konumda olarak değerlendirilen ve stok alımları yapan diğer firmalara (N..... Ltd.Şti. ile E... Ltd. Şti.) uygulanan koşullara bakıldığında; stok mamullerinin benzer koşullarla satıldığı

dolayısıyla stok mamulleri için oluşturulan farklı satış koşullarının ayrımcılık yapılmadan uygulandığı görülmektedir.

Tüm bu bilgiler ışığında, Erdemir'in Cihan Maden ve Metal Ürünleri Tic. Nak. Ltd. Şti.'ne 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (b) bendi çerçevesinde ayrımcılık yapmadığı, kriz döneminde stoklarını eritmek amacıyla daha avantajlı koşullarla satış yoluna gittiği sonucuna ulaşılmaktadır.

2.3. Ereğli Sac Tüccarları Metal Nak. İnş. Tekstil Gıda San. ve Tic. A.Ş. (ESTAŞ)

Erdemir'in söz konusu şirkete yönelik ayrımcılık iddialarının değerlendirilmesi bakımından dosya mevcudunda yer alan ve yönetim kuruluna sunularak aynen kabul edilen 5.5.2000 tarihli yazının içeriğine bakılması gerekmektedir. Bahsi geçen yazıda;

" 1999 yılı piyasa koşullarında zor durumda kalan Ereğli Tüccarına tonaj indiriminden faydalanmaları için birleşerek şirket kurmaları teşvik edildi.

Şirket kurma çalışmaları 1999 yılı sonuna kadar sürdü. Kdz. Ereğli de faaliyet gösteren 46 kurucu sac tüccarının biraraya gelmesiyle oluşan Ereğli Sac Tüccarları Metal Nak. İnş. Tekstil Gıda San. ve Tic. A.Ş. 30.12.1999 tarihinde 2000 yılı II. Üç aylık sipariş dönemi için 70.000 ton sıcak, 30.000 ton soğuk olmak üzere toplam 100.000 ton sipariş talebinde bulunuldu. Ancak yeni sipariş kabul sistemi oluşturma çalışmalarından ötürü sipariş bağlanamadı.

Bu arada fiyatların yükselmesi nedeniyle sürekli indirim talepleriyle gelmeleri ve taleplerinin kabul edilmeyişi işi sürekli uzattı.

En son belirli bir noktaya gelinerek 50.000 ton sıcak ve 20.000 ton soğuk üzerinde anlaşılarak ABD doları olarak yatıracakları teminat miktarı hazırlama aşamasında, soğuk mamullerimize 20 \$/ton zam yapıldı.

Fiilen teminatı yatırılarak sipariş oluşmamasına rağmen, şifai olarak kabul edilmiş olması nedeniyle talep edilen 2000 yılı III.dönemi için (Temmuz-Ağustos-Eylül) ekte detayı verilen 50.000 ton sıcak, 20.000 ton soğuk mamulü aşağıda belirtilen şartlar dahilinde sipariş açılması hususunu tasviplerinize arz ederim.

- 50.000 ton sıcak mamul için cari satış fiyatlarımızın esas alınması (330 \$/ton sıcak mamul baz fiyatı)

- 20.000 ton soğuk mamul için 20 \$/ton fiyat artışının yarısı veya başka bir deyişle 420\$/ton soğuk mamul baz fiyatının esas alınması
- Yürürlükte olan sıcak mamuller için %8, soğuk mamuller için %5 tonaj indirimi uygulanması.
- Sıcak mamul baz fiyatı 330\$/ton, soğuk mamul baz fiyatı 420 \$/ton üzerinden %2.5 oranında sipariş teminatı alınması.
- Cari fiyat listesinde yer alan her türlü ekstranın yarısının uygulanması.
- Peşin ödemelerde %3 indirim yapılması.
- Tonaj indirim oranı ve peşin ödeme indirim oranlarında artış olması halinde farkların aynen yansıtılması.
- Fiyatların artması halinde siparişlerin etkilenmemesi, indirim olması halinde farkın bakiye siparişlere uygulanması.
- İstendiğinde imalat fazlası stoklardan alınacak malzemelerin sipariş şartlarında verilmesi ve sipariş tonajından mahsup edilmesi.
- Belirtilmeyen hususlarda Erdemir Satış Genel Şartlarının geçerli olması"

ifadeleri yer almaktadır. Erdemir'in yeni bir sipariş sistemine geçmiş olduğu, ilgili yazıda belirtilen siparişin bağlanamamasına ilişkin gerekçeyi teyit eder niteliktedir. Anlaşmaya varılan 70.000 ton siparişin teminatı ise dolar bazında 12.5.2000 ve 25.5.2000 tarihlerinde yatırılmıştır. Ancak, söz konusu ürünlerin 2000 yılında vadelerinde çekilemediğinden, 2001 yılında da anlaşma miktarlarının çekilmesine devam edildiği ve söz konusu şirketin 2001 yılı için sipariş taleplerinin de kabul edilmediği dosyadaki bilgilerden anlaşılmaktadır.

Öte yandan, Estaş'ın halen belirtilen 70.000 ton ürünün geri kalanı ile stokta kalan malzemelerin alımını ve 21.5.2001 tarihi itibarıyla ton sevkiyat yaptığı, bunun yanı sıra aynı dönemde B...'ın, Ç... Boru'nun ve T.. Metal'in ise ton sevkiyat gerçekleştirdiği görülmektedir.

Estaş'la eşit konumda olarak kabul edilen diğer bir ifadeyle büyük miktarlarda alım yaptığı ifade edilen müşteriler şunlardır; (B... Sanayi Ticaret A.Ş.), (B... A.Ş.), (Ç... San ve Ltd.Şti.), (Ç...A.Ş.), (Y... A.Ş.), (J... San. ve Tic. A.Ş.), (T... San. Tic. Ltd. Şti.), (E... Tic A.Ş.), (R... A.Ş.), (M... T.A.Ş.), (T.C. İ... B... Belediyesi), (Ü... San. A.Ş.) ve (B... San. ve Tic A.Ş.).

Erdemir tarafından satış koşullarında sağlanan kolaylıkların sadece yukarıda sıralanan müşterilere tanınmadığı, kriz nedeniyle talepte bulunan tüm müşterilere benzer avantajların sağlandığı

görülmüştür. Bu çerçevede, Estaş'a uygulanan satış koşullarının diğer müşterilere de uygulanıp uygulanmadığına ilişkin değerlendirmeyi dosya mevcudunda yer alan bilgi ve belgeler doğrultusunda her bir koşul bazında yapmak gerekmektedir.

- *Satış fiyatı, fiyat artışı uygulamaları;*

Sıcak mamul için önerilen fiyatın (330 \$/ton) fiyat listesindeki baz fiyat olduğu ancak soğuk mamul için fiyat artışının yarısının uygulandığı, fiyatların artması halinde siparişlerin etkilenmemesi, indirim olması halinde farkın bakiye siparişlere uygulanması yönünde bir koşulun bulunduğu, aynı uygulamanın Jantaş A.Ş.'ye bir ay önceki fiyat listesindeki fiyatın uygulanması, E... San. A.Ş.'ye fiyatlarda yapılacak değişikliklerin siparişlere yansıtılmaması, S... San. ve Tic. A.Ş., U... San. ve Tic. A.Ş. ile F... Metal San. ve Tic. A.Ş.'ye Erdemir'in uygulayacağı zamlı ve indirimli fiyatların %50 nispetinde fiyatlara yansıtılması, Tezcan A.Ş.'ye ise fiyat listesindeki fiyatlardan %20 indirim uygulanması ve ödeme gücündeki bazı müşterilerinin talep ettiği satış fiyatının uygun görülmesi şeklinde yapıldığı belirlenmiştir.

- *Tonaj indirimi, peşin ödeme indirimi, ekstraların uygulanması;*

Sıcak mamuller için %8, soğuk mamuller için %5 olarak yapılan indirimin yürürlükte olan indirimler olduğu, peşin ödemelerde %3 indirim yapılmasına ilişkin koşulun genel olarak tüm müşterilere uygulanan bir koşul olduğu, ancak alım miktarının artmasına veya Erdemir'in nakit ihtiyacına bağlı olarak bu oranın %10'na kadar çıktığı, tonaj indirim oranı ve peşin ödeme indirim oranlarında artış olması halinde farkların aynen yansıtılmasına ilişkin uygulamanın, T... San. Tic. Ltd. Şti., A. B, Ç... San. ve Tic.Ltd.Şti., B... A.Ş., Y... Grubu, E... A.Ş. firmalarına da yapıldığı görülmüştür.

Cari fiyat listesinde yer alan her türlü ekstranın yarısının uygulanması ile hiçbir ekstra ücretinin ilave edilmeyeceği koşulu, Ç... San. ve Tic.Ltd.Şti, T... San. Tic. Ltd. Şti, E... San. ve Tic. A.Ş , J... A.Ş., F... San. ve Tic. A.Ş., Ö... San. A.Ş., E... A.Ş. firmalarına da uygulanmıştır.

- *Sipariş teminatı alınması, imalat fazlası stok alımı;*

Sipariş teminatı oranının %2.5 olarak uygulanmasına ilişkin koşulun, T... San. Tic. Ltd. Şti., Ç... San. ve Tic.Ltd.Şti'ne %3, diğer firmalara % 5 ila 6 oranında uygulandığı belirlenmiştir.

İstenildiğinde imalat fazlası stoklardan alınacak malzemelerin sipariş şartlarında verilmesi ve sipariş tonajından mahsup edilmesine

ilişkin satış koşullunun, T... San. Tic. Ltd. Şti. ile Ç... San. ve Tic.Ltd.Şti'ne de uygulandığı anlaşılmıştır.

- *Sipariş iptalleri;*

Özellikle kriz dönemlerinde ortaya çıkan ve firmanın çekemediği malzeme siparişinin, peşinatlarının irat kaydedilmeksizin iptaline, ardiye ücreti alınmaksızın depolarda bekletilmesi dolayısıyla alımlarının ertelenmesine veya önereceği yeni bir ödeme planının uygulanmasına yönelik taleplerinin şikayete konu dönemde de oldukça fazla sayıda gerçekleştiği görülmüştür. Ayrıca siparişlerini zamanında çekemeyen müşterilerin erteleme taleplerinden, toplam 1097 müşteriden 365'inin erteleme talebinin uygun görüldüğü anlaşılmıştır.

Özellikle krizin başladığı Şubat ayı sonu itibariyle söz konusu uygulamalar daha yoğun bir şekilde görülmekte ve piyasa koşulları nedeniyle ödemeleri yapılamayan malzemelerin peşinatlarının irat kaydedilmeksizin iptali, başka müşterilere satışının veya ihracatının sağlanması yoluyla gerçekleştirilmektedir. Bu çerçevede söz konusu uygulamanın, Estaş, Ç... Boru, T...Metal, D... Demir ve D... Elektrik gibi E... bölgesi müşterilerinin yanı sıra, talepte bulunan çeşitli bölge müşterilerine de yapıldığı anlaşılmıştır.

Diğer bir uygulama olan, ödemesini vadesinde yapamayan müşterinin kendi ödeme planını sunması ve bu süre için ardiye ücreti alınmaması işleminin ise Estaş, Ü... San.A.Ş., Ç... Boru, T... Metal, B... A.Ş. gibi büyük alım yapan firmaların yanı sıra, çeşitli bölgelerden küçük alımlar yapan firmalara da yönelik olduğu görülmüştür.

Söz konusu satış koşullarının sadece Estaş'a değil, aynı miktarlarda alım yapan ve talepte bulunan diğer firmalara da uygulandığı, ancak dünya yassı çelik kriziyle başlayıp, ülkemizdeki krizle daha da zor koşullara maruz kalan ve ödeme gücünü içerisine giren bu sektör müşterilerinin, ödeme kolaylığı taleplerine bağlı olarak, farklı satış koşullarının oluşturulduğu sonucuna ulaşılmıştır. Öncelikle büyük alım yapan firmalara tanınan tonaj indirimi ve fiyat artışlarının yansıtılmaması, ancak fiyatlarda meydana gelen indirimlerin geriye dönük olarak siparişlere yansıtılması, Estaş gibi firmaların kriz döneminde avantajlı koşul ve fiyatlarla alım yapmasını sağlamış ve bu firmalara bir de sevkiyat primi verilmesi daha da avantajlı konuma geçmelerinde büyük rol oynamıştır. Büyük miktarlarda alım yapamayan diğer firmalar ise söz konusu indirimlerden yararlanamadıkları için piyasada oluşan fiyat farkıyla rekabet edemez duruma gelmişlerdir. Ayrıca, büyük alım yapan firmaların bir kısmının Ereğli'de yerleşik olmaları (Estaş, T...Metal, Ç...

Boru vb) ve bu firmaların kriz nedeniyle artı olarak elde ettikleri indirimleri piyasada kullanmalarının, Ereğli piyasasında ayrı bir fiyatın olduğu veya ayrımcılık yapıldığı kanaatine yol açtığı anlaşılmıştır. Diğer satış koşulları açısından Estaş veya Ereğli bölgesi satıcılarına doğrudan bir ayrımcı uygulamada bulunulmadığı, kriz nedeniyle ödeme güçlüğü bulunan firmalardan gelen yüzlerce talep genel itibariyle kabul edilerek, bu dönemden en az zararla çıkma yollarının geliştirilmeye çalışıldığı görülmüştür. Kaldı ki Estaş'ın 2001 yılı taleplerinin kabul edilmemesi ve hatta dosyadaki bilgilerde yer alan Erdemir yekililerinin beyanına göre firmanın tasfiyesini düşünmesi, söz konusu şirkete doğrudan bir ayrımcı uygulamanın yapılmadığını ve kriz nedeniyle büyük miktarda alım yapan firmalara sağlanan avantajların aynen Estaş'a, hatta talepleri doğrultusunda küçük miktarda alım yapan firmalara da uygulandığını göstermektedir.

J- SONUÇ

Yukarıda yer verilen değerlendirmeler ışığında, Ereğli Demir Çelik Fabrikaları T.A.Ş.'in, Ereğli Sac Tüccarları Metal Nak. İnş. Tekstil Gıda San. ve Tic. A.Ş. ile Cihan Maden ve Metal Ürünleri Ticaret Nakliyat Ltd. Şti.'ne yönelik ayrımcı uygulamaları nedeniyle hakim durumunu kötüye kullandığı iddiasına yönelik bir soruşturma açılmasına gerek olmadığına, şikayetin reddine OYBİRLİĞİ ile karar verilmiştir.

Dosya Konusu: Castrol Madeni Yağlar San. ve Tic. A.Ş. ile bazı otomotiv üreticisi ve ithalatçısı firmalar arasında imzalanan, ilgili firmaların yekili servislerine Castrol ürünlerini tavsiye etmeleri hususunu düzenleyen anlaşmalara ilişkin menfi tespit/muafiyet talebi.

Dosya Sayısı : D1/1/Ç.D.-01/1 (Menfi Tespit / Muafiyet)

Karar Sayısı: 01-15/137-33

Karar Tarihi : 3.4.2001

A- TOPLANTIYA KATILAN ÜYELER

Başkan : Prof. Dr. M. Tamer MÜFTÜOĞLU

Üyeler: Dr. Kemal EROL, İsmet CANTÜRK, Nejdet KARACEHENNEM, A.Ersan GÖKMEN, R. Müfit SONBAY, Kubilay ATASAYAR, Murat GENCER

B- RAPORTÖR: Çiğdem DEMİREL

C- BAŞVURUDA BULUNAN: Castrol Madeni Yağlar San. ve Tic. A.Ş.

Nispetiye Cad. Akmerkez B Blok Kat: 4
Etiler-İstanbul

D- TARAFLAR

- **Castrol Madeni Yağlar San. ve Tic. A.Ş.**
- Assan Hyundai Motorlu Araçlar Satış A.Ş.
Eski Büyükdere Cad. Yunus Emre sok. No:1/27
4.Levent 80660 İstanbul
- Mermerler Yatırım ve Pazarlama A.Ş.
Balmumcu Barbaros Bulvarı No:127 Beşiktaş 80700 İstanbul
- Doğuşmotor Servis ve Ticaret A.Ş.
Ayazağa Köyü Yolu Eski Büyükdere Cad. No:23 Maslak İstanbul
- Doğuş Otomotiv San. ve Tic.A.Ş.
Ayazağa Köyü Yolu Eski Büyükdere Cad. No:23 Maslak İstanbul
- Katalonya Oto Servis ve Tic. A.Ş.
Ayazağa Köyü Yolu Eski Büyükdere Cad. No:23 Maslak İstanbul
- Honda Anadolu Motosiklet Ür. ve Paz. A.Ş.
Ankara Asfaltı Soğanlı Sapağı Karşısı Kartal 81420 İstanbul
- Çelik Motor Tic.A.Ş.
Ankara Asfaltı, PTT hastanesi yanı Umut sok. İçerenköy-
İstanbul
- DAF-TIRSAN Otomotiv San. ve Tic. A.Ş.
Topselvi Mah.Topselvi Cad. No:151 Kartal- İstanbul
- İhlas Gazetecilik Holding A.Ş.
Havaalanı Otopanı Güneşli Kavşağı No:37 Yenibosna-İstanbul

E- DOSYA KONUSU: Castrol Madeni Yağlar San. ve Tic. A.Ş. ile bazı otomotiv üreticisi ve ithalatçısı firmalar arasında imzalanan, ilgili firmaların yekili servislerine Castrol ürünlerini tavsiye etmeleri hususunu düzenleyen anlaşmalara ilişkin menfi tespit/muafiyet talebi.

F- DOSYA EVRELERİ: Kurum kayıtlarına 13.12.2000 tarih ve 5129 sayı ile giren bildirim üzerine, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 5 ve 8 inci maddeleri uyarınca düzenlenen 23.1.2001 tarih, D1/1/Ç.D.-01/1 sayılı Menfi Tespit/Muafiyet Ön İnceleme Raporu, 21.2.2001 tarih, REK.0.05.00.00/13 sayılı Başkanlık önergesi ile Kurul gündemine alınmış ve konu 27.3.2001 tarihli bilgi notu ile birlikte 01-15 sayılı Kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanmıştır.

G- RAPORTÖRÜN GÖRÜŞÜ: Castrol ile Lada Türkiye Genel Distribütörü Çelik Motor Ticaret A.Ş., DAF-TIRSAN Otomotiv Sanayi ve Ticaret A.Ş. ve İhlas Gazetecilik Holding A.Ş.'nin otomotiv kuruluşu olan İhlas Motor ile yapılan madeni yağ bayilik sözleşmelerinde yer alan, Castrol ürünlerinin sadece Castrol'den alınacağı ve sadece bu ürünlerin

satılacağına ilişkin kısıtlamalar dikkate alındığında, bu sözleşmelerin esas itibarıyla 1997/4 sayılı Tek Elden Satın Alma Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'ne göre incelenmesinin gerektiği, dolayısıyla Kurumumuza daha önce bildirilen madeni yağ bayilik sözleşmelerine ilişkin olarak yapılacak değerlendirmede yer almalarının uygun olacağı; Castrol ile Assan Hyundai Motorlu Araçlar Satış A.Ş., Mermerler Yatırım ve Pazarlama A.Ş., Doğuşmotor Servis ve Ticaret A.Ş., Doğuş Otomotiv San. ve Tic.A.Ş., Katalonya Oto Servis ve Tic.A.Ş. arasında yapılan sözleşmelerde yer alan, ilgili otomobil üreticisi veya ithalatçısı firmanın Castrol ürünlerinin kullanılması gerekliliğini içeren bir tamim göndermeyi ve servislerin Castrol ürünlerini kullanmalarını sağlamayı kabul etmesine ilişkin hükmün, diğer marka yağların kullanılmasını engelleyici, diğer bir ifadeyle, rekabeti kısıtlayıcı amaca sahip olması nedeniyle 4054 sayılı Kanun'un 4(d) maddesine aykırılık teşkil ettiği, dolayısıyla söz konusu sözleşmelerin bu maddesine Kanun'un 8. maddesi çerçevesinde menfi tespit belgesi verilemeyeceği, ancak Castrol ile Honda Anadolu Motosiklet Ür. ve Paz. A.Ş. arasında yapılan sözleşmede böyle bir hükmün yer almaması nedeniyle menfi tespit belgesi verilebileceği; söz konusu sözleşmelerde yer alan ilgili maddenin, Kanun'un 5.maddesinin (a) ve (b) bentlerinde açıklanan amaç ve yararların elde edilmesi için rekabetin zorunlu olandan fazla sınırlandırılması sonucunu doğurması ve Kanun'un 5(d) maddesindeki şartı taşımaması nedeniyle ilgili maddeye bireysel muafiyet verilemeyeceği, bu nedenle ilgili maddenin söz konusu sözleşmelerden çıkarılması gerektiği; diğer madeni yağ üreticisi teşebbüslerin de otomotiv üreticisi/ithalatçısı firmalarla benzer nitelikte sözleşmeler yapıp yapmadıklarının belirlenmesi ve ilgili pazardaki rekabetçi etkilerinin saptanabilmesi amacıyla Kanun'un 40. maddesinin 1. fıkrası gereğince önaraştırma yapılması gerektiği, 4054 sayılı Kanun'un 4 üncü maddesi kapsamında olan söz konusu sözleşmelerin, Rekabet Kurulu'nun 1997/2 sayılı Tebliği'nin 3 üncü maddesine göre, yapıldıkları tarihten itibaren 1 ay içinde bildirilmemeleri nedeniyle, sözleşmelerin tarafları olan Castrol Madeni Yağlar San. ve Tic. A.Ş., Assan Hyundai Motorlu Araçlar Satış A.Ş., Mermerler Yatırım ve Pazarlama A.Ş., Doğuşmotor Servis ve Ticaret A.Ş., Doğuş Otomotiv San. ve Tic.A.Ş., Katalonya Oto Servis ve Tic. A.Ş.'ye aynı Kanun'un 16'ncı maddesi 1 inci fıkrası (c) bendi ve anlaşmanın taraflarının yönetim organlarında görev alan gerçek kişilere de aynı maddenin 3 üncü fıkrası uyarınca para cezası verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

H- İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

1. Taraflar

1.1. Castrol Madeni Yağlar Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi: Burmah Castrol Ltd. Şirketi Türkiye'de madeni yağ sektöründe söz konusu şirket aracılığıyla faaliyette bulunmaktadır. Söz konusu şirket daha sonra BP Amoco şirketinin bünyesine dahil olmuştur. Nitekim bu işleme Rekabet Kurulu'nun 03.08.2000 tarih ve 00/29 sayılı toplantısında aldığı kararla izin verilmiştir. Castrol Madeni Yağlar San. ve Tic. A.Ş. (Castrol), söz konusu ana şirketin Türkiye'de madeni yağ sektöründe faaliyet gösteren tek şirketi olup, 1999 yılı net satışları TL. 'dir.

1.2. Diğer Taraf Teşebbüsler: Castrol'ün sözleşme imzaladığı otomotiv üreticisi/ithalatçısı firmalar aşağıda sıralanmıştır:

- 1- İhlas Gazetecilik Holding A.Ş.'nin otomotiv kuruluşu olan İhlas Motor,
- 2- Doğu Otomotiv Sanayi ve Ticaret A.Ş. (Volkswagen Türkiye Distribütörü),
- 3- Doğuşmotor Servis ve Ticaret A.Ş. (Audi ve Porsche Türkiye Distribütörü),
- 4- Katolonya Oto Servis ve Ticaret A.Ş.(Seat Genel Distribütörü),
- 5- Mermerler Yatırım ve Pazarlama A.Ş.(Mazda Türkiye Genel Distribütörü),
- 6- Assan Hyundai Motorlu Araçlar Satış A.Ş.(Hyundai Türkiye Genel Distribütörü),
- 7- DAF-TIRSAN Otomotiv Sanayi ve Ticaret A.Ş.,
- 8- Çelik Motor Ticaret A.Ş. (LADA Türkiye Genel Distribütörü),
- 9- Honda Anadolu Motosiklet Üretim ve Pazarlama A.Ş.

2. İlgili Pazar

2.1. Ürün Pazarı: Castrol'ün faaliyet gösterdiği madeni yağ pazarı genel olarak otomotiv ve sanayi madeni yağları şeklinde ikiye ayrılmaktadır. Otomotivde kullanılan madeni yağlar ise temelde mineral yağlar ve sentetik yağlar şeklinde iki başlıkta incelenebilmektedir. Her iki yağ çeşidi de ham petrolden elde edilmektedir. Ancak, mineral yağlar doğrudan doğruya ham petrolün rafine edilmesinden, sentetik yağlar ise rafine işleminin en saf elemanlarının kimyasal olarak formüle edilmesinden elde edilmektedir. Sentetik yağlar özellikle modern motorların karşılaşılabilecekleri en ağır koşullarla baş edebilmek için geliştirilmiştir. Sentetik yağların mineral yağlara oranla daha akıcı olması, yağlanma görevini daha hızlı yerine getirmesine, dolayısıyla motorun korunmasını büyük ölçüde artırmasına yol açmaktadır. Teknolojide kaydedilen ilerleme o motor yağının her marka ve model otomobil için kullanımını artırmaktadır. Her motor üreticisinin, araç motorunun farklı özellikler arzemesi nedeniyle ayrı yağ kalite sınıfı (şartnamesi) bulunmakta,

dolayısıyla yağlar bu kalite sınıflarını karşılayabilmek için farklı özelliklere sahip olmaktadır.

Talep ikamesi açısından, özellikle mineral yağda meydana gelecek bir fiyat artışında bu yağı kullanan tüketicilerin sentetik yağa taleplerini kaydıracakları, sentetik yağı kullanan tüketicilerin ise kalitesi ve tamir, bakım servislerinin tavsiyeleri çerçevesinde bu yağı kullanmaya devam edecekleri ancak önemli fiyat artışları karşısında talep kaymasının yaşanabileceği hususları dikkate alındığında, her iki yağın ikame edilmeleri nedeniyle aynı pazarda yer aldıkları, bu çerçevede ilgili ürün pazarı otomotiv madeni yağları ve müstahzarları pazarı olarak belirlenmiştir.

2.2. Coğrafi Pazar: Castrol tarafından üretilen otomotiv madeni yağlarının yaygın dağıtım kanalları aracılığıyla tüm Türkiye'ye satılması nedeniyle ilgili coğrafi pazar Türkiye Cumhuriyeti sınırları olarak kabul edilmiştir.

3. Yapılan Tespitler ve Hukuki Değerlendirme

Castrol'un, otomotiv üreticisi/ithalatçısı teşebbüslerle yapmış olduğu sözleşmeler incelendiğinde aşağıdaki tespitlere ulaşılmıştır.

Lada Türkiye Genel Distribütörü Çelik Motor Ticaret A.Ş., DAF-TIRSAN Otomotiv Sanayi ve Ticaret A.Ş. ve İhlas Gazetecilik Holding A.Ş.'nin otomotiv kuruluşu olan İhlas Motor ile yapılan madeni yağ bayilik sözleşmelerinde yer alan, Castrol ürünlerinin sadece Castrol'den alınacağı ve sadece bu ürünlerin satılacağına ilişkin kısıtlamalar dikkate alındığında, bu sözleşmelerin esas itibarıyla 1997/4 sayılı Tek Elden Satın Alma Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'ne göre incelenmesinin gerektiği, dolayısıyla Kurumumuza daha önce bildirilen madeni yağ bayilik sözleşmelerine ilişkin olarak yapılacak değerlendirmede yer almalarının uygun olacağı kabul edilmiştir.

Castrol ile Assan Hyundai Motorlu Araçlar Satış A.Ş., Mermerler Yatırım ve Pazarlama A.Ş., Doğuşmotor Servis ve Ticaret A.Ş., Doğuş Otomotiv San. ve Tic.A.Ş., Katalonya Oto Servis ve Tic.A.Ş. arasında yapılan sözleşmeler incelendiğinde; tüm sözleşmelerde rekabeti sınırlayıcı olarak değerlendirilebilecek iki maddenin bulunduğu görülmektedir. Birincisi, araç bakım kitaplarında Castrol ürünlerinin tavsiye edilmesi ve Castrol ürün tavsiye etiketinin araçların uygun görülen yerine yapıştırılması hususu olup, ikincisi ise ilgili otomobil üreticisi veya ithalatçısı firmanın Castrol ürünlerinin kullanılması gerekliliğini içeren bir tamim göndermeyi ve servislerin Castrol ürünlerini

kullanmalarını sağlamayı kabul etmesine ilişkin hükümdür. Bu iki madde arasında temel bir fark bulunmaktadır: Birinci madde daha çok nihai tüketiciyi bilgilendirmeye ve kaliteli madeni yağın kullanımını teşvike yönelik olup, tamamıyla tavsiye niteliğine sahipken, ikinci madde yetkili servislerin söz konusu yağ kullanmalarının teşvikine ilişkindir. Her ne kadar ikinci maddede, ilgili firmanın yetkili servislerine göndermesi öngörülen tamimde, Castrol ürünlerinin kullanılmasının "gerekliliğinden" bahsedilmişse de, sözleşmelerin diğer maddeleri incelendiğinde, anılan madeni yağın kullanılmaması halinde herhangi bir cezai hükmün öngörülmediği, dolayısıyla bu maddenin de tavsiye niteliğinde olduğu, diğer marka madeni yağların kullanılmasını engelleyici veya zorlayıcı bir yönünün bulunmadığı, diğer bir ifadeyle, rekabeti kısıtlayıcı amaca sahip olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Ayrıca İhlas Motor'un (Kia) toplam 93 servisinden 35'inin ve Hyundai Assan'ın (Hyundai) 103 servisinden 44'ünün aynı zamanda Castrol ile de anlaşmış servisler oldukları gözönüne alındığında, anılan hükmün, servisleri zorlayıcı veya bağlayıcı bir yönünün bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Castrol ile Honda Anadolu Motosiklet Ür. ve Paz. A.Ş. arasında yapılan sözleşmede, "Honda, Türkiye'de pazarladığı ve ürettiği motosikletlerin yeni basılacak kullanma el kitaplarında ve ürün broşürlerinde Castrol ürünlerini tavsiye edecektir." ifadesi yer almaktadır. Söz konusu maddenin herhangi bir zorlayıcı yönünün bulunmadığı, tavsiye niteliğinde olduğu ve diğer sözleşmelerde yer alan, ilgili otomobil üreticisi veya ithalatçısı firmanın Castrol ürünlerinin kullanılması gerekliliğini içeren bir tamim göndermeyi ve servislerin Castrol ürünlerini kullanmalarını sağlamayı kabul etmesine ilişkin maddenin bu sözleşmede bulunmadığı görülmektedir.

I- SONUÇ

- Castrol ile Lada Türkiye Genel Distribütörü Çelik Motor Ticaret A.Ş., DAF-TIRSAN Otomotiv Sanayi ve Ticaret A.Ş. ve İhlas Gazetecilik Holding A.Ş.'nin otomotiv kuruluşu olan İhlas Motor ile yapılan madeni yağ bayilik sözleşmelerindeki Castrol ürünlerinin sadece Castrol'den alınacağına ve sadece bu ürünlerin satılacağına ilişkin kısıtlamalar dikkate alınarak, bu sözleşmelerin 1997/4 sayılı Tek Elden Satın Alma Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği'ne göre ve Kurumumuza daha önce bildirilen madeni yağ bayilik sözleşmelerine ilişkin olarak yapılacak değerlendirme kapsamında incelenmelerine OYBİRLİĞİ ile,

- Castrol ile Assan Hyundai Motorlu Araçlar Satış A.Ş., Mermerler Yatırım ve Pazarlama A.Ş., Doğuşmotor Servis ve Ticaret A.Ş., Doğuş Otomotiv San. ve Tic.A.Ş., Katalonya Oto Servis ve Tic.A.Ş. arasında yapılan sözleşmelerde yer alan ve ilgili otomobil üreticisi veya ithalatçısı firmanın Castrol ürünlerinin kullanılması gerekliliğini içeren bir tamim göndermeyi ve servislerin Castrol ürünlerini kullanmalarını sağlama yönünde çaba sarfetmeyi kabul ettiğine ilişkin hükümde yer verilen "gereklilik" ifadesinin bir zorunluluk değil tavsiye anlamında olması ve bu hükme uyulmaması hali için müeyyide öngörülmemesi nedeniyle, sözleşmelerdeki söz konusu hükmün diğer marka yağların kullanılmasını engelleyici, diğer bir ifadeyle, rekabeti kısıtlayıcı amaca sahip olmadığı kanaatine varılarak, söz konusu sözleşmelere 4054 sayılı Kanun'un 8 inci maddesi çerçevesinde menfi tespit belgesi verilmesine OYÇOKLUĞU ile,

- Castrol ile Honda Anadolu Motosiklet Ür. ve Paz. A.Ş. arasında yapılan sözleşmeye menfi tespit belgesi verilmesine OYBİRLİĞİ ile,

karar verilmiştir.

KARŞI OY GEREKÇESİ

Castrol Madeni Yağlar San. Ve Tic. A.Ş.'nin otomotiv üreticisi ve ithalatçıları ile düzenlediği sözleşmelere menfi tespit verilmesine ilişkin 03.04.2001 tarih ve 01-15/137-33 sayılı Kurul kararına aşağıda belirtilen nedenlerle katılmamaktayım.

Castrol ile Assan Hyundai Motorlu Araçlar A.Ş. , Mermerler Yatırım ve Pazarlama A.Ş. , Doğuşmotor Servis ve Ticaret A.Ş. , Doğuş Otomotiv San. Ve Tic. A.Ş., Katalonya Oto Servis ve Tic.A.Ş. arasında yapılan sözleşmelerde yer alan bu firmaların yetkili servislerine Castrol ürünlerinin kullanılması gerektiğini içeren bir tamim göndermeyi ve servislerinin Castrol ürünlerini kullanmaları konusunda çaba sarf etmeyi öngören hükümlerinin Kanun'un 4. Maddesi uyarınca rekabeti kısıtlar nitelikte olduğu kanaatindeyim.

Motorlu Taşıtlar Dağıtım ve Servis Anlaşmalarına İlişkin Grup Muafiyeti Tebliği (1998/3)'nin 5-a-5. maddesinde, anlaşma konusu malların bakım ve onarımında özellikle aracın sağlam ve güvenilir

çalışması bakımından asgari standartlara uyma yükümlülüğü, grup muafiyeti kapsamında sayılmıştır.

Sağlayıcıların yetkili servislerine Castrol ürünlerinin kullanılması gerektiğini içeren bir tamim göndermeleri ve bu ürünün kullanılmasını sağlamaya çalışmaları Tebliğ hükmü gereği asgari standart olarak algılanıp uygulanabilir.

Bu nedenle Rekabet Kurulu 20.11.2000 tarih ve 00-42/453-247 sayılı kararında, Mais Motorlu Taşıtlar İmal ve Satış A.Ş.'nin yetkili atelyecilik sözleşmesindeki "servis ve bakım istasyonlarında şirketin önereceği madeni yağları kullanma" yükümlülüğüne ilişkin maddenin, standartların belirlenebilmesi mahfuz kalmak kaydıyla istenilen marka madeni yağın kullanılabileceği biçimde düzenlenmesi koşuluyla bireysel muafiyet verilebileceğini kararlaştırmıştır.

İki olay arasında fark olmayıp, Castrol A.Ş.'nin sözleşmesindeki hükme ilişkin olarak da Mais sözleşmesindeki uygun karar alınması gerektiği düşüncesinde olduğum için, bu defa anlaşmada ihlal olmadığı ve menfi tesbit verilmesi istikametindeki çoğunluk görüşüne katılmam mümkün olamamıştır.

Nejdet KARACEHENNEM
Kurul Üyesi

KARŞI OY GEREKÇESİ

Rekabet Kurulu'nun 3 Nisan 2001 gün ve 01-15/137-33 sayılı kararının 2 nci maddesindeki değerlendirmeye aşağıda sunduğum nedenle katılmıyorum.

Castrol ile Assan Hyundai Motorlu Araçlar A.Ş., Mermerler Yatırım ve Pazarlama A.Ş., Doğu Motor Servis ve Ticaret A.Ş., Doğu Otomotiv Sanayi ve Ticaret A.Ş., Katalonya Oto Servis ve Ticaret A.Ş. arasında düzenlenen sözleşmenin 5 nci maddesi ile; Assan Hyundai'nin, Türkiye'de pazarladığı araçlara, Turcas tarafından sağlanan Castrol Yağlama Etiketini yapıştıracağı ve Araç Bakım El Kitaplarında Turcas ürünlerini tavsiye edeceği öngörülmüştür.

Kuşkusuz bu düzenleme bir teşvik ve rekabet ihlali içermeyen yan sınırlama niteliğindedir ve 1997/4 sayılı Tebliğimiz kapsamında değerlendirilmesi gerekir. Ancak aynı sözleşmenin bir sonraki maddesinde yer alan, "Assan Hyundai yetkili servislerine, Turcas

ürünlerinin kullanılması gerekliliğini içeren bir tamin göndermeyi ve servislerin Turcas ürünlerini kullanmaları yönünde çaba sarfetmeyi kabul eder." yolundaki hükmünü, tavsiye ve teşvik edici nitelikte bir düzenleme olarak kabule olanak yoktur. Zira, tavsiye niteliği taşıyan bir maddenin varlığına karşın, bir sonraki maddede yer alan "gerekliliği" sözcüğü, diğer marka yağların kullanılmasını engelleyici bir amacı öngörmektedir. Bu niteliği ile de 4054 sayılı yasanın 4/d maddesine açıkça aykırı bir düzenleme olduğundan, menfi tesbit belgesi verilemeyeceği görüşümdedir.

İsmet CANTÜRK
Kurul Üyesi

DUYURU

1. Dergiye gönderilen yazılar, başka bir yerde yayımlanmamış veya yayınlanmak 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 araçlarla belirtilmelidir. Ayrıca içindeki bilgiler sırasıyla şöyle olmalıdır: Yazar(lar)ın soyadı, kaynağın yılı, sayfa numaraları: Örneğin:

..... tespit edilmiştir. (Atkinson, 1983; 77-82).

..... Sayer (1996a: 43-72; 1986b: 666-695) belirtilmelidir.

KİTAPLAR

FÖRLSTER, S. (1991), *The Art of Encouraging Invention: A New Approach to Government Innovation*, California Press.

MAKALELER

BAUMOL, W.J. (1986), "Productivity Growth, Convergence and Welfare: What the Long Run Data Show", *American Economic Review*, 76,1072-82.

DERLEMELER

HALL, P.H. "The Theory and Practice of Innovation Policy: An Overview", P. Hall (der), *Technology, Innovation and Economic Policy* içinde, Oxford: Philip Alan, 1-34.

5. Dipnot halinde verilen ek bilgiler, metin içinde numara sırasıyla ve sayfa altında ayrıca verilmelidir.
6. Belirtilen kurallara uymayan yazılar, gerekli düzeltmelerin yapılması için geri gönderilebilir. Yazının yayımlanması halinde, derginin 3 kopyası yazara ücretsiz gönderilecektir.
7. Yazarların, makaleleri ile birlikte, yazışma adresi, telefon ve faks bilgilerini de içeren notu göndermeleri gereklidir.